



Zbornik sudske prakse

PRESUDA SUDA (veliko vijeće)

22. listopada 2013.*

„Slobodno kretanje kapitala – Članak 63. UFEU-a – Sustavi vlasništva – Članak 345. UFEU-a –
Operatori distribucijskog sustava električne energije ili plina – Zabrana privatizacije –
Zabrana povezanosti s poduzećima koja proizvode, opskrbljuju ili trguju električnom energijom ili
plinom – Zabrana djelatnosti koje mogu štetiti upravljanju mrežom“

U spojenim predmetima C-105/12 do C-107/12,

povodom zahtjeva za prethodnu odluku na temelju članka 267. UFEU-a, koje je uputio Hoge Raad der
Nederlanden (Nizozemska), odlukama od 24. veljače 2012., koje je sud zaprimio 29. veljače 2012., u
postupcima

Država Nizozemska

protiv

Essent NV (C-105/12),

Essent Nederland BV (C-105/12),

Eneco Holding NV (C-106/12),

Delta NV (C-107/12),

SUD (veliko vijeće),

u sastavu: V. Skouris, predsjednik, K. Lenaerts, potpredsjednik, R. Silva de Lapuerta, M. Ilešić, L. Bay
Larsen i M. Safjan, predsjednici vijeća, A. Rosas, J. Malenovský, U. Lõhmus, E. Levits, A. Ó Caoimh,
A. Arabadjiev (izvjestitelj), D. Šváby, M. Berger i A. Prechal, suci,

nezavisni odvjetnik: N. Jääskinen,

tajnik: M. Ferreira, glavni administrator,

uzimajući u obzir pisani postupak i nakon rasprave održane 14. siječnja 2013.,

uzimajući u obzir očitovanja koja su podnijeli:

— za Essent NV i Essent Nederland BV, W. Knibbeler i A. Pliego Selie, *advocaten*,

— za Eneco Holding NV, C. Kroes, *advocaat*,

* Jezik postupka: nizozemski.

— za Delta NV, T. Ottervanger i P. Glazener, *advocaten*,
— za nizozemsku vladu, C. Wissels i J. Langer, u svojstvu agenata,
— za češku vladu, M. Smolek i T. Müller, u svojstvu agenata,
— za poljsku vladu, B. Majczyna i M. Szpunar, u svojstvu agenata,
— za Europsku komisiju, E. Montaguti, S. Noë i T. van Rijn, u svojstvu agenata,
saslušavši mišljenje nezavisnog odvjetnika na raspravi održanoj 16. travnja 2013.,
donosi sljedeću

Presudu

- 1 Zahtjev za prethodnu odluku odnosi se na tumačenje članaka 63. UFEU-a i 345. UFEU-a.
- 2 Zahtjev je upućen u okviru sporova između Staat der Nederlanden i Essent NV, Essent Nederland BV, Eneco Holding NV i Delta NV, trgovačkih društava koja se bave proizvodnjom, opskrbom i trgovinom električne energije i plina na nizozemskom području (u daljnjem tekstu zajedno: Essent i dr.), vezano uz usklađenost nacionalnog zakonodavstva s pravom Unije koje zabranjuje: kao prvo, prodaju dionica operatora distribucijskih sustava električne energije i plina na nizozemskom području privatnim investitorima (u daljnjem tekstu: zabrana privatizacije), kao drugo, povezanost vlasništva ili kontrole između, s jedne strane, trgovačkih društava koja su dio grupe kojoj pripada operator navedenih sustava distribucije i, s druge strane, trgovačkih društava koja su dio grupe kojoj pripada poduzeće koje proizvodi, opskrbljuje ili se bavi trgovinom električne energije ili plina na nizozemskom području (u daljnjem tekstu: zabrana grupe) i kao treće, obavljanje poslova ili djelatnosti, koje bi mogle štetiti upravljanju mrežom o kojoj je riječ, od strane takvog operatora i grupe kojoj pripada (u daljnjem tekstu: zabrana djelatnosti koje mogu štetiti upravljanju mrežom).

Pravni okvir

Pravo Unije

Direktiva 2003/54/EZ

- 3 Sukladno uvodnim izjavama 4. do 8., 10. i 23. Direktive 2003/54/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2003. o zajedničkim pravilima za unutarnje tržište električne energije i stavljanju van snage Direktive 96/92/EZ (SL L 176, str. 37.):
 - „(4) Slobode koje Ugovor [o osnivanju EZ-a] jamči europskim građanima – slobodno kretanje robe, slobodno pružanje usluga i sloboda poslovnog nastana – ostvarive su jedino na potpuno otvorenom tržištu koje svim potrošačima omogućuje slobodan izbor svojih opskrbljivača i svim opskrbljivačima slobodnu isporuku vlastitih proizvoda svojim potrošačima.
 - (5) Osnovne prepreke ostvarenju posve operativnog i konkurentnog unutarnjeg tržišta vezane su, među ostalim, uz pitanja pristupa mreži, obračunavanja i različitih stupnjeva otvaranja tržišta između država članica.

- (6) Za ispravno funkcioniranje tržišnog natjecanja pristup mreži mora biti nediskriminacijski, transparentan i dostupan po pravičnoj cijeni.
- (7) Nediskriminirajući pristup mreži operatora prijenosnog ili distribucijskog sustava od primarnog je značaja kako bi se ostvarilo unutarnje tržište električne energije. Operator prijenosnog ili distribucijskog sustava može uključivati jedno ili više poduzeća.
- (8) Kad su poduzeća vertikalno integrirana, prijenosnim i distribucijskim sustavima treba upravljati putem odvojenih pravnih subjekata kako bi se osigurao pristup mreži pod učinkovitim i nediskriminacijskim uvjetima. Mjere s istovrsnim učinkom koje su odredile države članice kako bi ostvarile taj cilj trebala bi ocijeniti [Europska] komisija koja bi, kad je to potrebno, trebala podnijeti prijedloge kako bi se ova direktiva izmijenila. Operatori prijenosnog i distribucijskog sustava trebali bi također imati stvarna prava na donošenje odluka u pogledu sredstava vezanih uz održavanje, pogon ili razvoj sustava, kad su ta sredstva vlasništvo vertikalno integriranih poduzeća i kad se ona njima koriste.

Važno je osigurati neovisnost operatora distribucijskih sustava (ODS) i operatora prijenosnih sustava (OPS), posebice u pogledu interesa proizvođača i opskrbljivača. Stoga je potrebno uspostaviti neovisne upravljačke strukture između ODS-a i OPS-a i svih poduzeća za proizvodnju/opskrbu.

Važno je, međutim, razlikovati pravno razdvajanje i razdvajanje vlasništva. Pravno razdvajanje ne uključuje promjenu vlasništva nad sredstvima i ne sprječava primjenu sličnih ili istih uvjeta zapošljavanja na sva vertikalno integrirana poduzeća. Valja međutim osigurati nediskriminacijski postupak donošenja odluka putem organizacijskih mjera koje se odnose na neovisnost osoba odgovornih za donošenje odluka.

[...]

- (10) Iako ova direktiva ne uređuje pitanja prava vlasništva, u slučaju poduzeća koje obavlja prijenos ili distribuciju, koje je po svom pravnom obliku različito od poduzeća koja obavljaju proizvodnju i/ili opskrbu, kao operator sustava može biti određeno poduzeće koje je vlasnik infrastrukture.

[...]

- (23) U interesu sigurnosti opskrbe trebalo bi pratiti ravnotežu između ponude i potražnje u pojedinim državama članicama i izraditi izvješće o situaciji na razini Zajednice, uzimajući u obzir kapacitet međusobnog povezivanja između područja [...] Održavanje i izgradnja potrebne infrastrukture sustava, uključujući kapacitete međusobnog povezivanja i decentraliziranu proizvodnju električne energije, važni su elementi pri osiguravanju stabilne opskrbe električnom energijom.” [neslužbeni prijevod]

- 4 Članak 15. navedene direktive, naslovljen „Pravno razdvajanje operatora distribucijskog sustava”, određivao je:

„1. Kad je operator distribucijskog sustava dio vertikalno integriranog poduzeća, on mora biti neovisan barem u smislu svojeg pravnog oblika, organizacije i donošenja odluka, od drugih djelatnosti koje se ne odnose na distribuciju. Ta pravila ne stvaraju obvezu odvajanja vlasništva nad osnovnim sredstvima operatora distribucijskog sustava od vertikalno integriranog poduzeća.

2. Uz zahtjeve na temelju stavka 1., kad je operator distribucijskog sustava dio vertikalno integriranog poduzeća, on mora biti neovisan u smislu svoje organizacije i donošenja odluka o drugim djelatnostima koje nisu povezane s distribucijom. Kako bi se to postiglo primjenjuju se sljedeći minimalni kriteriji:

- a) one osobe koje su odgovorne za upravljanje operatorom distribucijskog sustava ne mogu sudjelovati u strukturama integriranog elektroenergetskog poduzeća koje su odgovorne, izravno ili neizravno, za svakodnevno odvijanje proizvodnje, prijenosa ili opskrbe električnom energijom;
- b) treba poduzeti odgovarajuće mjere kako bi se profesionalni interesi osoba koje su odgovorne za upravljanje operatorom distribucijskog sustava uzimali u obzir na način koji im omogućuje potpuno neovisno djelovanje;
- c) operator distribucijskog sustava mora imati stvarna prava donošenja odluka, neovisna o integriranom elektroenergetskom poduzeću, u pogledu sredstava potrebnih za pogon, održavanje ili razvoj mreže. Time se ne bi smjelo spriječiti postojanje odgovarajućih mehanizama koordinacije radi osiguravanja zaštite prava poduzeća majke na ekonomski i upravljački nadzor u pogledu prinosa na imovinu, neizravno uređenog u skladu s člankom 23. stavkom 2., u poduzeću kćeri. Time se poduzeću majci posebno omogućuje odobravanje godišnjeg financijskog plana, ili bilo kojeg istovjetnog instrumenta, operatora distribucijskog sustava i utvrđivanje općih ograničenja razina zaduženosti njegovog poduzeća kćeri. Time se poduzeću majci ne daje dopuštenje za davanje uputa o svakodnevnom poslovanju ni u pogledu individualnih odluka koje se odnose na izgradnju ili dogradnju prijenosnih vodova koje ne prelaze okvire odobrenog financijskog plana, ili bilo kojeg istovjetnog instrumenta;
- d) operator distribucijskog sustava uvodi program usklađenosti koji sadrži mjere poduzete za isključivanje diskriminacijskog ponašanja i da njegova primjena bude predmetom odgovarajućeg praćenja. [...]

[...]” [neslužbeni prijevod]

Direktiva 2003/55/EZ

- 5 Uvodne izjave 4., 6. i 7. Direktive 2003/55/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2003. o zajedničkim pravilima za unutarnje tržište prirodnog plina i stavljanju izvan snage Direktive 98/30/EZ (SL L 176, str. 57.), bile su oblikovane na način da odgovaraju uvodnim izjavama 4., 5. i 6. Direktive 2003/54. Tekst uvodnih izjava 8. i 23. Direktive 2003/55 odgovarao je *mutatis mutandis*, tekstu uvodnih izjava 7. i 23. Direktive 2003/54.
- 6 Uvodne izjave 9. i 10. Direktive 2003/55 glasile su:
 - „(9) U slučaju poduzeća za plin koje obavlja djelatnosti prijenosa, distribucije, skladištenja ili djelatnosti vezane uz prirodni tekući plin (PTP), koje je po svom pravnom obliku različito od poduzeća koja obavljaju proizvodnju i/ili opskrbu, kao operator sustava može biti određeno poduzeće koje je vlasnik infrastrukture.
 - (10) Kad su poduzeća vertikalno integrirana, prijenosnim i distribucijskim sustavima trebaju upravljati odvojeni pravni subjekti kako bi se osigurao pristup sustavu pod učinkovitim i nediskriminacijskim uvjetima. Komisija bi trebala ocijeniti mjere s istovrsnim učinkom koje su države članice poduzele kako bi ostvarile taj cilj i, kad je potrebno, podnijeti prijedloge za izmjenu ove direktive.

Operatori prijenosnog i distribucijskog sustava trebali bi također imati i stvarna prava na donošenje odluka u pogledu sredstava vezanih za održavanje i pogon i razvoj sustava, kad su ta sredstva vlasništvo vertikalno integriranih poduzeća i kad se ona njima koriste.

Važno je međutim, razlikovati pravno razdvajanje i razdvajanje vlasništva. Pravno razdvajanje uključuje promjenu vlasništva nad sredstvima i ništa ne sprječava primjenu sličnih ili istih uvjeta zapošljavanja na sva vertikalno integrirana poduzeća. Valja međutim osigurati nediskriminacijski postupak donošenja odluka putem organizacijskih mjera koje se odnose na neovisnost osoba odgovornih za donošenje odluka.” [neslužbeni prijevod]

- 7 Članak 13. navedene direktive, naslovljen „Pravno razdvajanje operatora distribucijskog sustava”, bio je *mutatis mutandis*, istovjetan članku 15. Direktive 2003/54.

Direktiva 2009/72/EZ

- 8 Uvodne izjave 3., 4., 7., 9. do 12., 15., 16., 21., 25., 26. i 44. Direktive 2009/72/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 13. srpnja 2009. o zajedničkim pravilima za unutarnje tržište električne energije i stavljanju izvan snage Direktive 2003/54/EZ (SL L 211, str. 55.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 12., svezak 4., str. 29.) određuju kako slijedi:

„(3) Slobode koje Ugovor jamči građanima Unije – među ostalim slobodno kretanje robe, sloboda poslovnog nastana i sloboda pružanja usluga – ostvarive su jedino na potpuno otvorenom tržištu koje svim potrošačima omogućuje slobodan izbor svojih opskrbljivača i svim opskrbljivačima slobodnu isporuku svojim potrošačima.

(4) Međutim, trenutačno postoje prepreke za prodaju električne energije pod jednakim uvjetima i bez diskriminacije ili nepovoljnog položaja u [Uniji]. A osobito još ne postoji nediskriminacijski pristup mreži i jednako djelotvorna razina regulatornog nadzora u svakoj državi članici.

[...]

(7) Komunikacija Komisije od 10. siječnja 2007. naslovljena „Energetska politika za Europu” naglasila je važnost dovršenja unutarnjeg tržišta električne energije i stvaranja ravnopravnih tržišnih pravila za sva elektroenergetska poduzeća s poslovnim nastanom u [Uniji]. Komunikacije Komisije od 10. siječnja 2007. naslovljene „Izgledi za unutarnje tržište plina i električne energije” i „Istraživanje europskih sektora plina i električne energije na temelju članka 17. Uredbe (EZ) br. 1/2003 (konačno izvješće)” pokazale su da postojeća pravila i mjere ne osiguravaju okvir dostatan za postizanje cilja, a taj je unutarnje tržište koje dobro funkcionira.

[...]

(9) Bez djelotvornog odvajanja mreže od djelatnosti proizvodnje i opskrbe (djelotvorno razdvajanje) postoji prirodna opasnost diskriminacije ne samo s obzirom na pogon mreže, nego i s obzirom na poticaje vertikalno integriranim poduzećima za odgovarajuća ulaganja u vlastite mreže.

(10) Pravila o pravnom i funkcionalnom razdvajanju predviđena Direktivom 2003/54/EZ nisu, međutim, dovela do djelotvornog razdvajanja operatora prijenosnog sustava. Na sastanku održanom 8. i 9. ožujka 2007. Europsko je vijeće stoga pozvalo Komisiju da izradi zakonodavne prijedloge za „djelotvorno odvajanje djelatnosti opskrbe i proizvodnje od djelovanja mreže”.

(11) Jedino ukidanje poticaja vertikalno integriranim poduzećima za diskriminiranje konkurenata u smislu pristupa sustavu i ulaganja može osigurati djelotvorno razdvajanje. Vlasničko razdvajanje, koje implicira imenovanje vlasnika mreže za operatora sustava i njegovu neovisnost o interesima

opskrbe i proizvodnje, očito je učinkovit i stabilan način rješavanja neizbježnog sukoba interesa i osiguravanja opskrbe. Zbog tog je razloga Europski parlament u svojoj rezoluciji od 10. srpnja 2007. o izgledima za unutarnje tržište plina i električne energije [SL 2008, C 175 E, str. 206.] uputio na vlasničko razdvajanje na razini prijenosa kao najučinkovitiji alat kojim se promiču ulaganja u infrastrukturu na nediskriminacijski način, pošten pristup mreži za nove sudionike i transparentnost na tržištu. Pri vlasničkom razdvajanju od država bi članica stoga trebala zahtijevati da osiguraju da ista osoba ili osobe ne budu ovlaštene za provođenje kontrole nad poduzećem za proizvodnju ili opskrbu i da istodobno provode kontrolu ili izvršavaju bilo koje pravo nad operatorom prijenosnog sustava ili prijenosnim sustavom. Obratno, kontrola nad prijenosnim sustavom ili operatorom prijenosnog sustava trebala bi isključiti mogućnost provođenja kontrole ili izvršavanja bilo kojeg prava nad poduzećem za proizvodnju ili opskrbu. Unutar tih ograničenja, proizvođač ili opskrbljivač trebao bi imati mogućnost posjedovanja manjinskog vlasničkog udjela u operatoru prijenosnog sustava ili prijenosnom sustavu.

- (12) Svaki sustav razdvajanja trebao bi biti djelotvoran u ukidanju svih sukoba interesa između proizvođača, opskrbljivača i operatora prijenosnog sustava radi stvaranja poticaja za potrebna ulaganja i jamčenja pristupa novim sudionicima na tržište u okviru transparentnog i učinkovitog regulatornog režima i ne bi smio stvoriti pretjerano zahtjevan regulatorni režim za nacionalna regulatorna tijela.

[...]

- (15) U okviru vlasničkog razdvajanja, radi osiguravanja potpune neovisnosti djelovanja mreže od interesa opskrbe i proizvodnje te sprečavanja razmjene povjerljivih informacija, ista osoba ne bi smjela istodobno biti članom upravljačkog odbora jednog operatora prijenosnog sustava ili jednog prijenosnog sustava i članom upravljačkog odbora poduzeća koje obavlja jednu od funkcija proizvodnje ili opskrbe. Zbog istog razloga ista osoba ne bi smjela biti ovlaštena imenovati članove upravljačkog odbora operatora prijenosnog sustava ili prijenosnog sustava i provoditi kontrolu ili izvršavati bilo koje pravo nad određenim poduzećem za proizvodnju ili opskrbu.

- (16) Uspostavljanje operatora sustava ili operatora prijenosnog sustava koji je neovisan o interesima opskrbe i proizvodnje trebalo bi vertikalno integriranom poduzeću omogućiti zadržavanje vlasništva nad osnovnim sredstvima mreže uz istodobno osiguravanje djelotvornog odvajanja interesa, pod uvjetom da takav neovisni operator sustava ili takav neovisni operator prijenosnog sustava obavlja sve funkcije operatora sustava i da se uvedu detaljni propisi i sveobuhvatni mehanizmi regulatorne kontrole.

[...]

- (21) Država članica ima pravo odabrati potpuno vlasničko razdvajanje na svojem državnom području. Ako država članica iskoristi to pravo, poduzeće nema pravo uspostavljanja neovisnog operatora sustava ni neovisnog operatora prijenosa. Nadalje, poduzeće koje obavlja bilo koju od funkcija proizvodnje ili opskrbe ne može izravno ili neizravno provoditi kontrolu ni izvršavati bilo koje pravo nad operatorom prijenosnog sustava iz države članice koja je odabrala potpuno vlasničko razdvajanje.

[...]

- (25) Sigurnost opskrbe energijom ključni je element javne sigurnosti i stoga je nezaobilazno povezana s učinkovitim funkcioniranjem unutarnjeg tržišta električne energije i integracijom izoliranih tržišta električne energije država članica. [...]

(26) Nediskriminacijski pristup distribucijskoj mreži određuje pristup potrošačima na razini maloprodaje. Međutim, područje diskriminacije u pogledu pristupa i ulaganja treće strane manje je značajno na razini distribucije nego na razini prijenosa na kojoj su zagušenje i utjecaj interesa proizvodnje ili opskrbe općenito veći nego na razini distribucije. Osim toga, pravno i funkcionalno razdvajanje operatora distribucijskih sustava zahtijeva se, na temelju Direktive 2003/54/EZ, tek od 1. srpnja 2007. i tek treba ocijeniti njegove učinke na unutarnje tržište električne energije. Trenutno važeća pravila pravnog i funkcionalnog razdvajanja mogu dovesti do djelotvornog razdvajanja pod uvjetom da budu jasnije definirana, ispravno provedena i pažljivo praćena. Za stvaranje ravnopravnih tržišnih pravila na razini maloprodaje trebalo bi stoga pratiti djelatnosti operatora distribucijskih sustava da bi ih se spriječilo da iskoriste prednost svoje vertikalne integracije u vezi sa svojim konkurentnim položajem na tržištu, posebno u odnosu na kupce iz kategorije kućanstvo i male kupce koji nisu kućanstva.

[...]

(44) U interesu osiguranja sigurnosti opskrbe trebalo bi pratiti ravnotežu između ponude i potražnje u pojedinim državama članicama, a nakon tog praćenja trebalo bi uslijediti izvješće o situaciji na razini Zajednice, uzimajući u obzir kapacitet međusobnog povezivanja između područja. [...] Održavanje i izgradnja potrebne mrežne infrastrukture, uključujući kapacitete međusobnog povezivanja i decentraliziranu proizvodnju električne energije, važni su elementi pri osiguravanju stabilne opskrbe električne energije.”

9 Članak 9. Direktive 2009/72 uređuje „Razdvajanje prijenosnih sustava i operatora prijenosnih sustava”, a članak 14. „Razdvajanje vlasnika prijenosnog sustava”. Članci 18. i 19. Direktive osiguravaju, redom kako su naslovljeni, „[n]eovisnost operatora prijenosnog sustava” i „[n]eovisnost osoblja i upravitelja operatora prijenosnog sustava”.

10 Sukladno članku 26. stavcima 1. do 3. navedene direktive, koji je naslovljen „Razdvajanje operatora distribucijskog sustava”:

„1. Kada je operator distribucijskog sustava dio vertikalno integriranog poduzeća, on je neovisan, najmanje u smislu svojeg pravnog oblika, organizacije i donošenja odluka, o drugim djelatnostima koje nisu povezane s distribucijom. Ta pravila ne stvaraju obvezu odvajanja vlasništva nad osnovnim sredstvima operatora distribucijskog sustava od vertikalno integriranog poduzeća.

2. Uz zahtjeve na temelju stavka 1., kada je operator distribucijskog sustava dio vertikalno integriranog poduzeća, on je neovisan u smislu svoje organizacije i donošenja odluka o drugim djelatnostima koje nisu povezane s distribucijom. Kako bi se to postiglo primjenjuju se sljedeći minimalni kriteriji:

a) one osobe koje su odgovorne za upravljanje operatorom distribucijskog sustava ne smiju sudjelovati u strukturama integriranog elektroenergetskog poduzeća koje su odgovorne, izravno ili neizravno, za svakodnevni rad proizvodnje, prijenosa ili opskrbe električnom energijom;

b) treba poduzeti odgovarajuće mjere kako bi se profesionalni interesi osoba koje su odgovorne za upravljanje operatorom distribucijskog sustava uzimali u obzir na način koji im omogućuje potpuno neovisno djelovanje;

c) operator distribucijskog sustava mora imati stvarna prava donošenja odluka, neovisna o integriranom elektroenergetskom poduzeću, u pogledu sredstava potrebnih za pogon, održavanje ili razvoj mreže. Radi izvršavanja tih zadataka operator distribucijskog sustava na raspolaganju ima potrebne resurse, uključujući ljudske, tehničke, fizičke i financijske resurse. Time se ne bi smjelo spriječiti postojanje odgovarajućih mehanizama koordinacije radi osiguravanja zaštite prava poduzeća majke na ekonomski i upravljački nadzor u pogledu prinosa na imovinu, neizravno reguliranog u skladu s člankom 37. stavkom 6., u poduzeću kćeri. Time se poduzeću majci

posebno omogućuje odobravanje godišnjeg financijskog plana, ili bilo kojeg istovjetnog instrumenta, operatora distribucijskog sustava i utvrđivanje općih ograničenja razina zaduženosti njegovog poduzeća kćeri. Time se poduzeću majci ne daje dopuštenje za davanje uputa o svakodnevnom poslovanju, ni u pogledu individualnih odluka koje se odnose na izgradnju ili dogradnju distribucijskih vodova, koje ne prelaze okvire odobrenog financijskog plana, ili bilo kojeg istovjetnog instrumenta; i

d) operator distribucijskog sustava mora uvesti program usklađenosti koji sadrži mjere poduzete za isključivanje diskriminacijskog ponašanja i da njegova primjena bude predmetom odgovarajućeg praćenja. [...]

3. Kad je operator distribucijskog sustava dio vertikalno integriranog poduzeća, države članice osiguravaju da regulatorna tijela ili druga nadležna tijela prate djelatnosti operatora distribucijskog sustava tako da on ne može iskoristiti svoju vertikalnu integraciju za narušavanje tržišnog natjecanja. Posebno, vertikalno integrirani operatori distribucijskog sustava ne smiju, svojim komunikacijama i politikom marke, stvarati zabunu u pogledu identiteta dijela vertikalno integriranog poduzeća koje se bavi opskrbom.”

11 U skladu s člankom 49. stavkom 1. prvim podstavkom iste direktive, rok za njezino prenošenje istekao je 3. ožujka 2011.

Direktiva 2009/73/EZ

12 Uvodne izjave 3., 5., 6., 8., 9., 12., 13. i 18. Direktive 2009/73/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 13. srpnja 2009. o zajedničkim pravilima za unutarnje tržište prirodnog plina i stavljanju izvan snage Direktive 2003/55/EZ (SL L 211, str. 94.), pisane su na odgovarajući način uvodnim izjavama 3., 7., 9., 11., 12., 15., 16. i 21. Direktive 2009/72. Uvodne izjave 4., 7., 22., 25. i 40. Direktive 2009/73 odgovaraju, *mutatis mutandis*, uvodnim izjavama 4., 10., 25., 26. i 44. Direktive 2003/72.

13 Članak 9. Direktive 2009/73 uređuje „[r]azdvajanje transportnih sustava i operatora transportnih sustava”, a članak 15. „[r]azdvajanje vlasnika transportnih sustava i operatora sustava skladišta plina”. Članci 18. i 19. Direktive ciljaju osigurati, redom kako su naslovljeni, „[n]eovisnost operatora transportnog sustava” i „[n]eovisnost osoblja i posloводства operatora transportnog sustava”.

14 Članak 26. stavci 1. do 3. navedene direktive, naslovljen „Razdvajanje operatora distribucijskih sustava”, istovjetan je *mutatis mutandis*, članku 26. stavcima 1. do 3. Direktive 2009/72.

15 U skladu s člankom 54. stavkom 1. prvim podstavkom Direktive 2009/73, rok za njezino prenošenje istekao je 3. ožujka 2011.

Pravo Nizozemske

Zabrana privatizacije

16 Iz zahtjeva za prethodnu odluku proizlazi da je u trenutku kad su se dogodile okolnosti koje su dovele do glavnih postupaka zabrana privatizacije proizlazila iz zajedničkog čitanja, s jedne strane, članka 93. Zakona koji propisuje proizvodnju, opskrbu i prijenos električne energije (Zakon o električnoj energiji iz 1998.) [Wet houdende regels met betrekking tot de productie, het transport en de levering van elektriciteit (Elektriciteitswet 1998)] od 2. srpnja 1998. (*Staatsblad* 1998, n° 427, u daljnjem tekstu: Zakon o električnoj energiji) i/ili članka 85. Zakona koji propisuje prijenos i opskrbu plina (Zakon o plinu) [Wet houdende regels omtrent het transport en de levering van gas (Gaswet)] od 22. lipnja 2000. (*Staatsblad* 2000, n° 305, u daljnjem tekstu: Zakon o plinu) i, s druge strane, Odluke kojom se

utvrđuju pravila o izdavanju odobrenja za izmjene o pravima na dionice kod operatora sustava kako je utvrđeno u Zakonu o električnoj energiji iz 1988. i u Zakonu o plinu (Odluka o dionicama operatora sustava) [Besluit houdende regels omtrent het verlenen van instemming met wijzigingen ten aanzien van rechten op aandelen in een netbeheerder als bedoeld in de Elektriciteitswet 1998 en in de Gaswet (Besluit aandelen netbeheerders)] od 9. veljače 2008. (*Staatsblad* 2008, n° 62, u daljnjem tekstu: Odluka iz 2008.), koja je donesena na temelju članka 93. stavka 4. Zakona o električnoj energiji i članka 85. stavka 4. Zakona o plinu.

- 17 Sukladno članku 93. stavku 2. Zakona o električnoj energiji i članku 85. stavku 2. Zakona o plinu, za prijenos dionica operatora sustava bila je potrebna suglasnost ministra gospodarstva. U skladu s člancima 1. i 3. Odluke iz 2008. taj je pristanak trebao biti uskraćen ako je posljedica takvog prijenosa bila da dionice postaju vlasništvo subjekata koji nisu nizozemska država, njezine provincije ili njezine općine (u daljnjem tekstu zajedno: tijela javne vlasti) ili određene pravne osobe, među kojima su bili Essent i dr., čije su sve dionice bile, izravno ili neizravno, u vlasništvu spomenutih tijela.

Zabrana grupe

- 18 Kao i zabrana privatizacije, zabrana grupe uvedena je u nizozemsko zakonodavstvo Zakonom o izmjenama Zakona o električnoj energiji i Zakona o plinu u pogledu načina neovisnog upravljanja mrežama (Zakon o neovisnom upravljanju mrežama) [Wet tot wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en van de Gaswet in verband met nadere regels omtrent een onafhankelijk netbeheer (Wet onafhankelijk netbeheer)] od 23. studenoga 2006. (*Staatsblad* 2006, n° 614, u daljnjem tekstu: Zakon o neovisnom upravljanju mrežama) u članku 10b. stavku 1. Zakona o električnoj energiji i u članku 2c. stavku 1. Zakona o plinu. Zakon o neovisnom upravljanju mrežama posebice je izmijenio nacionalne odredbe koje su usvojene kako bi se provele direktive 2003/54 i 2003/55 (u daljnjem tekstu zajedno: direktive iz 2003.).
- 19 U skladu s člankom 10b. stavcima 1. do 3. Zakona o električnoj energiji:

„1. Operator sustava nije dio grupe, u smislu članka 24b. Sveska 2. Građanskog zakonika, kojoj pripada i pravna osoba ili trgovačko društvo koje proizvodi, opskrbljuje ili trguje električnom energijom u Nizozemskoj.

2. Pravne osobe ili trgovačka društva koja su dio grupe, u smislu članka 24b. Sveska 2. Građanskog zakonika, kojoj pripada i pravna osoba ili trgovačko društvo koje proizvodi, opskrbljuje ili trguje električnom energijom u Nizozemskoj nemaju dionice kod operatora sustava ili pravne osobe koja pripada grupi čiji je dio i operator sustava i nemaju vlasničkih udjela u trgovačkom društvu koje čini dio grupe kojoj pripada i operator sustava.

3. Operator sustava i trgovačka društva povezana s operatorom sustava u smislu članka 24b. Sveska 2. Građanskog zakonika:

- a) nemaju dionice kod pravne osobe koja proizvodi, opskrbljuje ili trguje električnom energijom u Nizozemskoj ili kod pravne osobe koja je dio grupe kojoj pripada i pravna osoba koja proizvodi, opskrbljuje ili trguje električnom energijom u Nizozemskoj;
- b) nemaju vlasničkih udjela u trgovačkom društvu koje proizvodi, opskrbljuje ili trguje električnom energijom u Nizozemskoj ili u društvu koje je dio grupe kojoj pripada i pravna osoba ili trgovačko društvo koje proizvodi, opskrbljuje ili trguje električnom energijom u Nizozemskoj.”

Zabrana djelatnosti koje mogu štetiti upravljanju mrežom

20 Zabrana djelatnosti koje mogu štetiti upravljanju mrežom, također uvedena u nizozemsko zakonodavstvo Zakonom o neovisnom upravljanju mrežama, bila je predviđena člankom 17. stavcima 2. i 3. Zakona o električnoj energiji i člankom 10b. stavcima 2. i 3. Zakona o plinu. Prema odredbama tih zakona:

„2. Ako je operator sustava koji nije operator sustava visokonaponske nacionalne mreže dio grupe u smislu članka 24b. Sveska 2. Građanskog zakonika, toj se grupi ne dopušta obavljati poslove ili djelatnosti koje ne bi bile u interesu upravljanja mrežom o kojoj je riječ.

3. Pod poslovima ili djelatnostima u smislu stavka 2. podrazumijevaju se u svakom slučaju:

- a) poslovi i djelatnosti koje nemaju nikakve veze s opremom infrastrukture ili povezane djelatnosti,
- b) davanje, od strane operatora sustava, garancija za financiranje djelatnosti pravnih osoba ili trgovačkih društava koja pripadaju grupi, i
- c) činjenica, za operatora sustava, da jamči za dugove pravnih osoba ili trgovačkih društava koja pripadaju grupi,

osim ako operator sustava ne daje jamstva ili ne jamči za dugove:

- 1°. za potrebe poslova ili djelatnosti kojima bi se operator sustava mogao posvetiti,
- 2°. zbog drugih razloga povezanih s upravljanjem mrežom, ili
- 3°. radi zadovoljavanja uvjeta povezanih s primjenom zakonskih odredaba.”

Glavni postupak i prethodna pitanja

21 U vrijeme usvajanja Zakona o neovisnom upravljanju mrežama, koji u Zakon o električnoj energiji i Zakon o plinu uvodi zabranu grupe i djelatnosti koje mogu štetiti upravljanju mrežom, Essent i dr. bili su vertikalno integrirana poduzeća koja su se bavila proizvodnjom, opskrbom i/ili trgovinom električnom energijom i/ili plinom na nizozemskom području, kao i upravljanjem i pogonom distribucijskih sustava električne energije ili plina na tom istom području.

22 Zbog donošenja Zakona o neovisnom upravljanju mrežama, koji se osobito odnosi na zabranu grupe, trgovačko društvo Essent NV podijeljeno je 1. srpnja 2009. na dva zasebna trgovačka društva, i to s jedne strane na Enexis Holding NV, čiji se predmet poslovanja sastoji od upravljanja distribucijskom mrežom plina i električne energije na nizozemskom području i čije su sve dionice bile u vlasništvu tijela javnih vlasti, i s druge strane na Essent NV, čiji se predmet poslovanja sastoji u proizvodnji, opskrbi i trgovanju električnom energijom i plinom. RWE AG, društvo kći njemačke grupe specijalizirane za energetski sektor, kupilo je posljednje navedeno trgovačko društvo. Eneco Holding NV i Delta NV nisu podijeljeni, ali su odredili svoja društva kćeri Stedin Netbeheer BV i Delta Netwerkbedrijf BV kao operatore distribucijskih mreža na tom području.

23 Trima zasebnim tužbama Essent i dr. tražili su od Rechtbank Den Haag da utvrdi da nacionalne odredbe koje sadrže zabranu grupe i djelatnosti koje mogu štetiti upravljanju mrežom nisu u skladu, prije svega, s člankom 63. UFEU-a, i da stoga trebaju ostati bez učinka.

24 Država Nizozemska, tužena strana u svakom od ovih predmeta, ovim tužbama je prvenstveno suprotstavio načelo zabrane privatizacije, sadržano u odredbama nacionalnog zakonodavstva, koje prema stajalištu te države predstavlja sustav vlasništva u smislu članka 345. UFEU-a. Posljedica ove zabrane bila je, s jedne strane, da dionice operatora sustava koji djeluje na nizozemskom području ne mogu biti predmetom privatnih ulaganja i, s druge strane, neprimjena pravila UFEU-a o slobodnom

kretanju kapitala i slobodi poslovnog nastana. Podredno je ova država članica tvrdila da zabrane grupe i djelatnosti koje mogu štetiti upravljanju mrežom ne čine prepreku slobodnom kretanju kapitala ni slobodi poslovnog nastana, odnosno da je ograničenje tih sloboda u najmanju ruku opravdano važnim razlozima u općem interesu.

25 Odlukom od 11. ožujka 2009. Rechtbank Den Haag odbio je zahtjeve Essenta i drugih. U žalbenom postupku Gerechtshof Den Haag ukinuo je presudom od 22. lipnja 2010. tu odluku i odlučio da predmetne nacionalne odredbe nisu u skladu s člankom 63. UFEU-a, pa da stoga moraju ostati bez učinka. Staat der Nederlanden podnio je u okviru kasacijskog postupka žalbu sudu koji je uputio zahtjev.

26 U tim okolnostima Hoge Raad der Nederlanden odlučio je prekinuti postupak i postaviti Sudu sljedeća prethodna pitanja, sastavljena na istovjetan način u svakom od spojenih predmeta:

„1) Treba li članak 345. UFEU-a tumačiti na način da pojam „sustav vlasništva u državama članicama” obuhvaća i sustav apsolutne zabrane privatizacije o kojoj je riječ [u glavnom predmetu], kako je ustanovljen [Odlukom iz 2008.] kad ju se čita u vezi s člankom 93. [Zakona o električnoj energiji] i s člankom 85. Zakona o plinu, koja podrazumijeva da se dionice operatora sustava mogu prenijeti samo u vlasništvo tijela javne vlasti?

2) Ukoliko je odgovor na [prvo pitanje] potvrđan, ima li to za posljedicu da se pravila o slobodnom kretanju kapitala ne primjenjuju na zabranu grupe i na zabranu djelatnosti koje mogu štetiti upravljanju mrežom, ili da se barem zabrana grupe i zabrana djelatnosti koje mogu štetiti upravljanju mrežom ne trebaju ocjenjivati prema pravilima o slobodnom kretanju kapitala?

3) Jesu li ciljevi, na kojima se jednako tako temelji [Zakon o neovisnom upravljanju mrežama], koji su usmjereni, sprečavanjem unakrsnog financiranja u širem smislu (u što je uključena i razmjena strateških informacija), na osiguranje transparentnosti na energetskom tržištu i sprečavanje narušavanja tržišnog natjecanja, isključivo ekonomski interesi ili ih se također može smatrati interesima koji nisu ekonomske prirode u smislu da, ovisno o okolnostima, u okviru važnih razloga u općem interesu mogu predstavljati opravdanje za ograničavanje slobodnog kretanja kapitala?”

Postupak pred Sudom

27 Rješenjem od 26. ožujka 2012. predsjednik Suda odlučio je spojiti predmete C-105/12 do C-107/12 u svrhu provođenja usmenog dijela postupka i donošenja odluke.

O prethodnim pitanjima

Prvo i drugo pitanje

28 Sud koji je uputio zahtjev svojim prvim i drugim pitanjem koje valja zajedno razmotriti u biti pita treba li članak 345. UFEU-a tumačiti na način da on obuhvaća sustav zabrane privatizacije o kojem je riječ u glavnom predmetu, a koji podrazumijeva da dionice operatora distribucijskog sustava električne energije ili plina, koji djeluje na nizozemskom području moraju biti izravno ili neizravno u vlasništvu tijela javnih vlasti, koja su određena nacionalnim propisima. U slučaju potvrđnog odgovora na to pitanje, sud koji je uputio zahtjev pita, da li takvo tumačenje ima za posljedicu izuzimanje iz primjene članka 63. UFEU-a nacionalnih odredaba o kojima je riječ u glavnom predmetu, koje s jedne strane zabranjuju povezanost vlasništva ili kontrole između trgovačkih društava koja su dio grupe kojoj pripada operator distribucijskog sustava električne energije ili plina koji djeluje na predmetnom području i trgovačkih društava koja su dio grupe kojoj pripada poduzeće koje proizvodi, opskrbljuje ili

se bavi trgovinom električne energije ili plina na tom području, a s druge strane zabranjuju tom operatoru i grupi čiji je sastavni dio obavljanje poslova ili djelatnosti „koje mogu štetiti interesu upravljanja mrežom” o kojoj je riječ.

- 29 Članak 345. UFEU-a izražava načelo neutralnosti ugovora u odnosu na sustav vlasništva u državama članicama.
- 30 U tom smislu, iz sudske prakse Suda proizlazi da se Ugovori u načelu ne protive ni nacionalizaciji poduzeća (vidjeti u tom smislu presudu od 15. srpnja 1964., *Costa*, 6/64, *Recueil*, str. 1141., 1163.), niti njihovoj privatizaciji (vidjeti u tom smislu, presudu od 8. studenog 2012., *Komisija/Grčka*, C-244/11, točku 17.).
- 31 Iz tog proizlazi da države članice mogu legitimno slijediti cilj koji se sastoji od uspostavljanja ili održanja sustava javnog vlasništva u odnosu na određena poduzeća.
- 32 U glavnim predmetima, iz članka 93. stavka 2. Zakona o električnoj energiji, članka 85. stavka 2. Zakona o plinu, te iz članka 1. Odluke iz 2008., čiji je doseg prikazan u točki 17. ove presude, proizlazi da zabrana privatizacije, u smislu nacionalnog zakonodavstva o kojem je riječ u glavnom predmetu, u načelu dopušta prijenos dionica operatora distribucijskog sustava samo u korist tijela javnih vlasti i pravnih osoba koje su izravno ili neizravno u vlasništvu tih tijela, s time da je posljedica svakog prijenosa ta, da dionice postaju vlasništvo osoba koje su različite od onih kojima je to zabranjeno.
- 33 Iz toga slijedi da je zabrana privatizacije u suprotnosti s privatnim vlasništvom nad dionicama operatora distribucijskog sustava električne energije ili plina koji djeluje na nizozemskom području. Njezin cilj je dakle održanje sustava javnog vlasništva u odnosu na te operatore.
- 34 Takva zabrana ulazi u polje primjene članka 345. UFEU-a.
- 35 Štoviše, čini se da u tom slučaju predmetna zabrana privatizacije obuhvaća zabranu iz članka 10b. stavka 2. Zakona o električnoj energiji i članka 2c. stavka 2. Zakona o plinu, na temelju kojih poduzeća s poslovnim nastanom u drugoj državi članici koja se bave proizvodnjom, opskrbom ili trgovinom električne energije ili plina na nizozemskom području, kao i trgovačka društva iz druge države članice koja su dio grupe kojoj to poduzeće pripada, ne mogu steći dionice operatora distribucijskog sustava električne energije ili plina koji djeluje na predmetnom području.
- 36 Međutim, učinak članka 345. UFEU-a nije izuzeti sustav vlasništva koji postoji u državama članicama iz temeljnih pravila UFEU-a, i to osobito iz pravila o nediskriminaciji, slobodi poslovnog nastana i slobodi kretanja kapitala (vidjeti u tom smislu presudu od 6. studenoga 1984., *Fearon*, 182/83, *Recueil*, str. 3677., točku 7.; presudu od 1. lipnja 1999., *Konle*, C-302/97, *Recueil*, str. I-3099., točku 38.; presudu od 23. rujna 2003., *Ospelt i Schlössle Weissenberg*, C-452/01, *Recueil*, str. I-9743., točku 24.; presudu od 8. srpnja 2010., *Komisija/Portugal*, C-171/08, *Recueil*, str. I-6817., točku 64.; presudu od 21. prosinca 2011., *Komisija/Poljska*, C-271/09, još neobjavljena u *Recueil*, točku 44., kao i gore navedenu *Komisija/Grčka*, točku 16.).
- 37 Stoga, okolnost da je Kraljevina Nizozemska u sektoru operatora distribucijskih sustava električne energije ili plina koji djeluju na njezinom području predvidjela sustav javnog vlasništva obuhvaćen člankom 345. UFEU-a ne oslobađa tu državu članicu od poštivanja pravila o slobodnom kretanju kapitala u predmetnom sektoru (vidjeti analogijom gore navedenu presudu *Komisija/Poljska*, točku 44. i navedenu sudsku praksu).
- 38 Zbog toga zabrana privatizacije ulazi u polje primjene članka 63. UFEU-a, te ju u tom smislu treba i ispitati, kao i zabranu grupe ili zabranu djelatnosti koje mogu štetiti interesu upravljanja mrežom.

- 39 U tom smislu valja podsjetiti da prema ustaljenoj sudskoj praksi članak 63. stavak 1. UFEU-a na općenit način zabranjuje prepreke kretanju kapitala između država članica (presude od 28. rujna 2006., Komisija/Nizozemska, C-282/04 i C-283/04, *Recueil*, str. I-9141., točka 18. i navedena sudska praksa, kao i gore navedena Komisija/Portugal, točka 48.).
- 40 U nedostatku definicije pojma „kretanja kapitala” u UFEU-u, u smislu članka 63. stavka 1. UFEU-a, Sud je priznao indikativnu vrijednost nazivlju kretanja kapitala iz Priloga I. Direktivi Vijeća 88/361/EEZ od 24. lipnja 1988. za provedbu članka 67. Ugovora [o osnivanju EZ-a] (SL L 178, str. 5.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 10., svezak 3., str. 7.). Sud je također utvrdio da kretanje kapitala, u smislu članka 63. stavka 1. UFEU-a, predstavljaju osobito tzv. „direktna” ulaganja, koja se odnose na ulaganja u obliku vlasničkih udjela u poduzeću, putem vlasništva nad dionicama koje daju mogućnost stvarnog sudjelovanja u upravljanju i kontroli nad tim poduzećem, kao i tzv. „vrijednosna” ulaganja, koja se odnose na ulaganja u obliku stjecanja vrijednosnih papira na tržištu kapitala samo kako bi se izvršio plasman financijskih sredstava bez namjere vršenja utjecaja na upravljanje i kontrolu nad poduzećem (vidjeti gore navedene presude Komisija/Nizozemska, točku 19., i Komisija/Portugal, točku 49.).
- 41 Vežano uz ova dva oblika ulaganja, Sud je pojasnio da „preprekama” u smislu članka 63. stavka 1. UFEU-a treba smatrati nacionalne mjere koje bi mogle spriječiti ili ograničiti stjecanje dionica u poduzećima o kojima je riječ ili koje bi mogle odvratiti investitore iz drugih država članica da ulažu u njihov kapital (vidjeti presude od 4. lipnja 2002., Komisija/Portugal, C-367/98, *Recueil*, str. I-4731., točke 45. i 46.; Komisija/Francuska, C-483/99, *Recueil*, str. I-4781., točku 40; presudu od 13. svibnja 2003., Komisija/Španjolska, C-463/00, *Recueil*, str. I-4581., točke 61. i 62.; Komisija/Ujedinjena Kraljevina, C-98/01, *Recueil*, str. I-4641., točke 47. i 49.; presudu od 2. lipnja 2005., Komisija/Italija, C-174/04, *Recueil*, str. I-4933., točke 30. i 31., kao i gore navedenu Komisija/Nizozemska, točku 20.).
- 42 Iz sudske prakse Suda također proizlazi da nacionalna odredba koja određuje kvantitativna ili kvalitativna ograničenja ulaganjima u drugim državama članicama ima ograničavajući učinak u odnosu na trgovačka društva s poslovnim nastanom u drugim državama članicama, jer takva odredba u odnosu na njih predstavlja prepreku povećanju kapitala utoliko što je ograničena mogućnost stjecanja njihovih dionica (vidjeti, u tom smislu gore navedenu presudu Komisija/Poljska, točke 51. i 52., kao i navedenu sudska praksu).
- 43 U glavnim predmetima zabrana privatizacije znači da ni jedan privatni investitor ne može steći dionice ili vlasničke udjele u kapitalu operatora distribucijskog sustava električne energije ili plina koji djeluje na nizozemskom području.
- 44 Štoviše, vežano uz zabrane grupe i djelatnosti koje mogu štetiti upravljanju mrežom, valja podsjetiti da one podrazumijevaju nekoliko elemenata. Kao prvo, iz zabrane grupe proizlazi da trgovačko društvo iz druge države članice koje je dio grupe kojoj pripada poduzeće koje se bavi proizvodnjom, opskrbom ili trgovinom električne energije ili plina na nizozemskom području ne može steći dionice trgovačkog društva koje je dio grupe kojoj pripada operator distribucijskog sustava električne energije ili plina koji djeluje na predmetnom području.
- 45 Kao drugo, navedena zabrana jednako tako znači da trgovačko društvo koje je dio grupe kojoj pripada operator distribucijskog sustava električne energije ili plina koji djeluje na nizozemskom području ne može ulagati u poduzeće s poslovnim nastanom u drugoj državi članici koje djeluje u sektoru proizvodnje, opskrbe ili trgovine električnom energijom ili plinom na spomenutom području, ili u trgovačko društvo koje je dio grupe kojoj pripada takvo poduzeće.

- 46 Kao treće, zabrana djelatnosti koje mogu štetiti upravljanju mrežom određuje također kvalitativna ograničenja ulaganjima u drugim državama članicama stoga što izravno ili neizravno isključuje da trgovačka društva grupe kojoj pripada operator distribucijskog sustava električne energije ili plina koji djeluje na nizozemskom području, vrše ulaganja u poduzeća koja djeluju u sektorima različitim od onih koja se odnose na upravljanje sustavom.
- 47 Ove zabrane stoga predstavljaju prepreke slobodnom kretanju kapitala u smislu članka 63. UFEU-a.
- 48 Slijedom toga, na prvo i drugo postavljeno pitanje valja odgovoriti da članak 345. UFEU-a treba tumačiti na način da obuhvaća sustav zabrane privatizacije kao što je onaj u glavnom predmetu, koji podrazumijeva da dionice operatora distribucijskog sustava električne energije ili plina koji djeluje na nizozemskom području moraju biti izravno ili neizravno u vlasništvu tijela javnih vlasti koja su određena nacionalnim propisima. Posljedica takvog tumačenja međutim nije izuzimanje nacionalnih odredaba o kojima je riječ u glavnom predmetu iz primjene članka 63. UFEU-a, koje zabranjuju privatizaciju operatora distribucijskih sustava električne energije ili plina, ili koje zabranjuju, s jedne strane, povezanost vlasništva ili kontrole između trgovačkih društava koja su dio grupe kojoj pripada operator distribucijskog sustava električne energije ili plina koji djeluje na nizozemskom području i trgovačkih društava koja su dio grupe kojoj pripada poduzeće koje proizvodi, opskrbljuje ili se bavi trgovinom električne energije ili plina na tom području, i, s druge strane, obavljanje poslova ili djelatnosti koje bi mogle štetiti interesu upravljanja mrežom o kojoj je riječ od strane takvog operatora i grupe čiji je dio.

Treće pitanje

- 49 Svojim trećim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u bitnome želi znati predstavljaju li ciljevi borbe protiv unakrsnog subvencioniranja u širem smislu, u što je uključena i razmjena strateških informacija kako bi se osigurala transparentnost na tržištima električne energije i plina i spriječilo narušavanje tržišnog natjecanja, isključivo ekonomske interese ili, naprotiv, važne razloge u općem interesu koji mogu opravdati prepreke slobodnom kretanju kapitala.
- 50 Sud je ponovno utvrdio da se slobodno kretanje kapitala može ograničiti nacionalnim odredbama samo ako je to opravdano jednim od razloga spomenutih u članku 65. UFEU-a ili važnim razlozima u općem interesu u smislu sudske prakse Suda (vidjeti presudu od 14. veljače 2008., Komisija/Španjolska, C-274/06., točku 35., i gore navedenu Komisija/Poljska, točku 55.).
- 51 Nadalje, iz ustaljene sudske prakse proizlazi da motivi isključivo ekonomske prirode ne mogu predstavljati važne razloge u općem interesu kojima bi se opravdala prepreka temeljnoj slobodi zajamčenoj Ugovorima (presuda od 16. siječnja 2003., Komisija/Italija, C-388/01, *Recueil*, str. I-721., točka 22. i presuda od 17. ožujka 2005., Kranemann, C-109/04, *Recueil*, str. I-2421., točka 34.).
- 52 Sud je međutim priznao da nacionalne odredbe mogu predstavljati opravdanu prepreku temeljnoj slobodi ukoliko takvu prepreku nalažu motivi ekonomskog poretka koji slijede cilj od općeg interesa (vidjeti u tom smislu presudu od 11. rujna 2008., Komisija/Njemačka, C-141/07, *Recueil*, str. I-6935., točku 60. i navedenu sudsku praksu).
- 53 Također, u odnosu na zabranu privatizacije koja ulazi u polje primjene članka 345. UFEU-a, zasigurno je utvrđeno da se tom odredbom ne može opravdati prepreka pravilima koja se odnose na slobodno kretanje kapitala (vidjeti gore navedene presude od 8. srpnja 2010., Komisija/Portugal, točku 64. i navedenu sudsku praksu, i Komisija/Poljska, točku 44.). To ipak ne znači da interes na kojem se temelji izbor zakonodavca u odnosu na sustav javnog ili privatnog vlasništva nad operatorom distribucijskog sustava električne energije ili plina ne može biti uzet u obzir kao važan razlog u općem interesu.

- 54 U tom smislu valja istaknuti da se okolnosti u glavnim predmetima ne mogu uspoređivati s okolnostima u predmetima koji su doveli do tih presuda. Naime, u glavnim predmetima riječ je o apsolutnoj zabrani privatizacije, dok se predmet koji je doveo do gore navedene presude od 8. srpnja 2010., Komisija/Portugal, odnosio na prepreke koje su proizašle iz povlastica uz koje su države članice vezale svoj položaj dioničara u privatnom poduzeću, a predmet koji je doveo do gore navedene presude Komisija/Poljska na ograničenja inozemnih ulaganja u otvorene mirovinske fondove koja međutim nisu ni na koji način utjecala na sustav vlasništva nad tim fondovima.
- 55 Stoga razlozi na kojima se temelji izbor sustava vlasništva koji usvoji nacionalno pravo prema članku 345. UFEU-a predstavljaju čimbenike koji se mogu uzeti u obzir kao elementi kojima bi se mogla opravdati ograničenja slobodnom kretanju kapitala. Zato je u glavnim predmetima sud koji je uputio zahtjev dužan izvršiti takvo ispitivanje.
- 56 U odnosu na ostale zabrane, valja s jedne strane utvrditi da su ciljevi borbe protiv unakrsnog financiranja u širem smislu, u što je uključena i razmjena strateških informacija, kako bi se osigurala transparentnost na tržištu električne energije i plina i kako bi se spriječilo narušavanje tržišnog natjecanja, usmjereni osiguranju nenarušenog tržišnog natjecanja na tržištu proizvodnje, opskrbe i trgovine električnom energijom i plinom na nizozemskom području, a s druge strane da cilj borbe protiv unakrsnog financiranja nastoji, među ostalim, osigurati dostatno ulaganje u sustave distribucije električne energije i plina.
- 57 Stoga u konačnici valja provjeriti slijede li nacionalne mjere o kojima je riječ u glavnom predmetu važne razloge u općem interesu posredstvom tih ciljeva.
- 58 Cilj nenarušenog tržišnog natjecanja na predmetnim tržištima jednako tako slijedi i UFEU, čija preambula naglašava potrebu usuglašenog djelovanja, posebice kako bi se osiguralo pošteno tržišno natjecanje, a sve to naposljetku u cilju zaštite potrošača. Prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, zaštita potrošača predstavlja važan razlog u općem interesu (presuda od 13. rujna 2007., Komisija/Italija, C-260/04, *Recueil*, str. I-7083., točka 27.; presuda od 29. studenoga 2007., Komisija/Austrija, C-393/05, *Recueil*, str. I-10195., točka 52., i presuda od 18. studenoga 2010., Komisija/Portugal, C-458/08, *Recueil*, str. I-11599., točka 89.).
- 59 Nadalje, valja istaknuti da cilj osiguranja dostatnog ulaganja u sustave distribucije električne energije i plina osobito teži zaštiti sigurnosti opskrbe energijom, a taj cilj je Sud također priznao kao važan razlog u općem interesu (presuda od 10. srpnja 1984., *Campus Oil i dr.*, 72/83, *Recueil*, str. 2727., točke 34. i 35.; presuda od 4. lipnja 2002., Komisija/Belgija, C-503/99, *Recueil*, str. I-4809., točka 46., te gore navedena presuda od 2. lipnja 2005., Komisija/Italija, točka 40.).
- 60 Naposljetku, kao što je utvrđeno u točkama 18. i 20. ove presude, zabrane grupe i djelatnosti koje bi mogle štetiti upravljanju mrežom uvedene su Zakonom o neovisnom upravljanju mrežama, koji je izmijenio nacionalne odredbe koje su donesene kako bi se direktive iz 2003. prenijele u nizozemski pravni sustav. Predmetne zabrane izmijenile su posebice odredbe koje su uvedene kako bi se prenio članak 15. Direktive 2003/54 i članak 13. Direktive 2003/55.
- 61 Međutim, iz uvodnih izjava 4. do 8. i 10. Direktive 2003/54 kao i iz uvodnih izjava 4. i 6. do 10. Direktive 2003/55 proizlazi da se ovim direktivama štiti otvoreno i transparentno tržište, nediskriminacijski i transparentan pristup mreži operatora distribucijskog sustava, kao i ravnopravno tržišno natjecanje.
- 62 Točnije, s jedne strane iz uvodne izjave 8. Direktive 2003/54 i iz uvodne izjave 10. Direktive 2003/55 proizlazi da će države članice utvrditi mjere kako bi ostvarile te ciljeve. S druge strane, uvodne izjave naglašavaju volju zakonodavca Unije da osigura operatorima distribucijskog sustava učinkovita prava na donošenje odluka u pogledu sredstava vezanih za održavanje, pogon ili razvoj sustava.

- 63 Štoviše, iz uvodne izjave 23. Direktive 2003/54 i uvodne izjave 23. Direktive 2003/55 proizlazi da su održavanje i izgradnja potrebne mrežne infrastrukture važni elementi pri osiguravanju stabilne opskrbe električnom energijom i plinom.
- 64 Iz navedenoga slijedi da je, iako predmetnim direktivama nisu određene zabrane grupe i djelatnosti koje mogu štetiti upravljanju mrežom, Kraljevina Nizozemska uvođenjem ovih mjera slijedila ciljeve direktiva iz 2003.
- 65 Ovo utvrđenje potvrđuju i direktive 2009/72 i 2009/73 koje, među ostalim, teže istim ciljevima, kao što i proizlazi kako iz uvodnih izjava 3., 4., 9. do 12., 15., 25. i 44. Direktive 2009/72 tako i iz uvodnih izjava 3., 4., 6. do 13., 22. i 40. Direktive 2009/73. Uvodne izjave 4., 9., 11., 15., 25., 26. i 44. Direktive 2009/72 kao i 4., 6., 8., 12., 22., 25. i 40. Direktive 2009/73 posebice ističu želju zakonodavca Unije da osigura nediskriminirajući pristup distribucijskim sustavima električne energije ili plina, kao i transparentnost na tržištu, da spriječi unakrsno subvencioniranje, da osigura dostatno ulaganje u mreže kako bi se zaštitila stabilna opskrba električnom energijom i plinom, kao i da spriječi razmjenu povjerljivih informacija između operatora sustava i poduzeća za proizvodnju i opskrbu.
- 66 Stoga se ciljevima koje navodi sud koji je uputio zahtjev mogu u načelu, kao važnim razlozima u općem interesu, opravdati prepreke utvrđenim temeljnim slobodama.
- 67 Međutim, sud koji je uputio zahtjev dužan je provjeriti jesu li prepreke o kojima je riječ prikladne za ostvarenje željenih ciljeva i ne nadilaze li ono što je nužno za ostvarivanje tih ciljeva (presuda od 11. listopada 2007., *ELISA*, C-451/05, *Recueil*, str. I-8251., točka 82. i gore navedena Komisija/Poljska, točka 58.).
- 68 Iz prethodnih razmatranja proizlazi da na treće pitanje valja odgovoriti na sljedeći način:
- u odnosu na sustav zabrane privatizacije o kojem je riječ u glavnom predmetu, a koji ulazi u polje primjene članka 345. UFEU-a, ciljevi na kojima se temelji izbor zakonodavca u odnosu na sustav vlasništva mogu se uzeti u obzir kao važni razlozi u općem interesu kako bi se opravdale prepreke slobodnom kretanju kapitala;
 - u odnosu na druge zabrane, ciljevi borbe protiv unakrsnog subvencioniranja u širem smislu, u što je uključena i razmjena strateških informacija, osiguranje transparentnosti na tržištima električne energije i plina ili sprječavanje narušavanja tržišnog natjecanja, mogu kao važni razlozi u općem interesu, opravdati prepreke slobodnom kretanju kapitala koje su posljedica nacionalnih odredaba o kojima je riječ u glavnom predmetu.

Troškovi

- 69 Budući da ovaj postupak ima značaj prethodnog pitanja za stranke glavnog postupka pred sudom koji je uputio zahtjev, na tom je sudu da odluči o troškovima postupka. Troškovi podnošenja očitovanja Sudu, koji nisu troškovi spomenutih stranaka, ne nadoknađuju se.

Slijedom navedenog, Sud (veliko vijeće) odlučuje:

1. Članak 345. UFEU-a treba tumačiti na način da obuhvaća sustav zabrane privatizacije kao što je onaj u glavnom predmetu, koji podrazumijeva da dionice operatora distribucijskog sustava električne energije ili plina koji djeluje na nizozemskom području moraju biti izravno ili neizravno u vlasništvu tijela javnih vlasti koja su određena nacionalnim propisima. Posljedica takvog tumačenja međutim nije izuzimanje nacionalnih odredaba o kojima je riječ u glavnom predmetu iz primjene članka 63. UFEU-a, koje zabranjuju privatizaciju operatora distribucijskih sustava električne energije ili plina, ili koje zabranjuju, s jedne strane,

povezanost vlasništva ili kontrole između trgovačkih društava koja su dio grupe kojoj pripada operator distribucijskog sustava električne energije ili plina koji djeluje na nizozemskom području i trgovačkih društava koja su dio grupe kojoj pripada poduzeće koje proizvodi, opskrbljuje ili se bavi trgovinom električne energije ili plina na tom području, kao i s druge strane, obavljanje poslova ili djelatnosti koje bi mogle štetiti interesu upravljanja mrežom o kojoj je riječ od strane takvog operatora i grupe čiji je dio.

2. U odnosu na sustav zabrane privatizacije o kojem je riječ u glavnom predmetu, a koji ulazi u polje primjene članka 345. UFEU-a, ciljevi na kojima se temelji izbor zakonodavca u odnosu na sustav vlasništva mogu se uzeti u obzir kao važni razlozi u općem interesu kako bi se opravdale prepreke slobodnom kretanju kapitala. U odnosu na druge zabrane, ciljevi borbe protiv unakrsnog subvencioniranja u širem smislu, u što je uključena i razmjena strateških informacija, osiguranje transparentnosti na tržištima električne energije i plina, ili sprječavanje narušavanja tržišnog natjecanja, mogu kao važni razlozi u općem interesu opravdati prepreke slobodnom kretanju kapitala koje su posljedica nacionalnih odredaba o kojima je riječ u glavnom predmetu.

Potpisi