Oikeustapauskokoelma

UNIONIN YLEISEN TUOMIOISTUIMEN MÄÄRÄYS (ensimmäinen jaosto)

14 päivänä joulukuuta 2017*

Kumoamiskanne – Maakaasun sisämarkkinat – Direktiivi 2009/73/EY – OPAL-kaasuputken käyttöä koskevien yksityiskohtaisten sääntöjen osalta kolmansien osapuolten verkkoon pääsyä ja tariffisääntelyä koskevista unionin säännöistä myönnettyjen vapautusten edellytysten muuttamisesta tehty komission päätös – Toimi ei koske kantajaa suoraan – Tutkimatta jättäminen

Asiassa T-849/16,

PGNiG Supply & Trading GmbH, kotipaikka München (Saksa), edustajanaan M. Jeżewski, asianajaja,

kantajana,

vastaan

Euroopan komissio, asiamiehinään O. Beynet ja K. Herrmann,

vastaajana,

jossa on kyse SEUT 263 artiklaan perustuvasta kanteesta, jolla vaaditaan niiden direktiivin 2003/55/EY nojalla vahvistettujen edellytysten, joiden mukaisesti OPAL-kaasuputki vapautetaan kolmansien osapuolten verkkoon pääsyä ja tariffisääntelyä koskevien sääntöjen soveltamisesta, uudelleentarkastelusta 28.10.2016 tehdyn komission päätöksen C(2016) 6950 final kumoamista,

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (ensimmäinen jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja I. Pelikánová (esittelevä tuomari) sekä tuomarit P. Nihoul ja J. Svenningsen,

kirjaaja: E. Coulon,

on antanut seuraavan

* Oikeudenkäyntikieli: puola.

määräyksen

Asiaa koskevat oikeussäännöt

1 Maakaasun sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä ja direktiivin 2003/55/EY kumoamisesta 13.7.2009 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2009/73/EY (EUVL L 211, s. 94) 36 artiklassa säädetään seuraavaa:

”1. Merkittävät uudet kaasuinfrastruktuurit eli yhdysputket, nesteytetyn maakaasun käsittelylaitokset ja varastot voidaan pyynnöstä vapauttaa määritellyksi ajaksi 9, 32, 33 ja 34 artiklan ja 41 artiklan 6, 8 ja 10 kohdan säännösten soveltamisesta seuraavin edellytyksin:

a) sijoituksen on lisättävä kilpailua kaasuntoimitusten alalla ja parannettava toimitusvarmuutta;

b) sijoitukseen liittyvän riskin on oltava niin suuri, että sijoitus ei toteutuisi, jollei vapautusta myönnettäisi;

c) infrastruktuurin omistajan on oltava luonnollinen tai oikeushenkilö, joka on ainakin oikeudellisen muotonsa osalta erillinen niistä verkonhaltijoista, joiden verkkoon infrastruktuuria rakennetaan;

d) kustannukset on perittävä kyseisen infrastruktuurin käyttäjiltä; ja

e) vapautus ei saa haitata kilpailua, maakaasun sisämarkkinoiden tehokasta toimintaa eikä sen säännellyn verkon tehokasta toimintaa, johon infrastruktuuri on liitetty.

– –

3. [Kansallinen] sääntelyviranomainen voi tapauskohtaisesti päättää 1 ja 2 kohdassa tarkoitettujen vapautusten myöntämisestä.

– –

6. Vapautus voi koskea uuden infrastruktuurin tai olemassa olevan infrastruktuurin, jonka kapasiteettia on huomattavasti lisätty, koko kapasiteettia tai osaa siitä.

Päätettäessä myöntää vapautus on tapauskohtaisesti harkittava, onko tarpeen asettaa vapautuksen kestoa ja uuden infrastruktuurin syrjimätöntä käyttöoikeutta koskevia edellytyksiä. Näistä edellytyksistä päätettäessä on erityisesti otettava huomioon rakennettava lisäkapasiteetti tai olemassa olevan kapasiteetin muutos, hankkeen aikaperspektiivi ja kansalliset olosuhteet.

– –

8. Sääntelyviranomaisen on toimitettava komissiolle jäljennös jokaisesta vapautuspyynnöstä heti, kun pyyntö on vastaanotettu. Sääntelyviranomaisen on annettava päätös sekä kaikki päätöstä koskevat olennaiset tiedot viipymättä tiedoksi komissiolle. Tiedot voidaan toimittaa komissiolle kootusti niin, että komissio voi tehdä niiden pohjalta perustellun päätöksen. Tietoihin on sisällyttävä erityisesti seuraavat seikat:

a) yksityiskohtaiset perustelut, joiden nojalla sääntelyviranomainen tai jäsenvaltio myönsi tai epäsi vapautuksen, sekä viittaus 1 kohtaan ja sen asianomaiseen alakohtaan tai asianomaisiin alakohtiin, johon tai joihin päätös perustuu, mukaan lukien taloudelliset tiedot, joilla perustellaan vapautuksen tarpeellisuus;

b) erittely vapautuksen myöntämisen vaikutuksista kilpailuun ja maakaasun sisämarkkinoiden tehokkaaseen toimintaan;

c) perustelut myönnetyn vapautuksen kestolle ja vapautuksen kohteena olevalle osuudelle kokonaiskapasiteetista;

d) yhdysputkia koskevien vapautusten osalta asianomaisten jäsenvaltioiden tai sääntelyviranomaisten välisen kuulemisen tulokset;

e) infrastruktuurin merkitys kaasuntoimitusten monipuolistamisessa.

9. Komissio voi tehdä kahden kuukauden kuluessa ilmoituksen vastaanottamisesta päätöksen, jolla sääntelyviranomaista vaaditaan muuttamaan tai peruuttamaan vapautuksen myöntämistä koskeva päätös. Kahden kuukauden määräaikaa voidaan jatkaa kahden kuukauden lisämääräajalla, jos komissio pyytää lisätietoja. Tämä lisämääräaika alkaa kaikkien tietojen vastaanottamista seuraavasta päivästä. Myös alkuperäistä kahden kuukauden määräaikaa voidaan jatkaa sekä komission että sääntelyviranomaisen suostumuksella.

– –

Sääntelyviranomaisen on noudatettava vapautuspäätöksen muuttamista tai peruuttamista koskevaa komission päätöstä kuukauden kuluessa ja ilmoitettava tästä komissiolle.

– –”

2 Sähkön ja kaasun jakelusta 7.7.2005 annetun lain (Gesetz über die Elektrizitäts- und Gasversorgung (Energiewirtschaftsgesetz – EnWG) (BGBl. 2005 I, s. 1970, 3621; jäljempänä EnWG), sellaisena kuin sitä sovellettiin tosiseikkojen tapahtumisaikaan, 28a §:n 1 momentin mukaan Bundesnetzagentur (verkkoinfrastruktuureista vastaava liittovaltion virasto, Saksa) saa muun muassa myöntää vapautuksen kolmansien osapuolten verkkoon pääsyä koskevien säännösten soveltamisesta Saksan liittotasavallan ja muiden valtioiden välisten yhdysputkien osalta. EnWG:n 28a §:n soveltamisedellytykset vastaavat pääasiallisesti direktiivin 2009/73 36 artiklan 1 kohdan soveltamisedellytyksiä.

Asian tausta

3 Euroopan yhteisöjen komissio vaati 12.6.2009 antamallaan päätöksellä C(2009) 4694 maakaasun sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä ja direktiivin 98/30/EY kumoamisesta 26.6.2003 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2003/55/EY (EUVL 2003, L 176, s. 57) 22 artiklan nojalla Bundesnetzagenturia muuttamaan 25.2.2009 antamaansa päätöstä, jolla Ostseepipeline-Anbindungsleitung-kaasuputkea (jäljempänä OPAL) koskevan hankkeen siirtokapasiteetti vapautetaan saman direktiivin 18 artiklassa säädettyjen, kolmansien osapuolien verkkoon pääsyä koskevien sääntöjen sekä 25 artiklan 2–4 kohdassa säädettyjen tariffisääntöjen soveltamisesta; kyseinen kaasuputki on mantereella sijaitseva itäinen osa Nord Stream 1 kaasuputkesta, jonka alkupää on Saksassa lähellä Greifswaldia ja Lubminin kuntaa ja loppupää Brandovin kunnassa Tšekissä.

4 Päätöksessä C(2009) 4694 vahvistettiin seuraavat edellytykset:

”a) Sen estämättä, mitä b kohdassa säädetään, yksillä tai useammilla Tšekkiin suunnattujen tai sieltä tulevien kaasuntoimitusten markkinoilla määräävässä asemassa oleva yritys ei saa varata vuoden aikana yli 50:tä prosenttia OPAL-kaasuputken siirtokapasiteetista Tšekin rajalla. Samaan ryhmään,

kuten Gazpromiin tai Wingasiin, kuuluvien yritysten varaukset otetaan huomioon yhteisesti. Määräävässä asemassa olevien yritysten tai yritysryhmien, jotka ovat tehneet pitkäaikaista kaasuntoimitusta koskevia isoja sopimuksia, varauksia tarkastellaan yhteenlaskettuina – –

b) Kapasiteetin 50 prosentin raja voidaan ylittää, jos kyseinen yritys luovuttaa markkinoille 3 miljardin kuutiometrin suuruisen kaasuvolyymin OPAL-kaasuputkesta avoimessa, läpinäkyvässä ja syrjimättömässä menettelyssä (’kaasukapasiteetin vapauttamisohjelma’). Kaasuputken haltijana olevan yrityksen tai ohjelman toteuttavan yrityksen on taattava kyseisen siirtokapasiteetin saatavilla olo sekä vapaavalintainen kaasunottokohta, (’kaasukapasiteetin luovutusohjelma’). Kaasukapasiteetin vapauttamis- ja luovutusohjelman muoto on hyväksytettävä Bundesnetzagenturilla.”

5 Bundesnetzagentur muutti 7.7.2009 25.2.2009 antamaansa päätöstä vastaamaan edellä mainittuja, päätöksen C(2009) 4694 mukaisia edellytyksiä. Bundesnetzagentur hyväksyi säännöistä vapauttamisen 22 vuodeksi.

6 OPAL-kaasuputki otettiin käyttöön 13.7.2011, ja sen vuotuinen kapasiteetti on noin 36,5 miljardia kuutiometriä. OPAL-kaasuputken siirtokapasiteetti vapautettiin päätöksen C(2009) 4694 ja 25.2.2009 annetun Bundesnetzagenturin päätöksen, sellaisena kuin se on muutettuna 7.7.2009 annetulla päätöksellä, mukaisesti kokonaan direktiiviin 2003/55 perustuvien ja kolmansien osapuolten säänneltyä verkkoon pääsyä ja tariffisääntöjä koskevien sääntöjen soveltamisesta.

7 Nykyisten teknisten ominaisuuksien vuoksi kaasuputken Greifswaldin lähellä sijaitsevaan alkupäähän voidaan toimittaa maakaasua ainoastaan Nord Stream 1 kaasuputkesta, jota Gazprom-ryhmä käyttää Venäjän kaasuesiintymiltä peräisin olevan kaasun kuljettamiseen. Koska Gazprom ei ole pannut täytäntöön päätöksessä C(2009) 4694 tarkoitettua kaasukapasiteetin vapauttamisohjelmaa, kaasuputken kapasiteetista varaamatonta 50 prosentin osuutta ei ole missään vaiheessa käytetty, joten vaikuttaa siltä, että vain 50 prosenttia OPAL-kaasuputken siirtokapasiteetista on käytössä.

8 Bundesnetzagentur ilmoitti 13.5.2016 komissiolle direktiivin 2009/73 36 artiklan perusteella aikovansa muuttaa Opal Gastransport GmbH & Co. KG:n (OPAL-kaasuputkea hyödyntävä yhtiö, jäljempänä OGT), OAO Gazpromin ja Gazprom Eksport LLC:n esittäminen pyyntöjen johdosta joitakin vuonna 2009 myönnettyyn vapautukseen liittyviä määräyksiä, jotka koskivat OPAL-kaasuputken OGT:n hallinnoimaa osuutta.

9 Komissio antoi 28.10.2016 direktiivin 2009/73 36 artiklan 9 kohdan perusteella Bundesnetzagenturille osoitetun päätöksen C(2016) 6950 final, joka koskee niiden direktiivin 2003/55 nojalla vahvistettujen edellytysten, joiden mukaisesti OPAL-kaasuputki vapautetaan kolmansien osapuolten verkkoon pääsyä ja tariffisääntelyä koskevien sääntöjen soveltamisesta, uudelleentarkastelua (jäljempänä riidanalainen päätös). Direktiivin 2009/73 36 artiklassa säädetty menettely vastaa päätöksen C(2009) 4694, jota on muutettu riidanalaisella päätöksellä, oikeudellisena perustana olleessa direktiivin 2003/55 22 artiklassa säädettyä menettelyä.

10 Komissio pysytti riidanalaisessa päätöksessä voimassa päätöksessään C(2009) 4694 jo hyväksymänsä, kolmansien osapuolten OPAL-kaasuputkeen pääsyä koskeviin sääntöihin sovellettavan, enintään 50 prosentin kapasiteettiä koskevan vapautuksen osuudella, joka alkaa Greifswaldin lähellä olevasta tulokohdasta ja päättyy Brandovin lähellä olevaan loppupäähän. Sitä vastoin kyseisen osuuden kapasiteetista loput 50 prosenttia, joka oli ollut siihen asti käyttämättä, koska Gazprom ei ollut pannut täytäntöön kaasukapasiteetin vapauttamisohjelmaa, vapautettiin eli siihen alettiin soveltaa kolmansien osapuolten pääsyä koskevia sääntöjä. Kaasukapasiteetin vapauttaminen on toteutettava jakamalla uudelleen se siirtokapasiteetti, joka kaasuputken haltijan on huutokaupattava avoimella ja syrjimättömällä tavalla.

11 Koska näin vapautettavan siirtokapasiteetin käyttöönotto syrjimättömällä ja avoimella tavalla voi niin ikään johtaa tosiasiallisesti siihen, että kyseisen kapasiteetin käyttää Gazprom Eksport, komissio korotti Bundesnetzagenturin ehdottamaa enimmäismäärää FZK-tyypin yhteenliittämiskapasiteetille (feste frei zuordenbare Kapazitäten, vapaasti jaettava suljettu kapasiteetti) kaasuputken loppupäässä sen varmistamiseksi, että kolmansilla osapuolilla on tosiasiallinen pääsy vapautuneeseen kapasiteettiin. OPAL-kaasuputken haltijan on siis annettava muiden käyttäjien kuin Tšekin maakaasumarkkinoilla määräävässä asemassa olevan yrityksen käyttöön huutokauppaamalla FZK-tyypin yhteenliittämiskapasiteetti, jonka alkuvolyymi on 3,2 miljoonaa kilowattituntia. Jos vuosittaisessa huutokaupassa käy kuitenkin ilmi, että FZK-tyypin kapasiteetin kysyntä Brandovin loppupäässä on yli 90 prosenttia tarjotusta kapasiteetista, OGT:n on lisättävä seuraavassa vuotuisessa huutokaupassa saatavilla olevan FZK-tyypin kapasiteetin määrää 1,6 miljoonalla kilowattitunnilla. Saatavilla olevan FZK-tyypin kapasiteetin volyymi voi nousta lopulta 6,4 miljoonaan kilowattituntiin.

12 Huutokauppojen nousujohteisuuden valossa ja Tšekin markkinoilla määräävässä asemassa olevan yrityksen ylisuurten tarjousten välttämiseksi komissio asetti vielä lisäedellytyksen, jonka mukaan tällainen yritys ei voi esittää kapasiteetin pohjahinnan ylittävää tarjousta FZK-tyypin kapasiteetin huutokaupassa, jolloin tarjottu hinta ei voi ylittää vastaavien tuotteiden säännellyn tariffin mukaista keskimääräistä pohjahintaa, joka on voimassa samana vuonna Gaspoolin kauppa-alueella Saksassa sijaitsevassa Tšekkiin kulkevassa siirtoverkossa.

13 Bundesnetzagentur muutti 28.11.2016 OPAL-kaasuputken haltijalle 25.2.2009 antamallaan päätöksellä myöntämäänsä vapautusta riidanalaisen päätöksen mukaisesti ja teki OGT:n kanssa julkisoikeuden mukaisen sopimuksen, joka on Saksan oikeuden mukaan hallinnollinen päätös.

Oikeudenkäyntimenettely ja asianosaisten vaatimukset

14 PGNiG Supply & Trading GmbH nosti unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 4.12.2016 toimittamallaan kannekirjelmällä nyt käsiteltävänä olevan kanteen.

15 Kantaja esitti unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon samana päivänä jättämällään erillisellä asiakirjalla välitoimihakemuksen, joka hylättiin 21.7.2017 annetulla määräyksellä PGNiG Supply & Trading v. komissio (T-849/16 R, EU:T:2017:544). Oikeudenkäyntikuluista määrättiin päätettäväksi myöhemmin.

16 Saksan liittotasavalta, Euroopan unionin neuvosto, Euroopan parlamentti, OGT ja Gazprom Eksport pyysivät unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 19.1., 16.2., 1.3., 9.3. ja 22.3.2017 jättämillään asiakirjoilla saada osallistua oikeudenkäyntiin tukeakseen komission vaatimuksia.

17 Naftogaz Ukrainy SA pyysi unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 28.2.2017 jättämällään asiakirjalla saada osallistua oikeudenkäyntiin tukeakseen kantajan vaatimuksia.

18 Kantaja jätti unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 13.3.2017 kirjelmän, joka sisälsi kannekirjelmän ”täydennyksen” ja jossa se esitti uusia kanneperusteita kanteensa tueksi.

19 Komissio esitti 8.5.2017 unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon jättämissään huomautuksissa oikeudenkäyntiväitteen 13.3.2017 jätetyn kannekirjelmää täydentävän kirjelmän osalta.

20 Komissio teki unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 21.3.2017 jätetyllä erillisellä asiakirjalla oikeudenkäyntiväitteen kanteen osalta.

21 Kantaja esitti unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 29.5.2017 toimittamallaan asiakirjalla huomautuksensa oikeudenkäyntiväitteestä.

22 Komissio vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin

– jättää kanteen tutkimatta, koska tutkittavaksi ottamisen edellytykset selvästi puuttuvat

– velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

23 Kantaja vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin

– hylkää oikeudenkäyntiväitteen

– toissijaisesti päättää kanteen tutkittavaksi ottamisesta pääasian käsittelyn yhteydessä

– kumoaa riidanalaisen päätöksen ja

– velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Oikeudellinen arviointi

24 Unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 130 artiklan 1 kohdan sanamuodon mukaan on niin, että jos vastaaja pyytää, unionin yleinen tuomioistuin voi ratkaista pääasian käsittelyä aloittamatta, onko kanne jätettävä tutkimatta toimivallan puuttumisen vuoksi tai muusta syystä. Nyt käsiteltävässä asiassa unionin yleinen tuomioistuin katsoo, että sillä on asiakirjojen perusteella riittävät tiedot ja se päättää ratkaista asian menettelyä jatkamatta.

25 Komissio esittää oikeudenkäyntiväitteensä tueksi, että kantajalla ei ole asiavaltuutta SEUT 263 ariklan neljännen kohdan nojalla. Komission mukaan riidanalainen päätös ei lisäksi ole sääntelytoimi eikä se koske kantajaa suoraan ja erikseen. Komissio on lisäksi epävarma siitä, onko kantajalla oikeussuojan tarvetta.

26 Riidanalainen päätös on osoitettu Bundesnetzagenturille direktiivin 2009/73 36 artiklan 9 kohdan perusteella. Kantaja, joka on kaasun ja polttonesteiden tuonnin, viennin, varastoinnin, kaupan ja jakelun alalla toimiva yhtiö, ei siten ole päätöksen adressaatti ja sen valtuus kanteen nostamiseen voi perustua ainoastaan SEUT 263 artiklan neljännen kohdan toiseen tai kolmanteen osaan.

27 SEUT 263 artiklan neljännen kohdan mukaan luonnollinen henkilö tai oikeushenkilö voi nostaa kyseisen artiklan ensimmäisessä ja toisessa kohdassa määrätyin edellytyksin kanteen hänelle osoitetusta säädöksestä tai säädöksestä, joka koskee häntä suoraan ja erikseen, sekä sääntelytoimesta, joka koskee häntä suoraan ja joka ei edellytä täytäntöönpanotoimenpiteitä.

28 Koska kantaja ei ole riidanalaisen päätöksen adressaatti, sen asiavaltuus voi perustua ainoastaan SEUT 263 artiklan neljännen kohdan toiseen tai kolmanteen osaan. Näin ollen on tutkittava peräkkäin, koskeeko riidanalainen päätös kantajaa suoraan, koskeeko se sitä erikseen ja onko kyseessä sääntelytoimi.

Koskeeko riidanalainen päätös kantajaa suoraan

29 Komissio esittää, että riidanalainen päätös ei koske kantajaa suoraan etenkään siitä syystä, ettei sillä ole välittömiä vaikutuksia kantajan oikeusasemaan.

30 Kantaja väittää, että riidanalainen päätös vaikuttaa suoraan sen oikeusasemaan erityisesti siksi, että se estää sitä osallistumasta OPAL-kaasuputken kapasiteetteihin liittyviin eri huutokauppoihin. Kantaja painottaa, että sekä komissio että Saksan viranomaiset väittävät, että riidanalaisella päätöksellä on

kantajan kannalta positiivisia vaikutuksia, ja tekevät tästä johtopäätöksen, jonka mukaan riidanalaisen päätöksen negatiivisten vaikutusten on koskettava tätä suoraan samassa määrin. Kantaja katsoo lisäksi, että koska se on Gazprom-ryhmän, jonka osalta on selvää, että riidanalainen päätös koskee sitä suoraan, kilpailija, riidanalaisen päätöksen on katsottava koskevan myös kantajaa suoraan valtiontukia koskevan oikeuskäytännön analogisen soveltamisen perusteella.

31 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan kriteeri, jonka mukaan toimen on koskettava kantajaa suoraan, edellyttää, että riidanalaisella toimella on välittömiä vaikutuksia yksityisen oikeusasemaan, ja ettei se jätä niille, joille se on osoitettu ja joiden tehtävänä on sen toimeenpano, ollenkaan harkintavaltaa, jolloin toimeenpano on täysin automaattista ja perustuu yksinomaan riidanalaiseen lainsäädäntöön eikä edellytä välissä olevien sääntöjen soveltamista. Näin on myös silloin kun niillä, joille toimi on osoitettu, on vain teoreettinen mahdollisuus olla ryhtymättä unionin toimessa edellytettyihin toimenpiteisiin, koska heidän tahdostaan ryhtyä toimen mukaisiin toimenpiteisiin ei ole epäilystäkään (ks. tuomio 5.5.1998, Dreyfus v. komissio, C-386/96 P, EU:C:1998:193, 43 ja 44 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

32 Näistä kahdesta edellytyksestä jälkimmäinen, joka koskee sitä, että niille, joille päätös on osoitettu, ei ole jätetty harkintavaltaa, ei täyty käsiteltävässä asiassa. Kansallisten viranomaisten tekemä päätös, jolla riidanalainen päätös pantiin täytäntöön, ei ollut nimittäin automaattinen. Direktiivin 2009/73 36 artiklassa ei nimittäin asetettu Bundesnetzagenturille velvollisuutta panna riidanalaista päätöstä täytäntöön, koska se pystyi peruuttamaan ehdotuksensa OPAL-kaasuputken käyttöehtojen muuttamisesta. Lisäksi tämä Bundesnetzagenturilla oleva mahdollisuus olla ryhtymättä riidanalaisessa päätöksessä edellytettyihin toimenpiteisiin ei ollut käsiteltävässä asiassa puhtaasti teoreettinen. Komissio liitti ensinnäkin riidanalaisessa päätöksessä Bundesnetzagenturin ehdottaman toimenpiteen hyväksymiselle lisäedellytyksiä, jotka menevät Bundesnetzagenturin ehdottamia edellytyksiä pidemmälle (ks. edellä 11 ja 12 kohta). Vaikka Bundesnetzagentur ei voinutkaan täten päättää muuttaa OPAL-kaasuputken käyttöehtoja ottamatta huomioon näitä lisäedellytyksiä, se pystyi sille EnWG:n 28a §:n nojalla kuuluvan harkintavallan puitteissa kuitenkin arvioimaan uudelleen, oliko toimen suorittaminen tarkoituksenmukaista näiden edellytysten valossa, ja mahdollisesti luopumaan suoritettavaksi ehdotetusta toimesta. Toiseksi on muistettava siitä, että kansallisella tasolla toteutettu menettely aloitettiin OGT:n, joka on OPAL-kaasuputkea hyödyntävä yhtiö, esittämästä pyynnöstä (ks. edellä 8 kohta). Tällaisessa tilanteessa OTG:n oli mahdollista perua pyyntönsä ja estää siten riidanalaisen päätöksen joko päätöksellä tai sopimuksella tapahtuva täytäntöönpano, jos se katsoi, että komission asettamat lisäedellytykset eivät olleet asiallisia tai tarkoituksenmukaisia.

33 Näin ollen riidanalainen päätös ei koske kantajaa edellä 31 kohdassa mainitussa oikeuskäytännössä tarkoitetulla tavalla suoraan.

34 On lisättävä, että vaikka voitaisiinkin katsoa, että kantajan oikeusasemaan oli voitu vaikuttaa, vaikuttaminen johtui Bundesnetzagenturin toteuttamista kansallisista toimenpiteistä, jolloin kantajan tehtävänä olisi ollut tarvittaessa saattaa asia kansallisen tuomioistuimen käsiteltäväksi ja vedota siellä riidanalaisen päätöksen lainvastaisuuteen, jotta asiassa saataisiin ennakkoratkaisu SEUT 267 artiklan edellytysten mukaisesti (ks. vastaavasti määräys 8.4.2008, Saint-Gobain Glass Deutschland v. komissio, C-503/07 P, EU:C:2008:207, 78 kohta).

Koskeeko riidanalainen asetus kantajaa erikseen

35 Komission mukaan riidanalainen päätös ei koske kantajaa erikseen.

36 Kantaja väittää, että riidanalainen päätös koskee sitä erikseen sen erityispiirteiden ja sellaisten erityisten olosuhteiden vuoksi, joiden perusteella se voidaan yksilöidä samalla tavalla kuin kyseisen päätöksen adressaatti. Se vetoaa tältä osin ensinnäkin Puolaan tapahtuvan kaasun viennin vientimarkkinoiden ja kaasun kuljetusmarkkinoiden luonteeseen, toiseksi sille päätöksen johdosta aiheutuneeseen vahinkoon ja kolmanneksi sen heikentyneeseen kilpailuasemaan Gazprom-ryhmään nähden.

37 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan on niin, että muut oikeussubjektit kuin päätöksen adressaatit voivat väittää, että päätös koskee niitä erikseen, ainoastaan, jos kyseinen päätös vaikuttaa niihin niille tunnusomaisten erityispiirteiden tai sellaisen tosiasiallisen tilanteen takia, jonka perusteella nämä henkilöt erottuvat kaikista muista ja ne voidaan yksilöidä samalla tavalla kuin se, jolle päätös on osoitettu (ks. tuomio 13.3.2008, komissio v. Infront WM, C-125/06 P, EU:C:2008:159, 71 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

38 Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä käy myös ilmi, että kun päätös vaikuttaa sellaiseen henkilöryhmään, jonka jäsenet olivat tiedossa tai yksilöitävissä toimen tekoajankohtana tämän ryhmän jäsenille ominaisten kriteerien perusteella, kyseisen toimen voidaan katsoa koskevan niitä erikseen taloudellisten toimijoiden rajoitettuun piiriin kuuluvina henkilöinä (ks. tuomio 13.3.2008, komissio v. Infront WM, C-125/06 P, EU:C:2008:159, 71 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

39 Tästä on palautettava mieleen, että riidanalainen päätös koskee edellytyksiä, joiden mukaan OGT:n on OPAL-kaasuputkea hyödyntävänä yhtiönä annettava kolmansien osapuolten käyttöön kaasua OPAL-kaasuputken loppupäässä, joka on Tšekin alueella sijaitsevassa Brandovissa. Kantaja toimii itse maakaasun kaupan ja siirtämisen alalla Saksan markkinoilla ja Puolaan vietävän kaasun vientimarkkinoilla. Ei ole suljettu pois, että OPAL-kaasuputken käyttöehtojen muutoksella voi olla taloudellisia jälkiseurauksia kantajan toimintaan erityisesti tätä kaasuputkea pitkin siirrettävien kaasuvirtojen kasvamisen johdosta.

40 Ensinnäkin kantaja pelkää, että Gazprom-ryhmän siirtokapasiteetti kasvaa huomattavasti ja Yamal-Europen kaasuputken, jota pitkin kaasua siirretään Venäjältä Valko-Venäjän kautta Puolaan, siirtokapasiteetin hyödyntäminen vähenee vuodesta 2020 alkaen tai jopa loppuu vuoden 2022 jälkeen, mikä vahvistaa Gazprom-ryhmän määräävää asemaa ja heikentää samalla kantajan omaa markkina-asemaa. Toiseksi riidanalainen päätös johtaa kantajan mukaan siihen, että kaasun siirtämisestä Saksan markkinoilta Puolaan maksettavat siirtohinnat nousevat yhtäkkiä Yamal-Europe-kaasuputkea pitkin tapahtuvan kaasun siirtämisen vähentymisen seurauksena, mikä rajoittaa kantajan mahdollisuuksia tehdä Saksasta Puolaan toimitettavan kaasun vientisopimuksia. Kolmanneksi kantaja väittää, että riidanalainen päätös vähentää sen kilpailukykyä kaasun Saksan tukku- ja vähittäismarkkinoilla suhteessa Gazprom-ryhmään sidoksissa oleviin yrityksiin. Neljänneksi kantaja esittää, että koska riidanalaisessa päätöksessä on lisätty OPAL-kaasuputken sellaisen hyödyntämisen osuutta, johon sovelletaan sääntöjä, päätöksen seurauksena sellaisten tukkumarkkinoiden toimijoiden, jotka eivät kuulu Gazprom-ryhmään ja joihin se lukeutuu, pääsy käyttämään OPAL-kaasujohtoa rajoittuu, jopa estyy.

41 Kuitenkin yhtäältä on niin, että tämä syntyväksi väitetty vahinko jää suureksi osaksi spekulatiiviseksi ja se riippuu joka tapauksessa useista tulevaisuudessa tapahtuvista epävarmoista asioista. Näin ollen se, toteutuvatko Yamal-Europe-kaasuputken siirtokapasiteetin hyödyntämisen mahdollisesta tulevasta vähentymisestä vuodesta 2020 alkaen tai jopa sen käyttämisen loppumisesta vuodesta 2022 alkaen mahdollisesti aiheutuvat seuraukset, riippuu siitä, uusitaanko kantajan emoyhtiön ja Gazpromin välinen toimitussopimus vai ei. Vaikka kantajaa kohdeltaisiin riidanalaisen päätöksen seurausten arvioinnissa samoin kuin sen emoyhtiötä Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo S.A:ta, joka on suurin jakeluyhtiö Puolassa, tähän kysymykseen annettava vastaus riippuu erityisesti Gazprom-ryhmän tulevista kaupallisista linjauksista, kantajan emoyhtiön kilpailuasemasta tulevaisuudessa ja kaasumarkkinoiden tulevasta yleisestä kehityksestä. Sitä ei täten voida ennakoida vakavasti otettavasti tällä hetkellä.

42 Toisaalta kantaja ei ole näyttänyt, että syntyväksi väitetty vahinko olisi sellainen piirre, jonka perusteella kantaja erottuu kaikista muista kaasun kaupan, kuljetuksen, tuonnin ja viennin alalla Saksassa tai Puolassa toimivista talouden toimijoista, ja se voitaisiin tämän piirteen perusteella yksilöidä samalla tavalla kuin kyseisen päätöksen adressaatti. Näin ollen on niin, että vaikka oletettaisiin, että riidanalainen päätös voi vähentää kantajan kilpailukykyä Gazprom-ryhmään sidoksissa oleviin yrityksiin nähden kaasun tukku- ja vähittäismarkkinoilla Saksassa, kilpailukyvyn alentuminen koskisi kaikkia tämän sektorin talouden toimijoita eikä ainoastaan kantajaa. Vahingosta, jonka väitetään aiheutuvan siitä, että Gazprom-ryhmän kilpailijoiden pääsy käyttämään OPAL-kaasuputkea rajoittuu, jopa estyy riidanalaisen päätöksen seurauksena, on todettava, että sen lisäksi, että sellainen vahinko aiheutuisi myös muille tällä sektorilla toimiville talouden toimijoille, tämä väite ei pidä asiallisesti paikkaansa.

43 Erityisesti on todettava, että kantajan väite, jonka mukaan ”[riidanalaisessa päätöksessä] OPAL-kaasuputken hyväksi [kolmansien osapuolten verkkoon pääsyä koskevan periaatteen osalta] määrättyjen lisävapautusten takia sen oikeusasema muuttuu siten, ettei sillä ole vapaata pääsyä tähän kaasuputkeen vastoin direktiivissä 2009/73 määriteltyjä kaasun sisämarkkinoita koskevia periaatteita”, on väärä. Kantajalla ei ollut nimittäin tämän vapautuksen alkuperäisen säännöstön, joka on hyväksytty päätöksellä C(2009) 4694 (ks. edellä 3 ja 3 kohta), mukaan vapaata pääsyä OPAL-kaasuputkeen, koska kyseisen säännöstön voimassa ollessa kolmansien osapuolten verkkoon pääsemistä koskevia sääntöjä ei sovellettu kaasuputken koko siirtokapasiteettiin Greifswaldin ja Brandovin välillä. Sen sijaan riidanalaisessa päätöksessä määrätään, että kolmansille osapuolille on annettava pääsy 50 prosenttiin kyseistä osuutta koskevasta kapasiteetista huutokauppaamalla se avoimella ja syrjimättömällä tavalla (ks. edellä 10 kohta), joten muiden yritysten, joihin kantaja lukeutuu, on mahdollista hankkia kapasiteettia. Toisin kuin kantaja väittää, riidanalaisella päätöksellä ei siten oteta käyttöön lisävapautusta vaan päinvastoin poistetaan olemassa oleva vapautus.

44 Kantajan ei sitä paitsi voida katsoa kuuluvan henkilöryhmään, johon kuuluvat henkilöt olivat tiedossa tai yksilöitävissä riidanalaisen päätöksen tekoajankohtana tämän ryhmän jäsenille ominaisten kriteerien perusteella edellä 38 kohdassa esitetyssä oikeuskäytännössä tarkoitetulla tavalla. Kantajaa ei nimittäin voida yksilöidä ja erottaa muista kantajan sen väitteensä tueksi esittämän seikan perusteella, että se kuuluu kaasukaupan ja kaasun kuljetusmarkkinoiden toimijoiden suljettuun piiriin Saksassa, OPAL-kaasuputken, jota kautta kaasua siirretään Saksan kautta Tšekin tasavaltaan, käyttöehtojen osalta, sellaisina kuin nämä ehdot on vahvistettu riidanalaisessa päätöksessä. Ylimääräisenä huomautuksena on – komission tavoin – todettava, että kantaja ei ole yksilöinyt sen ryhmän jäseniä, johon se väittää kuuluvansa, eikä ilmoittanut edes näiden lukumäärää.

45 Kantajan argumentista, joka koskee sen osallistumista Bundesnetzagenturissa käytyyn menettelyyn, on riittävää todeta, että se, että kantaja on lähettänyt Bundesnetzagenturille kirjeitä 13.5.2016 annettua ilmoitusta edeltäneessä, kansallisella tasolla käydyssä menettelyssä, ei riitä siihen, että kantajan voitaisiin katsoa osallistuneen riidanalaisen päätöksen antamista edeltäneeseen menettelyyn, joka käytiin unionin tasolla.

46 Näin ollen on todettava, että riidanalainen päätös ei koske kantajaa erikseen.

Onko riidanalainen päätös sääntelytoimi

47 Komissio esittää, että riidanalainen päätös ei ole yksittäistapausta koskevana toimena SEUT 263 artiklan neljännen kohdan kolmannessa osassa tarkoitettu sääntelytoimi.

48 Kantaja väittää, että riidanalainen päätös vaikuttaa sellaisten henkilöiden ryhmään, jotka määritellään pelkästään niiden harjoittaman toiminnan luonteen perusteella. Koska minkäänlaista erottelua kaasumarkkinoiden toimijoiden laajaan ryhmään nähden ei ole tehty, päätös on ulottuvuudeltaan yleisesti sovellettava ja abstraktinen toimi.

49 Oikeuskäytännön mukaan toimen ulottuvuuden määrittämiseksi on tutkittava, koskeeko kyseessä oleva toimi määrättyjä oikeussubjekteja erikseen. Kysymystä tarkastellessaan unionin tuomioistuin ei voi tyytyä ottamaan huomioon vain säädöksen virallista nimeä, vaan sen on otettava huomioon ennen kaikkea sen tarkoitus ja sisältö (tuomio 14.12.1962, Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes ym. v. neuvosto, 16/62 ja 17/62, EU:C:1962:47, s. 901, 918). Näin ollen jäsenvaltiolle osoitettua päätöstä pidetään yleisesti sovellettavana, jos sitä sovelletaan objektiivisesti määriteltyihin tilanteisiin ja sen oikeusvaikutukset kohdistuvat yleisesti ja abstraktisti määriteltyihin henkilöryhmiin (ks. kasvihuonekaasujen päästöoikeuksien kaupan järjestelmän toteuttamisesta yhteisössä ja neuvoston direktiivin 96/61/EY muuttamisesta 13.10.2003 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2003/87/EY (EUVL 2003, L 275, s. 32) säännöstöstä määräys 8.4.2008, Saint-Gobain Glass Deutschland v. komissio, C-503/07 P, EU:C:2008:207, 71 kohta).

50 Käsiteltävässä asiassa – kuten riidanalaisen päätöksen 1 artiklasta käy ilmi, – kyseessä olevassa päätöksessä pelkästään hyväksytään tietyin muutoksin Bundesnetzagenturin 13.5.3016 ehdottama muutos 25.2.2009 tehtyyn vapautuspäätökseen. Tähän alkuperäiseen vapautuspäätökseen 28.11.2016 tehdyn muutoksen (ks. edellä 13 kohta) tarkoituksena oli vuorostaan muuttaa – tietyin siinä asetetuin edellytyksin – OPAL-kaasuputken osalta myönnettyä vapautusta tiettyjen direktiivin 2009/73 säännöksien soveltamisesta. Näin ollen riidanalainen päätös koskee ainoastaan yksittäistä ja siinä määriteltyä tapausta, eli ehtoja, joiden mukaisesti OGT käyttää osaa OPAL-kaasuputken kapasiteetista. Erityisesti mahdolliset taloudelliset seuraukset, joita tästä päätöksestä saattaa aiheutua muille kaasun kuljetus- ja kauppasektorin toimijoille kuin OGT:lle, eivät ole edellä 49 kohdassa esitetyssä oikeuskäytännössä tarkoitetulla tavalla yleisesti ja abstraktisti määriteltyihin henkilöryhmiin kohdistuvia oikeusvaikutuksia.

51 Kantaja esittää lisäksi, että riidanalainen päätös on ”luonteensa puolesta lähellä [valtion]tukiasioissa annettua päätöstä” ja että unionin yleinen tuomioistuin on katsonut, että ”[valtion]tukiasioissa annettu päätös on yleisesti sovellettava”, vaikka sillä on vain yksi adressaatti.

52 Tämän väitteen hylkäämisestä – ja ilman, että olisi tarpeen lausua kantajan väitteestä, jonka mukaan riidanalaisen päätöksen luonne on lähellä valtiontukiasioissa annetun päätöksen luonnetta – on riittävää todeta, että oikeuskäytännössä, johon kantaja vetoaa, unionin yleinen tuomioistuin ei todennut yleisesti, että valtiontukiasioissa annetut päätökset olisivat yleisesti sovellettavia toimia. Se totesi päinvastoin vakiintuneeseen oikeuskäytäntöön viitatessaan, että sellaisen toteamuksen edellytyksenä on, että sellaista päätöstä sovelletaan objektiivisesti määriteltyihin tilanteisiin ja että sillä on yleisesti ja abstraktisesti määriteltyyn henkilöryhmään kohdistuvia oikeusvaikutuksia (tuomio 15.9.2016, Ferracci v. komissio, T-219/13, EU:T:2016:485, 52 kohta). Kuten edellä 50 kohdassa on esitetty, näin ei kuitenkaan ole nyt käsiteltävässä asiassa.

53 Näin ollen – ja toisin kuin kantaja väittää – riidanalainen päätös ei ole yleisesti sovellettava toimi eikä siten SEUT 263 artiklan neljännessä kohdassa tarkoitettu sääntelytoimi.

54 SEUT 263 artiklan neljännen kohdan kolmannessa osassa tarkoitettua käsitettä ”sääntelytoimi, [joka koskee luonnollista henkilöä tai oikeushenkilöä suoraan] ja joka ei edellytä täytäntöönpanotoimenpiteitä,” on tulkittava kyseisen määräyksen tavoitteen, jona on – kuten määräyksen syntyhistoriasta ilmenee – välttää se, että yksityinen, jonka oikeusasemaa toimi on kuitenkin suoraan muuttanut, jäisi ilman tehokasta oikeussuojaa tämän toimen osalta, valossa. Tämän tavoitteen valossa vaikuttaa kuitenkin siltä, että SEUT 263 artiklan neljännen kohdan kolmatta osaa on sovellettava vain silloin, kun riidanalainen toimi muuttaa sellaisenaan, eli riippumatta täytäntöönpanotoimenpiteistä, kantajan oikeusasemaa. Tästä seuraa, että silloin kun näin ei ole, tämä toteamus riittää sen johtopäätöksen tekemiseen, että SEUT 263 artiklan neljännen kohdan kolmatta osaa ei voida soveltaa, eikä tässä tapauksessa ole tarpeen tutkia sitä, edellyttääkö tämä toimi täytäntöönpanotoimenpiteitä kantajaan nähden (ks. vastaavasti tuomio 7.7.2015, Federcoopesca ym. v. komissio, T-312/14, EU:T:2015:472, 27–43 kohta).

55 Käsiteltävässä asiassa kantajan oikeuksien mahdollinen loukkaus, johon se vetoaa, aiheutuu näin ollen täytäntöönpanotoimen, joka on Bundesnetzagenturin ja OPAL-kaasuputkea hyödyntävän yhtiön OGT:n välinen sopimus, seurauksena.

56 Edellä 54 kohdassa esitetyn oikeuskäytännön mukaisesti SEUT 263 artiklan neljännen kohdan kolmatta osaa ei näin ollen voida soveltaa.

57 Tästä seuraa, että kanne jätetään tutkimatta ilman että olisi tarpeen lausua kantajan 13.3.2017 jättämän kannekirjelmää täydentävän kirjelmän tutkittavaksi ottamisesta.

Väliintulohakemusten tarkastelu

58 Työjärjestyksen 142 artiklan 2 kohdan mukaan väliintulo liittyy pääasian oikeudenkäyntiin ja se menettää tarkoituksensa muun muassa, jos kanne jätetään tutkimatta.

59 Näin ollen lausunnon antaminen Saksan liittotasavallan, parlamentin, neuvoston, Naftogaz Ukrainyn, OGT:n ja Gazprom Eksportin väliintulohakemuksista raukeaa.

Oikeudenkäyntikulut

60 Unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 134 artiklan 1 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut.

61 Koska kantaja on hävinnyt asian ja komissio on vaatinut oikeudenkäyntikulujensa korvaamista, kantaja on velvoitettava vastaamaan omista oikeudenkäyntikuluistaan ja korvaamaan komission oikeudenkäyntikulut välitoimimenettelystä aiheutuneet oikeudenkäyntikulut mukaan lukien.

62 Työjärjestyksen 138 artiklan 1 kohdan mukaan jäsenvaltiot, jotka ovat asiassa väliintulijoina, vastaavat omista oikeudenkäyntikuluistaan. Näin ollen Saksan liittotasavalta vastaa omista välitoimimenettelyyn liittyvistä oikeudenkäyntikuluistaan.

63 Työjärjestyksen 144 artiklan 10 kohdassa määrätään, että jos pääasian käsittely päätetään ennen väliintulohakemuksen ratkaisemista, väliintulohakemuksen tekijä ja varsinaiset asianosaiset vastaavat väliintulohakemukseen liittyvistä omista kuluistaan.

64 Käsiteltävässä asiassa kantaja, komissio, Saksan liittotasavalta, parlamentti, neuvosto, Naftogaz Ukrainy, OGT ja Gazprom Eksport vastaavat näin ollen väliintulohakemuksiin liittyvistä omista kuluistaan.

Näillä perusteilla

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (ensimmäinen jaosto)

on määrännyt seuraavaa:

1) Kanne jätetään tutkimatta.

2) Lausunnon antaminen väliintulohakemuksista raukeaa.

3) PGNiG Supply & Trading GmbH vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan, ja se velvoitetaan korvaamaan Euroopan komission oikeudenkäyntikulut välitoimimenettelyyn liittyvät oikeudenkäyntikulut mukaan lukien.

4) Saksan liittotasavalta vastaa välitoimimenettelyyn liittyvistä omista oikeudenkäyntikuluistaan.

5) PGNiG Supply & Trading, Euroopan komissio, Saksan liittotasavalta, Euroopan parlamentti, Euroopan unionin neuvosto, Naftogaz Ukrainy SA, OPAL Gastransport GmbH & Co. KG ja Gazprom Eksport LLC vastaavat väliintulohakemuksiin liittyvistä omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Annettiin Luxemburgissa 14 päivänä joulukuuta 2017.

E. Coulon
kirjaaja

I. Pelikánová
jaoston puheenjohtaja