



## Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA  
MANUELA CAMPOSA SÁNCHEZ-BORDONE,  
predstavljeni 18. marca 2021<sup>1</sup>

### Zadeva C-848/19 P

**Zvezna republika Nemčija**  
**proti**  
**Republiki Poljski,**  
**Evropski komisiji**

„Pritožba – Notranji trg z zemeljskim plinom – Člen194(1) PDEU – Direktiva 2009/73/ES – Prošnja nemškega organa (Bundesnetzagentur) za spremembo pogojev za izvzetje iz pravil Unije v zvezi z obratovanjem plinovoda OPAL – Sklep Komisije o spremembi pogojev za izvzetje iz pravil Unije – Načelo energetske solidarnosti“

1. Zvezna republika Nemčija izpodbija sodbo Splošnega sodišča z dne 10. septembra 2019,<sup>2</sup> s katero je bil Sklep Evropske komisije z dne 28. oktobra 2016, s katerim so bili spremenjeni pogoji (opredeljeni v prej izdani odločbi), pod katerimi je bilo mogoče izvzetje plinovoda OPAL<sup>3</sup> iz pravil o dostopu tretjih strani do sistema in o reguliranju tarif,<sup>4</sup> razglašen za ničnega.
2. Splošno sodišče je Sklep razglasilo za ničn, ker je menilo, da je bil sprejet „ob kršitvi načela energetske solidarnosti, kot je določeno v členu 194(1) PDEU.“
3. Komisija, tožena stranka pred Splošnim sodiščem, zoper sodbo ni vložila pritožbe, čeprav je bil njen sklep razglašen za ničn. Je pa pritožbo vložila Zvezna republika Nemčija, pri čemer je primarno trdila, da je energetska solidarnost zgolj političen pojem, in ne pravno merilo, iz katerega bi lahko neposredno izhajale pravice in obveznosti za Unijo ali države članice.
4. Poljska, Latvija in Litva podpirajo razlago Splošnega sodišča. Menijo, da je energetska solidarnost načelo, ki je lahko merilo za sodni nadzor predpisov sekundarne zakonodaje in odločb na področju energetike.

<sup>1</sup> Jezik izvornika: španščina.

<sup>2</sup> Sodba v zadevi Poljska/Komisija (T-883/16, EU:T:2019:567; v nadaljevanju: izpodbijana sodba).

<sup>3</sup> OPAL je akronim za Ostseepipeline-Anbindungsleitung. Plinovod OPAL je zahodni kopenski krak plinovoda Nord Stream z vstopno točko v bližini kraja Lubmin blizu Greifswalda v Nemčiji in izstopno točko v kraju Brandov v Češki republiki. S plinovodom Nord Stream se prek Baltskega morja prenaša plin z ruskih nahajališč v Nemčijo. Nord Stream ima še drugo kopensko razširitev, in sicer plinovod NEL (Nordeuropäische Erdgasleitung), katerega zmogljivost je 20 milijonov kubičnih metrov in ki teče od Greifswalda na Nizozemsko in v preostali del severozahodne Evrope.

<sup>4</sup> Sklep Komisije C(2016) 6950 final z dne 28. decembra 2016 o spremembi pogojev, odobrenih z Direktivo 2003/55 za izvzetje plinovoda OPAL iz pravil o dostopu tretjih strani do sistema in o reguliranju tarif (v nadaljevanju: izpodbijani sklep). Nemška različica je verodostojna in obstaja le še ena dodatna različica v angleščini. Objavljen je bil na spletni strani Komisije 3. januarja 2017.

5. Na podlagi tožbe se mora Sodišče opredeliti o obstoju načela energetske solidarnosti ter po potrebi o njegovi naravi in obsegu.<sup>5</sup>

## I. Pravni okvir

### A. Pravo Unije

6. Člen 194(1) PDEU določa:

„Pri vzpostavitvi in delovanju notranjega trga in ob upoštevanju potrebe po ohranitvi in izboljšanju okolja so cilji energetske politike Unije v duhu solidarnosti med državami članicami:

- (a) zagotoviti delovanje energetskega trga;
- (b) zagotoviti zanesljivost oskrbe z energijo v Uniji;
- (c) spodbujati energetske učinkovitost in varčevanje z energijo ter razvijanje novih in obnovljivih virov energije; in
- (d) spodbujati medsebojno povezovanje energetskih omrežij.“

7. Skupne določbe o trgu plina in električne energije so določene v Direktivi 2009/73/ES.<sup>6</sup> Člen 32, ki je enak členu 18 Direktive 2003/55, se nanaša na dostop tretjih strani do sistema in določa:

„1. Države članice poskrbijo, da se za vse upravičene odjemalce, skupaj z dobavnimi podjetji, uvede sistem dostopa tretjih strank do prenosnega in distribucijskega sistema ter sistema za [utekočinjeni zemeljski plin, v nadaljevanju: UZP] na podlagi objavljenih tarif, ki se izvaja objektivno in nediskriminatorno med uporabniki sistema. Države članice zagotovijo, da te tarife ali metodologije za njihov izračun pred začetkom njihove veljavnosti v skladu s členom 41 potrdi regulativni organ iz člena 39(1) in da se te tarife – in metodologije za njihov izračun, če se potrditev nanaša samo nanje – objavijo pred začetkom njihove veljavnosti.

2. Operaterji prenosnih sistemov imajo dostop do omrežja drugih operaterjev prenosnih sistemov, če je to potrebno zaradi opravljanja njihovih dejavnosti, med drugim v zvezi s prenosom prek meja.

3. Določbe te direktive ne preprečujejo sklepanja dolgoročnih pogodb, če le-te izpolnjujejo predpise Skupnosti o konkurenci.“

<sup>5</sup> Potrditev učinkovanja načela energetske solidarnosti bi lahko vplivala na razvoj energetske politike Unije, ki je vse bolj povezana z njeno podnebno politiko, in imela še druge posledice, in sicer tako geopolitične (povezane s tem, da Rusija prek svojega državnega podjetja Gazprom Evropi dobavlja plin) kot gospodarske (ki se nanašajo na uporabo plinovodov, s katerimi se oskrbuje Evropa, in podjetja, ki jih upravljajo).

<sup>6</sup> Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. julija 2009 o skupnih pravilih notranjega trga z zemeljskim plinom in o razveljavitvi Direktive 2003/55/ES (UL 2009, L 211, str. 94; v nadaljevanju: Direktiva 2009/73), s katero je bila razveljavljena in nadomeščena Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta 2003/55/ES z dne 26. junija 2003 o skupnih pravilih notranjega trga z zemeljskim plinom in o razveljavitvi Direktive 98/30/ES (UL 2003, L 176, str. 57).

8. Člen 36 Direktive 2009/73, ki se nanaša na novo infrastrukturo in ki je nadomestil člen 22 Direktive 2003/55, določa:

„1. Nova plinska infrastruktura večjega obsega, tj. povezovalni plinovodi, obrati za UZP in skladišča, se lahko za določeno obdobje na zahtevo izvzamejo iz določb členov 9, 32, 33 in 34 ter člena 41(6), (8) in (10) pod naslednjimi pogoji:

- (a) z investicijo se mora povečati konkurenca pri oskrbi s plinom in zanesljivost oskrbe;
- (b) raven tveganja, povezana z investicijo, mora dopuščati izvedbo investicije samo v primeru odobritve odstopanja;
- (c) lastnik infrastrukture mora biti pravna ali fizična oseba, ki je vsaj glede svoje pravne oblike ločena od operaterjev sistemov, v okviru katerih bo infrastruktura zgrajena;
- (d) stroški se morajo zaračunati uporabnikom zadevne infrastrukture, in
- (e) izvzetje ne sme ovirati konkurence, učinkovitega delovanja notranjega trga z zemeljskim plinom ali učinkovitega obratovanja reguliranega sistema, na katerega je infrastruktura priključena.

[...]

3. [Nacionalni r]egulativni organ [...] lahko za vsak primer posebej odloča o izvzetju iz odstavkov 1 in 2.

[...]

6. Izvzetje lahko zajema celotno zmogljivost ali del zmogljivosti nove infrastrukture ali obstoječe infrastrukture z znatno povečano zmogljivostjo.

Pri odločanju o odobritvi izvzetja se za vsak posamezen primer upošteva potreba po uvedbi pogojev glede trajanja izvzetja in nediskriminatornega dostopa do infrastrukture. Pri določanju teh pogojev je treba predvsem upoštevati dodatne zmogljivosti, ki bodo zgrajene, ali spremembo obstoječih zmogljivosti, časovni rok projekta in stanje v državi.

[...]

8. Regulativni organ Komisiji takoj po prejemu vseh zahtev za izvzetje posreduje kopije teh zahtev. Pristojni organ Komisijo nemudoma seznaniti z odločitvijo in z vsemi ustreznimi informacijami, ki se nanašajo nanjo. Te informacije se Komisiji lahko predložijo v zbirni obliki, kar ji omogoča utemeljitev sprejete odločitve. Podatki zlasti vsebujejo:

- (a) podroben opis razlogov, na podlagi katerih je regulativni organ ali država članica odobrila ali zavrnila izvzetje, skupaj s sklicevanjem na odstavek 1, vključno z opredelitvijo ustrezne točke ali točk tega odstavka, na katerih temelji ta odločitev, vključno s finančnimi informacijami, ki utemeljujejo potrebo po izvzetju;
- (b) opravljene analize o vplivu odobritve izvzetja na konkurenco in na učinkovito delovanje notranjega trga z zemeljskim plinom;

- (c) razloge za časovno obdobje in delež celotne zmogljivosti zadevne plinske infrastrukture, za katero se izvzetje odobri;
- (d) v primeru izvzetja za povezovalne plinovode, rezultat posvetovanja z zadevnimi regulativnimi organi, in
- (e) prispevek infrastrukture k raznolikosti oskrbe s plinom.

9. V dveh mesecih od prejema obvestila se lahko Komisija odloči, da od zadevnega regulativnega organa zahteva, da spremeni ali prekliče odločitve o odobritvi izvzetja. Ta dvomesečni rok se lahko podaljša za dva nadaljnja meseca, če Komisija potrebuje dodatne informacije. Ta dodatni rok začne teči dan po prejemu vseh podatkov. Začetni dvomesečni rok se lahko podaljša tudi s soglasjem Komisije in regulativnega organa.

[...]

Regulativni organ ravna v skladu z odločitvijo Komisije o spremembi ali preklicu odločitve o izvzetju v roku enega meseca in o tem obvesti Komisijo.

[...]“

9. Po nastanku dejanskega stanja spora je bila Direktiva 2009/73 spremenjena z Direktivo (EU) 2019/692.<sup>7</sup>

## **B. Nemško pravo**

10. Člen 28a(1) Gesetz über die Elektrizitäts- und Gasversorgung (Energiewirtschaftsgesetz – EnWG) z dne 7. julija 2005<sup>8</sup> v različici, ki se uporablja za dejansko stanje v obravnavani zadevi, Bundesnetzagentur (zvezna agencija za omrežja, Nemčija; v nadaljevanju: BNetzA) med drugim omogoča, da iz določb o dostopu tretjih strani do sistema izvzame povezovalne plinovode med Zvezno republiko Nemčijo in drugimi državami. Pogoji za uporabo navedenega člena se v bistvu ujemajo s pogoji iz člena 36(1) Direktive 2009/73.

## **II. Ozadje izpodbijanega sklepa**

11. Okoliščine spora do sprejetja izpodbijanega sklepa so opisane v točkah od 5 do 15 izpodbijane sodbe, ki jih po mojem mnenju tu ni treba prepisati v celoti. Podal bom le te, ki se mi zdijo najpomembnejše.

<sup>7</sup> Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. aprila 2019 o spremembi Direktive 2009/73/ES o skupnih pravilih notranjega trga z zemeljskim plinom (UL 2019, L 117, str. 1).

<sup>8</sup> Zakon o oskrbi z električno energijo in plinom (BGBl. 2005 I, str. 1970, 3621).

12. BNetzA je 13. marca 2009 Komisiji sporočila odločbi z dne 25. februarja 2009 o izključitvi zmogljivosti načrtovanega plinovoda OPAL za čezmejni prenos iz pravil o dostopu tretjih strani do sistema, določenih v členu 18 Direktive 2003/55, in iz tarifnih pravil, določenih v njenem členu 25, od (2) do (4).<sup>9</sup>

13. Komisija je z Odločbo C(2009) 4694 (v nadaljevanju: prvotna odločba) z dne 12. junija 2009 BNetzA v skladu s členom 22(4), tretji pododstavek, Direktive 2003/55 (postal člen 36(9) Direktive 2009/73) pozvala, naj svoji odločbi z dne 25. februarja 2009 spremeni tako, da doda nekatere pogoje.

14. BNetzA je 7. julija 2009 svoji odločbi z dne 25. februarja 2009 spremenila tako, da ju je prilagodila pogojem, omenjenim v zgornji točki. BNetzA je izvzetje iz pravil o dostopu tretjih strani do sistema in o reguliranju tarif odobrila za obdobje 22 let.

15. Plinovod OPAL je začel obratovati 13. julija 2011.<sup>10</sup>

16. V skladu s prvotno odločbo in odločbama BNetzA z dne 25. februarja 2009, kakor sta bili spremenjeni z njenima odločbama z dne 7. julija 2009, so bile zmogljivosti plinovoda OPAL pod določenimi pogoji izvzete iz uporabe skupnih pravil (o reguliranem dostopu tretjih strani in tarifnih pravil) iz Direktive 2003/55.

17. Pri sedanji tehnični konfiguraciji je mogoče zemeljski plin do vstopne točke plinovoda pri Greifswaldu dobavljati le po plinovodu Nord Stream, ki ga skupina Gazprom uporablja za prenos plina z ruskih nahajališč. Ker družba Gazprom programa za sprostitev dobave plina, na katerega se je nanašala prvotna odločba,<sup>11</sup> ni izvedla, nerezervirani 50-odstotni delež zmogljivosti tega plinovoda nikoli ni bil izkoriščen, tako da je bilo izkoriščenih le 50 % njegove prenosne zmogljivosti.

18. Družbe OGT, OAO Gazprom in Gazprom Eksport LLC so 12. aprila 2013 pri BNetzA vložile zahtevo, naj spremeni izvzetje, odobreno leta 2009, ki ji ni bilo ugodeno. Družba Gazprom je septembra 2015 in 2016 organizirala dražbi, ki niso vzbudile zanimanja konkurentov, s čimer je pridobila argumente za ponovno zahtevo za spremembo prvotne odločbe.<sup>12</sup>

<sup>9</sup> Odločbi sta se nanašali na deleže obeh lastnikov plinovoda OPAL, ki je v lasti družbe WIGA Transport Beteiligungs-GmbH & Co. (v nadaljevanju: WIGA, nekdanja W & G Beteiligungs-GmbH & Co. KG), ki je lastnica 80-odstotnega deleža, in družbe E.ON Ruhrgas AG, ki ima v lasti 20-odstotni delež. Družba WIGA je pod skupnim nadzorom družb OAO Gazprom in BASF SE. Del plinovoda OPAL, ki je v lasti družbe WIGA, upravlja družba OPAL Gastransporth GmbH & Co. KG (v nadaljevanju: OGT).

<sup>10</sup> Plinovod OPAL ima v severnem delu, med Greifswaldom in vstopno točko Groß-Köris južno od Berlina (Nemčija), zmogljivost približno 36,5 milijarde m<sup>3</sup>/leto. Južni del plinovoda OPAL, med Groß-Körisom in izstopno točko v Brandovu, pa ima zmogljivost 32 milijard m<sup>3</sup>/leto. Razlika v višini 4,5 milijarde m<sup>3</sup>/leto je bila namenjena prodaji na tržnem območju Gaspool, ki zajema severno in vzhodno Nemčijo.

<sup>11</sup> V skladu z Ridley, A., „Gazprom refused to provide a gas release programme because it would have resulted in an open auction for gas with third parties. In such an auction, the prices set at market could have been used against Gazprom. For example, customers with long term supply contracts with Gazprom, with price review clauses, could have been incentivised to use the evidence of those auctions to take Gazprom to arbitration to force a reduction in the price they themselves paid for gas. Therefore, Gazprom and its German ally were limited to using no more than half of the pipeline capacity“ (Ridley, A.: „The ‚principle of solidarity‘: OPAL, Nord Stream, and the shadow over Gazprom“, Atlantic Council, 17. oktober 2019, <https://www.atlanticcouncil.org/blogs/energysource/the-principle-of-solidarity-opal-nord-stream-and-the-shadow-over-gazprom/>).

<sup>12</sup> Yafimava, K.: „The OPAL Exemption Decision: past, present, and future“, Oxford Institute for Energy Studies, 2017, str. od 10 do 13, dostopen na <https://www.oxfordenergy.org/wpcms/wp-content/uploads/2017/01/The-OPAL-Exemption-Decision-past-present-and-future-NG-117.pdf>.

19. BNetzA je 13. maja 2016 na podlagi člena 36 Direktive 2009/73 Komisijo obvestila o svojem namenu, da – na podlagi zahteve, ki so jo vložile družbe OGT, OAO Gazprom in Gazprom Eksport – v zvezi z delom plinovoda OPAL, ki ga upravlja družba OGT, spremeni izvzetje, odobreno leta 2009.<sup>13</sup>

### III. Izpodbijani sklep

20. Komisija je 28. oktobra 2016 na podlagi člena 36(9) Direktive 2009/73 sprejela izpodbijani sklep, ki je bil naslovljen na BNetzA.

21. Splošno sodišče (točki 16 in 17 izpodbijane sodbe) je pogoje iz izpodbijanega sklepa povzelo tako:

„[...] Glede vsebinskih pogojev, ki jih mora izpolnjevati taka sprememba, je [Komisija] menila, da je treba ob neobstoju posebnih pogojev glede revizije spremembe obsega predhodno odobrenega izvzetja ali pogojev, s katerimi je omejeno to izvzetje, utemeljiti in da je v zvezi s tem nov razvoj dejanskega stanja, do katerega je prišlo po prvotni odločbi o izvzetju, lahko veljaven razlog za revizijo te prvotne odločbe.

Vsebinsko pa je Komisija z izpodbijanim sklepom odobrila spremembe ureditve izvzetja, ki jo je nameravala izvesti BNetzA, pod pogojem nekaterih sprememb, med katerimi so zlasti te:

- začetna ponudba zmogljivosti na dražbi se mora nanašati na 3.200.000 kWh/h (približno 2,48 milijarde m<sup>3</sup>/leto) zmogljivosti FZK in na 12.664.532 kWh/h (približno 9,83 milijarde m<sup>3</sup>/leto) zmogljivosti DZK;
- če bi povpraševanje ob letni dražbi preseglo 90 % ponujenih zmogljivosti, bi se moral za prihodnje leto povečati obseg zmogljivosti FZK, danih na dražbo, in sicer v enotah po 1.600.000 kWh/h (približno 1,24 milijarde m<sup>3</sup>/leto), do zgornje meje 6.400.000 kWh/h (približno 4,97 milijarde m<sup>3</sup>/leto);
- podjetje ali skupina podjetij, ki imajo prevladujoči položaj v Češki republiki ali ki nadzorujejo več kot 50 % plina, ki prispe v Greifswald, lahko sodelujejo na dražbah zmogljivosti FZK le po osnovni ceni, ki ne sme biti višja od povprečne osnovne cene regulirane tarife na prenosnem omrežju od območja Gaspool do Češke republike za primerljive proizvode v istem letu“.

22. Splošno sodišče je (v točki 18 izpodbijane sodbe) dodalo, da je „BNetzA [...] izvzetje, ki je bilo odobreno z njeno odločbo z dne 25. februarja 2009, v zvezi z deležem plinovoda OPAL, ki ga upravlja družba OGT, 28. novembra 2016 v skladu z izpodbijanim sklepom spremenila tako, da je z zadnjenavedeno družbo sklenila pogodbo javnega prava, ki je v skladu z nemškim pravom izenačena z upravno odločbo“.

<sup>13</sup> Sprememba, ki jo je nameravala izvesti BNetzA, je v bistvu zajemala zamenjavo omejitve zmogljivosti, ki jih lahko rezervirajo podjetja s prevladujočim položajem, naložene s prvotno odločbo, z zavezo družbe OGT, da bo v okviru dražb ponudila vsaj 50 % zmogljivosti, s katero upravlja, to je 15.864.532 kWh/h (približno 12,3 milijard m<sup>3</sup>/leto), od tega 14.064.532 kWh/h (približno 10,98 milijard m<sup>3</sup>/leto) v obliki zagotovljenih dinamično dodeljivih zmogljivosti (*feste dynamisch zuordenbare Kapazitäten*, DZK) in 1.800.000 kWh/h (približno 1,38 milijarde m<sup>3</sup>/leto) v obliki zagotovljenih prosto dodeljivih zmogljivosti (*feste frei zuordenbare Kapazitäten*, FZK) na izstopni točki Brandov. Če bi v dveh zaporednih letih povpraševanje po zmogljivostih FZK presegalo začetno ponudbo 1.800.000 kWh/h, bi bila družba OGT pod določenimi pogoji zavezana povečati ponudbo takih zmogljivosti do zgornje meje 3.600.000 kWh/h (približno 2,8 milijard m<sup>3</sup>/leto).

23. V praksi je bila posledica izpodbijanega sklepa večji nadzor skupine Gazprom nad pretoki plina po plinovodu OPAL in s tem morebitno zmanjšanje pretoka plina po plinovodih Yamal in Brotherhood<sup>14</sup> ter okrepitev položaja družbe Gazprom na trgih s plinom držav srednje in vzhodne Evrope.<sup>15</sup>

#### IV. Spor v zvezi s plinovodom OPAL

24. Zaradi izpodbijanega sklepa se je povečala bojazen nekaterih plinskih operaterjev in vlad nekaterih držav srednje in vzhodne Evrope, da se bo dodatno povečala prevlada družbe Gazprom na trgu s plinom, kar pojasnjuje njihov interes za vložitev ničnostnih tožb zoper ta sklep.

25. To sta neuspešno storili poljska plinska družba Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo, ki je solastnica poljskega dela plinovoda Yamal-Europa,<sup>16</sup> in njena nemška hčerinska družba (PGNiG Supply & Trading GmbH).<sup>17</sup>

26. Sodišče je po obravnavi pritožb potrdilo sklepa o nedopustnosti, ki ju je sprejelo Splošno sodišče.<sup>18</sup>

27. Republika Poljska je poleg tega pri Splošnem sodišču zoper izpodbijani sklep vložila še ničnostno tožbo, na podlagi katere je bila sprejeta izpodbijana sodba.

#### V. Tožba Republike Poljske zoper izpodbijani sklep in izpodbijana sodba

28. Republika Poljska je v utemeljitev ničnosti izpodbijanega sklepa uveljavljala šest tožbenih razlogov. Nanašali so se: prvi, na kršitev člena 36(1)(a) Direktive 2009/73 v povezavi s členom 194(1)(b) PDEU in načela solidarnosti; drugi, na nepristojnost Komisije in kršitev člena 36(1) Direktive 2009/73; tretji, na kršitev člena 36(1)(b) Direktive 2009/73; četrti, na kršitev člena 36(1)(a) in (e) Direktive 2009/73; peti, na kršitev mednarodnih pogodb, katerih pogodbenica je Unija; in šesti, na kršitev načela pravne varnosti.

<sup>14</sup> Plinovod Brotherhood se začne v Rusiji in se prek Ukrajine in Slovaške nadaljuje do Češke republike, od koder se plin prek priključenih plinovodov prenaša tudi v druge države članice. Družba Gazprom plin dobavlja tudi prek plinovoda Yamal, ki gre čez Belorusijo ter prek baltskih držav in Poljske v Nemčijo in se od tam nadaljuje naprej.

<sup>15</sup> V skladu z Ridley, A., „In December 2016, Gazprom –with the assistance and approval of the German energy regulator– was able to obtain an amendment to the 2009 OPAL exemption from the European Commission. In essence, the cap was lifted. 50 percent of OPAL’s capacity would be exempt from third party access and tariff regulation. The rest of the pipeline’s capacity would be subject to two auction regimes. However, as Gazprom was dominant in the marketplace, the reality was that Gazprom or Gazprom’s allies would take up all the auctioned capacity. In essence, Gazprom was gifted the rest of the capacity by the Commission. The actual operation of the pipeline after December 2016 demonstrated that this is exactly what happened. OPAL wholly became a route for flooding Gazprom-controlled gas from Nord Stream 1, while gas flows through the Ukrainian transit route along the Brotherhood pipeline network fell“ (Ridley, A.: „The ‚principle of solidarity‘: OPAL, Nord Stream, and the shadow over Gazprom“, Atlantic Council, 17. oktober 2019, <https://www.atlanticcouncil.org/blogs/energysource/the-principle-of-solidarity-opal-nord-stream-and-the-shadow-over-gazprom/>).

<sup>16</sup> Splošno sodišče je ničnostno tožbo, ki jo je to podjetje vložilo zoper izpodbijani sklep, zaradi neobstoja procesnega upravičenja zavrglo kot nedopustno, ker je presodilo, da se izpodbijani sklep nanj ne nanaša niti neposredno niti posamično in da pri njem ne gre za regulativni akt. Sklep Splošnega sodišča Evropske unije z dne 15. marca 2018, Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo/Komisija (T-130/17, neobjavljen, EU:T:2018:155).

<sup>17</sup> Splošno sodišče je s sklepom z dne 14. decembra 2017, PGNiG Supply & Trading/Komisija (T-849/16, EU:T:2017:924), kot nedopustno – prav tako zaradi neobstoja procesnega upravičenja – zavrglo tudi njeno tožbo.

<sup>18</sup> Sodbi z dne 4. decembra 2019, Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo/Komisija (C-342/18 P, neobjavljena, EU:C:2019:1043), in z dne 4. decembra 2019, PGNiG Supply & Trading/Komisija (C-117/18 P, neobjavljena, EU:C:2019:1042), ter sklep z dne 4. decembra 2019, Poljska/Komisija (C-181/18 P, neobjavljen, EU:C:2019:1041).

29. Splošno sodišče je ugodilo prvemu tožbenemu razlogu in, ne da bi se izreklo o preostalih, razglasilo ničnost izpodbijanega sklepa.

30. Splošno sodišče je v svoji preučitvi „obsega načela energetske solidarnosti“ navedlo, da to ni omejeno na izredne položaje, ampak „zajema [...] splošno obveznost Unije in držav članic [...]“, tako da morajo ena in druge „pri izvajanju svojih pristojnosti na podlagi te politike prizadevati, da ne sprejmejo ukrepov, ki bi lahko posegali v interese Unije in drugih držav članic glede zanesljivosti oskrbe, glede ekonomske in politične trajnosti ter diverzifikacije virov oskrbe oziroma glede oskrbe, in sicer zato, da ravnajo v skladu z medsebojno odvisnostjo in njihovo dejansko solidarnostjo“<sup>19</sup>.

31. Splošno sodišče je navedene ugotovitve podrobneje pojasnilo in navedlo, da pa „uporaba načela energetske solidarnosti [...] ne pomeni, da energetska politika Unije nikakor ne sme negativno vplivati na posebne interese države članice na področju energetike. Vendar morajo institucije Unije in države članice pri izvajanju navedene politike upoštevati interese Unije in različnih držav članic ter te interese pretehtati v primeru konfliktov.“<sup>20</sup>

32. Splošno sodišče je pri presojanju, ali „je z izpodbijanim sklepom kršeno načelo energetske solidarnosti“, ugotovilo, da to načelo v tem sklepu ni omenjeno in da ga je Komisija kršila, saj:

- „ni preučila vplivov spremembe ureditve obratovanja plinovoda OPAL na zanesljivost oskrbe Poljske“;<sup>21</sup>
- „ni razvidno, da bi Komisija preučila, kakšne bi bile lahko srednjeročne posledice prenosa dela količin zemeljskega plina, ki se je pred tem prenašal po plinovodih Yamal in Braterstwo, na prenosno pot Nord Stream 1/OPAL, zlasti za energetska politika Republike Poljske, niti da bi te učinke pretehtala glede na povečanje zanesljivosti oskrbe na ravni Unije, ki ga je ugotovila.“<sup>22</sup>

33. Splošno sodišče je na podlagi teh premis ugotovilo da „je bil izpodbijani sklep sprejet ob kršitvi načela energetske solidarnosti, kot je določeno v členu 194(1) PDEU“.<sup>23</sup>

## VI. Dogodki po izpodbijani sodbi in pomen Direktive (EU) 2019/692

34. Primerno je opozoriti na nekatere dogodke po razglasitvi sodbe Splošnega sodišča, ki bi lahko vplivali na njeno izvršitev, čeprav se neposredno ne nanašajo na odločitev o pritožbi.

35. BNetzA je 13. septembra 2019 izvršila izpodbijano sodbo,<sup>24</sup> in sicer tako, da je ponovno vzpostavila omejitve, določene s prvotno odločbo iz leta 2009, in odpravila položaj, ki je nastal na podlagi izpodbijanega sklepa.

<sup>19</sup> Izpodbijana sodba, točke od 71 do 73.

<sup>20</sup> *Ibidem*, točka 77.

<sup>21</sup> *Ibidem*, točka 81.

<sup>22</sup> *Ibidem*, točka 82.

<sup>23</sup> *Ibidem*, točka 83.

<sup>24</sup> „Bundesnetzagentur orders immediate implementation of OPAL judgment of European Court“, [www.bundesnetzagentur.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2019/20190913\\_Opal.html](http://www.bundesnetzagentur.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2019/20190913_Opal.html).



36. Zdi se, da je bil takojšen učinek tega ukrepa ta, da je družba Gazprom prenehala uporabljati približno 12 ali 13 milijard kubičnih metrov/leto zmogljivosti na plinovodu OPAL, kar se nadomešča z večjim pretokom prek plinovodov, ki prečkajo Ukrajino.<sup>25</sup>

37. Ugotovitve iz izpodbijane sodbe bi lahko vplivale tudi na položaj drugih plinovodov, kot so plinovod Nord Stream 2 in njegova kopenska razširitev EUGAL<sup>26</sup> ter plinovod Turk Stream II<sup>27</sup>. Če bi se potrdila teza Splošnega sodišča o načelu energetske solidarnosti, bi bila družba Gazprom in z njo povezana podjetja lahko soočena z več težavami pri doseganju začasnega izvzetja iz uporabe pravil Unije (s katerimi je določena popolna liberalizacija pretoka plina) za plinovod Nord Stream 2, v zvezi s katerim prav tako tečejo spori pred Sodiščem.<sup>28</sup>

38. Poleg tega je treba spomniti, da je bila Direktiva 2009/73 spremenjena z Direktivo 2019/692, da bi se (v skladu z uvodno izjavo 13 zadnjenavedene direktive) „odpravil[e] ovire za dokončno oblikovanje notranjega trga z zemeljskim plinom zaradi neuporabe tržnih pravil Unije za prenosne plinovode v tretje države in iz njih. Spremembe, uvedene s to direktivo, naj bi zagotovile, da se bodo pravila, ki se uporabljajo za prenosne plinovode, ki povezujejo dve ali več držav članic, uporabljala tudi znotraj Unije za prenosne plinovode v tretje države in iz njih.“<sup>29</sup>

39. Vendar je bil z Direktivo 2019/692 kot izjema od te liberalizacije Direktivi 2009/73 dodan člen 49a(1), v skladu s katerim se lahko odobrijo odstopanja v zvezi s prenosnimi plinovodi med državo članico in tretjo državo, ki so bili dokončani pred 23. majem 2019.<sup>30</sup>

<sup>25</sup> Konkretno sta družba Gazprom in družba Naftogaz Ukrainy 30. decembra 2019 podpisali sporazume, ki se nanašajo na tranzit ruskega plina prek Ukrajine v obdobju od leta 2020 do leta 2024 in v katerih so dogovorjene količine 65 milijard kubičnih metrov za leto 2020 in 40 milijard kubičnih metrov/leto za obdobje od leta 2021 do leta 2024 (skupaj 225 milijard kubičnih metrov) ter ki vsebujejo določila za prenos dodatnih količin, če bi bilo to potrebno. V zvezi s tem glej Pirani, S., in Sharples, J.: „The Russia-Ukraine gas transit deal: opening a new chapter“, *Energy Insight: 64*, Oxford Institute for Energy Studies, februar 2020, dostopen na <https://www.oxfordenergy.org/wpcms/wp-content/uploads/2020/02/The-Russia-Ukraine-gas-transit-deal-Insight-64.pdf>.

<sup>26</sup> Plinovod Nord Stream 2 je sestavljen iz dveh vodov in bo omogočal prenos plina iz Viborga (Rusija) do Lubmina (Nemčija) blizu Greifswalda (Nemčija). Ko bo plin, poslan po Nord Stream 2, dosegel nemško ozemlje, bi se dalje prenašal po kopenskem plinovodu ENEL in novo zgrajenem kopenskem plinovodu EUGAL, ki sta na podlagi Direktive 2009/73 prav tako predmet ureditve v Nemčiji.

<sup>27</sup> Glej analizo Pirani, S., Sharples, J., Yafimava, K., in Yermakov, V.: „Implications of the Russia-Ukraine Gas Transit Deal for Alternative Pipeline Routes and the Ukrainian and European markets“, *Energy Insight: 65*, Oxford Institute for Energy Studies, marec 2020, dostopna na <https://www.oxfordenergy.org/wpcms/wp-content/uploads/2020/03/Insight-65-Implications-of-the-Russia-Ukraine-gas-transit-deal-for-alternative-pipeline-routes-and-the-Ukrainian-and-European-markets.pdf>.

<sup>28</sup> Glej opombo 31 teh sklepnih predlogov

<sup>29</sup> Člen 2(17) Direktive 2009/73, kakor je bila spremenjena, zdaj določa, da se pojem „povezovalni plinovod“ ne nanaša le na „[vsak] prenosni plinovod, ki prečka ali povezuje meje med državami članicami zaradi povezave nacionalnih prenosnih sistemov teh držav članic“, ampak tudi na „[vsak] prenosni plinovod med državo članico in tretjo državo do ozemlja držav članic ali teritorialnega morja te države članice“.

<sup>30</sup> Konkretno, člen 49a(1) Direktive 2019/692 določa, da se v „zvezi s prenosnimi plinovodi med državo članico in tretjo državo, ki so bili dokončani pred 23. majem 2019, [...] država članica, v kateri je prva povezovalna točka takšnega prenosnega plinovoda z omrežjem [te] države članice, lahko odloči za odstopanje od [nekaterih določb Direktive 2009/73] za dele takšnih plinovodov, ki se nahajajo na njenem ozemlju ali v teritorialnem morju, iz objektivnih razlogov kot je omogočanje vračila naložbe, ali iz razlogov v zvezi z zanesljivostjo oskrbe, pod pogojem, da odstopanje ne bi škodilo konkurenci na notranjem trgu z zemeljskim plinom ali njegovemu učinkovitemu delovanju ali zanesljivosti oskrbe v Uniji“. Člen 49a(1) prav tako določa, na eni strani, da so ta odstopanja „na podlagi objektivne utemeljitve, časovno omejen[a] na obdobje do 20 let, ki se lahko podaljša, če je to utemeljeno, in zanj lahko veljajo pogoji, ki prispevajo k doseganju zgornjih pogojev“, in, na drugi strani, da se „[t]akšna odstopanja [...] ne uporabljajo za prenosne plinovode med državo članico in tretjo državo, ki mora prenesti [Direktivo 2009/73, kakor je bila spremenjena,] v svoj pravni red [...] na podlagi sporazuma, sklenjenega z Unijo.“

Z Direktivo 2019/692 je bil poleg tega člen 36 Direktive 2009/73 spremenjen tako, da v odstavku 1(e) določa, da izvzetje, ki je v skladu s to določbo odobreno novi obstoječi infrastrukturi, ne sme ovirati, med drugim, „zanesljivosti oskrbe z zemeljskim plinom v Uniji“.

40. Družbi Nord Stream in Nord Stream 2 sta vložili ničnostni tožbi zoper Direktivo 2019/692, vendar ju je Splošno sodišče zaradi neobstoja procesnega upravičenja zavrnilo kot nedopustni, ker je menilo, da se ta direktiva nanju ne nanaša neposredno in posamično, saj morajo biti za to najprej sprejeti nacionalni ukrepi za prenos.<sup>31</sup>

41. BNetzA je 15. maja 2020 zahtevo za izvzetje družbe Nord Stream 2 zavrnila na podlagi (novega) člena 49a Direktive 2009/73. Ta zavrnitev je bila utemeljena s tem, da fizična izgradnja plinovoda ni bila dokončana pred 23. majem 2019 in da je želel zakonodajalec Unije vlagateljico zahteve izključiti iz področja uporabe ureditve izvzetja iz člena 49a.<sup>32</sup>

42. Drug element, upošteven pri sporu v zvezi s plinovodom OPAL, je poročilo ugotovitvenega sveta Svetovne trgovinske organizacije (v nadaljevanju: STO) z dne 10. avgusta 2018,<sup>33</sup> izdano v sporu, v katerem je Rusija izpodbijala skladnost več elementov zakonodaje Unije o trženju zemeljskega plina s pravom STO. Eden od teh elementov je bila uporaba ureditve izvzetij iz člena 36 Direktive 2009/73 za plinovod OPAL.

43. Ugotovitveni svet STO je zavrnil večino ruskih očitkov. Vendar je za nezdržljiva s členom XI(1) Splošnega sporazuma o carinah in trgovini (GATT) iz leta 1994 štel pogoja v zvezi s plinovodom OPAL, določena v prvotni odločbi (iz leta 2009), to je zgornjo mejo zmogljivosti v višini 50 % (s katero je omejena dodelitev prenosnih zmogljivosti družbi Gazprom in z njo povezanim podjetjem) in program za sprostitev dobave plina, na podlagi katerega so morale družba Gazprom in z njo povezana podjetja, če so želela preseči to mejo, na trgu ponuditi 3 milijarde kubičnih metrov plina letno.

44. Rusija je trdila, da ta pogoja pomenita *de facto* količinsko omejitev uvoženega plina. Ugotovitveni svet STO je presodil, da so zaradi njiju okrnjene možnosti konkurence za uvoz ruskega zemeljskega plina v Evropsko unijo.<sup>34</sup>

45. Evropska unija je organ STO za reševanje sporov 21. septembra 2018 obvestila o svoji odločitvi, da bo v zvezi z nekaterimi pravnimi vprašanji in razlagami prava iz poročila ugotovitvenega sveta<sup>35</sup> vložila pritožbo. Blokada pritožbenega organa STO, do katere je prišlo zaradi nezapolnitve članskih mest, je začasno preprečila odločanje v navedeni zadevi.

46. Z izpodbijanim sklepom bi bili morebitni dejavniki nezdržljivosti ureditve, ki se uporabi za plinovod Nord Stream/OPAL, s pravom STO lahko skoraj v celoti odpravljeni. Ker pa je Splošno sodišče ta sklep razglasilo za ničn, se znova uporablja ureditev izvzetja iz prvotne odločbe (iz leta 2009), ki pa je bila razglašena za nezdržljivo s členom XI(1) GATT iz leta 1994. Zato bi bilo morda treba preučiti morebitno nasprotje med doseženo rešitvijo in pravom STO.

<sup>31</sup> Sklepa Splošnega sodišča z dne 20. maja 2020, Nord Stream/Parlament in Svet (T-530/19, EU:T:2020:213), in Nord Stream 2/Parlament in Svet (T-526/19, EU:T:2020:210), zoper katerega je bila vložena pritožba v zadevi C-348/20 P, Nord Stream 2/Parlament in Svet, o kateri še ni bilo odločeno.

<sup>32</sup> Odločba BK7-20-004 BNetzA z dne 15. maja 2020, dostopna na: [https://www.bundesnetzagentur.de/DE/Beschlusskammern/1\\_GZ/BK7-GZ/2020/BK7-20-0004/BK7-20-0004\\_Beschluss\\_EN\\_download.pdf?\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bundesnetzagentur.de/DE/Beschlusskammern/1_GZ/BK7-GZ/2020/BK7-20-0004/BK7-20-0004_Beschluss_EN_download.pdf?_blob=publicationFile&v=3).

<sup>33</sup> Zadeva WT/DS476/R, Evropska unija in njene članice – Različni ukrepi v zvezi z energetske sektorjem. Podatki o tem sporu so na voljo na spletni strani STO.

<sup>34</sup> *Op. cit.*, zlasti točke od 7.1000 do 7.1003. Glej analizo Pogoretsky, V., in Talus, K.: „The WTO Panel Report in EU-Energy Package and its implications for the EU's gas market and energy security“, *World Trade Review*, 2020, št. 4, str. od 531 do 549.

<sup>35</sup> V odločitvi ugotovitvenega sveta STO se ni upoštevalo, da bi program za sprostitev zmogljivosti plinovoda OPAL družbi Gazprom omogočil uporabo celotne zmogljivosti plinovoda, čeprav bi morala za to na dražbo dati praktično polovico prenesenega zemeljskega plina, čemur pa se je izognila, ker je to – kot se zdi – s poslovnega vidika ni zanimalo, kot sem pojasnil zgoraj.

## VII. Postopek pred Sodiščem

47. Zvezna republika Nemčija v pritožbi Sodišču predlaga, naj:

- razveljavi sodbo Splošnega sodišča z dne 10. septembra 2019 v zadevi T-883/16;
- zadevo T-883/16 vrne v odločanje Splošnemu sodišču;
- pridrži odločitev o stroških.

48. Republika Poljska Sodišču predlaga, naj:

- pritožbo v celoti zavrne kot neutemeljeno, tretji pritožbeni razlog pa razglasi za nedopusten;
- plačilo stroškov naloži Zvezni republiki Nemčiji.

49. Republika Latvija in Republika Litva Sodišču predlagata, naj pritožbo zavrne.

50. Komisija se je na obravnavi navedla, da podpira ugoditev prvemu pritožbenemu razlogu.

51. Zvezna republika Nemčija v utemeljitev pritožbe navaja pet pritožbenih razlogov, od katerih se – če povzamem – prvi in drugi nanašata na načelo energetske solidarnosti in njegovo neuporabo v izpodbijanem sklepu. S tretjim, četrtem in petim pritožbenim razlogom (ki jih uveljavlja, če bo Sodišče menilo, da se omenjeno načelo uporabi) pa graja presojo Splošnega sodišča, da Komisija ni upoštevala načela energetske solidarnosti.

## VIII. Prvi pritožbeni razlog: neobstoj pravne veljave načela energetske solidarnosti

### A. Uvodni preudarki

52. Preden se opredelim o tem pritožbenem razlogu, se mi zdi primerno preučiti, kako je načelo solidarnosti pravno oblikovano v pravu Unije in kako se odraža v določbah o energetske politiki.

#### 1. Solidarnost v primarnem pravu Unije

53. Poleg v členu 194 PDEU so sklicevanja na solidarnost prisotna tudi v drugih določbah primarnega prava Unije, in sicer tako v Pogodbi o EU kot Pogodbi o DEU.

54. V Pogodbi o EU se ta pojem omenja v preambuli („z željo poglobiti *solidarnost* med svojimi narodi ob spoštovanju njihove zgodovine, kulture in tradicij“). Naveden je tudi v členu 2 PEU, in sicer kot ena od značilnosti družbe, ki ima skupne vrednote držav članic Unije,<sup>36</sup> ter v členu 3, ki v tretjem odstavku določa, da Unija „[s]podbuja ekonomsko, socialno in teritorialno kohezijo ter *solidarnost* med državami članicami“.<sup>37</sup>

<sup>36</sup> Vrednote, na katerih temelji Unija, so „skupne vsem državam članicam v družbi, ki jo označujejo pluralizem, nediskriminacija, strpnost, pravičnost, *solidarnost* ter enakost žensk in moških“ (moj poudarek).

<sup>37</sup> V izvorniku ni poudarka. Člen 3 PEU vključuje tudi „solidarnost med generacijami“ (odstavek 3) in „solidarnost in medsebojno spoštovanje med narodi“ (odstavek 5).

55. V skladu s členom 21(1) PEU je solidarnost eno od načel, ki Unijo vodijo pri njenem zunanjem delovanju. V okviru posebnih določb o skupni zunanji in varnostni politiki je v členu 24(2) in (3) govora o „medsebojni politični solidarnosti“ držav članic.<sup>38</sup>

56. V Pogodbi o DEU pa je v členu 67(2) skupna politika o azilu, priseljevanju in nadzoru zunanjih meja vezana na *solidarnost* med državami članicami, kar potrjuje člen 80 PDEU.<sup>39</sup>

57. Na področju ekonomske politike se člen 122(1) in (2) PDEU prav tako izrecno sklicuje na *duh solidarnosti* med državami članicami.<sup>40</sup> Na *duh solidarnosti* se sklicujeta tudi člen 194(1) PDEU, na katerega se nanaša obravnavani spor, in člen 222 PDEU.<sup>41</sup>

58. V Listini Evropske unije o temeljnih pravicah je pod naslovom IV „*Solidarnost*“ določena vrsta pravic s socialnega in delovnega področja (členi od 27 do 34) ter s področja varovanja zdravja, dostopa do storitev splošnega gospodarskega pomena, varstva okolja in potrošnikov (členi do 35 do 38).

59. Poleg navedenih obstajajo še druge določbe primarnega prava, v ozadju katerih je solidarnost. Tako je pri mehanizmu finančne pomoči državam Unije, ki niso v euroobmočju (člen 143 PDEU), ali določbah o ekonomski, socialni in teritorialni koheziji (členi od 174 PDEU do 178 PDEU).

60. Vendar je iz te celote določb težko sklepati o celovitem in vseobsegajočem pojmovanju solidarnosti v pravu Unije. Gre za pojem, ki se na raznolikih področjih uporablja tako v zvezi s horizontalnimi (med državami članicami, institucijami, narodi ali generacijami ter med državami članicami in tretjimi državami) kot vertikalnimi odnosi (med Unijo in njenimi državami članicami).<sup>42</sup>

61. Je pa treba poudariti, da se solidarnost v primarnem pravu Unije s pomembnostjo, ki bi jo bilo mogoče opredeliti kot ustavno, pojavlja kot *vrednota* (člen 2 PEU) in kot *cilj* (člen 3 PEU), ki ga mora Unija spodbujati. V podobnem smislu naj bi – z vse večjo intenzivnostjo – navdihovala politično in ekonomsko odločanje same Unije.<sup>43</sup>

62. V nekaterih zgoraj navedenih določbah Pogodbe o DEU je govora o „duhu solidarnosti“, medtem ko je v drugih neposredno uporabljen izraz „načelo solidarnosti“ (člen 80 PDEU).

<sup>38</sup> V skladu z odstavkom 2 te določbe Unija „vodi, določa in izvaja skupno zunanjo in varnostno politiko, ki temelji na razvoju medsebojne politične solidarnosti držav članic“. V odstavku 3 je določeno, da „[d]ržave članice dejavno in brez pridržkov podpirajo zunanjo in varnostno politiko Unije v duhu lojalnosti in medsebojne solidarnosti [...]. Države članice si skupaj prizadevajo za krepitev in razvoj medsebojne politične solidarnosti.“

<sup>39</sup> Za te politike in njihovo izvajanje „velja načelo *solidarnosti* in pravične delitve odgovornosti med državami članicami, tudi na finančnem področju. Kadar koli je to potrebno, vsebujejo akti Unije, sprejeti v skladu s tem poglavjem, ustrezne ukrepe za uveljavitev tega načela“.

<sup>40</sup> Na podlagi odstavka 1 te določbe lahko Unija „v duhu *solidarnosti* med državami članicami odloči o ukrepih, ki ustrezajo gospodarskim razmeram, zlasti ob hudih težavah pri oskrbi z nekaterimi izdelki, zlasti na področju energetike“. V skladu z odstavkom 2 lahko Unija odobri finančno pomoč državi članici, kadar je „v težavah ali ji zaradi naravnih nesreč ali izjemnih okoliščin, nad katerimi nima nikakršnega nadzora, resno grozijo hude težave“.

<sup>41</sup> „Če je država članica žrtev terorističnega napada, naravne nesreče ali nesreče, ki jo je povzročil človek, Unija in njene države članice delujejo skupaj v duhu *solidarnosti*“.

<sup>42</sup> V zvezi s splošnim in interdisciplinarnim dojetjem solidarnosti v pravu Unije glej delo Coman, R., Fromont, L., in Weyembergh, A. (ur.): *Les solidarités européennes. Entre enjeux, tensions et reconfigurations*, Bruylant, Bruselj, 2019.

<sup>43</sup> Odločitev Evropskega sveta z dne 10. in 11. decembra 2020 o odobritvi večletnega finančnega okvira za obdobje 2021–2027 in Instrumenta Evropske unije za okrevanje (Next Generation EU) pomeni morda največji korak naprej v smislu solidarnosti, ki ga je Unija storila v celotni svoji zgodovini. Unija se bo prvič na kapitalstskih trgih zadolžila, da bi s subvencijami in zelo velikimi posojili financirala gospodarsko okrevanje držav članic glede na njihovo prizadetost zaradi bolezni COVID-19.

63. Ključno vprašanje je, ali ima solidarnost status pravnega načela, in če ga ima, kakšna sta njegova narava in obseg. Druga možnost bi bila, da gre za pojem z zgolj simbolično vrednostjo in brez normativne moči.

64. Z vidika teorije razprava poteka med tistimi, ki solidarnosti ne priznavajo statusa pravnega načela (ali vsaj splošnega pravnega načela),<sup>44</sup> in tistimi, ki zagovarjajo njen status kot ustavno ali strukturno načelo,<sup>45</sup> ali splošno pravno načelo, ki je tesno povezano z načelom lojalnega sodelovanja,<sup>46</sup> katerega okvir je bil bolje opisan.

## 2. Solidarnost v sodni praksi Sodišča

65. Sodišče je načelo solidarnosti v sodni praksi uporabilo, vendar ne da bi orisalo njegove splošne značilnosti. Običajno se je nanj sklicevalo v okviru sporov, v katerih so bili predmet presoje državni ukrepi, ki so bili v nasprotju s tem načelom.

66. V začetku je to storilo v zadevi v zvezi z državnimi pomočmi, v kateri je odločilo s sodbo Komisija/Francija,<sup>47</sup> ali v drugi poznejši zadevi, o kateri je bilo odločeno s sodbo Komisija/Italija<sup>48</sup> in ki se je nanašala na nespoštovanje določb prava Unije na področju kmetijske politike. V zadnjenavedeni sodbi je Sodišče ugotovilo, da „neizpolnjevanje dolžnosti solidarnosti, v katere so države članice privolile s svojim pristopom k Skupnosti, prizadene njen pravni red do njegovih najbistvenejših temeljev“.

67. Solidarnost med proizvajalci je bila omenjena v nekaterih sodbah tudi za utemeljitev delitve bremen in ugodnosti, določene s predpisi Unije, ne da bi bila pri tem označena za splošno pravno načelo,<sup>49</sup> in – čeprav v omejenem obsegu – v sodbah v zvezi z državljanstvom Unije in socialnimi ukrepi. Ta pojem ni bil uporabljen – vsaj ne izrecno – v sodbah, ki se nanašajo na ukrepe finančne pomoči po gospodarski krizi leta 2008.<sup>50</sup>

68. Stvarno področje, na katerem izstopa uporaba pojma solidarnosti s strani Sodišča kot ključnega elementa za razlago člena Pogodbe o DEU, je področje politik priseljevanja, azila in nadzora meja (člen 80 PDEU).

<sup>44</sup> Van Cleynenbreugel, P. solidarnost opisuje kot „a background inspirational value for EU law and policy initiatives, without, however, being fundamentally guiding as a legal principle [...]“ (Van Cleynenbreugel, P.: „Typologies of solidarity in EU law: a non-shifting landscape in the wake of economic crisis“, v Biondi, E., Dagilyté, E., in Küçük, E. (ur.): *Solidarity in EU Law. Legal principle in the making*, Edward Elgar, Cheltenham, 2018, str. 25 in 36. Dagilyté, E. pa v „Solidarity: a general principle of EU law? Two variations on the solidarity theme“, v Biondi, E., Dagilyté, E., in Küçük, E. (ur.): *op. cit.*, str. 62, navaja, da „although solidarity is inherent in the EU legal order as a foundational value, it cannot (yet) be defined as a general principle of EU law“.

<sup>45</sup> Levade, A.: „La valeur constitutionnelle du principe de solidarité“, v Boutayeb, C. (dir.): *La solidarité dans l'Union européenne: éléments constitutionnels et matériels*, Dalloz, Pariz, 2011, str. 41 in naslednje; Ross, M.: „Solidarity: A new constitutional paradigm for the EU?“, v Ross, M., in Borgmann-Prebil, Y. (ur.): *Promoting Solidarity in the European Union*, Oxford University Press, Oxford, 2010, str. od 23 do 45.

<sup>46</sup> Berrandane, A.: „Solidarité, loyauté dans le droit de l'Union européenne“, v Boutayeb, C. (dir.): *La solidarité dans l'Union européenne: éléments constitutionnels et matériels*, Dalloz, Pariz, 2011, str. 55 in naslednje.

<sup>47</sup> Sodba z dne 10. decembra 1969 (6/69 in 11/69, neobjavljena, EU:C:1969:68, točka 16).

<sup>48</sup> Sodba z dne 7. februarja 1973 (39/72, EU:C:1973:13, točka 25).

<sup>49</sup> Sodbe z dne 22. januarja 1986, Eridania zuccherifici nazionali in drugi (250/84, EU:C:1986:22, točka 20); z dne 29. septembra 1987, Fabrique de fer de Charleroi in Dillinger Hüttenwerke/Komisija (351/85 in 360/85, EU:C:1987:392, točka 21), in z dne 11. maja 2000, Gascogne Limousin viandes (C-56/99, EU:C:2000:236, točki 40 in 42).

<sup>50</sup> Opiram se na analizo Küçük, E.: „Solidarity in EU law: an elusive political statement or a legal principle with substance?“, v Biondi, A., Dagilyté, E., in Küçük, E. (ur.): *Solidarity in EU Law. Legal principle in the making*, Edward Elgar, Cheltenham, 2018, str. od 56 do 60.

69. Sodišče se je namreč izrecno sklicevalo na načelo solidarnosti, ko je moralo odločiti o razdelitvi kvot prosilcev za mednarodno zaščito med državami članicami.<sup>51</sup> Na podlagi ugotovitve, da načelo solidarnosti „v skladu s členom 80 PDEU velja za politiko Unije na področju azila“,<sup>52</sup> je iz njega izpeljalo ustrezne pravne posledice in nazadnje ugodilo tožbam, ki jih je Komisija vložila zoper države članice, ki niso izpolnile svojih obveznosti na tem področju.

70. Iz te sumarne analize sodne prakse je razvidno, da je mogoče načelu solidarnosti – kljub različnim aspektom in stopnjam konkretizacije – na podlagi pomembnosti, ki jo ima v primarnem pravu kot vrednota in cilj procesa evropskega povezovanja,<sup>53</sup> pripisati pomen, zaradi katerega lahko ustvarja pravne posledice.

71. V ozadju tega približevanja sodne prakse je zaznavno določeno pojmovanje normative vrednosti Pogodb: njune določbe imajo smoter, kakršnega imajo ustavnopravni predpisi, in naloga tega, ki jih mora razlagati (v končni fazi, Sodišča), je, da razbere njihovo kogentno vsebino.

72. Res je, da je načelo solidarnosti zaradi raznolikosti njegovih izrazov težko na vseh področjih pristojnosti Unije uporabiti v enaki obliki ali z enako intenzivnostjo. Vendar poudarjam, da ni ovir za to, da se na nekaterih od teh področij pristojnosti prizna njegova veljavnost kot „načelo, [ki] velja“ kot vodilo za ravnanje Unije, kar vpliva na njegovo pravno učinkovanje.

73. To je v zvezi z načelom solidarnosti podano na področju azilne politike in po mojem mnenju mora podobno veljati tudi za energetske politiko.

### **3. Načelo energetske solidarnosti**

74. Člen 194(1) določa, da:

„[...] so cilji energetske politike Unije v duhu solidarnosti med državami članicami:

- (a) zagotoviti delovanje energetskega trga;
- (b) zagotoviti zanesljivost oskrbe z energijo v Uniji;
- (c) spodbujati energetske učinkovitost in varčevanje z energijo ter razvijanje novih in obnovljivih virov energije; in
- d) spodbujati medsebojno povezovanje energetskih omrežij.“

<sup>51</sup> Sodba z dne 2. aprila 2020, Komisija/Poljska, Madžarska in Češka republika (Začasni mehanizem za premestitev prosilcev za mednarodno zaščito) (C-715/17, C-718/17 in C-719/17, EU:C:2020:257, točki 80 in 181). Glej tudi sodbo z dne 6. septembra 2017, Slovaška in Madžarska/Svet (C-643/15 in C-647/15, EU:C:2017:631, točka 291).

<sup>52</sup> Točki 80 in 181 sodbe z dne 2. aprila 2020, Komisija/Poljska, Madžarska in Češka republika (Začasni mehanizem za premestitev prosilcev za mednarodno zaščito) (C-715/17, C-718/17 in C-719/17, EU:C:2020:257): „[...] bremena, ki so zajeta z začasnimi ukrepi, določenimi s sklepoma 2015/1523 in 2015/1601, ker sta bila ta sklepa sprejeta na podlagi člena 78(3) PDEU za pomoč Helenski republiki in Italijanski republiki pri boljšem obvladovanju izrednih razmer zaradi nenadnega prihoda državljanov tretjih držav na njuno ozemlje, v skladu z načelom solidarnosti in pravične delitve odgovornosti med državami članicami načeloma razporediti med vse preostale države članice, saj to načelo v skladu s členom 80 PDEU velja za politiko Unije na področju azila“.

<sup>53</sup> Generalna pravobranilka E. Sharpston je v točki 253 sklepnih predlogov z dne 31. oktobra 2019 v združenih zadevah Komisija/Poljska, Madžarska in Češka republika (Začasni mehanizem za premestitev prosilcev za mednarodno zaščito) (C-715/17, C-718/17 in C-719/17, EU:C:2020:257) navedla, da je „[s]olidarnost [...] duša evropskega projekta“.

75. Člen 194 PDEU je bil v Lizbonsko pogodbo vključen kot pravna osnova za oblikovanje pristojnosti Unije na področju energije.<sup>54</sup>

76. „Duh solidarnosti“ mora prežemati cilje energetske politike Unije in spodbujati njen razvoj. Energetske solidarnosti ob upoštevanju tega ni mogoče enačiti zgolj z energetske varnostjo (ali „zanesljivostjo oskrbe z energijo“), ki je le ena od njenih izrazov.<sup>55</sup>

77. Solidarnost je v ozadju vseh preostalih ciljev energetske politike Unije ter jih združuje in usklajuje. Tako je zlasti:

- v zvezi z „delovanjem energetskega trga“, ki mora pripomoči k oskrbi pod bolj konkurenčnimi pogoji v državah članicah;
- v zvezi s spodbujanjem „medsebojnega povezovanja energetskih omrežij“, ki je ključno za vzpostavitev notranjega trga z energijo;
- v zvezi z „energetsko učinkovitostjo in varčevanjem z energijo“ ter tudi „razvijanjem novih in obnovljivih virov energije“, ki omogočajo večjo energetske solidarnost med državami članicami, ki je v združljiva z boljšim varstvom okolja.

78. Vključitev duha energetske solidarnosti v besedilo primarnega prava je bila natančneje pojasnjena s 35. izjavo k Pogodbi o EU in Pogodbi o DEU, v skladu s katero „Konferenca meni, da člen 194 ne vpliva na pravico držav članic, da sprejmejo ukrepe, ki so potrebni za zagotovitev njihove oskrbe z energijo pod pogoji iz člena 347“. Ta izjava je v resnici namenjena zaščiti državne suverenosti na energetske področju, s katero je bila dodatno okrepljena zaščita, ki izhaja iz člena 194(2), drugi pododstavek, PDEU.<sup>56</sup>

79. S primarnim pravom določena vključitev teh zagotovil o državni suverenosti, do katere je prišlo vpričo širjenja pristojnosti Unije na področju energetike, je bolj razumljiva z vidika uveljavitve na načelu solidarnosti temelječe energetske politike Unije, ki je prav tako posebej določena v primarnem pravu. Pravna veljava tega načela se mi zdi enako nesporna kot pravna veljava zagotovil o državni suverenosti, ki so bila uvedena za njegovo prilagoditev.

80. Sodišče je že priznalo, da je zanesljivost oskrbe z energijo v državi nujen razlog v splošnem interesu,<sup>57</sup> ki je vključen v nacionalno varnost (ki je v skladu s členom 4(2) PEU v izključni pristojnosti vsake države članice).

<sup>54</sup> Zdi se, da so baltske države in države srednje in vzhodne Evrope pri omembi solidarnosti vztrajale zaradi nevarnosti prekinitve oskrbe s plinom po krizi med Rusijo in Ukrajino leta 2006. Glej Andoura, S.: „La solidarité énergétique en Europe: de l'indépendance à l'interdépendance“, *Notre Europe*, julij 2013, str. od 33 do 35.

<sup>55</sup> Zvezna republika Nemčija in Komisija sta to priznali na obravnavi.

<sup>56</sup> V skladu s to določbo določbe Unije „ne vplivajo na pravico držav članic, da določijo pogoje za izkoriščanje svojih energetskih virov, na izbiro med različnimi viri energije in na splošno strukturo njihove oskrbe z energijo, ne glede na člen 192(2)(c)“. Sodišče je v sodbi z dne 22. septembra 2020, Avstrija/Komisija (C-594/18 P, EU:C:2020:742, točki 48 in 49), menilo, da je na podlagi te določbe izbira jedrske energije v domeni držav članic.

<sup>57</sup> Sodbi z dne 10. julija 1984, Campus Oil in drugi (72/83, EU:C:1984:256, točki 34 in 35,) in z dne 4. junija 2002, Komisija/Belgija (C-503/99, EU:C:2002:328, točka 46).

81. Kljub omenjenim zagotovilom o državni suverenosti na področju energetike je Unija svojo energetska politiko postopno razvijala prek predpisov sekundarne zakonodaje, v katerih je energetska solidarnost pridobivala vse večji pomen. Spodbudo zanjo je pomenila tudi Strategija Komisije za doseganje energetske unije,<sup>58</sup> ki je bila osnova za sprejetje nedavnih predpisov Unije o trgu z zemeljskim plinom.

82. Zaradi tehničnih in gospodarskih značilnosti teh trgov je uveljavitev načela solidarnosti bistvena za doseganje ciljev energetske politike Unije, ki se vedno bolj prepletajo z varstvom okolja.<sup>59</sup>

83. Zlasti razvoj nadsionalne plinske infrastrukture in infrastrukturnih povezav s tretjimi državami je mogoče šteti za nujen za uresničevanje energetske solidarnosti med državami članicami, zaradi česar je Unija to infrastrukturo dejavno spodbujala.<sup>60</sup>

84. Izrazi načela solidarnosti v pozitivnih pravnih predpisih – s tega in drugih vidikov – so med drugim:

- Uredba (EU) 2017/1938,<sup>61</sup> s katero je bila nadomeščena Uredba (EU) št. 994/2010.<sup>62</sup> V zadnjem navedeni je bil vzpostavljen mehanizem odziva na krizo v oskrbi z zemeljskim plinom z izrednimi ukrepi, za katerega so bile v končni fazi odgovorne države članice.<sup>63</sup> Ta mehanizem je bil izboljšán z Uredbo 2017/1938,<sup>64</sup> s čimer se je povečalo učinkovanje načela energetske solidarnosti.<sup>65</sup>
- Uredba (EU) 2019/452,<sup>66</sup> s katero je bil vzpostavljen sistem sodelovanja med državami članicami ter med državami članicami in Komisijo, tako da lahko države predložijo pripombe

<sup>58</sup> COM(2015) 080 final z dne 25. februarja 2015, Sporočilo Komisije Evropskemu parlamentu, Svetu, Evropskemu ekonomsko-socialnemu odboru, Odboru regij in Evropski investicijski banki o Okvirni strategiji za trdno energetska unijo s podnebno politiko, usmerjeno v prihodnost. V tej Strategiji je Komisija navedla, da je „[d]uh solidarnosti na področju energije [...] izrecno naveden v Pogodbi in je bistven za energetska unijo“ (str. 4).

<sup>59</sup> Glej Uredbo (EU) 2018/1999 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 11. decembra 2018 o upravljanju energetske unije in podnebnih ukrepov, spremembi uredb (ES) št. 663/2009 in (ES) št. 715/2009 Evropskega parlamenta in Sveta, direktiv 94/22/ES, 98/70/ES, 2009/31/ES, 2009/73/ES, 2010/31/EU, 2012/27/EU in 2013/30/EU Evropskega parlamenta in Sveta, direktiv Sveta 2009/119/ES in (EU) 2015/652 ter razveljavitvi Uredbe (EU) št. 525/2013 Evropskega parlamenta in Sveta (UL 2018, L 328, str. 1) in dokumenta COM(2020) 80 final z dne 4. marca 2020, Predlog Uredbe Evropskega parlamenta in Sveta o vzpostavitvi okvira za doseganje podnebne nevtralnosti in spremembi Uredbe (EU) 2018/1999 (evropska podnebna pravila) in COM(2019) 640 final z dne 11. decembra 2019, Sporočilo Komisije Evropskemu parlamentu, Evropskemu svetu, Svetu, Evropskemu ekonomsko-socialnemu odboru in Odboru regij o Evropskem zelenem dogovoru.

<sup>60</sup> Uredba (EU) št. 347/2013 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. aprila 2013 o smernicah za vseevropsko energetska infrastrukturo in razveljavitvi Odločbe št. 1364/2006/ES in spremembi uredb (ES) št. 713/2009, (ES) št. 714/2009 in (ES) št. 715/2009 (UL 2013, L 115, str. 39).

<sup>61</sup> Uredba Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. oktobra 2017 o ukrepih za zagotavljanje zanesljivosti oskrbe s plinom in o razveljavitvi Uredbe (EU) št. 994/2010 (UL 2017, L 280, str. 1).

<sup>62</sup> Uredba Evropskega parlamenta in Sveta z dne 20. oktobra 2010 o ukrepih za zagotavljanje zanesljivosti oskrbe s plinom in o razveljavitvi Direktive Sveta 2004/67/ES (UL 2010, L 295, str. 1).

<sup>63</sup> V zvezi s tem mehanizmom glej sodbo z dne 20. decembra 2017, Eni in drugi (C-226/16, EU:C:2017:1005).

<sup>64</sup> V členu 13 Uredbe 2017/1938 je urejen mehanizem solidarnostne pomoči, s katerim je zaščitena država članica, ki se znajde v kriznem položaju, ker nima dovolj plina za oskrbo svojih zaščiteneh odjemalcev. V teh okoliščinah imajo država ali države članice, s katerimi je povezana država, ki jo je prizadela kriza, dolžnost, da ji dobavijo plin za oskrbo njenih zaščiteneh odjemalcev, in sicer tudi z zmanjšanjem oskrbe nezaščitene odjemalce na lastnem ozemlju. Mehanizem se sproži samo takrat, kadar država v krizi te ne more preseči z uporabo ukrepov iz nacionalnega načrta za izredne razmere. Poleg tega mora plačati pravično nadomestilo državi članici, ki ji zagotovi plin.

<sup>65</sup> Vzporeden mehanizem pomoči v primeru krize pri oskrbi z električno energijo je bil uveden z Uredbo (EU) 2019/941 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 5. junija 2019 o pripravljenosti na tveganja v sektorju električne energije in razveljavitvi Direktive 2005/89/ES (UL 2019, L 158, str. 1).

<sup>66</sup> Uredba Evropskega parlamenta in Sveta z dne 19. marca 2019 o vzpostavitvi okvira za pregled neposrednih tujih naložb v Uniji (UL 2019, L 79, str. 1).



in Komisija izda mnenja o vplivu neposrednih tujih naložb in njihovi morebitni omejitvi na njihovih ozemljih ali celotnem območju Unije. Nanaša se med drugim na „kritično infrastrukturo, bodisi fizično ali virtualno, vključno z infrastrukturo na področju energetike,“ in na „dobavo kritičnih virov, vključno z energijo [...]“.

85. Zgornje navedbe potrjujejo, da zakonodajalec Unije ni imel dvomov, da bi načelo energetske solidarnosti privzel kot vodilo svoje politike na tem področju. Razjasniti je treba še, ali ima to načelo, ki ga je generalni pravobranilec P. Mengozzi že opredelil kot „ustavno“,<sup>67</sup> poleg te funkcije lahko učinke tudi zunaj zakonodajnega okvira.

86. Na podlagi teh preudarkov bom preučil prvi pritožbeni razlog.

### **B. Trditve strank**

87. Zvezna republika Nemčija s prvim pritožbenim razlogom Splošnemu sodišču očita, da je z ugotovitvijo, da je energetska solidarnost iz člena 194(1) PDEU pravno načelo, ki ustvarja pravice in obveznosti tako za Unijo kot za države članice, napačno uporabilo pravo.

88. Pritožnica meni, da je energetska solidarnost le „čisto političen pojem“, ne pa pravno merilo, iz katerega lahko izhajajo pravice in obveznosti za Unijo ali države članice. Zaradi abstraktnosti in nedoločljivosti se na pojem solidarnosti v sektorju energije „ni mogoče sklicevati v sodnem postopku“.<sup>68</sup>

89. Zvezna republika Nemčija trdi, da je bila Komisija kot izvršilna institucija Unije obvezana uporabiti le sekundarno zakonodajo (konkretno člen 36(1) Direktive 2009/73). Ta člen naj bi pomenil edino merilo nadzora zakonitosti izpodbijane odločbe. Drugih vidikov načela energetske solidarnosti „ni treba preučiti in niso merila za odločitve Komisije“.

90. To načelo naj bi bilo zavezujoče le „kvečjemu za zakonodajalca Unije“. Zvezna republika Nemčija poudarja, da Komisije pri sprejemanju odločitev o izvzetju iz člena 36 Direktive 2009/73 „ne zavezujeta niti člen 194 PDEU niti načelo energetske solidarnosti“.

91. Komisija, ki zoper sodbo Splošnega sodišča ni vložila pritožbe in jo je Sodišče pozvalo, naj se udeleži obravnave, je zagovarjala stališče, da je energetska solidarnost vodilno načelo energetske politike Unije, ki ga mora zakonodajalec Unije upoštevati pri sprejemanju predpisov sekundarne zakonodaje.

92. Vendar je po mnenju Komisije solidarnost iz člena 194 PDEU preveč splošen in abstrakten pojem, da bi lahko pomenila samostojno načelo, ki ga je mogoče uporabiti pri nadzoru zakonitosti njenih aktov. V izpodbijanem sklepu se je morala omejiti na uporabo člena 36 Direktive 2009/73 in opustiti kakršno koli dodatno presojo, ki bi temeljila izključno na načelu solidarnosti.

<sup>67</sup> V sklepnih predlogih v zadevi Eni in drugi (C-226/16, EU:C:2017:616, točki 33 in 34) je navedel: „To sklicevanje na solidarnost med državami članicami [iz člena 194(1) PDEU], ki je bilo dodano ob pripravi besedila Lizbonske pogodbe, se umešča v okvir, v katerem je načelo solidarnosti med državami članicami dobilo naravo, ki bi jo bilo mogoče opredeliti kot ‚ustavno načelo‘. [...] [N]ačelo solidarnosti med državami članicami [je] posebej pomembno pri oskrbi z energijo“.

<sup>68</sup> Zvezna republika Nemčija je na obravnavi to trditev prilagodila in navedla, da energetska solidarnost je pravno načelo, da pa ga je Splošno sodišče v izpodbijani sodbi napačno uporabilo.

93. Je pa Komisija priznala, da se nadzor nad zakonitostjo njenih odločb lahko izvede „ob upoštevanju načela energetske solidarnosti“ kot merila za razlago določb sekundarne zakonodaje.

94. Republike Poljska, Latvija in Litva so nasprotovale trditvam Zvezne republike Nemčije in Komisije.

### C. Presoja

95. Menim, da je Splošno sodišče, ne da bi storilo kakršno koli napako, pravilno ugotovilo, da načelo solidarnosti „zajema pravice in obveznosti tako za Unijo kot za države članice“.<sup>69</sup>

96. Menim, da ima načelo energetske solidarnosti iz člena 194(1) pravne, in ne zgolj politične učinke, in sicer: (a) kot merilo za razlago predpisov sekundarne zakonodaje, sprejetih v okviru izvajanja pristojnosti Unije na področju energetike; (b) kot element za zapolnitev vrzeli, ki se zaznajo v teh predpisih; in (c) kot merilo za sodni nadzor bodisi zakonitosti teh predpisov sekundarne zakonodaje bodisi odločitev institucij Unije na tem področju.

97. Ko je bilo treba v Pogodbah poudariti izključno *politično* komponento solidarnosti, je bilo to storjeno izrecno. To je razvidno iz Posebnih določb o skupni zunanji in varnostni politiki, med katerimi je člen 24(2) in (3) PEU, v katerem je govora o „medsebojni politični solidarnosti“ držav članic.

98. To ni podano pri načelu solidarnosti, ki velja na področju politike o azilu (člen 67 PDEU) ali na energetskega področju (člen 194 PDEU). Če je v zvezi s prvonavedenim Sodišče, kot sem že spomnil, lahko priznalo njegovo normativno vrednost ter na tej podlagi izpeljalo določene posledice, bi moralo enako veljati za drugonavedeno<sup>70</sup>.

99. Strinjam se torej z Splošnim sodiščem, da ima načelo energetske solidarnosti *pravno veljavo*, na podlagi katere je to načelo mogoče pravno uporabiti. To načelo lahko kot tako, drugače kot pravna pravila sama po sebi, učinkuje – v odvisnosti od svoje narave – ne le, če je izraženo v predpisu sekundarnega prava, ampak po potrebi tudi ob neobstoju takega predpisa in seveda tudi v okviru sodnega preizkusa odločitev, sprejetih na vsebinskem področju, za katero je bilo določeno.

100. Ne strinjam se torej s tezo, ki sta jo na obravnavi zagovarjali Zvezna republika Nemčija in Komisija, da je načelo energetske solidarnosti preveč abstraktno, da bi se uporabilo pri nadzoru zakonitosti aktov Komisije.

101. Komisija je na obravnavi priznala, da bi se bilo na načelo energetske solidarnosti mogoče sklicevati za izpodbijanje zakonitosti člena 36 Direktive 2009/73 v okviru ugovora nezakoničnosti in v zvezi z razlago – z vidika tega načela – aktov, v katerih se uporabi ta določba. Glede na to po mojem mnenju ni razloga za stališče, da to načelo ne more pomeniti samostojnega merila za nadzor zakonitosti v neposrednih tožbah zoper odločitve Komisije.

<sup>69</sup> Izpodbijana sodba, točka 70.

<sup>70</sup> Državam, ki se jim je upravičeno očitalo, da ne spoštujejo pravnih zahtev načela solidarnosti v zvezi s premestitvijo proslincev za mednarodno zaščito, bi bilo težko pojasniti, da to načelo nima pravnih učinkov, kadar gre za energetske solidarnost.

102. V izpodbijani sodbi je navedeno, da načelo solidarnosti zavezuje tako Unijo kot države članice, ki morajo pri izvajanju svojih pristojnosti upoštevati interese drugih akterjev.<sup>71</sup> Ker se spor nanaša le na sodni preizkus sklepa Komisije, za njegovo rešitev ni nujno treba preučiti posledic načela za (enostransko ali medsebojno) ravnanje držav članic, temveč samo njegovo zmožnost, da zavezuje Komisijo.

103. Trditev, da naj bi to načelo v upoštevni primerih zavezovalo le zakonodajalca Unije (Svet Evropske unije in Evropski parlament, ko sprejemata predpise sekundarnega prava), ne pa Komisijo, se mi ne zdi utemeljena. Nasprotno, menim, da to načelo v svoji zgoraj omenjeni „ustavni“ razsežnosti zavezuje vse institucije in organe Unije, razen če ni v primarnem pravu izrecna določba, s katero je to izključeno, ki pa je na področju energetike ni.

104. Načelo energetske solidarnosti se, kot sem že navedel, ne *izčrpa* z zagotovitvijo zanesljivosti oskrbe, omenjeno v členu 36(1)(a) Direktive 2009/73. Večja dobava plina ne pomeni nujno večje solidarnosti na notranjem trgu s plinom: če je povečanje dobave skoncentrirano v nekaj državah in je dalje v rokah podjetja s prevladujočim položajem, ki lahko izkrivlja konkurenco na tem trgu, je mogoče, da se s tem neupravičeno (nesolidarno) škodi interesom ene ali več držav članic.

105. Res je, da v členu 36 Direktive 2009/73 energetska solidarnost ni izrecno omenjena med elementi, ki jih je treba upoštevati pri odobritvi izvzetja novih plinovodov (iz pravil o dostopu tretjih strani do sistema in o reguliranju tarif) za spodbuditev naložb v njihovo gradnjo. Vendar ta neobstoj izrecne navedbe ne pomeni, da lahko Komisija pri odločanju o izvzetju opusti presojo vpliva načela energetske solidarnosti, saj se spoštovanje tega načela zahteva s členom 194 PDEU.<sup>72</sup>

106. Kot je namreč na obravnavi navedla Republika Poljska, je Komisija v upravni praksi po izpodbijani sodbi brez večjih težav uporabila načelo energetske solidarnosti za druge odločbe o izvzetju, ki so podobne izpodbijani.<sup>73</sup>

107. To, da mora Komisija pri odločanju nujno presoditi vpliv načela energetske solidarnosti, je bilo podprto s spremembo, ki je bila z Direktivo 2019/692 izvedena v zvezi s členom 36(1)(e) Direktive 2009/73.

108. Ta sprememba pojasnjuje to, kar je bilo po mojem mnenju iz prej zavezujočega besedila mogoče *razbrati ob upoštevanju načela energetske solidarnosti*: izvzetje ne sme ovirati „konkurence na zadevnih trgih, na katere bodo naložbe najverjetneje vplivale, učinkovitega delovanja notranjega trga z zemeljskim plinom, učinkovitega obratovanja zadevnih reguliranih sistemov ali zanesljivosti oskrbe z zemeljskim plinom v Uniji“.

<sup>71</sup> *Ibidem*, točke od 70 do 72.

<sup>72</sup> Sodišče je na področju državnih pomoči pojasnilo, da jih, če so v nasprotju s splošnimi načeli prava Unije, ni mogoče razglasiti za združljive z notranjim trgom. Glej v tem smislu sodbi z dne 15. aprila 2008, Nuova Agricast (C-390/06, EU:C:2008:224, točki 50 in 51), in z dne 22. septembra 2020, Avstrija/Komisija (C-594/18 P, EU:C:2020:742, točka 44). V zadnji navedeni, ki se je nanašala na državno pomoč za jedrsko elektrarno Hinkley Point (Združeno kraljestvo), je Sodišče (v točki 49) presojalo možnost, da se sklep Komisije, s katerim je bila ta odobrena, razglasi za ničnega na podlagi načela varstva okolja, previdnostnega načela, načela „plača povzročitelj obremenitve“ in trajnostnega načela. Vendar je presodilo, da ni mogoče šteti, da ta splošna načela v vseh okoliščinah nasprotujejo odobritvi pomoči za gradnjo ali obratovanje jedrske elektrarne, ki sta zajeta v Pogodbi Euratom.

<sup>73</sup> Sklep Komisije C (2020) 8377 final z dne 25. novembra 2020 o izvzetju iz pravil o dostopu tretjih strani do sistema in o reguliranju tarif Terminala UZP neodvisnega sistema zemeljskega plina Alexandroupolis (točke od 29 do 32) in sklep Komisije C (2020) 8948 final z dne 8. decembra 2020 o izvzetju iz pravil o dostopu tretjih strani do sistema in o reguliranju tarif Terminala UZP South Hook na podlagi člena 36 Direktive 2009/73/ES (točke od 43 do 46).

109. S tem se upošteva načelo energetske solidarnosti in poleg tega olajša njegova uporaba po posvetovanju z organi držav članic ali tretjih držav, na katere bo izvzetje vplivalo.<sup>74</sup>

110. Zdi se mi, da pomanjkanje informacij, ki ga je Komisija na obravnavi navedla kot utemeljitev za to, da v izpodbijanem sklepu ni presojala načela energetske solidarnosti, ni prepričljiv argument. V zvezi z vprašanjem, ki je tako pomembno za notranji trg s plinom, kot je to o izvzetju plinovoda OPAL, se službe Komisije na to, da ji države članice niso predložile dovolj informacij, ne morejo sklicevati kot na razlog, iz katerega so upravičeno lahko opustile presojo pomena načela energetske solidarnosti.

111. Zavedam se, da je načelo energetske solidarnosti – kot večina pravnih načel – do neke mere abstraktno, kar otežuje njegovo presojo.

112. Ta relativno abstraktna narava sama po sebi povzroči, da iz načela energetske solidarnosti ne bo vedno enostavno izpeljati nedvoumnih rešitev, saj se bodo pri njegovi uporabi v praksi skupaj s področji gotovosti obenem pojavljala tudi bolj *motna* področja, ki jih bo moral razlagalec previdno pretehtati.

113. To načelo po mojem mnenju (ki se zopet ujema z mnenjem Splošnega sodišča) zahteva, da ta, ki ga mora izvajati v praksi – v tem primeru Komisija – zadevne interese preizkusi za vsak posamičen primer posebej. Ne gre za pristop, pri katerem se prezrejo posebnosti vsakega položaja, torej tak, pri katerem je v vseh primerih že vnaprej mogoče predvideti določen rezultat.<sup>75</sup>

114. Čeprav ne dvomim, da je treba ta pritožbeni razlog zavrnil, pa priznam, da je treba previdno presojati intenzivnost nazora, ki ga Splošno sodišče (ali po potrebi Sodišče) na podlagi načela energetske solidarnosti lahko izvaja nad odločitvami Komisije, kakršna je sklep, izpodbijan v tej zadevi.

115. Ta nadzor mora biti omejen, saj gre za odločitve o zapletenih tehničnih vprašanjih, za katerih analizo je Komisija – bolj kot sodišča – posebej dobro usposobljena tako s tehničnega kot ekonomskega vidika. Zato mora Komisija, kot se zahteva v izpodbijani sodbi, preučiti vse gospodarske in druge posledice, ki so povezane s pogoji in ravno uporabe plinovoda, ter njegov vpliv na evropski in nacionalne trge s plinom.

116. Pri sodnem nadzoru teh odločitev je treba dognati predvsem to, ali so institucije Unije opravile tehtanje zadevnih interesov, ki je v skladu z energetske solidarnostjo, in pri tem upoštevale, poudarjam, tako interese držav članic kot interese celotne Unije. Če so pri tem tehtanju položaja ena ali več držav članic očitno zapostavljene, odločitev Komisije ne izpolnjuje zahtev tega načela.

<sup>74</sup> Člen 36(3), drugi pododstavek, Direktive 2009/73 po spremembi določa:

„Nacionalni regulativni organ ali, če je ustrezno, drug pristojni organ te države članice, se pred sprejetjem odločitve o izvzetju posvetuje z:

(a) nacionalnimi regulativnimi organi držav članic, na katerih trge bo nova infrastruktura verjetno vplivala, in

(b) zadevnimi organi tretjih držav, če je zadevna infrastruktura povezana z omrežjem Unije v pristojnosti države članice in izvira iz ene ali več tretjih držav ali se tam konča.“

<sup>75</sup> Glej Buschle, D., in Talus, K.: „One for All and All for One? The General Court Ruling in the OPAL Case“, *Oil, Gas & Energy Law Intelligence*, 2019, št. 5, str. 8.

117. Kot se je dogajalo z drugimi načeli prava Unije, se bo ta presoja interesov, izvedena ob upoštevanju načela energetske solidarnosti, s tem, da jo bo preverjalo Sodišče, postopoma izpopolnjevala in imela evolucijski značaj, na katerega bo vplival tudi prihodnji razvoj energetske politike Unije.<sup>76</sup>

118. Na podlagi zgornjih preudarkov predlagam, naj se prvi pritožbeni razlog zavrne.

## **IX. Drugi pritožbeni razlog: omejitev načela energetske solidarnosti na krizne položaje**

### **A. Trditve strank**

119. Zvezna republika Nemčija trdi, da načela solidarnosti v energetske sektorju v izpodbijanem sklepu ni bilo mogoče uporabiti. To načelo naj bi veljalo le v položajih krize v oskrbi in naj ga ne bi bilo mogoče razumeti tako, da zahteva „brezpogojno lojalnost“ interesom vseh držav članic. V nasprotnem primeru naj bi prišlo do ohromitve odločanja na področju energetske politike.

120. Za razumevanje vsebine tega pojma naj bi sklicevanja na solidarnost iz člena 194(1) PDEU zavezovala k upoštevanju člena 222 PDEU, iz česar naj bi izhajalo, da je na podlagi energetske solidarnosti obveznost medsebojne pomoči podana le v kriznih položajih. To naj bi potrjeval člen 13 Direktive 2017/1938.

121. Republike Poljska, Latvija in Litva nasprotujejo tem trditvam.

### **B. Presoja**

122. Ne strinjam se z razlogovanjem Zvezne republike Nemčije. Nasprotno, strinjam se s Splošnim sodiščem, da ima lahko načelo energetske solidarnosti pravne učinke tudi zunaj kriznih položajev iz člena 222 PDEU.

123. Splošno sodišče ni napačno uporabilo prava, ko je v izpodbijani sodbi ugotovilo, da „načela energetske solidarnosti ni mogoče omejiti na take izredne položaje, ki bi bili izključno v pristojnosti zakonodajalca Unije,“ in da to načelo „zajema tudi splošno obveznost Unije in držav članic, da pri izvajanju svojih pristojnosti upoštevajo interese drugih akterjev“ (točki 71 in 72).

124. Člen 222 PDEU je eden od izrazov (vendar ne edini izraz) načela solidarnosti v primarnem pravu Unije. Navedeni člen določa vzajemno pomoč med državami članicami v primeru terorističnega napada ali naravne nesreče ali nesreče, ki jo povzroči človek.

125. Ne vidim pa prepričljivih razlogov za stališče, da se omemba energetske solidarnosti iz člena 194(1) PDEU nanaša le na *kritične* položaje iz člena 222 PDEU.

126. Po eni strani ni nujno, da teroristični napad ali naravna nesreča ali nesreča, ki jo povzroči človek, povzročijo energetske krizo, ki vpliva na življenjske interese neke države članice.

<sup>76</sup> Boute, A.: „The principle of solidarity and the geopolitics of energy: Poland v. Commission (OPAL pipeline)“, *Common Market Law Review*, št. 3, 2020, str. od 889 do 914, zlasti str. 912.

127. Po drugi strani pa je lahko energetska solidarnost med državami nujna v položajih, pri katerih ne gre za napade ali katastrofe, omenjene v členu 222 PDEU.

128. Do tega bi lahko prišlo že ob hudem poslabšanju gospodarskega položaja (v tem primeru bi postala upoštevna omemba težav na področju energetike iz člena 122(1) PDEU) ali znatnem zmanjšanju oskrbe zaradi nesoglasij med tretjo državo izvoznico plina in tretjo tranzitno državo (na primer ob krizi med Ukrajino in Rusijo iz leta 2006).

129. Pojasnil sem že, da po mojem mnenju energetska solidarnost ni omejena zgolj na zagotovitev zanesljive oskrbe z energijo. A tudi če bi bila, to načelo pomaga preprečevati krize pri oskrbi, kot v svojem stališču navaja Poljska, s čimer je pojasnjeno, zakaj je večina mehanizmov, določenih z Uredbo 2017/1938, preventivnih. Bolje je, da je učinek energetske solidarnosti preprečevanje kriz, kot pa da se odraža le v mehanizmih odzivanja nanje.

130. Prav tako se ne strinjam s trditvijo, s katero Zvezna republika Nemčija graja mnenje Splošnega sodišča, da načelo energetske solidarnosti izraža obveznost *brezpogojne lojalnosti*, torej obveznost tehtanja interesov vseh držav članic.

131. To razlogovanje ne ustreza pravilnemu razumevanju izpodbijane sodbe, v katere točki 77 je navedeno, da „[u]poraba načela energetske solidarnosti [...] ne pomeni, da energetska politika Unije nikakor ne sme negativno vplivati na posebne interese države članice na področju energetike“.

132. Splošno sodišče zato – drugače kot trdi Zvezna republika Nemčija – ni ugotovilo, da mora biti posledica načela solidarnosti *brezpogojna lojalnost*, s katero se upoštevajo interesi vseh držav članic.

133. Stališče, ki ga je Splošno sodišče zagovarjalo v izpodbijani sodbi (in ki se mu pridružujem), je, da to načelo zahteva, da se pri sprejemanju odločitev na energetske področju tehtajo zadevni interesi različnih držav članic Unije.

134. Zato je treba drugi pritožbeni razlog zavrnil.

## **X. Tretji pritožbeni razlog: napačna presoja Splošnega sodišča, da Komisija ni upoštevala načela energetske solidarnosti**

### **A. Trditve strank**

135. Zvezna republika Nemčija meni, da je Splošno sodišče napačno presodilo, da Komisija ni pretehtala posledic načela energetske solidarnosti in izpodbijanega sklepa za poljski trg s plinom.

136. Meni, da je Komisija ta vpliv upoštevala, kar naj bi dokazovala ta dejstva:

- to, da je Poljska leta 2013 v posvetovalnem postopku pred sprejetjem izpodbijanega sklepa predložila stališča.
- To, da je delovna skupina, ki so jo sestavljali predstavniki ministrstva za energetiko Ruske federacije, Komisije, BNetzA in družbe Gazprom, preučila najbolj učinkovito uporabo plinovoda OPAL.

- Vsebina sporočila za medije, ki ga je Komisija izdala v zvezi z izpodbijanim sklepom.
- Dejanski položaj Poljske glede dobave plina in vsebina tranzitne pogodbe, ki jo je sklenila z družbo Gazprom in se izteče leta 2022.
- Vpliv povečane uporabe plinovoda OPAL na uporabo plinovoda Yamal.
- Odstotek uvoza ruskega plina na Poljsko in vse večja uporaba utekočinjenega naravnega plina, s katerim želi Poljska do 2022/2023 postati neodvisna od dobav ruskega plina.
- Ugodni učinki izpodbijanega sklepa za poljski trg s plinom, čezmejno trgovino in zanesljivost oskrbe.

137. Na podlagi teh dejanskih elementov Zvezna republika Nemčija meni, da je Komisija v izpodbijanem sklepu ustrezno upoštevala položaj na poljskem trgu s plinom, ne da bi ga morala analizirati bolj podrobno.

138. Republika Poljska meni, da pritožbeni razlog ni dopusten, ker se nanaša na samo presojo dejanskega stanja, ki jo je opravilo Splošno sodišče, in da bi ga bilo treba, če bi bilo ugotovljeno, da je dopusten, zavrniti, kakor meni tudi Republika Latvija.

139. Republika Litva ta pritožbeni razlog obravnava s četrtem in prav tako predlaga, naj se zavrne.

## **B. Presoja**

140. Splošno sodišče je v izpodbijani sodbi menilo, da bi morala z uporabo načela solidarnosti „Komisija v okviru izpodbijanega sklepa presoditi, ali lahko sprememba ureditve obratovanja plinovoda OPAL, ki jo je predlagal nemški regulativni organ, vpliva na interese drugih držav članic na področju energetike, in če je tako, te interese pretehtati glede na interes, ki ga navedena sprememba pomeni za Zvezno republiko Nemčijo in po potrebi za Unijo“. <sup>77</sup>

141. Po mnenju Splošnega sodišča v izpodbijanem sklepu take analize ni: „ne samo, da načelo solidarnosti v izpodbijanem sklepu ni omenjeno, iz tega sklepa tudi ni razvidno, da bi Komisija to načelo dejansko preučila“. <sup>78</sup>

142. Splošno sodišče priznava, da je „Komisija [...] v točki 4.2 izpodbijanega sklepa (točke od 48 do 53 obrazložitve) [...] navedla stališča glede merila izboljšanja zanesljivosti oskrbe“ v Uniji na splošno. <sup>79</sup> Vendar ugotavlja, da v tej analizi ni preučila „vplivov spremembe ureditve obratovanja plinovoda OPAL na zanesljivost oskrbe Poljske“.

<sup>77</sup> Izpodbijana sodba, točka 78.

<sup>78</sup> *Ibidem*, točka 79.

<sup>79</sup> *Ibidem*, točki 80 in 81.

143. Splošno sodišče je dodalo – kot sem že navedel –<sup>80</sup> da iz izpodbijanega sklepa „ni razvidno, da bi Komisija preučila, kakšne bi bile lahko srednjeročne posledice prenosa dela količin zemeljskega plina, ki se je pred tem prenašal po plinovodih Yamal in Braterstwo, na prenosno pot Nord Stream 1/OPAL, zlasti za energetske politiko Republike Poljske, niti da bi te učinke pretehtala glede na povečanje zanesljivosti oskrbe na ravni Unije, ki ga je ugotovila“.<sup>81</sup>

144. Komisija, ki je neposredna naslovnica očitkov, ki jih je v zvezi s tem v izpodbijani sodbi navedlo Splošno sodišče, jim ni oporekala.

145. Iz člena 256(1) PDEU in člena 58, prvi odstavek, Statuta Sodišča izhaja, da je pritožba omejena le na pravna vprašanja.

146. V skladu z ustaljeno sodno prakso je samo Splošno sodišče pristojno za ugotavljanje in presojo dejanskega stanja ter načeloma za presojo dokazov, ki jih je sprejelo za utemeljitev tega dejanskega stanja. Če so bili ti dokazi pravilno pridobljeni, če so bila spoštovana splošna pravna načela ter postopkovna pravila glede dokaznega bremena in izvajanja dokazov, dokazno vrednost predloženih elementov presodi zgolj Splošno sodišče. Ta presoja – razen če ne gre za izkrivljanje teh dokazov – ni pravno vprašanje, ki je predmet nadzora Sodišča.<sup>82</sup>

147. Izkrivljanje mora, da bi ga Sodišče lahko obsodilo, očitno izhajati iz listin v spisu, ne da bi bilo treba opraviti nove presoje dejanskega stanja in dokazov.<sup>83</sup>

148. Prvo, kar izstopa pri tem pritožbenem razlogu je, da Zvezna republika Nemčija ni zatrjevala izkrivljanja dejstev in dokazov, ki jih je preučilo Splošno sodišče.

149. Pritožnica se v pritožbenem razlogu omeji na opis videnja dejanskega stanja, ki ga šteje za dokazano, in na njegovi podlagi sklepa, da zaradi izpodbijanega sklepa „zanesljivost oskrbe Republike Poljske ni ogrožena“.

150. Po mnenju pritožnice po tem, ko je bila zanesljivost oskrbe Poljske dokazana, „ni bilo razloga za bolj poglobljeno preučitev posledic [izpodbijanega sklepa] za Republiko Poljsko, to je, v obsegu, v kakršnem je bila izvedena za Češko republiko“.

151. To izhodišče (točki 38 in 39 pritožbe) obremeni nadaljnjo razlogovanje v okviru tega pritožbenega razloga, saj se ne upošteva, da:

- je, po eni strani, Splošno sodišče izrecno ugotovilo, da Komisija v svojem preizkusu ni preučila „vplivov spremembe ureditve obratovanja plinovoda OPAL na zanesljivost oskrbe Poljske.“
- Po drugi strani je očitek Splošnega sodišča zoper izpodbijani sklep presegal okvir zanesljivosti energetske oskrbe Poljske. Splošno sodišče je grajalo to, da Komisija v zvezi s tem vidikom „ni obravnava[la] širši[h] vidik[ov] načela energetske solidarnosti“.

<sup>80</sup> Točka 32 teh sklepnih predlogov.

<sup>81</sup> Izpodbijana sodba, točka 82.

<sup>82</sup> Sodbi z dne 9. junija 2016, Repsol Lubricantes y Especialidades in drugi/Komisija (C-617/13 P, EU:C:2016:416, točka 63), in z dne 26. marca 2020, Larko/Komisija (C-244/18 P, EU:C:2020:238, točka 25).

<sup>83</sup> Sodba z dne 20. januarja 2016, Toshiba Corporation/Komisija (C-373/14 P, EU:C:2016:26, točka 41).



152. Ker pritožnica v tretjem pritožbenem razlogu od teh ugotovitev iz izpodbijane sodbe odstopa, ne da bi zatrjevala izkrivljanje dejstev, ki jih je ugotovilo Splošno sodišče, ta pritožbeni razlog ni dopusten.

## **XI. Četrty pritožbeni razlog: Komisiji v izpodbijanem sklepu ni bilo treba izrecno omeniti načela energetske solidarnosti**

### **A. Trditve strank**

153. Zvezna republika Nemčija trdi, da je Splošno sodišče s tem, da je v točki 79 izpodbijane sodbe ugotovilo, da „ne samo, da načelo solidarnosti v izpodbijanem sklepu ni omenjeno, iz tega sklepa tudi ni razvidno, da bi Komisija to načelo dejansko preučila,“ napačno uporabilo pravo.

154. Po mnenju pritožnice od Komisije ni mogoče zahtevati, naj izrecno navede načelo energetske solidarnosti. Komisiji naj pri sprejemanju odločitev ne bi bilo treba opraviti izčrpne obrazložitve; navedba temeljnih pravnih preudarkov naj bi zadostovala za razumevanje razlogovanja, s katerim je odločitev utemeljena.

155. Republiki Poljska in Litva nasprotujeta tem trditvam.

### **B. Presoja**

156. Četrty pritožbeni razlog je brezpredmeten, ker je uperjen zoper ugotovitev Splošnega sodišča, ki ni razlog za odločitev, ki jo je sprejelo v zadevi.

157. Splošno sodišče je sicer res poudarilo, da načelo energetske solidarnosti v izpodbijanem sklepu ni bilo omenjeno, vendar tega sklepa ni razglasilo za ničnega zaradi opustitve te omembe, temveč zato, ker Komisija ni opravila ustrezne analize zahtev tega načela.

158. Splošno sodišče je menilo, kot sem že navedel, da bi morala Komisija pri tej analizi upoštevati vpliv celotne uporabe plinovoda OPAL na poljski trg s plinom, na druge države članice in Unijo kot celoto.

159. Pomembna torej ni bila sama *omemba* načela,<sup>84</sup> temveč ustrezna presoja njegovih posledic za zadevne interese v primeru izvzetja plinovoda OPAL. Splošno sodišče meni, da tako tehtanje ni bilo opravljeno, pri čemer ni upoštevno, ali bi bil njegov rezultat, če bi bilo izvedeno, popolna liberalizacija plinovoda OPAL v korist družbe Gazprom in z njo povezanih podjetij.

160. Četrty pritožbeni razlog torej temelji na napačnem razumevanju izpodbijane sodbe, s katero – ponavljam – izpodbijani sklep ni bil razglašen za ničen zato, ker v njem ni izrecne navedbe načela energetske solidarnosti.

<sup>84</sup> Izpodbijani sklep ima devet členov in pa zelo podrobno, skoraj izčrpno obrazložitev v 170 točkah. Bode v oči, da v taki obrazložitvi ni niti ene omembe načela energetske solidarnosti in posledic, ki jih ima za sprejete ukrepe.

161. Izpodbijani sodbi bi se lahko očital formalizem,<sup>85</sup> če bi bila opustitev navedbe tega načela odločilna za razglasitev ničnosti, obenem pa bi bilo iz vsebine sklepa razvidno, da je bilo to načelo dejansko upoštevano za vse udeležene akterje. Prav zadnjenavedeno pa je to, kar po mnenju Splošnega sodišča ni bilo storjeno.

162. Splošno sodišče namreč poudarja, da je Komisija v osnovi analizirala posledice razširitve izvzetja plinovoda OPAL na češki trg s plinom, ni pa opravila analize njenega vpliva – ki je relevanten – na poljski trg s plinom ter na trge drugih držav srednje in vzhodne Evrope.<sup>86</sup>

163. Četrty pritožbeni razlog je treba torej zavrni.

## **XII. Peti pritožbeni razlog: domnevne formalne pomanjkljivosti**

### **A. Trditve strank**

164. Zvezna republika Nemčija trdi, prvič, da tudi če bi se štelo, da obrazložitev izpodbijanega sklepa ni zadostna, ta napaka ne bi vplivala na vsebinsko odločitev. Splošno sodišče naj zato ne bi smelo razglasiti ničnosti sklepa.<sup>87</sup>

165. Drugič, trdi, da bi bilo treba predlog za razglasitev ničnosti uveljavljati v zvezi s prvotno odločbo (iz leta 2009). Splošno sodišče naj bi kršilo pravila postopka, ker je upoštevalo trditev Republike Poljske – ki jo je ta po mnenju Nemčije uveljavljala prepozno – da je bilo z izpodbijanim sklepom kršeno načelo energetske solidarnosti.

166. Republikli Poljska in Litva nasprotujeta tem trditvam.

### **B. Presoja**

167. Prvo trditev petega pritožbenega razloga je treba zavrni, ker Splošno sodišče izpodbijanega sklepa ni razglasilo za ničnega zaradi pomanjkljive obrazložitve, ampak zaradi kršitve načela energetske solidarnosti, kot izhaja iz člena 194(1) PDEU.

168. Zavrni je treba tudi drug argument, s katerim se Poljski ob sklicevanju na to, da ni v upoštevem času vložila tožbe zoper prvotno odločbo (iz leta 2009), neutemeljeno odreka pravica, da v predpisanem roku predlaga razglasitev ničnosti izpodbijanega sklepa.

169. Predpostavka za takšno trditev bi bila vsaj to, da je imela Poljska interes za razglasitev ničnosti prvotne odločbe in – zlasti – da je bila v izpodbijanem sklepu povzeta vsebina te odločbe.

170. S trditvijo se ni mogoče strinjati, saj so bili ravno s sklepom iz leta 2016 (izpodbijani sklep) spremenjeni pogoji za izvzetje, določeni v prvotni odločbi, zaradi česar je lahko predmet sodnega nadzora, ki ni odvisen od tega, ki bi bil lahko začel leta 2009.

<sup>85</sup> Kritika izpodbijane sodbe Boute, A.: „The principle of solidarity and the geopolitics of energy: Poland v. Commission (OPAL Pipeline)“, *Common Market Law Review*, 2020, str. 913.

<sup>86</sup> Glej v zvezi s tem kritiko presoje Komisije Szydło. M.: „Disputes over the pipelines importing Russian gas to the EU: how to ensure consistency in EU energy law and policy?“, *Baltic Journal of Law & Politics*, 2018, št. 11, str. od 95 do 126.

<sup>87</sup> Sklicuje se zlasti na sodbo z dne 7. novembra 2013, *Gemeinde Altrip in drugi* (C-72/12, EU:C:2013:712, točka 51).

171. Peti pritožbeni razlog je treba zato zavrnuti.

### **XIII. Stroški**

172. V skladu s členom 138(1) v povezavi s členom 184(2) Poslovnika Sodišča se plačilo stroškov na predlog naloži neuspeli stranki.

173. V tej zadevi je Republika Poljska predlagala, naj se pritožnici naloži plačilo stroškov.

### **XIV. Predlog**

174. Glede na zgornje ugotovitve Sodišču predlagam, naj:

1. zavrne prvi, drugi, četrti in peti pritožbeni razlog Zvezne republike Nemčije,
2. tretji pritožbeni razlog Zvezne republike Nemčije razglasi za nedopusten ter
3. Zvezni republiki Nemčiji naloži plačilo svojih stroškov in stroškov Republike Poljske.