



Jurisprudentie

ARREST VAN HET GERECHT (Achtste kamer – uitgebreid)

2 februari 2022*

„Mededinging – Misbruik van machtspositie – Midden- en Oost-Europese gasmarkten – Besluit tot afwijzing van een klacht – Geen belang van de Unie – Op naleving van een nationale wettelijke verplichting gebaseerd verweer (*state action defence*) – Verplichting tot zorgvuldig onderzoek – Procedurele rechten uit hoofde van verordening (EG) nr. 773/2004”

In zaak T-399/19,

Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo S.A., gevestigd te Warschau (Polen), vertegenwoordigd door K. Karasiewicz, radca prawny, T. Kaźmierczak, K. Kicun en P. Moskwa, advocaten,

verzoekster,

tegen

Europese Commissie, vertegenwoordigd door B. Ernst, G. Meessen en J. Szczodrowski als gemachtigden,

verweerster,

ondersteund door:

Gazprom PJSC, gevestigd te Moskou (Rusland),

en

Gazprom export LLC, gevestigd te Sint-Petersburg (Rusland),

vertegenwoordigd door J. Karenfort, J. Hainz, B. Evtimov, N. Tuominen, J. Heithecker, advocaten, en D. O’Keeffe, solicitor,

intervenienten,

betreffende een verzoek krachtens artikel 263 VWEU tot nietigverklaring van besluit C(2019) 3003 final van de Commissie van 17 april 2019 houdende afwijzing van een klacht (zaak AT.40497 – Poolse gasprijzen),

wijst

* Procestaal: Pools.

HET GERECHT (Achtste kamer – uitgebreid),

samengesteld als volgt: M. van der Woude, president, J. Svenningsen (rapporteur), R. Barents, C. Mac Eochaidh en T. Pynnä, rechters,

griffier: M. Zwodziak-Carbonne, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 20 mei 2021,

het navolgende

Arrest

Voorgeschiedenis van het geding

- 1 Verzoekster, Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo S.A., is de moedermaatschappij van de PGNiG-groep, die actief is in de gas- en aardoliesector, hoofdzakelijk in Polen. Deze groep is onder meer actief op het gebied van de exploratie en productie van gas en ruwe aardolie, alsook op het gebied van de invoer, verkoop en distributie van gas.
- 2 Verzoekster verzoekt om nietigverklaring van besluit C(2019) 3003 final van de Europese Commissie van 17 april 2019 houdende afwijzing van een klacht (zaak AT.40497 – Poolse gasprijzen) (hierna: „bestreden besluit”), dat is vastgesteld naar aanleiding van de klacht die zij had ingediend tegen Gazprom PJSC en haar dochterondernemingen, waaronder Gazprom export LLC (hierna samen: „Gazprom”).

Procedures in de zaken AT.39816 en AT.40497

- 3 Tussen 2011 en 2015 heeft de Commissie verschillende maatregelen genomen om het functioneren van de gasmarkten in Midden- en Oost-Europa (MOE) te onderzoeken, en om, in het bijzonder, in het licht van het in artikel 102 VWEU vervatte verbod van misbruik van machtspositie de verenigbaarheid te onderzoeken van bepaalde praktijken van Gazprom die van invloed zijn op deze markten, meer in het bijzonder die van Bulgarije, Tsjechië, Estland, Letland, Litouwen, Hongarije, Polen en Slowakije (hierna samen: „betrokken MOE-landen”). In dit verband heeft de Commissie onder meer verzoeken om inlichtingen aan verzoekster gezonden. De met dat onderzoek verband houdende administratieve procedure is geregistreerd onder de referentie „Zaak AT.39816 – Upstream gasleveringen in Centraal- en Oost-Europa” (hierna: „zaak AT.39816”).
- 4 In het kader van die zaak heeft de Commissie, na de procedure van artikel 11, lid 6, van verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen [101] en [102 VWEU] (PB 2003, L 1, blz. 1) en artikel 2 van verordening (EG) nr. 773/2004 van de Commissie van 7 april 2004 betreffende procedures van de Commissie op grond van de artikelen [101] en [102 VWEU] (PB 2004, L 123, blz. 18) te hebben ingeleid, op 22 april 2015 overeenkomstig artikel 10 van verordening nr. 773/2004 een mededeling van punten van bezwaar toegezonden aan Gazprom (hierna: „MPvB”). In die mededeling was de Commissie tot de voorlopige conclusie gekomen dat Gazprom een machtspositie innam op de nationale markten voor upstream groothandelsgasleveringen in de

betrokken MOE-landen en dat zij in strijd met artikel 102 VWEU misbruik maakte van deze positie door een mededingingsversturende strategie uit te voeren om deze markten te fragmenteren en te isoleren en zodoende het vrije verkeer van gas in die landen te belemmeren.

- 5 De Commissie was van mening dat deze strategie van Gazprom drie reeksen mededingingsversturende praktijken omvatte die gevolgen hadden voor haar afnemers in de betrokken MOE-landen en die erop neerkwamen dat, ten eerste, Gazprom territoriale beperkingen had opgelegd in het kader van haar gasleveringsovereenkomsten met groothandelaren en met bepaalde industriële afnemers in de betrokken MOE-landen, ten tweede, deze territoriale beperkingen Gazprom in staat hadden gesteld om een oneerlijk prijsbeleid te voeren in vijf van de betrokken MOE-landen, te weten Bulgarije, Estland, Letland, Litouwen en Polen, en, ten derde, Gazprom haar gasleveringen in Bulgarije en Polen afhankelijk had gesteld van bepaalde toezeggingen van groothandelaren met betrekking tot de infrastructuur voor het gastransport. Wat meer in het bijzonder Polen betreft, hadden die toezeggingen betrekking op de aanvaarding door de Poolse groothandelaar, verzoekster, van de toegenomen zeggenschap van Gazprom over het beheer van het Poolse gedeelte van de Yamal-gaspijpleiding, een van de belangrijkste gastransportleidingen in Polen (hierna: „Yamal-bezwaren”).
- 6 Op 29 september 2015 heeft Gazprom op de MPvB geantwoord en de bezorgdheden van de Commissie op het gebied van de mededinging betwist. Op 14 februari 2017 heeft zij, hoewel zij deze bezorgdheden bleef betwisten, ontwerptoezeggingen ingediend overeenkomstig artikel 9 van verordening nr. 1/2003.
- 7 Op 16 maart 2017 heeft de Commissie, nog steeds in zaak AT.39816, om opmerkingen van belanghebbenden over deze ontwerptoezeggingen te kunnen verkrijgen, overeenkomstig artikel 27, lid 4, van verordening nr. 1/2003 een mededeling gepubliceerd in het *Publicatieblad van de Europese Unie* (PB 2017, C 81, blz. 9), die een samenvatting van zaak AT.39816 alsmede de hoofdlijnen van die ontwerptoezeggingen bevatte en waarbij die belanghebbenden een termijn van zeven weken vanaf deze datum werd gegeven om hun opmerkingen in te dienen (hierna: „marktconsultatie”). Vervolgens hebben onder meer verzoekster, de voorzitter van de Urząd Regulacji Energetyki (Poolse energietoezichthouder; hierna: „Poolse toezichthouder”) en Gaz-System S.A., de beheerder van het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding, opmerkingen ingediend.
- 8 Op 9 maart 2017 heeft verzoekster, parallel aan de door de Commissie in zaak AT.39816 ingeleide administratieve procedure, op grond van artikel 5 van verordening nr. 773/2004 een klacht ingediend waarin zij verwees naar deze zaak AT.39816 en bezwaar maakte tegen het misbruik door Gazprom (hierna: „klacht”).
- 9 Op 29 maart 2017 heeft de Commissie de ontvangst van de klacht bevestigd, die vervolgens in het kader van een afzonderlijke procedure is ingeschreven onder de referentie „zaak AT.40497 – Poolse gasprijzen” (hierna: „zaak AT.40497”).
- 10 Bij brief aan verzoekster van 31 maart 2017 merkte de Commissie op dat de in de klacht uiteengezette praktijken en die waarop de ontwerptoezeggingen betrekking hadden, elkaar leken te overlappen, en nodigde zij haar uit om opmerkingen in te dienen in het kader van de marktconsultatie. Na een verlenging van de toepasselijke termijn te hebben verkregen, heeft verzoekster op 19 mei 2017 haar opmerkingen over die ontwerptoezeggingen ingediend, zoals vermeld in punt 7 hierboven.

- 11 Op 15 mei 2017 heeft Gazprom in zaak AT.40497 haar opmerkingen over de klacht meegedeeld aan de Commissie.
- 12 Op 23 januari 2018 heeft de Commissie verzoekster overeenkomstig artikel 7, lid 1, van verordening nr. 773/2004 schriftelijk ervan in kennis gesteld dat zij voornemens was de klacht af te wijzen, en haar verzocht om binnen een termijn van vier weken haar standpunt kenbaar te maken (hierna: „brief met het voornemen tot afwijzing”). In dit verband heeft de Commissie haar ook een niet-vertrouwelijke versie van de MPvB in zaak AT.39816 toegezonden, alsmede een niet-vertrouwelijke versie van de opmerkingen van Gazprom over die klacht.
- 13 Op 2 maart 2018 heeft verzoekster opmerkingen ingediend in antwoord op de brief met het voornemen tot afwijzing. Afgezien van het feit dat zij ontevreden was over de voorlopige conclusies in die brief, heeft verzoekster met name aangevoerd dat zij van mening was dat zij niet alle documenten had ontvangen waarop het standpunt van de Commissie was gebaseerd, en dat in de haar toegezonden niet-vertrouwelijke versie van de MPvB in zaak AT.39816 bepaalde essentiële passages ontbraken.
- 14 Op 24 mei 2018 heeft de Commissie in het kader van zaak AT.39816 en nadat Gazprom, naar aanleiding van de marktconsultatie, gewijzigde ontwerptoezeggingen had ingediend, besluit C(2018) 3106 final inzake een procedure op grond van artikel 102 VWEU en artikel 54 van de EER-Overeenkomst (zaak AT.39816 – Upstream gasleveringen in Centraal- en Oost-Europa) vastgesteld, waarbij zij de door Gazprom gedane toezeggingen heeft aanvaard en verbindend heeft verklaard en de administratieve procedure in die zaak heeft afgesloten door te concluderen dat zij niet meer behoefde op te treden tegen de in de MPvB omschreven praktijken. Op 15 oktober 2018 heeft verzoekster tegen dit besluit beroep ingesteld bij het Gerecht, welk beroep is ingeschreven onder zaaknummer T-616/18.
- 15 Op 5 september 2018 heeft verzoekster zich, in zaak AT.40497, tot de raadadviseur-auditeur gewend om bepaalde documenten van deze zaak te verkrijgen overeenkomstig artikel 7, lid 2, onder b), van besluit 2011/695/EU van de voorzitter van de Commissie van 13 oktober 2011 betreffende de functie en het mandaat van de raadadviseur-auditeur in bepaalde mededingingsprocedures (PB 2011, L 275, blz. 29). Op 17 september 2018 heeft de raadadviseur-auditeur haar meegedeeld dat hij haar verzoek doorstuurde naar het directoraat-generaal (DG) Concurrentie, dat bevoegd is om daarop te antwoorden. Op 25 september 2018 heeft de Commissie verzoekster meegedeeld dat zij haar standpunt had bepaald op basis van de documenten die zij verzoekster reeds had verstrekt, en heeft zij geweigerd haar toegang te verlenen tot andere passages van de MPvB.
- 16 Op 17 april 2019 heeft de Commissie met de vaststelling van het bestreden besluit de procedure in zaak AT.40497 afgesloten.

Bestreden besluit

- 17 In het bestreden besluit heeft de Commissie onderscheid gemaakt tussen de stellingen in de klacht in verband met de mededingingsbezwaren die vielen onder de toezeggingen die verbindend zijn verklaard bij het na afloop van zaak AT.39816 vastgestelde besluit, en de overige stellingen in die klacht tegen Gazprom.

- 18 Wat eerstbedoelde stellingen betreft, was de Commissie in essentie van mening dat de betrokken gedragingen voldoende werden aangepakt door voornoemde toezeggingen (zie punten 2.2 en 2.3 van het bestreden besluit). De Commissie heeft de andere stellingen een voor een onderzocht in punt 2.4 van het bestreden besluit, met als opschrift „Aangelegenheden die niet onder de toezeggingen vallen” (Matters not covered by the commitments).
- 19 In het kader van punt 2.4.1, „Bezwaar betreffende de Yamal-gasleiding” (The Objection concerning the Yamal Pipeline), heeft de Commissie de stellingen van de klacht behandeld volgens welke Gazprom – in de context van een leveringstekort dat verzoekster in 2009 en 2010 had ondervonden als gevolg van een verzuim van Gazprom-RosUkrEnergo AG (hierna: „RUE”), een Oekraïense dochteronderneming van Gazprom – aan de sluiting van een overeenkomst voor de levering op korte termijn van aanvullende hoeveelheden gas voorwaarden had verbonden die geen verband hielden met het voorwerp van die overeenkomst (hierna: „stellingen inzake de infrastructuurvoorwaarden”). Deze voorwaarden kunnen worden samengevat als, ten eerste, het afzien van een schuldvordering op die dochteronderneming van Gazprom, ten tweede, de instemming van verzoekster met het afzien, door System Gazociągów Tranzytowych EuRoPol Gaz S.A. (hierna: „EuRoPol Gaz”), de vennootschap die de infrastructuur van het Poolse deel van de Yamal-gasleiding bezit en die in handen is van verzoekster en Gazprom, van een schuldvordering op laatstgenoemde van [vertrouwelijk]¹ Amerikaanse dollar (USD), ten derde, een wijziging van de statuten van EuRoPol Gaz waarbij Gazprom een vetorecht krijgt voor bepaalde beslissingen van EuRoPol Gaz, en, ten vierde, de opname van bepaalde bedingen in de tussen EuRoPol Gaz en Gaz-System gesloten overeenkomst betreffende het beheer door laatstgenoemde van het Poolse deel van de Yamal-gasleiding (zie overweging 18, derde en zevende streepje, van het bestreden besluit).
- 20 Wat diezelfde stellingen inzake de infrastructuurvoorwaarden betreft, heeft de Commissie eerst het standpunt dat verzoekster had ingenomen weergegeven en vervolgens haar beoordeling uitgezet, telkens met betrekking tot twee onderwerpen, te weten, ten eerste, het besluit van de Poolse toezichthouder van 19 mei 2015, dat was vastgesteld via zijn voorzitter en waarbij Gaz-System werd gecertificeerd als onafhankelijke systeembeheerder voor het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding (hierna: „certificeringsbesluit”), en, ten tweede, de oplegging aan verzoekster van toezeggingen met betrekking tot de infrastructuur.
- 21 In het kader van haar onderzoek van dit tweede onderwerp heeft de Commissie onder het kopje „Overheidsdwang kon niet worden uitgesloten” (State compulsion defence could not be excluded) vastgesteld dat het niet was uitgesloten dat op de praktijken waarop de betrokken stellingen zien een *state action defence* (verweer dat de mededingingsbeperkende handelingen slechts worden verricht om te voldoen aan een nationale wettelijke verplichting of wegens overheidsdwang, zodat de mededingingsregels buiten toepassing blijven) van toepassing was, aangezien niet kon worden uitgesloten, in essentie, dat het gedrag van Gazprom haar was opgelegd door het Russische recht of door niet te weerstande druk van de Russische autoriteiten, zodat dit gedrag mogelijk niet autonoom was in de zin van artikel 102 VWEU en de eventuele beperking van de mededinging in kwestie mogelijk niet aan deze onderneming kon worden toegerekend. Op dit punt heeft de Commissie er met name op gewezen dat de aanleg en het functioneren van het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding werden geregeld door een in 1993 tussen de Republiek Polen en de Russische Federatie gesloten intergouvernementele overeenkomst alsmede latere aanvullende protocollen (hierna samen: „overeenkomsten tussen Polen en Rusland”).

¹ Weggelaten vertrouwelijke gegevens.

- 22 In het kader van punt 2.4.2, „Leveringsbeperkingen in het winterseizoen 2014/2015” (Supply Restrictions in the Winter Season 2014/2015), heeft de Commissie de stellingen in de klacht behandeld volgens welke Gazprom haar gasleveringen tijdens de winter van 2014/2015 middels misbruik heeft verminderd om eventuele wederuitvoer van gas naar Oekraïne te voorkomen (hierna: „stellingen inzake de leveringsbeperkingen in het winterseizoen 2014/2015”). Als gevolg van deze beperkingen leverde Gazprom verzoekster geringere hoeveelheden dan was vastgelegd in hun overeenkomst, waardoor zij financiële schade heeft geleden, met name gelet op de hoge interconnectiekosten die zij heeft moeten maken om gas uit West-Europa te kunnen invoeren (zie overweging 18, vijfde streepje, van het bestreden besluit).
- 23 De punten 2.4.3 en 2.4.4 van het bestreden besluit betreffen stellingen met betrekking tot respectievelijk de eigendomsoverdracht van het Belarussische gastransmissienet en de gestelde schendingen van verzoeksters procedurele rechten als klager.
- 24 De Commissie heeft, om verschillende redenen, alle in punt 2.4 van het bestreden besluit behandelde stellingen afgewezen en heeft op grond van artikel 7, lid 2, van verordening nr. 773/2004 de klacht afgewezen omdat er volgens haar onvoldoende redenen waren om het onderzoek voort te zetten.

Procedure en conclusies van partijen

- 25 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 25 juni 2019, heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld. Het verweerschrift, de repliek en de dupliek zijn neergelegd op respectievelijk 20 september 2019, 6 november 2019 en 9 januari 2020.
- 26 Bij afzonderlijke akte bij het verzoekschrift heeft verzoekster het Gerecht op grond van artikel 152 van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht verzocht om uitspraak te doen volgens de versnelde procedure. Het Gerecht heeft dit verzoek bij beslissing van 2 augustus 2019 afgewezen.
- 27 Op 4 oktober is bij de wijziging van de samenstelling van de kamers van het Gerecht de rechter-rapporteur toegevoegd aan de Achtste kamer, aan welke kamer de onderhavige zaak dan ook is toegewezen.
- 28 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 7 oktober 2019, heeft Gazprom verzocht in de onderhavige procedure te worden toegelaten tot interventie aan de zijde van de Commissie. Bij beschikking van 5 december 2019 heeft de president van de Achtste kamer van het Gerecht, de hoofdpartijen gehoord, deze interventie toegestaan. Op 17 januari 2020 heeft Gazprom een memorie in interventie ingediend en op 21 februari 2020 heeft verzoekster opmerkingen over deze memorie ingediend.
- 29 Bij beslissing van 28 mei 2020 heeft de president van de Achtste kamer krachtens artikel 67, lid 2, juncto artikel 19, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering, gelet op de bijzondere omstandigheden van de onderhavige zaak, beslist om deze bij voorrang te behandelen.
- 30 Op 8 juni 2020 heeft het Gerecht op voorstel van de Achtste kamer de onderhavige zaak krachtens artikel 28 van het Reglement voor de procesvoering verwezen naar de Achtste kamer (uitgebreid). Aangezien een lid van deze uitgebreide kamer verhinderd was, is bij beslissing van 15 juni 2020 de president van het Gerecht aangewezen om de kamer aan te vullen.

- 31 Op voorstel van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht besloten de mondelinge behandeling te openen. Met het oog hierop zijn verzoekster en de Commissie in het kader van maatregelen tot organisatie van de procesgang verzocht om schriftelijk te antwoorden op vragen van het Gerecht en is de Commissie bovendien verzocht om documenten over te leggen. Verzoekster en de Commissie hebben hun antwoorden op deze vragen ingediend op respectievelijk 3 december en 8 december 2020 en de Commissie heeft de gevraagde documenten als bijlage bij haar antwoorden gevoegd.
- 32 Wegens de COVID-19-gezondheidscrisis en naar aanleiding van verzoeken van bepaalde partijen, heeft de president van de Achtste kamer (uitgebreid) besloten de aanvankelijk voor 22 januari 2021 geplande terechtzitting uit te stellen.
- 33 Partijen zijn ter terechtzitting van 20 mei 2021 in hun pleidooien en hun antwoorden op de vragen van het Gerecht gehoord. Bij die gelegenheid heeft het Gerecht ook aangegeven dat het kennis had genomen van de opmerkingen van de Commissie van 27 april 2021 over het rapport ter terechtzitting.
- 34 Verzoekster verzoekt het Gerecht:
- de Commissie te gelasten alle documenten betreffende zaak AT.40497 over te leggen die niet als bijlage bij het verzoekschrift zijn gevoegd;
 - primair, het bestreden besluit gedeeltelijk nietig te verklaren voor zover daarbij de stellingen inzake de infrastructuurvoorwaarden en de stellingen inzake de leveringsbeperkingen in het winterseizoen 2014/2015 zijn afgewezen, en, subsidiair, het bestreden besluit in zijn geheel nietig te verklaren;
 - de Commissie te verwijzen in de kosten.
- 35 De Commissie, daarin ondersteund door Gazprom, verzoekt het Gerecht:
- het verzoek om maatregelen tot organisatie van de procesgang af te wijzen;
 - het beroep te verwerpen;
 - verzoekster te verwijzen in de kosten.

In rechte

- 36 Ter ondersteuning van het beroep voert verzoekster vijf middelen aan inzake:
- ten eerste, misbruik van bevoegdheid, aangezien de Commissie het bestreden besluit, voor zover het is gegrondvest op de mogelijkheid dat een *state action defence* van toepassing is op de aan Gazprom verweten handelingen, op een onjuiste rechtsgrondslag heeft gebaseerd, te weten artikel 7, lid 2, van verordening nr. 773/2004 en niet artikel 10 van verordening nr. 1/2003, en heeft besloten de klacht in het kader van een nieuwe procedure (zaak AT.40497) te onderzoeken teneinde verzoeksters recht om te worden gehoord in zaak AT.39816 te beperken;

- ten tweede, schending van artikel 102 VWEU, omdat de Commissie overheidsdwang door een derde staat heeft aanvaard als een ontlastende factor bij misbruik van een machtspositie;
 - ten derde, schending van artikel 7, lid 1, en artikel 8, lid 1, van verordening nr. 773/2004, artikel 296 VWEU en artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest”), omdat in de brief met het voornemen tot afwijzing niet alle relevante informatie is meegedeeld en de documenten die ten grondslag liggen aan de voorlopige beoordeling door de Commissie niet bij die brief waren gevoegd;
 - ten vierde, schending van artikel 7, lid 1, van verordening nr. 773/2004 en artikel 296 VWEU, wegens niet-nakoming van de verplichting om alle in de klacht uiteengezette feitelijke en juridische omstandigheden zorgvuldig te onderzoeken, alsmede niet-nakoming van de motiveringsplicht;
 - ten vijfde, schending van artikel 7, lid 2, van verordening nr. 773/2004, gelezen in samenhang met artikel 102 VWEU, wegens kennelijke beoordelingsfouten met betrekking tot het certificeringsbesluit en de stellingen inzake de leveringsbeperkingen in het winterseizoen 2014/2015.
- 37 Het onderhavige beroep heeft, wat de verschillende middelen betreft, in wezen betrekking op de punten 2.4.1 en 2.4.2 van het bestreden besluit, die respectievelijk betrekking hebben op de stellingen inzake de infrastructuurvoorwaarden en de stellingen inzake de leveringsbeperkingen in het winterseizoen 2014/2015.
- 38 Volgens het Gerecht is het passend om eerst het derde middel te onderzoeken.

Derde middel: schending van artikel 7, lid 1, en artikel 8, lid 1, van verordening nr. 773/2004, artikel 296 VWEU en artikel 47 van het Handvest

- 39 Verzoekster verwijt de Commissie dat zij, ten eerste, relevante informatie heeft weggelaten uit de brief met het voornemen tot afwijzing en, ten tweede, heeft verzuimd haar alle documenten toe te zenden waarop de voorlopige beoordeling in die brief en de beoordeling in het bestreden besluit waren gebaseerd. Aldus heeft de Commissie verzoeksters recht geschonden om te worden gehoord en geïnformeerd, zoals verankerd in artikel 7, lid 1, en artikel 8, lid 1, van verordening nr. 773/2004, artikel 296 VWEU en artikel 47 van het Handvest.
- 40 Wat de schending van artikel 7, lid 1, van verordening nr. 773/2004 betreft, stelt verzoekster dat de Commissie krachtens deze bepaling de klager alle feitelijke en juridische gegevens waarop zij zich baseert moet verstrekken, zodat deze naar behoren kan reageren.
- 41 De Commissie heeft in de brief met het voornemen tot afwijzing niet duidelijk aangegeven dat de afwijzing van de stellingen inzake de infrastructuurvoorwaarden (zoals uiteengezet in punt 19 hierboven) is gebaseerd op de mogelijkheid dat een *state action defence* van toepassing is vanwege het bestaan van uit het Russische recht voortvloeiende overheidsdwang. Zij heeft in de punten 96 tot en met 106 van die brief enkel herinnerd aan het belang van de „intergouvernementele aard” van de betrekkingen in de gassector, waardoor het gedrag van Gazprom kan zijn beïnvloed, en vage verwijzingen gemaakt naar bepalingen van de overeenkomsten tussen Polen en Rusland, zonder evenwel de inhoud daarvan met dat gedrag in

verband te brengen. De enige toespeling op het Russische recht is te vinden in punt 102 van die brief, dat louter speculatief is en niet verwijst naar enig document dat verzoekster in staat zou hebben gesteld om de redenering van de Commissie te reconstrueren en er dus op te reageren.

- 42 De Commissie is van mening dat de inhoud van de overeenkomsten tussen Polen en Rusland, bepaalde stellingen in de klacht en de inhoud van een brief van 30 augustus 2016 van de Russische minister van Energie aan zijn Poolse ambtgenoot (hierna: „brief van 30 augustus 2016”) volstaan om haar voorlopige conclusie met betrekking tot de Yamal-bezwaren te rechtvaardigen.
- 43 Zo voert de Commissie aan dat zij in punt 102 van de brief met het voornemen tot afwijzing heeft uiteengezet dat haar twijfels waren gebaseerd op de eventuele verplichtingen die aan Gazprom worden opgelegd door het Russische recht of door de status van de overeenkomsten tussen Polen en Rusland op grond van dat recht. Bovendien heeft de Commissie in die brief gepreciseerd welke bepalingen van die overeenkomsten betrekking hadden op de aanleg en het functioneren van het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding en de basis vormen voor de sluiting van de gasleveringsovereenkomsten tussen Gazprom en verzoekster. Ten slotte heeft de Commissie in die brief ook aangegeven dat bepaalde onderdelen van de klacht erop wezen dat het de Russische Federatie was, en niet Gazprom, die de sluiting van gasleveringsovereenkomsten afhankelijk stelde van het verkrijgen van toezeggingen die geen verband hielden met die overeenkomsten, en dat de kwesties in verband met gasleveringen van intergouvernementele aard waren.
- 44 Voor het overige vloeit het standpunt van verzoekster dat de Commissie had moeten verwijzen naar wetgevingshandelingen of andere documenten voort uit de onjuiste opvatting dat de Commissie zekere of althans zeer waarschijnlijke vaststellingen moet doen, terwijl voor het afwijzen van een klacht geen dergelijke verplichting geldt.
- 45 Artikel 7, lid 1, van verordening nr. 773/2004 bepaalt dat wanneer de Commissie op grond van de gegevens waarover zij beschikt van mening is dat er onvoldoende gronden zijn om gevolg te geven aan een klacht, zij de klager haar redenen hiervoor meedeelt en een termijn vaststelt waarbinnen de klager schriftelijk zijn standpunt kenbaar kan maken.
- 46 In dit verband beschikt de Commissie volgens vaste rechtspraak over een discretionaire bevoegdheid bij de behandeling van klachten en mag zij dus aan bij haar ingediende klachten verschillende prioriteitsniveaus toekennen, waarbij zij onder meer de mogelijkheid heeft om een klacht af te wijzen wegens ontoereikend belang van de Europese Unie om het onderzoek van de zaak voort te zetten (zie arrest van 16 mei 2017, *Agria Polska e.a./Commissie*, T-480/15, EU:T:2017:339, punten 34 en 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 47 Aangezien deze beoordeling van het belang voor de Unie van een klacht inzake mededinging afhangt van de feitelijke en juridische omstandigheden van elke zaak, mogen geen beperkingen worden gesteld aan het aantal beoordelingscriteria dat de Commissie kan hanteren, en mag zij evenmin worden verplicht om uitsluitend bepaalde criteria te hanteren. Hoe dan ook is de Commissie, indien zij besluit om geen onderzoek in te stellen, niet verplicht om ter staving van dat besluit te bewijzen dat geen inbreuk werd gepleegd (zie arrest van 16 mei 2017, *Agria Polska e.a./Commissie*, T-480/15, EU:T:2017:339, punten 35 en 37 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 48 De discretionaire bevoegdheid van de Commissie is evenwel niet onbeperkt. Wanneer de instellingen van de Unie over een ruime beoordelingsmarge beschikken, is het van des te fundamenteeler belang dat de door de rechtsorde van de Unie in administratieve procedures geboden waarborgen in acht worden genomen. Deze waarborgen omvatten onder meer de

verplichting om alle relevante feitelijke en juridische elementen – en in het bijzonder die waarvan de klager haar op de hoogte heeft gesteld – aandachtig te onderzoeken en in aanmerking te nemen (zie arresten van 16 oktober 2013, Vivendi/Commissie, T-432/10, niet gepubliceerd, EU:T:2013:538, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 16 mei 2017, Agria Polska e.a./Commissie, T-480/15, EU:T:2017:339, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak), en de verplichting om die klager naar behoren te horen, teneinde over het aan de klacht te geven gevolg te beslissen.

- 49 In casu moet worden opgemerkt dat de Commissie in het bestreden besluit de stellingen inzake de infrastructuurvoorwaarden heeft behandeld in het kader van punt 2.4.1, „Bezwaar betreffende de Yamal-gasleiding” (The Objection concerning the Yamal Pipeline), en meer in het bijzonder in de overwegingen 99 tot en met 110 van dat besluit. Uit dat besluit en de brief met het voornemen tot afwijzing volgt, zoals wordt bevestigd door de antwoorden van de Commissie op de vragen van het Gerecht, dat deze stellingen zijn afgewezen omdat het weinig waarschijnlijk was dat een inbreuk op artikel 102 VWEU kon worden aangetoond. Deze opvatting is gebaseerd op twee rechtvaardigingsgronden, waarvan de ene betrekking heeft op de mogelijkheid dat een *state action defence* (state action doctrine of, volgens de bewoordingen van het besluit, state compulsion defence) van toepassing is, en de andere op het door de Poolse toezichthouder genomen certificeringsbesluit.
- 50 Eerder had de Commissie, in de aan de vaststelling van het bestreden besluit voorafgaande brief met het voornemen tot afwijzing, het standpunt ingenomen dat er onvoldoende redenen waren om de stellingen inzake de infrastructuurvoorwaarden verder te onderzoeken, omdat het weinig waarschijnlijk was dat een inbreuk op artikel 102 VWEU kon worden aangetoond (zie de punten 107 en 108 van die brief). Deze voorlopige conclusie berustte eveneens op twee rechtvaardigingsgronden, namelijk het certificeringsbesluit en de intergouvernementele context van de betrekkingen tussen de Republiek Polen en de Russische Federatie op het gebied van gas (deze rechtvaardigingsgronden zijn onderzocht in respectievelijk de punten 92 tot en met 95 en de punten 96 tot en met 106 van de brief met het voornemen tot afwijzing).
- 51 De gestelde schending van artikel 7, lid 1, van verordening nr. 773/2004 betreft deze tweede rechtvaardiging, die betrekking heeft op de intergouvernementele context van de betrekkingen tussen de Republiek Polen en de Russische Federatie op het gebied van gas.
- 52 In dit verband heeft de Commissie in de brief met het voornemen tot afwijzing, gelet op de intergouvernementele context die de betrekkingen in de gasector in Polen en Rusland kenmerkt, ten eerste gewezen op een aantal bepalingen van de overeenkomsten tussen Polen en Rusland en op het feit dat die overeenkomsten een uitputtend geheel van regels betreffende de aanleg en het beheer van de Yamal-gasleiding bevatten en voorzagen in de sluiting van de gasleveringsovereenkomst tussen verzoekster en Gazprom. Ten tweede merkte zij op dat de sleutelrol van de Poolse en de Russische regering ook naar voren kwam in de door verzoekster ingediende klacht. Ten derde heeft de Commissie verwezen naar de rol die de Russische Federatie mogelijk heeft gespeeld en naar specifieke bepalingen van de overeenkomsten tussen Polen en Rusland om uit te leggen dat de vermeende feiten die Gazprom werden verweten niet noodzakelijkerwijs aan deze onderneming moesten worden toegerekend.
- 53 Evenwel moet worden vastgesteld dat het begrip „state action defence” in geen van de relevante overwegingen van de brief met het voornemen tot afwijzing voorkomt.

- 54 In herinnering dient te worden gebracht dat een *state action defence* het mogelijk maakt om mededingingsversturende gedragingen uit te sluiten van de werkingssfeer van de artikelen 101 en 102 VWEU en dus om ondernemingen vrij te stellen van hun aansprakelijkheid voor die gedragingen wanneer deze hun zijn opgelegd door een nationale wettelijke regeling, door een bij die wettelijke regeling geschapen rechtskader of door niet te weerstane druk van de nationale autoriteiten. Daarentegen kunnen de artikelen 101 en 102 VWEU wel van toepassing zijn indien blijkt dat de mogelijkheid blijft bestaan dat de mededinging door autonome gedragingen van ondernemingen wordt verhinderd, beperkt of vervalst (zie arresten van 11 november 1997, Commissie en Frankrijk/Ladbroke Racing, C-359/95 P en C-379/95 P, EU:C:1997:531, punten 33 en 34 en aldaar aangehaalde rechtspraak; 18 september 1996, Asia Motor France e.a./Commissie, T-387/94, EU:T:1996:120, punten 60 en 65 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 11 december 2003, Strintzis Lines Shipping/Commissie, T-65/99, EU:T:2003:336, punt 119 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 55 Bovendien moet een *state action defence* volgens de rechtspraak restrictief worden toegepast (zie arresten van 30 maart 2000, Consiglio Nazionale degli Spedizionieri Doganali/Commissie, T-513/93, EU:T:2000:91, punt 60 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 11 december 2003, Strintzis Lines Shipping/Commissie, T-65/99, EU:T:2003:336, punt 121 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zo heeft de Unierechter met name geoordeeld dat de Commissie klachten alleen kan afwijzen wegens gebrek aan autonomie van de betrokken ondernemingen wanneer uit objectieve, relevante en overeenstemmende aanwijzingen blijkt dat de nationale autoriteiten hun deze handelwijze eenzijdig hadden opgelegd door niet te weerstane druk uit te oefenen, zoals door te dreigen met overheidsmaatregelen die hun aanzienlijke verliezen zouden kunnen berokkenen (zie arrest van 18 september 1996, Asia Motor France e.a./Commissie, T-387/94, EU:T:1996:120, punten 60 en 65 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 56 Gelet op de bijzondere aard van een *state action defence*, die vrijstelling van aansprakelijkheid meebrengt, en het feit dat in de rechtspraak niet is erkend dat dit verweer kan worden toegepast in het geval van overheidsdwang door een derde staat, had de Commissie dus, teneinde verzoekster in staat te stellen naar behoren te worden gehoord over de redenen voor de afwijzing van de klacht, in de brief met het voornemen tot afwijzing uitdrukkelijk moeten aangeven dat de voorlopige beoordeling van de beperkte waarschijnlijkheid dat een inbreuk op artikel 102 VWEU kon worden aangetoond, berustte op het feit dat dit verweer mogelijk van toepassing was. De Commissie kan niet van verzoekster verwachten dat zij deze impliciete rechtvaardiging uit de in die brief aangevoerde elementen zou afleiden.
- 57 Aan deze conclusie wordt niet afgedaan door het argument van de Commissie dat zij in punt 102 van de brief met het voornemen tot afwijzing heeft opgemerkt dat het feit dat de Republiek Polen de overeenkomsten tussen Polen en Rusland niet heeft geratificeerd, niet noodzakelijkerwijs gevolgen zou hebben voor de verplichtingen die krachtens het Russische recht op Gazprom rusten en voor de erkenning van deze overeenkomsten krachtens dat recht.
- 58 Deze toespeling kan immers niet voldoende nauwkeurig worden geacht en de Commissie kan niet aan haar informatieplicht uit hoofde van artikel 7, lid 1, van verordening nr. 773/2004 voldoen door er enkel op te zinspelen dat in wezen een *state action defence* wordt ingeroepen. Deze vaststelling geldt temeer daar uit de bewoordingen van punt 102 van de brief met het voornemen tot afwijzing, gelezen in het licht van punt 99 van die brief, blijkt dat de Commissie hoofdzakelijk beoogde te antwoorden op een bezwaar dat verzoekster had aangevoerd in haar opmerkingen in het kader van de marktconsultatie in zaak AT.39816.

- 59 Bovendien bevestigt de strekking van verzoeksters opmerkingen in antwoord op de brief met het voornemen tot afwijzing dat zij niet had begrepen dat de Commissie, met haar verwijzing naar de overeenkomsten tussen Polen en Rusland en de Russische rechtsorde, verwees naar de mogelijkheid dat een *state action defence* zou worden toegepast. In deze opmerkingen heeft verzoekster benadrukt dat die overeenkomsten volgens haar het gedrag van Gazprom niet beheersten op een wijze die de aan deze onderneming verweten mededingingsverstoringe gedragingen zou verklaren, zonder *state action defence* ooit te noemen.
- 60 Derhalve moet worden vastgesteld dat de Commissie artikel 7, lid 1, van verordening nr. 773/2004 heeft geschonden.
- 61 Volgens vaste rechtspraak kan deze schending echter slechts tot gehele of gedeeltelijke nietigverklaring van het bestreden besluit leiden indien wordt aangetoond dat de procedure in zaak AT.40497 zonder die schending een andere uitkomst had kunnen hebben en het bestreden besluit bijgevolg een andere inhoud had kunnen hebben (zie arresten van 11 maart 2020, Commissie/Gmina Miasto Gdynia en Port Lotniczy Gdynia Kosakowo, C-56/18 P, EU:C:2020:192, punt 80 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 11 september 2014, Gold East Paper en Gold Huasheng Paper/Raad, T-443/11, EU:T:2014:774, punt 113 en aldaar aangehaalde rechtspraak; zie in die zin ook arrest van 29 oktober 1980, van Landewyck e.a./Commissie, 209/78–215/78 en 218/78, EU:C:1980:248, EU:C:1980:248, punt 47).
- 62 Om te beoordelen of die procedure tot een andere uitkomst had kunnen leiden en of het bestreden besluit een andere inhoud had kunnen hebben, moet worden opgemerkt dat verzoekster ter ondersteuning van het eerste, het tweede en het vierde middel in het kader van de contentieuze procedure bij het Gerecht met name argumenten heeft aangevoerd waarmee zij principieel van de hand heeft gewezen dat een *state action defence* op het onderhavige geval van toepassing was, in twijfel heeft getrokken dat het onderzoek van de klacht door de Commissie zorgvuldig was en de beoordelingen en motivering heeft betwist die specifiek waren aangevoerd om te onderbouwen dat niet kon worden uitgesloten dat een dergelijk verweer van toepassing zou zijn op het gedrag van Gazprom.
- 63 Wat om te beginnen de vraag betreft of een *state action defence* in beginsel van toepassing is, heeft verzoekster in het kader van het tweede middel aangevoerd dat een dergelijk verweer niet van toepassing kan zijn in een geval als het onderhavige, te weten een geval waarin, ten eerste, de overheidsdwang wordt uitgeoefend door een derde staat, in casu de Russische Federatie, en niet door een lidstaat, en, ten tweede, de betrokken onderneming, in casu Gazprom, door deze staat wordt gecontroleerd en mogelijk zelfs om de uitoefening van die dwang heeft verzocht.
- 64 Het valt niet uit te sluiten dat de overheidsdwang waarop een *state action defence* ziet, door een derde staat kan worden uitgeoefend (zie in die zin arrest van 30 september 2003, Atlantic Container Line e.a./Commissie, T-191/98 en T-212/98–T-214/98, EU:T:2003:245, punten 1128–1150). Niettemin moet de Commissie, met name gelet op de restrictieve toepassing van dat verweer, bij haar onderzoek van de feitelijke en juridische omstandigheden van een klacht en, meer in het bijzonder, de mate van autonomie van een onderneming, er rekening mee houden dat die onderneming en de staatsstructuren die aan de betrokken dwang ten grondslag liggen, eventueel niet strikt van elkaar zijn gescheiden.
- 65 In dit verband blijkt uit het verzoekschrift juist dat verzoekster in de loop van de administratieve procedure relevante omstandigheden had kunnen aanvoeren met betrekking tot de beoordeling van het bestaan van een dergelijk ontbreken van een duidelijke scheiding en de gevolgen daarvan

voor het onderhavige geval, met name gelet op de in de klacht vermelde interventies van de Russische Federatie of de gestelde zeggenschap die deze laatste zou uitoefenen over Gazprom [*vertrouwelijk*].

- 66 Vervolgens moet worden opgemerkt dat de Commissie in het eerste en het vierde middel wordt verweten dat zij het bestreden besluit ontoereikend heeft gemotiveerd en dat zij haar plicht om de in de klacht uiteengezette feitelijke en juridische elementen zorgvuldig te onderzoeken, niet is nagekomen. Verzoekster benadrukt immers dat de Commissie geen enkele specifieke bepaling van Russisch recht heeft aangehaald en zich heeft beperkt tot algemene verwijzingen naar bepaalde bepalingen van de overeenkomsten tussen Polen en Rusland, hetgeen niet volstaat om een afwijzing van de klacht te rechtvaardigen. Deze verwijzingen zijn des te bedenkelijker omdat bepaalde eisen van Gazprom zijn opgelegd vóór de sluiting van het aanvullend protocol van 29 oktober 2010 en dit protocol juist is gesloten naar aanleiding van druk door deze onderneming.
- 67 Met betrekking tot de motivering merkt het Gerecht voorts op dat de bewoordingen van overweging 110 van het bestreden besluit twijfel doen rijzen over de precieze strekking van de algemene conclusie in die overweging en dus over een van de rechtvaardigingsgronden die zijn aangevoerd ter afwijzing van de stellingen inzake de infrastructuurvoorwaarden. De Commissie lijkt in die overweging namelijk enerzijds te doelen op de mogelijke toepassing van een *state action defence*, zoals blijkt uit de eerste twee zinnen van die overweging, maar anderzijds ook, los daarvan, op het feit dat de inhoud van de tussen EuRoPol Gaz en Gaz-System gesloten beheersovereenkomst grotendeels zou kunnen zijn bepaald door de overeenkomsten tussen Polen en Rusland, zoals blijkt uit de derde zin van deze overweging en uit het gebruik van de term „furthermore” (daarnaast).
- 68 Voorts moet worden opgemerkt dat de Commissie, los van de brief met het voornemen tot afwijzing en het bestreden besluit, in haar schriftelijke antwoorden op de vragen van het Gerecht heeft aangegeven dat – zelfs indien rechtens genoegzaam zou zijn aangetoond dat, gelet op de inhoud van de overeenkomsten tussen Polen en Rusland en de ingeroepen intergouvernementele context, strikt genomen niet is voldaan aan de voorwaarden voor toepassing van een *state action defence* – deze overeenkomsten niettemin een door een derde land afgegeven politiek signaal vormen waar in het kader van het beginsel van wederzijds respect (*comity*) rekening mee kan worden gehouden bij de beoordeling van het belang van de Unie om het onderzoek van de in de klacht aangevoerde stellingen voort te zetten.
- 69 Dit leidt bijgevolg tot – op zijn minst schijnbare – verwarring met betrekking tot de onderbouwing van de grond dat het weinig waarschijnlijk was dat een inbreuk op artikel 102 VWEU kon worden aangetoond, of zelfs met betrekking tot eventuele andere gronden op basis waarvan de Commissie zou kunnen concluderen dat de Unie onvoldoende belang had bij voortzetting van het onderzoek van zaak AT.40497.
- 70 Het stond de Commissie weliswaar vrij om zich in het kader van de criteria ter beoordeling van het belang van de Unie te baseren op de beperkte waarschijnlijkheid dat een inbreuk kon worden aangetoond of op overwegingen betreffende de invloed van intergouvernementele overeenkomsten op een bepaalde sector of ook betreffende het in aanmerking nemen van overwegingen in verband met het internationale mededingingsbeleid van de Unie, maar zij diende daarbij te waarborgen dat verzoekster dienaangaande naar behoren zou worden gehoord en moest het bestreden besluit duidelijk motiveren, welke verplichtingen van des te groter

fundamenteel belang zijn wanneer de Commissie over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikt (zie in die zin arrest van 16 oktober 2013, Vivendi/Commissie, T-432/10, niet gepubliceerd, EU:T:2013:538, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 71 Uit het voorgaande volgt dat, zonder de door het Gerecht vastgestelde schending van artikel 7, lid 1, van verordening nr. 773/2004, de procedure in zaak AT.40497 tot een andere uitkomst had kunnen leiden en het bestreden besluit een andere inhoud had kunnen hebben wat de rechtvaardiging in verband met een *state action defence* betreft.
- 72 Aangezien, zoals in punt 49 hierboven is uiteengezet, de afwijzing van de stellingen inzake de infrastructuurvoorwaarden ook is gebaseerd op een rechtvaardiging die verband houdt met het certificeringsbesluit, dient het bestreden besluit echter alleen nietig te worden verklaard indien verzoekster ook deze tweede rechtvaardigingsgrond betwist. Het eerste onderdeel van het vijfde middel heeft juist betrekking op deze tweede rechtvaardigingsgrond.
- 73 Indien het eerste onderdeel van het vijfde middel, dat betrekking heeft op die tweede rechtvaardigingsgrond, gegrond blijkt te zijn, moet het onderhavige middel dus worden aanvaard voor zover het is ontleend aan schending van artikel 7, lid 1, van verordening nr. 773/2004, zonder dat de gestelde schending van artikel 8, lid 1, van deze verordening, artikel 296 VWEU en artikel 47 van het Handvest hoeft te worden onderzocht.

Eerste onderdeel van het vijfde middel: schending van artikel 7, lid 2, van verordening nr. 773/2004, gelezen in samenhang met artikel 102 VWEU, omdat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt met betrekking tot de stellingen inzake de infrastructuurvoorwaarden

- 74 Verzoekster verwijt de Commissie dat zij een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt door vast te stellen dat het certificeringsbesluit aantoonde dat Gaz-System zeggenschap had over de investeringen in het Poolse gedeelte van de Yamal-pijpleiding, zodat andere elementen betreffende de stellingen inzake de infrastructuurvoorwaarden (zoals uiteengezet in punt 19 hierboven en behandeld in punt 2.4.1 van het bestreden besluit) niet hoefden te worden onderzocht. In het bijzonder kan de Commissie zich niet op goede gronden op dat besluit beroepen als een wezenlijke rechtvaardiging voor de afwijzing van de klacht, en tegelijkertijd het feit dat dit besluit niet correct ten uitvoer is gelegd, bagatelliseren.
- 75 Verzoekster benadrukt dat het dispositief van het certificeringsbesluit twee punten bevatte. Terwijl Gaz-System in punt 1 van dit dispositief werd gecertificeerd als onafhankelijke beheerder van het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding, werd in punt 2 vereist dat zij binnen een termijn van 24 maanden de dagelijkse exploitatie van de gascompressor- en meetinstallaties van dit gedeelte zou gaan verzorgen. Aan dat punt 2 is echter geen uitvoering gegeven wegens de tegenwerking door EuRoPol Gaz, als eigenaar van de infrastructuur van dat gedeelte, en indirect door Gazprom, in haar hoedanigheid van aandeelhouder van EuRoPol Gaz (zoals uiteengezet in punt 19 hierboven), met name door gebruik te maken van de wijziging van de statuten van deze gemeenschappelijke onderneming en van het vetorecht dat Gazprom heeft verkregen door misbruik te maken van haar machtspositie.
- 76 In dit verband wijzen drie elementen op het belang van punt 2 van het dispositief van het certificeringsbesluit. Ten eerste heeft de voorzitter van de Poolse toezichthouder in het kader van de in de procedure in zaak AT.39816 georganiseerde marktconsultatie benadrukt dat geen uitvoering is gegeven aan de in dit punt vereiste overdracht. Ten tweede heeft de Russische

minister van Energie bij brief van 30 augustus 2016 bedreigd de gasleveringen van Gazprom te verminderen of stop te zetten indien dat besluit volledig ten uitvoer zou worden gelegd. Ten derde heeft de Commissie zelf in twee adviezen van 2014 en 2015 over twee aan het certificeringsbesluit voorafgaande ontwerpbesluiten gewezen op het belang van een overdracht van de dagelijkse exploitatie van de compressor- en meetinstallaties aan Gaz-System. Zij heeft meer in het bijzonder gewezen op het risico dat EuRoPol Gaz zonder die overdracht ongerechtvaardigde toegang zou hebben tot vertrouwelijke informatie en discriminerende praktijken zou toepassen jegens de concurrenten van haar aandeelhouders, te weten verzoekster en Gazprom. Bijgevolg kan het certificeringsbesluit niet los worden gezien van de in die adviezen geformuleerde bedenkingen.

- 77 Uit het certificeringsbesluit kan derhalve geen absolute bevestiging of onweerlegbaar bewijs worden afgeleid van het ontbreken van mededingingsbeperkende praktijken door Gazprom in verband met de Yamal-gasleiding. Dit geldt des te meer daar het feit dat geen uitvoering is gegeven aan punt 2 van dat besluit te wijten is aan Gazprom, die dus nog steeds een onrechtmatige invloed op deze gasleiding uitoefent.
- 78 De Commissie, ondersteund door Gazprom, benadrukt dat het bestreden besluit uitsluitend betrekking heeft op de waarschijnlijkheid dat een schending van de mededingingsregels kan worden vastgesteld. Het certificeringsbesluit vormde een aanwijzing dat deze waarschijnlijkheid gering was. Hoewel de aanvankelijke opvatting van de Commissie was dat Gazprom zeggenschap uitoefende over de investeringen in het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding, bevat dat besluit namelijk vaststellingen waaruit bleek dat de situatie op dit punt was gewijzigd.
- 79 Wat de in punt 2 van het certificeringsbesluit opgenomen aanbeveling tot overdracht van de exploitatie betreft, benadrukt de Commissie dat Gaz-System in dit besluit onvoorwaardelijk en dus definitief werd gecertificeerd als onafhankelijke systeembeheerder. Anders dan verzoekster stelt, heeft een dergelijk besluit een concrete juridische strekking wat de onafhankelijkheid van de betrokken beheerder betreft en is het niet louter declaratoir van aard. Bovendien heeft het feit dat deze aanbeveling niet is uitgevoerd, geen gevolgen voor de vaststellingen en beoordelingen van de Poolse toezichthouder met betrekking tot de investeringen in het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding.
- 80 Voorts waren de twee adviezen die de Commissie in het kader van de procedure voor de certificering van Gaz-System had gegeven, ten eerste, niet bindend. Ten tweede hadden zij tot doel om een volle toepassing van de Unierechtelijke regels op het gebied van energie te waarborgen, maar hebben zij in het kader van het onderzoek van de klacht geen invloed op de twijfels van de Commissie over de mogelijkheid om, wat de betrokken stellingen betreft, een inbreuk vast te stellen op de mededingingsregels als zodanig.
- 81 Gazprom betoogt dat het certificeringsbesluit een belangrijke aanwijzing vormde voor de geringe waarschijnlijkheid dat zij invloed uitoefent op de investeringen in het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding en dus voor de geringe waarschijnlijkheid dat een inbreuk zou kunnen worden vastgesteld.
- 82 Wat het niet uitvoeren van de aanbeveling in dat besluit betreft, bevatte de klacht geen enkel bewijs dat dit te wijten was aan een blokkering door Gazprom, die daar niet verantwoordelijk voor is. Ter ondersteuning van deze stelling benadrukt Gazprom ten eerste dat het certificeringsbesluit volgens het Poolse recht definitief is en Gaz-System bevoegdheden verleent waarvan Gazprom de uitoefening niet kan verhinderen, ten tweede dat Gaz-System de enige adressaat van het

certificeringsbesluit is en dat dus alleen zij verplicht is dit besluit uit te voeren, terwijl er daarentegen geen reden is om van EuRoPol Gaz (of van Gazprom zelf) te eisen dat zij dat besluit uitvoert, en ten derde dat ingeval het besluit niet ten uitvoer wordt gelegd, de Poolse toezichthouder de tenuitvoerlegging ervan kan – en zelfs moet – afdwingen, met name door financiële sancties op te leggen of zelfs het besluit in te trekken.

- 83 Het Gerecht brengt in herinnering dat, zoals reeds is uiteengezet in punt 49 hierboven, de Commissie in het bestreden besluit de stellingen inzake de infrastructuurvoorwaarden heeft afgewezen op de grond dat het weinig waarschijnlijk was dat een inbreuk op artikel 102 VWEU kon worden aangetoond, wat zij heeft gebaseerd op twee rechtvaardigingsgronden, waarvan de ene betrekking heeft op de mogelijkheid dat een *state action defence* toepassing vindt en de andere, die is uiteengezet in de overwegingen 99 tot en met 102 en 109 van het bestreden besluit, betrekking heeft op het certificeringsbesluit.
- 84 In dit verband staat in de eerste plaats tussen de partijen vast dat de voorzitter van de Poolse toezichthouder bij het certificeringsbesluit aan Gaz-System een certificaat van onafhankelijkheid heeft toegekend en in het bijzonder verschillende vaststellingen heeft gedaan over de zeggenschap van Gaz-System over de investeringen in het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding alsmede over de uitvoering van bepaalde investeringen in dat gedeelte.
- 85 Het is echter juist dat het dispositief van het certificeringsbesluit ook een punt bevatte dat zag op de overdracht aan Gaz-System van de dagelijkse exploitatie van de compressor- en meetinstallaties op het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding. Ongeacht wat de Commissie suggereert, omvat de kwestie van deze overdracht, ondanks het feit dat zij onder de Unieregeling op het gebied van gas valt, mededingingsaspecten die onder de mededingingsregels van de Unie kunnen vallen.
- 86 De bevoegde diensten van de Commissie, die weliswaar onderscheiden zijn van het DG Concurrentie, hebben immers in elk van de twee adviezen, die zij op 9 september 2014 en 19 maart 2015 hadden gegeven in het kader van de procedure tot certificering van Gaz-System, gewezen op de noodzaak om de overdracht van de exploitatie van de compressor- en meetstations te verzekeren. In het bijzonder hebben die diensten in het advies van 9 september 2014 aangegeven dat de exploitatie van deze stations een van de essentiële taken van een transmissiesysteembeheerder vormt en gewezen op de mededingingsproblematiek die voortvloeide uit de exploitatie van die stations door EuRoPol Gaz, de eigenaar van het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding, aangezien zij, gelet op de zeggenschap die Gazprom en verzoekster over haar uitoefenden, deel uitmaakte van een verticaal geïntegreerd bedrijf. In het bijzonder vergroot deze exploitatie van die stations door EuRoPol Gaz het risico van discriminerend gedrag en geeft het deze onderneming toegang tot vertrouwelijke informatie die haar aandeelhouders, waaronder Gazprom, een concurrentievoordeel zou kunnen bieden.
- 87 Meer in het algemeen moet worden opgemerkt dat de Unieregeling op het gebied van gas ongetwijfeld betrekking heeft op mededingingsproblematiek en dat, in het bijzonder, richtlijn 2009/73/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor aardgas en tot intrekking van richtlijn 2003/55/EG (PB 2009, L 211, blz. 94), zoals blijkt uit de overwegingen 4 tot en met 17 ervan, met name ziet op de totstandbrenging van gelijke mededingingsvoorwaarden voor gasleveranciers door niet-discriminerende toegang te verlenen tot distributienetwerken middels ontvlechting van netwerkbeheerders en de verticaal geïntegreerde bedrijven die de betrokken netwerken in handen hebben.

- 88 Aan deze overwegingen met betrekking tot de adviezen die de bevoegde diensten van de Commissie in het kader van de procedure tot certificering van Gaz-System hebben gegeven, kan niet worden afgedaan door het argument dat zij niet bindend waren, aangezien het DG Concurrentie, ongeacht de rechtskracht van deze adviezen, bij zijn beoordeling van het certificeringsbesluit rekening had moeten houden met de inhoud van die adviezen en in het bijzonder met de daarin aangeduide potentiële mededingingsproblemen.
- 89 Voorts moet worden vastgesteld dat deze overdracht van de exploitatie van de compressor- en meetstations niet heeft plaatsgevonden vóór het verstrijken van de in punt 2 van het certificeringsbesluit gestelde termijn van 24 maanden, op 19 mei 2017, noch vóór de datum van de vaststelling van het bestreden besluit, op 17 april 2019. Op dit punt moet het argument dat de verantwoordelijkheid voor dit gebrek ligt bij Gaz-System, als adressaat van het certificeringsbesluit, of mogelijk zelfs bij verzoekster, als aandeelhouder die samen met Gazprom de gezamenlijke zeggenschap over EuRoPol Gaz uitoefent, worden afgewezen.
- 90 Uit de brief van 30 augustus 2016 van de Russische minister van Energie blijkt immers dat het waarschijnlijk Gazprom was, en niet verzoekster of Gaz-System, die de overdracht van de exploitatie had geblokkeerd, los van eventuele twijfels over de vraag of die brief er een aanwijzing voor vormde dat de Russische Federatie druk uitoefende op Gazprom dan wel een interventie vormde waar Gazprom zelf om had verzocht om haar eigen belangen te beschermen. Hoe dan ook is de kwestie van de oorsprong van deze blokkering van dien aard dat zij de relevantie versterkt van het feit dat de overdracht van de exploitatie van de compressor- en meetstations niet heeft plaatsgevonden.
- 91 Hieruit volgt dat de Commissie geen doorslaggevend belang kon hechten aan het certificeringsbesluit zonder rekening te houden met punt 2 van het dispositief van dat besluit en, meer in het algemeen, met de omstandigheden rond het uitblijven van de overdracht van de exploitatie van de compressor- en meetstations.
- 92 In de tweede plaats moet worden benadrukt dat de Commissie in het bestreden besluit heeft geoordeeld dat de vaststellingen en beoordelingen in het certificeringsbesluit betreffende de investeringen in het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding de conclusie wettigden dat haar in de MPvB in zaak AT.39816 vastgestelde voorlopige mededingingsbezwaren met betrekking tot de Yamal-bezwaren niet waren bevestigd en dat in dit verband dus geen enkele toezegging noodzakelijk was.
- 93 Zoals verzoekster heeft opgemerkt, ging de inhoud van haar klacht evenwel verder dan de bezwaren waarop de MPvB betrekking had, en in het bijzonder betroffen de stellingen inzake de infrastructuurvoorwaarden praktijken die verder gingen dan enkel de kwestie van de zeggenschap over de investeringen in het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding. Zoals in punt 19 hierboven is uiteengezet, zagen deze stellingen, die parallel in de klacht werden geuit, immers meer algemeen op de praktijken waarbij Gazprom verschillende voorwaarden zou hebben opgelegd, te weten het feit dat zij zou hebben vereist dat de statuten van EuRoPol Gaz werden gewijzigd, waardoor zij elke activiteit van EuRoPol Gaz die zij in strijd met haar belangen achtte, kon blokkeren, dat zij bepaalde bedingen zou hebben opgelegd in de tussen EuRoPol Gaz en Gaz-System te sluiten beheersovereenkomst en dat zij zou hebben geëist dat verzoekster ermee instemde, ook als aandeelhouder van EuRoPol Gaz, om af te zien van bepaalde schuldvorderingen op RUE en Gazprom.

- 94 Door zich te beroepen op de vaststellingen en beoordelingen in het certificeringsbesluit met betrekking tot de investeringen in het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding heeft de Commissie de in de klacht uiteengezette stellingen dus beperkt tot de strekking van de in de MPvB uiteengezette Yamal-bezwaren.
- 95 Anders dan de Commissie stelt, kan een dergelijke benadering niet worden gerechtvaardigd door het feit dat, zoals uit de klacht zelf blijkt, Gazprom de voorwaarden voor de sluiting van een overeenkomst voor de levering van aanvullende hoeveelheden gas als een geheel heeft behandeld, zodat de vaststellingen en de beoordelingen met betrekking tot de investeringen in het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding zouden zijn betrokken bij de algehele beoordeling van die voorwaarden. Zoals uit het vorige punt blijkt, waren de betrokken praktijken immers verschillend van aard, met name voor zover zij ook betrekking hadden op de kwijtschelding van schuldvorderingen op RUE en Gazprom, en gingen zij verder dan deze kwestie van de investeringen.
- 96 Voor het overige, voor zover de Commissie verzoeksters uitgangspunt betwist dat het passender zou zijn om problemen die nochtans verband houden met de tenuitvoerlegging van de Unieregeling op het gebied van gas, op te lossen in het kader van een mededingingsprocedure, moet worden opgemerkt dat het de Commissie in voorkomend geval vrijstond om zich op grond van criteria ter beoordeling van het belang van de Unie te beroepen op een grond voor afwijzing van de klacht die verband houdt met het feit dat er andere kanalen bestonden om de betrokken praktijken aan te pakken, of op zijn minst sommige daarvan, zoals toezicht door de Poolse autoriteiten op de naleving van die regeling. De Commissie was evenwel verplicht om ervoor te zorgen dat verzoekster dienaangaande naar behoren werd gehoord en om het bestreden besluit duidelijk te motiveren, welke verplichtingen van des te fundamentele belang zijn wanneer zij over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikt (zie in die zin arrest van 16 oktober 2013, Vivendi/Commissie, T-432/10, niet gepubliceerd, EU:T:2013:538, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 97 Wat de stellingen inzake de infrastructuurvoorwaarden betreft, heeft de Commissie dus een kennelijke beoordelingsfout gemaakt door het standpunt in te nemen dat de in het certificeringsbesluit opgenomen vaststellingen en beoordelingen in verband met de investeringen in het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding de conclusie rechtvaardigden dat het maar weinig waarschijnlijk was dat een inbreuk op artikel 102 VWEU kon worden vastgesteld.
- 98 Uit het voorgaande volgt dat, wat de in punt 60 hierboven uiteengezette schending van artikel 7, lid 1, van verordening nr. 773/2004 betreft, in lijn met de in de punten 71 tot en met 73 hierboven uiteengezette conclusies moet worden geconcludeerd dat, mede rekening houdend met de tweede rechtvaardigingsgrond, die betrekking heeft op het certificeringsbesluit, de procedure in zaak AT.40497 tot een andere uitkomst had kunnen leiden en het bestreden besluit een andere inhoud had kunnen hebben, zodat deze schending leidt tot nietigverklaring van dat besluit.
- 99 Het Gerecht acht het desalniettemin opportuun om het tweede onderdeel van het vijfde middel te onderzoeken.

Tweede onderdeel van het vijfde middel: schending van artikel 7, lid 2, van verordening nr. 773/2004, gelezen in samenhang met artikel 102 VWEU, omdat de Commissie kennelijke

beoordelingsfouten heeft gemaakt met betrekking tot de leveringsbeperkingen in het winterseizoen 2014/2015

- 100 Volgens verzoekster heeft de Commissie verschillende kennelijke beoordelingsfouten gemaakt door de stellingen inzake de leveringsbeperkingen in het winterseizoen 2014/2015, die in punt 19 hierboven zijn weergegeven en zijn behandeld in punt 2.4.2 van het bestreden besluit, af te wijzen. Indien de Commissie deze fouten niet had gemaakt, had zij kunnen vaststellen dat het belang van de Unie erin bestond dat het risico werd weggenomen dat Gazprom opnieuw leveringsbeperkingen zou kunnen gebruiken om de wederuitvoer van gas te verhinderen.
- 101 Ten eerste is de Commissie volgens verzoekster ten onrechte van mening dat het risico van een negatieve impact ten gevolge van onderbrekingen in de gaslevering thans was verminderd door de verbeterde verbinding van de Poolse markt met de Duitse markt. De invoering van omgekeerde fysieke stromen op de Yamal-gasleiding dateert namelijk van vóór het gelaakte incident, namelijk uit april 2014. Bovendien heeft die verbetering geen nut voor andere door de betrokken beperkingen getroffen lidstaten.
- 102 Ten tweede heeft de Commissie volgens verzoekster ten onrechte geconstateerd dat zij er geen bewijs voor had dat dit incident neerkwam op misbruik van een machtspositie, terwijl zij het bewijs waarover zij beschikte niet naar behoren had onderzocht. Het doel van de beperkingen op de wederuitvoer van gas naar Oekraïne blijkt immers uit een publieke verklaring van de Russische minister van Energie van 25 september 2014, waarnaar zowel in de klacht als in het antwoord op de brief met het voornemen tot afwijzing is verwezen. Ook zijn er andere onderling overeenstemmende bewijsmiddelen verstrekt waaruit blijkt dat deze beperkingen Hongarije, Oostenrijk en Slowakije hadden getroffen en dat Hongarije de wederuitvoer naar Oekraïne had stopgezet. Nadien waren er, naast de dreigementen in de brief van 30 augustus 2016, in 2018 opnieuw dergelijke beperkingen, in Roemenië en Oekraïne.
- 103 Ten derde heeft de Commissie naar mening van verzoekster de gelaakte beperkingen ten onrechte aangemerkt als contractbreuk, waarvoor verzoekster schadevergoeding zou kunnen vorderen op grond van de contractuele mechanismen voor geschillenbeslechting. Deze karakterisering vloeit voort uit het feit dat geen rekening is gehouden met de ruimere context van die beperkingen, namelijk een strategie van Gazprom om de mededinging te beperken. Bovendien betekent het feit dat een praktijk plaatsvindt in een contractuele context en er een contractueel mechanisme voor geschillenbeslechting bestaat, op zich niet dat een optreden door de Commissie niet geboden is, aangezien deze omstandigheden niet uitsluiten dat er sprake is van mededingingsversturende praktijken.
- 104 Ten vierde is de door verzoekster gelaakte praktijk, anders dan de Commissie heeft overwogen, haars inziens nog niet beëindigd en heeft die praktijk nog steeds gevolgen voor de huidige mededingingssituatie. Het standpunt van de Commissie vloeit immers voort uit het feit dat geen rekening is gehouden met andere factoren, namelijk de door verzoekster aangevoerde andere voorbeelden van beperkingen en het feit dat die beperkingen worden gebruikt als een instrument dat ertoe dient de mededinging te verstoren, met als doel om de markten te segmenteren of de door Gazprom gewenste concessies op te leggen aan haar afnemers. Bovendien is de Commissie voorbijgegaan aan het feit dat de ontwikkeling van de in handen van Gazprom zijnde gastransportinfrastructuur, die het mogelijk maakt om de Midden-Europese lidstaten te omzeilen (Nord Stream 1-gasleiding en gasleidingprojecten Nord Stream 2 en TurkStream), haar vermogen om dergelijke praktijken uit te voeren versterkt, waarvoor de toezeggingen van Gazprom, die in het kader van zaak AT.39816 verbindend zijn verklaard, geen oplossing bieden.

- 105 De Commissie, ondersteund door Gazprom, betwist de door verzoekster aangevoerde beoordelingsfouten, zodat het onderhavige onderdeel volgens haar moet worden afgewezen.
- 106 In dit verband blijkt uit het bestreden besluit en uit de brief met het voornemen tot afwijzing dat de Commissie van mening was dat zij de stellingen inzake de leveringsbeperkingen in het winterseizoen 2014/2015 niet verder hoefde te onderzoeken, en wel om in wezen vier redenen. Ten eerste vormden de betrokken praktijken volgens de Commissie een geschil van contractuele aard, en kon zij op basis van de haar ter beschikking staande gegevens niet concluderen dat zij misbruik opleverden. Ten tweede vormde het in de overeenkomst tussen Gazprom en verzoekster vastgestelde mechanisme voor geschillenbeslechting volgens de Commissie een alternatief voor een mededingingsonderzoek en zou dit een passend middel zijn om deze praktijken te verhelpen. Ten derde behoren deze gedragingen haars inziens tot het verleden en lijken zij ten tijde van de vaststelling van het bestreden besluit de mededinging niet ongunstig te hebben beïnvloed. Ten vierde en ten slotte heeft de verbetering van de verbinding tussen Duitsland en Polen het risico dat laatstgenoemde last zou ondervinden van toekomstige leveringsproblemen volgens haar aanzienlijk verminderd.
- 107 Wat de eerste reden betreft, merkt het Gerecht op dat het voornaamste bewijsmiddel dat wijst op het mogelijke bestaan van misbruik, de publieke verklaring van de Russische minister van Energie van 25 september 2014 is, waarin wordt gesuggereerd dat het motief van de leveringsbeperkingen erin bestond de wederuitvoer van gas uit de betrokken MOE-landen naar Oekraïne te verhinderen. Zoals de Commissie aanvoert, volstaat dit gegeven niet om een inbreuk op artikel 102 VWEU vast te stellen, noch om op zichzelf te rechtvaardigen dat deze beperkingen verder worden onderzocht, temeer daar, zoals blijkt uit de brief met het voornemen tot afwijzing, er ook een andere reden voor die beperkingen kon zijn, namelijk de opbouw van Russische gasreserves, ook al kan de aannemelijkheid van deze andere reden worden betwist.
- 108 Hier wordt niet aan afgedaan door het feit dat de leveringsbeperkingen in het winterseizoen 2014/2015 deel zouden uitmaken van een algemene strategie van Gazprom, die zou zijn gedocumenteerd in de MPvB in zaak AT.39816 en voorts zou zijn bevestigd door de dreigementen in de brief van 30 augustus 2016.
- 109 Hoewel de MPvB melding maakt van een dergelijke strategie, valt deze strategie uiteen in verschillende soorten praktijken en, gesteld al dat het motief van deze beperkingen erin bestond de wederuitvoer naar Oekraïne te verhinderen, verschillen dergelijke beperkingen van de in de MPvB uiteengezette praktijken, die betrekking hebben op de handel tussen de betrokken MOE-landen, en van de vermeende dreigementen in de brief van 30 augustus 2016, die zien op het beheer van het Poolse gedeelte van de Yamal-gasleiding. Bijgevolg kon de Commissie deze beperkingen redelijkerwijs afzonderlijk onderzoeken, mede gelet op het feit dat in het na afloop van zaak AT.39816 vastgestelde besluit, dat met name in de punten 2.2 en 2.3 van het bestreden besluit is onderzocht, de toezeggingen van Gazprom om tegemoet te komen aan de mededingingsbezwaren van de Commissie in die zaak, verbindend zijn verklaard.
- 110 Bovendien kunnen de door verzoekster aangevoerde stijging van de interconnectietarieven in het winterseizoen 2014/2015 en het door haar aangevoerde feit dat de leveringsbeperkingen in dat seizoen meerdere lidstaten, en niet alleen de Republiek Polen, hebben getroffen, als zodanig geen schending van artikel 102 VWEU aantonen.

- 111 Wat de tweede reden betreft, is het juist dat, zoals verzoekster aanvoert, de contractuele aard van een praktijk en het bestaan van een contractuele methode voor geschillenbeslechting niet uitsluiten dat deze praktijk een inbreuk op de mededingingsregels van de Unie vormt. Verzoekster heeft echter niet betwist dat, zoals in het bestreden besluit is vastgesteld, haar met Gazprom gesloten gasleveringsovereenkomst een dergelijke methode voor geschillenbeslechting bevat. De Commissie kan op goede gronden in aanmerking nemen dat er alternatieve kanalen bestaan waarlangs de door een klager gelaakte praktijken in beginsel kunnen worden opgeheven.
- 112 Wat de derde reden betreft, namelijk dat de betrokken leveringsbeperkingen tot het verleden zouden behoren, moet om de in punt 108 hierboven uiteengezette redenen worden geoordeeld dat de Commissie deze beperkingen afzonderlijk in aanmerking kon nemen. Voor het overige zijn de andere door verzoekster aangevoerde factoren, in het bijzonder de problemen die Gazprom in 2018 in Roemenië zou hebben veroorzaakt en de vermeende greep van deze onderneming op de Europese gasinfrastructuur, gesteld al dat het praktijken betreft die vergelijkbaar zijn met voornoemde beperkingen, niet naar voren gebracht tijdens de administratieve procedure of vormen zij stellingen die te algemeen zijn om de beoordeling van de Commissie ter discussie te kunnen stellen.
- 113 Wat de vierde reden betreft, volstaat de vaststelling dat verzoekster niet betwist dat de verbinding tussen Duitsland en Polen is verbeterd, noch dat de hoeveelheid gas die vanuit het eerste naar het tweede land wordt vervoerd, sinds 2016 is toegenomen.
- 114 Bijgevolg moet worden geconcludeerd dat de Commissie geen kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt door vast te stellen dat er onvoldoende redenen waren om de stellingen inzake de leveringsbeperkingen in het winterseizoen 2014/2015 nader te onderzoeken.
- 115 Gelet op alle voorgaande overwegingen en, in het bijzonder, de in punt 98 hierboven uiteengezette conclusie dat de Commissie artikel 7, lid 1, van verordening nr. 773/2004 heeft geschonden, met dien verstande dat de procedure in zaak AT.40497 zonder die schending tot een andere uitkomst had kunnen leiden en het bestreden besluit een andere inhoud had kunnen hebben, moet het beroep worden toegewezen. In die omstandigheden is het Gerecht van oordeel dat geen uitspraak hoeft te worden gedaan over verzoeksters verzoek om maatregelen tot organisatie van de procesgang.

Kosten

- 116 Volgens artikel 134, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij verwezen in de kosten, voor zover dat is gevorderd. Aangezien de Commissie in het ongelijk is gesteld, moet zij overeenkomstig de vordering van verzoekster worden verwezen in haar kosten.
- 117 Voorts kan het Gerecht op grond van artikel 138, lid 3, van het Reglement voor de procesvoering bepalen dat andere interveniënten dan een lidstaat of een instelling van de Unie hun eigen kosten zullen dragen. In het onderhavige geval zal Gazprom dus haar eigen kosten dragen.

HET GERECHT (Achtste kamer – uitgebreid),

rechtdoende, verklaart:

- 1) Besluit C(2019) 3003 final van de Europese Commissie van 17 april 2019 houdende afwijzing van een klacht (zaak AT.40497 – Poolse gasprijzen) wordt nietig verklaard.**
- 2) De Commissie draagt haar eigen kosten alsmede de kosten van Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo S.A.**
- 3) Gazprom PJSC en Gazprom export LLC dragen hun eigen kosten.**

Van der Woude

Svenningsen

Barents

Mac Eochaidh

Pynnä

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 2 februari 2022.

ondertekeningen