



## Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL  
NILO JÄÄSKINEN  
prezentate la 16 aprilie 2013<sup>1</sup>

**Cauzele conexate C-105/12-C-107/12**

**Staat der Nederlanden (C-105/12)**  
**împotriva**  
**Essent NV și Essent Nederland BV (C-105/12)**  
**Eneco Holding NV (C-106/12)**  
**Delta NV (C-107/12)**

[cereri de decizie preliminară formulate de Hoge Raad der Nederlanden (Țările de Jos)]

„Operatori de rețele de distribuție de energie — Interdicție absolută de privatizare — Regimul proprietății — Interdicție de a forma grupuri care cuprind atât operatori de rețele de distribuție de energie, cât și societăți care comercializează, furnizează sau produc energie — Interzicerea activităților terțe impusă operatorilor de rețele de distribuție de energie — Libera circulație a capitalurilor — Restricții — Justificare — Proporționalitate — Justificare numită «pur economică» — Concurență nedenaturată”

### I – Introducere

1. Hoge Raad der Nederlanden (Curtea Supremă din Țările de Jos) solicită Curții să interpreteze articolele 63 TFUE și 345 TFUE în cadrul unor litigii între Staat der Nederlanden, pe de o parte, și Essent NV și Essent Nederland BV (cauza C-105/12), și Eneco Holding NV (cauza C-106/12), precum și Delta NV (cauza C-107/12) (denumite în continuare, împreună, „societățile”), pe de altă parte, și anume diverse societăți care își desfășoară activitatea în sectorul distribuției de energie electrică și de gaze naturale în Țările de Jos, cu privire la mai multe dispoziții ale legislației olandeze aplicabile în aceste sectoare.

2. În cadrul acestor trei cauze, care au fost conexe de Curte, Hoge Raad der Nederlanden a adresat trei întrebări preliminare:

- prima întrebare privește „interdicția de privatizare” prevăzută de legislația olandeză, care împiedică faptul ca operatorii de rețele de distribuție de energie electrică și de gaze naturale<sup>2</sup> să devină proprietatea unor persoane de drept privat, în raport cu articolul 345 TFUE;
- a doua întrebare este legată de aprecierea, în raport cu libera circulație a capitalurilor, a altor două interdicții prevăzute de legislația olandeză, care se opun ca operatorii unor astfel de rețele de distribuție să aibă legături cu întreprinderi care produc, furnizează sau comercializează energie electrică sau gaze naturale în Țările de Jos (denumite în continuare „societățile din sectorul

1 — Limba originală: franceza.

2 — În aceste concluzii, termenii „rețea” și „operator de rețea” fac trimitere întotdeauna la rețelele de distribuție de energie electrică sau de gaze naturale din Țările de Jos. În situațiile în care este vorba despre rețele de transport, acest lucru este menționat în mod expres.

energiei”) (denumită în continuare „interdicția de apartenență la grup”) sau, respectiv, ca aceștia să desfășoare alte activități în afara gestionării rețelei (denumită în continuare „interzicerea activităților terțe”);

- a treia întrebare privește existența unor „motive imperative de interes general” care constituie o justificare a unei restricții privind libera circulație a capitalurilor, în măsura în care interdicția de apartenență la grup și interzicerea activităților terțe avute în vedere de cea de a doua întrebare constituie o restricție a acesteia.

3. În prezentele cauze, se solicită, așadar, Curții să se pronunțe încă o dată asupra interpretării Tratatului FUE și în special asupra legăturii dintre articolele 345 TFUE și 63 TFUE, cu privire la măsuri de liberalizare a unui sector economic strategic. Totuși, aceste cauze prezintă anumite particularități în raport cu cele care au dat naștere jurisprudenței privind „golden shares”. Pe de o parte, nu este vorba despre o privatizare parțială, ci despre o interdicție de privatizare care se exprimă printr-o separare netă între regimul proprietății operatorilor de rețea de distribuție, care funcționează în „recipient închis” între persoane de drept public, și cel al proprietății întreprinderilor care produc, furnizează sau comercializează energie electrică sau gaze naturale, care poate fi transmisă unor persoane de drept privat. Pe de altă parte, interdicțiile în discuție nu se întemeiază pe un mecanism care derogă de la dreptul privat și care conferă un privilegiu persoanelor de drept public. În sfârșit, dispozițiile de drept olandez în litigiu nu rezultă doar dintr-o acțiune spontană la nivel național, ci se înscriu de asemenea într-o politică de liberalizare inițiată de Uniunea Europeană, care s-a reflectat prin adoptarea unor directive care impun o separare între operatorii și utilizatorii de rețele de transport și de distribuție de energie.

4. În acest sens, este util să precizăm de la bun început că cele două directive din cel de al doilea pachet energie din 2003, și anume Directivele 2003/54/CE<sup>3</sup> și 2003/55/CE<sup>4</sup>, și cele din cel de al treilea pachet energie din 2009, și anume Directivele 2009/72/CE<sup>5</sup> și 2009/73/CE<sup>6</sup>, care nu fac obiectul cererii de decizie preliminară, sunt totuși importante. Astfel, acestea definesc gradul de liberalizare urmărit de legiuitorul comunitar între anul 2003 și anul 2009, despre care societățile susțin că statele membre nu îl pot depăși fără a încălca normele de drept al Uniunii cu privire la libertățile fundamentale. În plus, acestea conțin definiții pertinente pentru a delimita prezentele cauze.

## II – Cadrul juridic

### A – Dreptul Uniunii

#### 1. Tratatul FUE

5. Potrivit articolului 63 alineatul (1) TFUE, sunt interzise orice restricții privind circulația capitalurilor între statele membre, precum și între statele membre și țările terțe.

6. Articolul 345 TFUE prevede că tratatele nu aduc atingere regimului proprietății în statele membre.

3 — Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 26 iunie 2003 privind normele comune pentru piața internă de energie electrică și de abrogare a Directivei 96/92/CE (JO L 176, p. 37, Ediție specială, 12/vol. 2, p. 61).

4 — Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 26 iunie 2003 privind normele comune pentru piața internă în sectorul gazelor naturale și de abrogare a Directivei 98/30/CE (JO L 176, p. 57, Ediție specială, 12/vol. 2, p. 80).

5 — Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 13 iulie 2009 privind normele comune pentru piața internă a energiei electrice și de abrogare a Directivei 2003/54/CE (JO L 211, p. 55).

6 — Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 13 iulie 2009 privind normele comune pentru piața internă în sectorul gazelor naturale și de abrogare a Directivei 2003/55/CE (JO L 211, p. 94).

## 2. Directivele 2003/54 și 2003/55

7. Directiva 2003/54 privind energia electrică și Directiva 2003/55 privind gazele naturale fac parte din cel de al doilea pachet energie adoptat în vederea liberalizării sectorului energiei. Normele privind energia electrică sunt, în esență, identice cu cele privind gazele naturale. Pentru a evita repetările inutile, sunt reproduse aici numai dispozițiile referitoare la energie electrică.

8. Considerentele (6)-(8) și (10) ale Directivei 2003/54 prevăd:

- „(6) Pentru o bună funcționare a concurenței, accesul la rețea trebuie să fie nediscriminatoriu, transparent și bazat pe prețuri stabilite în mod echitabil.
- (7) Pentru realizarea pieței interne a energiei electrice, accesul nediscriminatoriu la rețea al operatorului de rețea de transport sau de distribuție este de o importanță capitală. Un operator de rețea de transport sau de distribuție poate cuprinde una sau mai multe întreprinderi.
- (8) În vederea asigurării unui acces eficient și nediscriminatoriu la rețea, este necesar ca rețelele de transport și de distribuție să fie exploatate prin intermediul unor entități distincte din punct de vedere juridic, în care există întreprinderi integrate pe verticală. [...]

Este necesară garantarea independenței operatorilor de rețele de distribuție și a operatorilor de rețele de transport, în special în ceea ce privește interesele producătorilor și furnizorilor. Prin urmare, trebuie instituite structuri de gestionare independente între operatorii de rețele de distribuție și operatorii de rețele de transport și orice întreprinderi de producție/furnizare.

Este, cu toate acestea, important să se facă distincția între această separare juridică și decuplarea proprietății. Separarea juridică nu implică schimbarea proprietății asupra activelor și nimic nu împiedică aplicarea unor condiții de încadrare în muncă similare sau identice în ansamblul întreprinderilor integrate pe verticală. Cu toate acestea, este necesar să se asigure un proces decizional nediscriminatoriu prin măsuri organizatorice care se referă la independența factorilor de decizie responsabili.

[...]

- (10) Deși prezenta directivă nu se ocupă de problemele de proprietate, se amintește faptul că, în cazul unei întreprinderi cu activitate de transport sau distribuție care este separată în forma sa juridică de întreprinderile care desfășoară activități de producție și/sau furnizare, întreprinderea care deține infrastructura poate fi desemnată operator de rețea.”

9. Din articolul 2 punctele 3 și 5 rezultă că, în sensul Directivei 2003/54, „transport” înseamnă transportul de energie electrică în rețeaua de foarte înaltă și înaltă tensiune, interconectată în scopul furnizării către consumatorii finali sau distribuitori, dar fără să includă și furnizarea, în timp ce „distribuție” înseamnă transportul de energie electrică în rețele de distribuție de înaltă, medie și joasă tensiune, în vederea livrării sale către consumatori, dar fără a include furnizarea.

10. Articolul 15 alineatul (1) din Directiva 2003/54, intitulat „Separarea juridică a operatorilor de rețele de distribuție”, prevede:

„Atunci când operatorul rețelei de distribuție face parte dintr-o întreprindere integrată pe verticală, el trebuie să fie independent față de alte activități nelegate de distribuție, cel puțin în ceea ce privește forma sa juridică, organizarea și procesul decizional. Aceste norme nu creează obligația de a separa proprietatea activelor operatorului de rețele de distribuție de întreprinderea integrată pe verticală.”

11. Articolul 15 alineatul (2) din directiva menționată prevede obligații suplimentare cu privire la întreprinderile integrate pe verticală. În special, persoanele răspunzătoare de gestionarea operatorului de rețele de distribuție trebuie să prezinte garanții de independență în raport cu structurile care răspund de gestionarea activităților de producere, distribuție și furnizare a energiei electrice, operatorul de rețele are competențe efective de luare a deciziilor și stabilește un program de conformitate privind absența practicilor discriminatorii.

### 3. Directivele 2009/72 și 2009/73

12. Cunoscând caracterul insuficient al separării realizate în temeiul directivelor anterioare și pentru a continua liberalizarea acestui sector, legiuitorul Uniunii a adoptat, în cadrul celui de al treilea pachet energie, Directiva 2009/72 și Directiva 2009/73 privind normele comune pentru piața internă a energiei electrice și, respectiv, în sectorul gazelor naturale. *Ratione temporis*, acestea nu sunt relevante în cauzele principale, însă părțile se referă la ele în observațiile lor.

13. Potrivit considerentului (11) al Directivei 2009/72, „[s]epararea efectivă poate fi asigurată doar prin eliminarea stimulării întreprinderilor integrate vertical de a exercita o discriminare asupra concurenților în ceea ce privește accesul la rețea și investițiile. Separarea proprietății, care implică desemnarea proprietarului rețelei ca operator de sistem și independența sa față de orice interese legate de furnizare și producere, reprezintă cu certitudine o modalitate eficace și sigură de soluționare a conflictului de interese inerent și de a garanta siguranța alimentării. Din acest motiv, în rezoluția sa din 10 iulie 2007 referitoare la perspectivele privind piețele interne ale gazelor naturale și ale energiei electrice<sup>[7]</sup>, Parlamentul European a considerat separarea proprietății la nivelul transportului ca fiind instrumentul cel mai eficient de promovare a investițiilor în infrastructură, într-un mod nediscriminatoriu, precum și a unui acces echitabil la rețea pentru noii intrați pe piață și a transparenței pieței. În cadrul separării proprietății, statelor membre ar trebui să li se solicite să garanteze că aceeași persoană sau aceleași persoane nu au dreptul de a exercita controlul asupra unei întreprinderi de producție sau de furnizare și, în același timp, de a exercita controlul sau vreun drept asupra unui operator de transport și de sistem sau asupra vreunui sistem de transport. În mod reciproc, controlul asupra unui sistem de transport sau unui operator de transport și de sistem ar trebui să excludă posibilitatea exercitării controlului sau a unui drept asupra unei întreprinderi de producție sau de furnizare. Respectând aceste limite, o întreprindere de producție sau de furnizare ar trebui să poată avea un pachet minoritar de acțiuni în cadrul unui operator de transport și de sistem sau al unui sistem de transport”.

### B – Dreptul olandez

14. Dispozițiile de drept național pertinente în cauzele principale figurează în Legea privind reglementarea producției, transportului și livrării electricității (*Wet houdende regels met betrekking tot de productie, het transport en de levering van elektriciteit*) din 2 iulie 1998<sup>8</sup> și în Legea referitoare la normele privind transportul și livrarea gazelor naturale (*Wet houdende regels omtrent het transport en de levering van gas*) din 22 iunie 2000<sup>9</sup>, astfel cum au fost modificate în special în 2004 și în 2006 (denumite în continuare „*Elektriciteitswet 1998*” și, respectiv, „*Gaswet*”).

15. Aceste legi au fost modificate mai întâi prin Legea privind intervenția și de punere în aplicare (*Interventie- en Implementatiewet*) din 1 iulie 2004<sup>10</sup>, în special pentru a transpune directivele din cel de al doilea pachet energie.

7 — JO 2008, C 175 E, p. 206.

8 — *Stb.* 1998, nr. 427.

9 — *Stb.* 2000, nr. 305.

10 — *Stb.* 2004, nr. 328.

16. În continuare, acestea au fost modificate prin Legea privind gestionarea independentă a rețelelor (Wet onafhankelijk netbeheer) din 23 noiembrie 2006<sup>11</sup> (denumită în continuare „Legea Won”). Legea menționată a introdus obligații mai constrângătoare pentru operatorul de rețea, printre care se numără interdicția de privatizare, interdicția de apartenență la grup și interzicerea activităților terțe menționate mai sus. Modificările introduse prin Legea Won în Elektriciteitswet 1998 și în Gaswet sunt cele care fac în special obiectul litigiului dintre părți în fața instanței naționale.

17. În temeiul acestor acte, următoarele interdicții, pertinente în speță, se aplică în Țările de Jos.

#### 1. Interdicția de privatizare

18. Regulamentul privind acțiunile la operatorii de rețea (Besluit aandelen netbeheerders) din 9 februarie 2008<sup>12</sup> coroborat cu articolul 93 din Elektriciteitswet 1998 și cu articolul 85 din Gaswet stabilește regimul proprietății aplicabil operatorilor de rețea.

19. Acțiunile la societățile desemnate ca operatori de rețele și controlul asupra rețelelor trebuie să fie deținute integral de acționari care aparțin „sferei autorităților publice”. Potrivit Regulamentului privind acțiunile la operatorii de rețea, numai organismele publice, precum comunele, provinciile sau statul, sau persoanele juridice deținute integral, direct sau indirect, de autorități publice, inclusiv Essent NV<sup>13</sup>, Eneco Holding NV și Delta NV, pot fi sau deveni deținători ai acțiunilor la un operator de rețea.

20. În consecință, potrivit Regulamentului privind acțiunile la operatorii de rețea, acordarea aprobării referitoare la orice modificare privind proprietatea asupra unei rețele sau a unor acțiuni la un operator de rețea trebuie să fie refuzată de ministrul afacerilor economice în cazul în care transferul poate avea drept consecință faptul că acțiunile se transferă unor persoane care nu aparțin sferei autorităților publice.

#### 2. Interdicția de apartenență la grup

21. Interdicția de apartenență la grup decurge din articolul 10b alineatul 1 din Elektriciteitswet 1998 și din articolul 2c alineatul 1 din Gaswet.

22. În temeiul acestor dispoziții, operatorii de rețea nu pot face parte dintr-un grup, astfel cum este definit la articolul 2:24b din Codul civil olandez (Burgerlijk Wetboek), din care face de asemenea parte o societate care activează în sectorul energiei, și anume o persoană juridică care produce, furnizează sau comercializează energie electrică sau gaze naturale în Țările de Jos. În prelungirea acestei prevederi, interdicția de apartenență la grup se opune de asemenea ca un operator de rețea să dețină participații sau acțiuni la o societate din sectorul energiei sau la orice entitate care face parte dintr-un grup căruia îi aparține o societate din sectorul energiei. Reciproc, o societate din sectorul energiei nu poate deține acțiuni sau participații la un operator de rețea sau la o entitate membră a unui grup căruia îi aparține un operator de rețea.

11 — *Stb.* 2006, nr. 614.

12 — *Stb.* 2008, nr. 62.

13 — A se vedea punctul 27 din prezentele concluzii.

23. În temeiul interdicției amintite, întreprinderile integrate pe verticală care își desfășoară activitatea în sectorul energiei trebuie să fie divizate într-o parte care răspunde de gestionarea rețelei și o parte care răspunde de producerea, de furnizarea și de comercializarea energiei, cu alte cuvinte, în unul sau mai mulți operatori de rețea și societăți din sectorul energiei. Un operator de rețea și societățile din grupul care sunt legate de acesta nu pot aparține astfel unui grup din care fac de asemenea parte societăți din sectorul energiei. Obligația de a se diviza este desemnată de instanța de trimitere drept „cerința divizării”.

### 3. Interzicerea activităților terțe

24. Interzicerea activităților terțe este prevăzută la articolul 17 alineatele 2-4 din *Elektricitetswet* 1998 și la articolul 10b alineatele 2-4 din *Gaswet*<sup>14</sup>. Aceasta constă în trei componente.

25. Mai întâi, nu se permite unui operator de rețea de distribuție și societăților din grup cu care se află în legătură să îndeplinească acțiuni sau activități care pot intra în conflict cu interesul gestionării unei rețele. În continuare, în temeiul acestei interdicții, nu se permite unei întreprinderi din grup să desfășoare activități care nu au o legătură strânsă cu misiunile de bază ale unei infrastructuri. În sfârșit, interzicerea activităților terțe împiedică de asemenea ca operatorul de rețea să furnizeze, în favoarea activităților întreprinderii de rețea, garanții financiare sau să garanteze datoriile altor componente ale operatorului de rețea de distribuție.

## III – Litigiile principale, întrebările preliminare și procedura în fața Curții

### A – Cadrul de fapt

26. Din observațiile guvernului olandez rezultă că, în momentul intrării în vigoare a Legii Won în 2006, pe piața energiei din Țările de Jos își desfășurau activitatea trei tipuri de întreprinderi. Primul tip privea întreprinderile care își desfășurau activitatea numai în sectorul producerii, furnizării sau comercializării de energie electrică sau de gaze naturale. Al doilea tip privea întreprinderile integrate pe verticală care își desfășurau activitatea atât în sectorul producerii, furnizării sau comercializării de energie electrică sau de gaze naturale, cât și în sectorul gestionării și exploatării rețelelor de energie electrică și de gaze naturale pentru distribuția energiei electrice și a gazelor naturale. Al treilea tip privea întreprinderi care își desfășurau activitatea în principal în sectorul gestionării și exploatării rețelelor de energie electrică și de gaze naturale și nu desfășurau nicio activitate în materie de producere, de furnizare sau de comercializare de energie electrică sau de gaze naturale. Societățile reclamante din litigiul principal erau întreprinderile din sectorul energiei integrate pe verticală cele mai importante de pe piața olandeză. Acestea aparțineau astfel celui de al doilea tip de întreprinderi.

27. Essent își desfășoară activitatea pe piețele energiei olandeză, belgiană și din alte state. Pentru Essent, interdicția de apartenență la grup înseamnă că Essent NV s-a separat în două pentru a forma, pe de o parte, întreprinderea de rețea Enexis Holding NV, care, în conformitate cu interdicția de privatizare, este deținută în proporție de 100 % de acționari publici, și, pe de altă parte, întreprinderea de comercializare, furnizare și producere de energie electrică și de gaze naturale Essent NV. Cerința divizării a determinat costuri considerabile pentru Essent, astfel încât instanța națională a considerat că, în cadrul litigiului principal, aceasta avea un interes de a exercita acțiunea. De la cumpărarea ei de către grupul german specializat în sectorul energiei RWE, Essent NV aparține în proporție de 100 % societății RWE Benelux Holding BV, o filială a grupului RWE AG.

14 — În prezentele concluzii, terminologia „interdicția activităților terțe” a înlocuit „interdicția activităților auxiliare”, utilizată în versiunea franceză a deciziilor de trimitere, în scopul evitării oricărei confuzii cu noțiunea „servicii auxiliare” în sensul articolului 2 punctul 17 din Directiva 2003/54 și al articolului 2 punctul 14 din Directiva 2003/55, precizându-se că definiția acestei noțiuni este diferită în fiecare dintre directivele avute în vedere.

28. Eneco Holding NV este o întreprindere a cărei activitate, prin intermediul filialelor sale, constă în producerea, cumpărarea, vânzarea, transportul și furnizarea de energie electrică și de gaze naturale, în special către utilizatori de energie. Capitalul Eneco Holding NV este deținut de 60 de comune. Activitatea sa de furnizare acoperă întreaga țară, în timp ce întreprinderea sa de rețea acoperă o zonă care încorporează șase provincii olandeze.

29. Delta NV își desfășoară de asemenea activitatea pe piețele producerii, transportului, comercializării și furnizării energiei electrice. În același timp, aceasta distribuie și furnizează gaze naturale. În plus, Delta NV își desfășoară activitatea pe alte piețe. Rețelele de energie joacă un rol important în cadrul strategiei sale multiutilitare care include o participare majoritară la o întreprindere belgiană specializată în prelucrarea deșeurilor. Valoarea reprezentată de aceste rețele consolidează baza financiară a Delta NV. Provincia Zeeland este principalul acționar al acesteia, restul acțiunilor fiind deținute de comune olandeze.

30. Ținând seama de prezența rețelei de energie electrică sau de gaze naturale, societățile trebuiau deținute, direct sau indirect, în proporție de 100 % de acționari (publici) care aparțin sferei autorităților publice. Se interzicea acestor întreprinderi și acționarilor lor să vândă rețeaua sau operatorul de rețea, în tot sau în parte, unor investitori privați. Astfel cum am arătat deja, Essent NV a fost divizată de atunci în operator de rețea și societate din sectorul energiei, celelalte două societăți rămânând societăți integrate pe verticală.

#### B – Procedura națională

31. Societățile au introdus trei acțiuni separate la Rechtbank Den Haag pentru a se declara că interdicția de apartenență la grup și interzicerea activităților terțe sunt contrare libertăților fundamentale consacrate de articolele 49 TFUE și 63 TFUE și, în consecință, nu produc efecte. Rechtbank Den Haag a respins respectivele acțiuni.

32. Societățile au declarat apel împotriva acestor decizii la Gerechtshof Den Haag. Gerechtshof Den Haag a anulat deciziile Rechtbank Den Haag pentru motivul că dispozițiile atacate erau contrare articolului 63 TFUE și, în consecință, nu produceau efecte.

33. Staat der Nederlanden a introdus ulterior recurs împotriva hotărârilor Gerechtshof Den Haag, invocând faptul că dreptul Uniunii nu s-ar opune dispozițiilor atacate.

34. În cadrul procedurii menționate, prin trei decizii din 24 februarie 2012, Hoge Raad der Nederlanden a decis să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții, în cele trei cauze avute în vedere, următoarele întrebări preliminare:

- „1) Articolul 345 TFUE trebuie interpretat în sensul că, în sfera noțiunii «regimul proprietății în statele membre» intră și regimul interdicției absolute de privatizare din speță, astfel cum este prevăzut de Regulamentul privind acțiunile la operatorii de rețea coroborat cu articolul 93 din [Elektriciteitswet 1998] și cu articolul 85 din [Gaswet], care presupune că transferul acțiunilor la un operator de rețea nu este permis decât exclusiv în cadrul sferei autorităților publice?
- 2) În cazul în care răspunsul la prima întrebare este afirmativ, consecința acestui fapt este că dispozițiile cu privire la libera circulație a capitalurilor nu sunt aplicabile interdicției de apartenență la grup și interzicerii [activităților terțe]<sup>15</sup> sau cel puțin că aceste interdicții nu trebuie examinate prin raportare la dispozițiile privind libera circulație a capitalurilor?

15 — Terminologia utilizată în prezentele concluzii pentru analiza celei de a doua și a celei de a treia întrebări reia convenția explicată la nota de subsol 14 din prezentele concluzii („activități terțe”).

- 3) Obiectivele urmărite și prin intermediul Won care au în vedere, prin combaterea subvențiilor încrucișate în sens extins (inclusiv prin schimbul de informații strategice), asigurarea transparenței pe piața energiei și prevenirea denaturării concurenței sunt interese pur economice sau pot fi privite și ca interese cu caracter neeconomic, care, în funcție de împrejurări, pot reprezenta motive imperative de interes general care justifică o limitare a liberei circulații a capitalurilor?”

#### C – Procedura în fața Curții

35. Prin Ordonanța din 26 martie 2012, președintele Curții a decis să conexeze cauzele C-105/12, C-106/12 și C-107/12.

36. Observații scrise au fost prezentate Curții de către societățile în cauză, de guvernele olandez, ceh și polonez, precum și de Comisia Europeană, care, cu excepția Republicii Cehe și a Republicii Polone, au fost reprezentate și la ședința care a avut loc la 14 ianuarie 2013.

#### IV – Analiză

##### A – Cu privire la prima întrebare preliminară, referitoare la interdicția de privatizare în raport cu articolul 345 TFUE

37. Prin intermediul primei sale întrebări preliminare, instanța de trimitere urmărește să afle dacă articolul 345 TFUE trebuie interpretat în sensul că în sfera noțiunii „regimul proprietății în statele membre” intră și regimul interdicției absolute de privatizare în discuție în speță, care presupune că transferul acțiunilor la un operator de rețea nu este permis decât exclusiv în cadrul sferei autorităților publice.

38. Constatăm de la bun început că interdicția de privatizare prevăzută de legislația olandeză presupune, în ceea ce privește rețelele, că numai „autoritățile publice”, în sensul Regulamentului privind acțiunile la operatorii de rețea menționat mai sus<sup>16</sup>, pot fi proprietarii acestora, în mod direct sau indirect.

39. Cu toate acestea, bunurile legate de exploatarea rețelei, precum și acțiunile sau participațiile directe sau indirecte la rețele nu sunt *res extra commercium*, întrucât este vorba despre drepturi de proprietate care țin de dreptul privat, cu totul obișnuite, care pot fi vândute, cumpărate și utilizate printre altele ca garanție a unei creanțe. Totuși, transferul unor participații poate avea loc numai în cadrul unei categorii speciale de proprietari, și anume „autoritățile” menționate.

40. În raport cu legislația națională aplicabilă *ratione temporis*, Hoge Raad der Nederlanden consideră că este vorba despre o interdicție de privatizare absolută. Împărtășim această părere. Faptul că conținutul acestei limitări se concretizează numai printr-un act normativ nu aduce atingere acestei concluzii, contrar celor susținute de societăți.

16 — Trebuie să se precizeze că definiția autorității cuprinde și persoanele juridice care sunt o societate filială în proporție de 100 % a unei societăți de energie avută în vedere de Regulamentul privind acțiunile la operatorii de rețea, inclusiv Essent NV (înainte de divizare), Eneco Holding NV și Delta NV. Aceste societăți filiale pot fi persoane juridice străine.



41. Astfel cum a amintit avocatul general Ruiz-Jarabo Colomer, articolul 345 TFUE este singura dispoziție a tratatelor care este inspirată în mod direct de Declarația Schuman din 9 mai 1950 și era prevăzută inițial la articolul 83 din Tratatul CECO<sup>17</sup>. Obiectivul său inițial era de a asigura că instituirea noii comunități nu ar aduce atingere unei probleme politice delicate de la acea dată privind natura juridică și socială a proprietății minelor germane și a întreprinderilor care își desfășoară activitatea în sectorul oțelului „decartelizate”<sup>18</sup>. Astfel, articolul 345 TFUE consacră principiul neutralității în raport cu proprietatea, publică sau privată, asupra „mijloacelor de producție” și a întreprinderilor<sup>19</sup>.

42. În opinia noastră, aceasta presupune, pe de o parte, că, în măsura în care sistemul menționat nu este discriminatoriu sau disproporționat, o consecință inerentă sistemului proprietății reținut nu poate fi considerată ca un obstacol care intră în domeniul de aplicare al interdicțiilor prevăzute de tratat. Pe de altă parte, consecințele restrictive, altele decât cele care decurg în mod direct și inevitabil din regimul de proprietate publică sau privată, sunt, invers, supuse libertăților fundamentale ale tratatului<sup>20</sup>.

43. De exemplu, din faptul că sectorul industriei siderurgice este naționalizat într-un stat membru rezultă că întreprinderile, chiar investițiile directe efectuate de investitori din alte state membre, sunt excluse în acest sector. Astfel cum subliniază Comisia, Curtea a confirmat compatibilitatea naționalizărilor cu dreptul Uniunii începând cu Hotărârea Costa<sup>21</sup>.

44. În plus, în opinia noastră, trebuie să ne referim la hotărârea pronunțată de Curtea Asociației Europene a Liberului Schimb (AELS)<sup>22</sup> în cauza dintre Autoritatea de Supraveghere a Asociației Europene a Liberului Schimb (AELS) și Regatul Norvegiei cu privire la concesiunile pentru achiziționarea unor cascade. Curtea AELS a interpretat articolul 125 din Acordul privind Spațiul Economic European<sup>23</sup> din 2 mai 1992, care corespunde articolului 345 TFUE, în sensul că dreptul unui stat al Spațiului Economic European (SEE) de a decide dacă proprietatea asupra resurselor hidroelectrice și a instalațiilor care se raportează la acestea este deținută de autorități publice sau de persoane private nu este afectat, ca atare, de Acordul privind Spațiul Economic European. Potrivit Curții AELS, rezulta de aici că Regatul Norvegiei putea urmări în mod legitim obiectivul care constă în stabilirea unui regim al proprietății publice pentru bunurile amintite, cu condiția ca acesta să procedeze în acest sens în mod proporțional și nediscriminatoriu.

45. Potrivit acestei logici, faptul că niciun investitor privat nu poate dobândi acțiuni sau participații la o societate rezervată acționarilor publici nu poate fi considerat ca o restricție interzisă de tratat, în măsura în care este vorba chiar despre un element al sistemului de proprietate pe care tratatul nu urmărește să îl modifice.

17 — A se vedea punctul 45 din concluziile conexate ale avocatului general Ruiz-Jarabo Colomer prezentate în cauzele în care au fost pronunțate Hotărârile din 4 iunie 2002, Comisia/Portugalia (C-367/98, Rec., p. I-4731), Comisia/Franța (C-483/99, Rec., p. I-4781) și Comisia/Belgia (C-503/99, Rec., p. I-4809).

18 — Delta NV se referă în observațiile sale la descrierea genezei dispoziției menționate realizată de profesorul Reuter, P., în cartea sa *La Communauté européenne du charbon et de l'acier*, Paris, 1953.

19 — Potrivit avocatului general Ruiz-Jarabo Colomer, articolul 345 TFUE nu privește regimurile proprietății în sensul ordinii civile a relațiilor patrimoniale (a se vedea punctul 54 din concluziile conexate prezentate în cauzele citate anterior Comisia/Portugalia [C-367/98], Comisia/Franța [C-483/99] și Comisia/Belgia [C-503/99]).

20 — Curtea a amintit recent, în Hotărârea din 8 noiembrie 2012, Comisia/Grecia (C-244/11, punctele 15 și 16), că „articolul [295 CE] nu are drept efect sustragerea regimurilor de proprietate existente în statele membre din sfera de aplicare a normelor fundamentale ale tratatului [...]. Mai precis, Curtea a decis că, deși articolul 295 CE nu contestă posibilitatea statelor membre de a institui un regim privind dobândirea proprietății funciare, unui asemenea regim îi sunt totuși aplicabile normele fundamentale ale dreptului Uniunii, în special cele privind nediscriminarea, libertatea de stabilire și libertatea de circulație a capitalurilor (Hotărârea din 23 septembrie 2003, Ospelt și Schlösse Weissenberg, C-452/01, Rec., p. I-9743, punctul 24, precum și jurisprudența citată)”.

21 — Hotărârea din 15 iulie 1964 (6/64, Rec., p. 1141).

22 — Hotărârea Curții AELS din 26 iunie 2007, ESA/Norvegia (cauza numită „cascade în Norvegia”) (E-2/06, Report of EFTA Court, p. 163, punctul 72).

23 — JO 1994, L 1, p. 3, Ediție specială, 11/vol. 53, p. 4.

46. În schimb, astfel cum demonstrează jurisprudența privind „golden shares”, tratamentul privilegiat al intereselor publice în cadrul unui regim de proprietate în principiu privat, precum cel al societăților pe acțiuni prevăzut de dreptul societăților, nu se sustrage de la dispozițiile tratatului privind libertățile fundamentale<sup>24</sup>.

47. Sistemul olandez în discuție se întemeiază pe o alegere fundamentală în temeiul căreia proprietatea asupra rețelei de distribuție de energie a fost rezervată unui acționariat public (*res publica*), iar nu unui singur proprietar. Urmărind acest obiectiv, drepturile de proprietate asupra rețelei sunt deținute de diferiți subiecți care se încadrează în definiția de autoritate în sensul Regulamentului privind acțiunile la operatorii de rețea. În mod inevitabil, rezultă necesitatea de a interzice o deținere privată indirectă.

48. Prin urmare, restricțiile privind transferul părților din societate sunt necesare pentru ca participațiile la bun să poată fi cumpărate și vândute între diferiții subiecți care sunt autorizați în acest sens, fără ca acest bun să își piardă caracterul public. Interdicția de privatizare este, așadar, o consecință inevitabilă a alegerii proprietății publice și a ideii de a menține proprietatea la dispoziția autorității publice. Concluzionăm de aici că, în cauzele principale, este vorba într-adevăr despre un sistem de proprietate precum cel prevăzut la articolul 345 TFUE.

49. Prin urmare, propunem Curții să răspundă la prima întrebare în sensul că un regim al unui stat membru precum cel în discuție în cauzele principale, în temeiul căruia acțiunile la un operator de rețea de distribuție pot fi transferate numai organismelor publice și anumitor societăți deținute în proporție de 100 % de autorități publice (interdicție de privatizare), constituie un regim al proprietății în sensul articolului 345 TFUE și este, în acest sens, compatibil cu dreptul Uniunii.

*B – Cu privire la a doua întrebare preliminară, referitoare la interdicția de apartenență la grup și la interzicerea activităților terțe în raport cu libera circulație a capitalurilor*

50. A doua întrebare preliminară privește libera circulație a capitalurilor. Hoge Raad der Nederlanden urmărește să afle dacă un răspuns pozitiv la prima întrebare ar avea drept consecință faptul că normele referitoare la libera circulație a capitalurilor nu ar fi aplicabile interdicției de apartenență la grup și interzicerii activităților terțe<sup>25</sup> sau dacă, cel puțin, nu s-ar merge până la aprecierea acestor interdicții în raport cu normele referitoare la această libertate.

51. Este necesar mai întâi, în conformitate cu distincția pe care am propus-o mai sus<sup>26</sup>, să stabilim dacă aceste două interdicții sunt consecințe inerente alegerii de principiu a Staat der Nederlanden, discutată în cadrul primei întrebări, de a rezerva proprietatea asupra operatorilor de rețele autorităților publice, care nu ar fi susceptibile să constituie impedimente. În opinia noastră, răspunsul este negativ.

52. Interdicția de apartenență la grup și interzicerea activităților terțe nu sunt consecințe directe și inevitabile ale interdicției de privatizare, care, în ceea ce o privește, ține de regimul proprietății în sensul articolului 345 TFUE, ci sunt mai degrabă măsuri legislative care urmăresc să împiedice ca gestionarea rețelelor de distribuție să fie exploatată în vederea promovării unor interese disociate de necesitățile acestor rețele, în special interesele legate de furnizarea sau de producerea de energie. În realitate, se urmărește să se împiedice eludarea principiului separării structurilor de proprietate a rețelelor, pe de o parte, și a serviciilor de furnizare și de producție care le exploatează, pe de altă parte, independent de natura publică sau privată a uneia și a alteia dintre aceste structuri. În plus, interzicerea activităților terțe este de natură să izoleze gestionarea rețelelor de riscurile legate de activități care nu au legătură cu acestea și, reciproc, să evite ca gestionarea rețelelor să fie utilizată ca bază de finanțare a activităților care nu au legătură cu acestea.

24 — A se vedea printre altele Hotărârile Comisia/Portugalia (C-367/98), Comisia/Franța (C-483/99), și Comisia/Belgia (C-503/99), citate anterior.

25 — A se vedea punctele 21-25 din prezentele concluzii.

26 — La punctul 42 din prezentele concluzii.

53. Cu alte cuvinte, nu este vorba despre măsuri care urmăresc, prin controlul lanțurilor de proprietate intermediare, să rezerve autorităților publice proprietatea asupra rețelelor, ci mai degrabă despre măsuri care urmăresc să mențină „pur” sistemul care vizează o separare a unor structuri de proprietate, astfel încât interesele rețelei și cele ale vânzării de energie să nu se amestece. În opinia noastră, o reglementare analogă ar fi la fel de necesară în ipoteza în care separarea proprietății ar fi pusă în aplicare fără interdicție de privatizare. Chiar dacă legislația națională ar permite ca un operator de rețea să fie deținut de persoane private, ar fi la fel de necesar să se introducă interdicții analoge pentru a asigura respectarea separării proprietății<sup>27</sup> în vederea prevenirii conflictelor de interese.

54. Întrucât interdicția de apartenență la grup și interzicerea activităților terțe pot fi separate de interdicția de privatizare, este necesar să se aprecieze dacă acestea constituie o restricție cu privire la libera circulație a capitalurilor.

55. Întrucât tratatul nu cuprinde o definiție a circulației capitalurilor, Curtea a recunoscut o valoare indicativă Nomenclatorului mișcărilor de capital cuprins în anexa I la Directiva 88/361/CEE<sup>28</sup>, printre altele în Hotărârea Comisia/Portugalia<sup>29</sup>. Potrivit acestui nomenclator, constituie circulație a capitalurilor în special investițiile numite „directe”, sub formă de participații într-o întreprindere prin deținerea de acțiuni care conferă posibilitatea de a participa activ la gestiunea și la controlul acesteia, precum și investițiile numite „de portofoliu”, efectuate cu unica intenție de a realiza un plasament financiar, fără intenția de a influența gestiunea și controlul întreprinderii<sup>30</sup>. Nomenclatorul amintit include și cauțiuni, alte garanții și drepturi de gaj.

56. Curtea a precizat că trebuie calificate drept restricții, în sensul articolului 63 alineatul (1) TFUE, măsurile naționale care pot împiedica sau limita dobândirea de acțiuni în întreprinderile vizate sau care pot descuraja investitorii din alte state membre să investească în capitalul acestora<sup>31</sup>.

57. Considerăm că interdicția de apartenență la grup și interzicerea activităților terțe țin în mod clar de circulația capitalurilor în sensul articolului 63 alineatul (1) TFUE și că interdicțiile amintite constituie restricții ale acesteia. În plus, din moment ce este vorba despre interdicții absolute care împiedică, prin ipoteză, toate tranzacțiile care intră în domeniul lor de aplicare, nu este necesar să se stabilească separat caracterul lor de obstacole în calea liberei circulații a capitalurilor.

58. Opunându-se oricărei strategii de diversificare financiară sau operațională a entităților în cauză, întemeiată pe complementaritatea celor două sectoare, interdicțiile în discuție împiedică atât investițiile directe, cât și investițiile de portofoliu. Astfel, acestea limitează investițiile efectuate de societățile străine la operatorii care își desfășoară activitatea în sectorul energiei din Țările de Jos, precum și investițiile efectuate de către aceștia din urmă la operatorii străini care dispun de participații la celelalte grupuri energetice în Țările de Jos. Interzicerea activităților terțe poate afecta de asemenea condițiile de finanțare a societăților în cauză. În consecință, interdicția de apartenență la grup și interzicerea activităților terțe constituie restricții privind circulația capitalurilor în sensul articolului 63 alineatul (1) TFUE, interzise sub rezerva unei justificări.

27 — Potrivit Comisiei, la data adoptării acestor două interdicții, guvernul olandez nu exclusese încă posibilitatea unei privatizări a operatorilor de rețea. Amintim că, în fapt, regimurile care limitează formarea de grupuri și/sau exercitarea unor activități terțe sunt destul de curente în reglementările aplicabile sectoarelor supuse unui control de stat consolidat, precum cele aplicabile sectorului financiar sau sănătății.

28 — Directiva Consiliului din 24 iunie 1988 pentru punerea în aplicare a articolului [67 CE] (JO L 178, p.5, Ediție specială, 10/vol. 1, p. 10).

29 — Hotărârea din 8 iulie 2010 (C-171/08, Rep., p. I-6817, punctul 49). A se vedea de asemenea Hotărârea din 12 decembrie 2006, *Test Claimants in the FII Group Litigation* (C-446/04, Rec., p. I-11753, punctul 179).

30 — A se vedea printre altele Hotărârea din 1 octombrie 2009, *Woningstichting Sint Servatius* (C-567/07, Rep., p. I-9021, punctul 19), și Hotărârea din 8 iulie 2010, *Comisia/Portugalia* (C-171/08), citată anterior (punctele 49 și 50).

31 — Hotărârea din 8 iulie 2010, *Comisia/Portugalia* (C-171/08), citată anterior (punctul 50).

59. Este util să precizăm că aceste două interdicții ar putea fi de asemenea analizate din perspectiva libertății de stabilire. Astfel, interdicția de apartenență la grup se opune preluărilor de participații minoritare ca majoritare la operatorii de rețea și la societățile din sectorul energiei, precum și la entitățile membre ale grupurilor cărora le aparțin astfel de societăți. În ceea ce privește interzicerea activităților terțe, aceasta limitează sfera de activitate a operatorilor de rețea și a societăților care sunt legate de aceștia în cadrul unui grup, ceea ce constituie potențial o restricție privind libertatea de stabilire, din punctul de vedere al întreprinderii în cauză. În această privință, este suficient să se arate că, potrivit unei jurisprudențe constante, în măsura în care măsurile naționale în cauză determină restricții privind libertatea de stabilire, astfel de restricții sunt consecința directă a obstacolelor în calea liberei circulații a capitalurilor de care sunt inseparabil legate. Prin urmare, nu va fi necesar să se examineze măsurile în cauză în lumina libertății de stabilire<sup>32</sup>.

60. În consecință, propunem Curții să răspundă la a doua întrebare preliminară în sensul că, deși interdicția de privatizare a operatorilor de rețea de distribuție, precum cea în discuție în procedura principală, constituie un regim al proprietății în sensul articolului 345 TFUE compatibil cu dreptul Uniunii, alte regimuri naționale, precum interdicția de apartenență la un grup care include atât operatorii de rețea de distribuție de energie, cât și persoane juridice care comercializează, furnizează sau produc energie electrică sau gaze naturale în Țările de Jos și interzicerea activităților terțe aplicabilă operatorilor de rețea de distribuție, intră în domeniul de aplicare al liberei circulații a capitalurilor, în raport cu care trebuie verificată compatibilitatea acestora.

*C – Cu privire la a treia întrebare preliminară, referitoare la existența unor „motive imperative de interes general” care constituie o justificare a unei restricții privind libera circulație a capitalurilor*

61. Prin intermediul celei de a treia întrebări preliminare, instanța de trimitere urmărește să afle dacă obiectivele Legii Won, și anume să asigure transparența pe piața energiei și să prevină denaturarea concurenței prin combaterea subvențiilor încrucișate în sens extins (inclusiv schimbul de informații strategice), sunt interese economice pure sau dacă acestea pot fi considerate și ca interese de natură neeconomică, în sensul că, în funcție de împrejurări, pot constitui, ca motive imperative de interes general, o justificare a unei restricții privind libera circulație a capitalurilor.

1. Cu privire la caracteristicile rețelelor de distribuție a energiei electrice și a gazelor naturale

62. Înainte de a analiza existența unei eventuale justificări și proporționalitatea acesteia, pare necesar să amintim caracteristicile rețelelor de distribuție a energiei electrice și a gazelor naturale pe plan concurențial și strategic.

63. Rețelele menționate fac legătura între rețeaua de transport națională și consumatorul la nivel regional, chiar local. Acestea constituie monopoluri numite „naturale”, întrucât nu pot fi separate în mod rezonabil, ținând seama de economiile de scară foarte mari care sunt legate de acestea. Din punctul de vedere al concurenței, proprietarul rețelei de distribuție controlează, așadar, o infrastructură esențială („essential facility”) între furnizare și consum, care îi conferă o putere de piață atât în aval, cât și în amonte.

64. Rețelele de distribuție a energiei electrice și a gazelor naturale sunt importante pentru consumatori din două motive. În primul rând, este indispensabil ca proprietarul rețelei să nu utilizeze poziția sa monopolistă pentru a solicita o remunerație disproporționată pentru serviciul său, cu alte cuvinte, pentru accesul la furnizarea de energie de către rețeaua de distribuție. Este motivul pentru care tariful

32 — Hotărârea din 28 septembrie 2006, Comisia/Țările de Jos (C-282/04 și C-283/04, Rec., p. I-9141, punctul 43), și Hotărârea din 8 iulie 2010, Comisia/Portugalia (C-171/08), citată anterior (punctul 80).

de transport pentru distribuirea energiei poate fi controlat de autoritățile naționale, ceea ce pare a fi cazul în Țările de Jos<sup>33</sup>. În al doilea rând, calitatea gestionării rețelei trebuie să fie satisfăcătoare, în special în ceea ce privește repararea defecțiunilor care afectează primirea energiei și fiabilitatea facturării consumului.

65. Din punctul de vedere al siguranței aprovizionării cu energie, rețelele de distribuție sunt esențiale, întrucât este inutil să se dispună de o aprovizionare suficientă cu energie în cazul în care aceasta nu poate fi distribuită consumatorilor. Este motivul pentru care operatorii de rețele prezintă de asemenea importanță din punctul de vedere al siguranței naționale, întrucât cel care controlează distribuirea energiei electrice controlează și societatea modernă cu toate aspectele sale. Același raționament se aplică pentru gazele naturale în statele membre în care acestea constituie o sursă de energie importantă.

66. Având în vedere specificitățile sectoarelor care exploatează rețele care „nu pot fi separate” pentru furnizarea de servicii sau de energie, importanța de a asigura o structură concurențială adaptată apare cu mai mare claritate. Din această perspectivă, este necesar să se asigure un acces nediscriminatoriu al terților la aceste rețele pentru a realiza procesul de liberalizare, și anume realizarea unei piețe concurențiale pe care este asigurată libera prestare a serviciilor, în exploatarea de rețele precum, printre altele, rețelele de distribuție de energie electrică, de gaze naturale sau transporturile feroviare. Legiuitorul Uniunii, asemenea celui din mai multe state membre, a adoptat în acest sens strategia separării, cu alte cuvinte, o disociere a gestionării rețelei și a exploatării acesteia pentru furnizarea de servicii. Gradul de separare avut în vedere sau atins a variat în funcție de sectoarele și de statele membre în cauză, mergând de la separarea contabilă sau funcțională până la separarea juridică și chiar până la disocierea structurilor de proprietate.

2. Incidența dreptului derivat al Uniunii asupra aprecierii unei legislații naționale în raport cu libertățile de circulație

67. Cauzele principale ridică problema incidenței unor măsuri de drept derivat al Uniunii asupra aprecierii justificării unei măsuri naționale de transpunere care constituie o restricție privind una dintre libertățile de circulație și care depășește cerințele directivei pe care o transpune.

68. Pare efectiv important în raport cu jurisprudența anterioară a Curții să se stabilească dacă controlul măsurii de transpunere în discuție în cauzele principale presupune controlarea compatibilității directivei transpuse cu dreptul primar al Uniunii.

69. În cauzele principale, interdicția de apartenență la grup și interzicerea activităților terțe rezultă din Legea Won, adoptată în special în scopul transpunerii Directivelor 2003/54 și 2003/55 din cel de al doilea pachet energie, care nu impun o separare între proprietatea asupra acțiunilor operatorului de rețea de transport sau de distribuție și cea asupra celorlalți operatori și nu fac din aceasta o modalitate explicită de transpunere<sup>34</sup>. După exemplul altor legiuitori naționali care optaseră pentru disocierea structurilor de proprietate între operatorii de rețele de transport, pe de o parte, și întreprinderile de producție și de furnizare de energie, pe de altă parte<sup>35</sup>, legiuitorul olandez pare să fi depășit în 2006, cu Legea Won, din proprie inițiativă, cerințele dreptului derivat al Uniunii în vigoare, optând pentru disocierea structurilor de proprietate ale operatorilor de rețele de distribuție, pe de o parte, și ale întreprinderilor de producție și de furnizare de energie, pe de altă parte. Subliniem că directivele în discuție sunt dispoziții de armonizare minimă.

33 — Conform precizărilor efectuate de guvernul olandez în ședință.

34 — A se vedea considerentul (8) și articolul 15 din Directiva 2003/54, menționate mai sus.

35 — Anterior adoptării celui de al treilea pachet energie, treisprezece state membre optaseră pentru separarea proprietății asupra operatorilor de rețele de transport de energie electrică, iar șase pentru transportul de gaze naturale, conform Hunt, M., „Ownership Unbundling: The Main Legal Issues in a Controversial Debate”, *EU Energy Law and Policy Issues*, ed. Delvaux, B., și alții, Rixensart: Euroconfidential, 2008.

70. În cadrul juridic aplicabil *ratione temporis* în aceste cauze principale, Legea Won, deși a fost adoptată în vederea transpunerii lor, apare astfel ca o măsură națională care se poate detașa de directivele din 2003. Aceasta poate fi, așadar, controlată în mod autonom în raport cu libertățile de circulație.

71. Cu toate acestea, deși nu sunt aplicabile *ratione temporis* în cauzele principale, nu pare să se poată face abstracție de adoptarea ulterioară a Directivelor 2009/72 și 2009/73, care, la rândul lor, fac din separarea structurilor de proprietate una dintre modalitățile explicite de transpunere. Amintim astfel că în considerentul (11) al Directivei 2009/72 se califică o astfel de separare drept o modalitate eficace și sigură de soluționare a conflictului de interese inerent și că în considerentul (21) al acesteia se consacră dreptul de a opta pentru separarea deplină a proprietății<sup>36</sup>.

72. Desigur, o interpretare literală și restrictivă a considerentelor menționate ar putea să ne determine să considerăm că acestea privesc numai operatorii de rețele de transport de energie. Cu toate acestea, la fel ca guvernul olandez și Comisia, apreciem că aceste considerente sunt pertinente și în ceea ce privește rețelele de distribuție, având în vedere caracteristicile acestora, pe care le-am descris deja, și necesitatea de a elimina conflictele de interese dintre operatorii și utilizatorii de rețele care pare la fel de acută atât în materie de distribuție, cât și de transport, chiar dacă numai aceste din urmă rețele sunt determinante din punctul de vedere al liberei prestări a serviciilor la nivel transfrontalier.

73. În consecință, în cadrul juridic actual, considerăm că interdicția de apartenență la grup și interzicerea activităților terțe nu ar mai putea fi contestate, cel puțin în principiu, fără a implica în mod direct un control al compatibilității directivelor din 2009 cu libera circulație a capitalurilor. Cu toate acestea, observăm că separarea proprietății avută în vedere în considerentul (11) al acestor directive nu merge atât de departe precum cea care rezultă din interdicția de apartenență la grup din dreptul olandez, în măsura în care acest considerent rezervă în mod expres posibilitatea unor investiții reciproce minoritare între operatorul de rețea și o întreprindere de producție sau de furnizare.

74. Comisia subliniază în observațiile sale că compatibilitatea interdicției de apartenență la grup cu libera circulație a capitalurilor trebuie apreciată în cadrul normelor pertinente de drept derivat al Uniunii și pare să sublinieze că simpla compatibilitate a interdicției de apartenență la grup cu obiectivele directivelor poate fi considerată o justificare a acestei măsuri.

75. În opinia noastră, adevărata problemă este mai degrabă următoarea, și anume separarea proprietății prevăzută ulterior de directivele din 2009 este compatibilă cu tratatul și în special cu libertățile de circulație, pe care le poate împiedica?

76. Potrivit unei jurisprudențe constante, legiuitorul Uniunii este, în principiu, obligat să respecte libertățile de circulație instituite de tratat, la fel ca legiuitorul național<sup>37</sup>. O dezbateră doctrinară<sup>38</sup> s-a dezvoltat pentru a stabili dacă legislația derivată este supusă unui control de aceeași natură și de aceeași intensitate în cadrul aprecierii conformității sale cu dreptul primar al Uniunii, în special cu libertățile de circulație<sup>39</sup>, sau dacă controlul în cauză trebuie adaptat la specificitățile și la finalitățile proprii ale dreptului Uniunii.

36 — Cu toate acestea, nu este vorba despre o obligație. În această privință, articolul 26 din Directiva 2009/72, intitulat „Separarea operatorilor de distribuție”, prevede, după exemplul articolului 15 din Directiva 2003/54, că „[n]ormele respective nu creează obligația de a separa proprietatea activelor sistemului de distribuție de întreprinderea integrată vertical”.

37 — A se vedea, în materie de liberă circulație a mărfurilor, Hotărârea din 20 aprilie 1978, Les Commissionnaires Réunis et Les Fils de Henri Ramel (80/77 și 81/77, Rec., p. 927), în care se arată că „[i]nterdicția restricțiilor cantitative, precum și a măsurilor cu efect echivalent se aplică, astfel cum a declarat Curtea în mod repetat, nu numai pentru măsuri naționale, ci și pentru măsuri care provin de la instituțiile comunitare”. A se vedea de asemenea Hotărârea din 17 mai 1984, Denkvit Nederland (15/83, Rec., p. 2171, punctul 15). Considerăm că nu este necesar să se adopte un raționament diferit în materia liberei circulații a capitalurilor.

38 — Cu privire la această dezbateră, a se vedea Mortelmans, K., „The relationship between the Treaty rules and Community measures for the establishment and functioning of the internal market”, *Common Market Law Review*, vol. 39, 2002, p. 1303.

39 — În favoarea acestei teze, a se vedea Petersmann, E.-U., *Constitutional Functions and Constitutional Problems of International Economic Law*, Fribourg, 1991.

77. În cauza Bauhuis, Curtea a considerat că măsurile adoptate de Consiliu în interesul general al Comunității, iar nu în mod unilateral de către statele membre în vederea protejării propriilor interese, nu pot fi considerate măsuri care împiedică schimburile comerciale<sup>40</sup>. Cu alte cuvinte, legislația derivată a Uniunii pare să beneficieze de o prezumție de conformitate cu libertățile de circulație garantate de tratat. O ilustrare mai recentă a specificității controlului măsurilor de drept derivat în raport cu libertățile de circulație rezultă din Hotărârea Germania/Parlamentul European și Consiliul<sup>41</sup>, în care s-a considerat că obiectivul combaterii oricărei perturbări a pieței putea justifica o barieră în calea libertății de stabilire care rezultă din Directiva privind depozitele de garanție. Un astfel de obiectiv nu ar fi permis, fără îndoială, să justifice o măsură națională similară care ar fi fost considerată de natură pur economică.

78. Astfel, jurisprudența Curții a admis că finalitățile economice ale tratatului pot justifica obstacolele în calea libertăților fundamentale care decurg din legislația Uniunii. În cadrul cauzelor principale, trebuie să se ridice, așadar, problema dacă, și în ce măsură, obiectivele unei legislații naționale care are în vedere finalitățile tratatului pot justifica obstacolele menționate în egală măsură. Această problemă se poate ridica în mod identic în afara liberalizării sectoarelor rețelelor de distribuție de energie electrică și de gaze naturale, în special în cadrul analizei unei legislații naționale în materie de concurență care, în ceea ce privește propriul domeniu de aplicare, s-ar dovedi mai strictă decât cea a Uniunii și ar putea constitui astfel o restricție privind libertatea de stabilire.

### 3. Cu privire la justificările numite „pur economice”

79. Am stabilit, în cadrul celei de a doua întrebări preliminare, că atât interdicția de apartenență la grup, cât și interzicerea activităților terțe aplicabile operatorilor de rețele de distribuție intră în domeniul de aplicare al liberei circulații a capitalurilor, pentru care constituie restricții.

80. Curtea a statuat în mod repetat că libera circulație a capitalurilor nu poate fi limitată de o reglementare națională decât dacă este justificată de unul dintre motivele menționate la articolul 58 CE sau de motive imperative de interes general în sensul jurisprudenței Curții. În plus, astfel de restricții trebuie să fie adecvate obiectivului urmărit și să nu depășească ceea ce este necesar pentru a atinge acest obiectiv<sup>42</sup>.

81. Instanța de trimitere observă că obiectivele de asigurare a transparenței pe piața energiei și de prevenire a denaturării concurenței în vederea creării unor condiții de concurență echitabile (realizarea unui „level playing field”), pe care statul le-a invocat drept justificare a interdicției de apartenență la grup și a interzicerii activităților terțe, au fost utilizate și de Parlamentul European și de Consiliu drept temelie al Directivelor 2009/72 și 2009/73. Potrivit considerentelor acestora, directivele menționate urmăresc să asigure, *inter alia*, un acces nediscriminatoriu la rețea și transparența pieței, pentru a permite aplicarea unor tarife transparente și nediscriminatorii<sup>43</sup>. Deși aceste directive nu impun separarea proprietății operatorului de rețea de distribuție și a activităților comerciale, instanța de trimitere observă că măsurile prevăzute, în special de decuplare și de separare funcțională, au fost luate pentru a atinge obiectivele care tocmai au fost menționate.

40 — Hotărârea din 25 ianuarie 1977, Bauhuis (46/76, Rec., p. 5, punctele 27-30)

41 — Hotărârea din 13 mai 1997 (C-233/94, Rec., p. I-2405, punctul 57).

42 — A se vedea Hotărârea din 21 decembrie 2011, Comisia/Polonia (C-271/09, Rep., p. I-13613, punctele 55 și 58).

43 — A se vedea printre altele considerentele (4), (7), (26) și (32) ale Directivei 2009/72 și considerentele (4), (5), (25) și (31) ale Directivei 2009/73.

82. În schimb, societățile consideră că transparența și prevenirea subvențiilor încrucișate urmăresc să consolideze în principal structura concurenței pe piața olandeză a energiei. Prevalându-se de o jurisprudență constantă a Curții, acestea susțin că astfel de obiective sunt de natură pur economică și nu pot, ca atare, să constituie un motiv imperativ de interes general<sup>44</sup>.

83. În ceea ce o privește, Comisia consideră că, desigur, interdicția de apartenență la grup și interzicerea activităților terțe determină o separare a operatorilor de rețele de distribuție care o depășește pe cea prevăzută de Directivele 2003/54 și 2003/55, dar că aceasta este conformă cu economia și cu obiectivele acestor directive.

84. În opinia noastră, atât din preambulul directivelor din 2009, cât și din dezbaterea parlamentară din Țările de Jos decurge în mod clar că obiectivele principale ale separării proprietății și ale interdicției de apartenență la grup sunt, în Uniune, creșterea investițiilor și a concurenței pe piața energiei și scăderea prețurilor la nivel european<sup>45</sup> și, respectiv, în Țările de Jos, combaterea comportamentelor anticoncurențiale printr-o mai bună transparență<sup>46</sup>. Este suficient să se arate că aceste obiective constituie *prima facie* motive de natură economică în sensul jurisprudenței Curții.

85. Concret, în pofida motivelor economice criticate în speță, interdicția de apartenență la grup și cea a activităților terțe par să poată fi justificate în trei moduri. În primul rând, considerând că obiectivele economice nu sunt „pure”, ci sunt mai degrabă mijloace utilizate în scopuri neeconomice. În al doilea rând, precizând noțiunea de obiectiv economic pentru a include în aceasta un element referitor la finalitatea protecționistă, chiar „egoistă”, a măsurii controlate. Sau, în al treilea rând, justificând, făcându-se abstracție de caracterul economic sau neeconomic al motivului invocat, interdicțiile în litigiu printr-o trimitere la unul dintre obiectivele tratatului.

86. Primul raționament s-ar înscrie în linia modificărilor, admise deja de Curte, privind interzicerea motivelor economice<sup>47</sup>. În special, guvernul olandez se prevaleară de un curent jurisprudențial care admite legitimitatea unor măsuri care, deși au un motiv economic, ar urmări o altă finalitate, cu caracter neeconomic<sup>48</sup>.

87. Acceptarea acestui raționament ar ridica totuși două dificultăți în cauzele principale. Una dintre dificultăți se referă la formularea celei de a treia întrebări preliminare a Hoge Raad der Nederlanden, care privește numai obiectivele de asigurare a transparenței pe piața energiei și denaturarea concurenței și nu permite Curții să ia în considerare obiectivele neeconomice invocate de guvernul olandez, și anume, printre altele, protecția clienților, garantarea siguranței furnizării și interesul ca operatorii de rețele să se concentreze asupra acestei atribuții.

88. Cealaltă dificultate privește faptul că legătura dintre interdicția de apartenență la grup și interzicerea activităților terțe și siguranța publică și protecția consumatorului nu apare în mod clar nici din punctul de vedere al caracterului adecvat al acestor măsuri și nici din cel al caracterului proporțional al acestor obiective<sup>49</sup>, după cum subliniază în mod întemeiat societățile. Astfel, interdicția de privatizare pare să răspundă deja în mod suficient cerințelor întemeiate pe preocuparea de protecție

44 — Hotărârea din 10 iulie 1984, Campus Oil și alții (72/83, Rec., p. 2727, punctele 35 și 36), Hotărârea din 17 martie 2005, Kranemann (C-109/04, Rec., p. I-2421, punctul 34), precum și Hotărârea din 15 aprilie 2010, CIBA (C-96/08, Rep., p. I-2911, punctul 48).

45 — A se vedea, cu privire la acest aspect, expunerea de motive la Propunerea de directivă [COM(2007) 528 final, p. 5].

46 — Observațiile Essent NV și Essent Nederland BV reiau motivele invocate de legiuitorul olandez în diverse etape ale procesului.

47 — Pentru o încercare de raționalizare a acestor modificări, a se vedea Snell, J., „Economic Aims as Justification for Restrictions on Free Movement”, în *Rule of reason: rethinking another classic of European legal doctrine*, ed. Schrauwen, A., Groningen, Europa Law Publishing, 2005.

48 — Hotărârea Campus Oil și alții, citată anterior.

49 — În măsura în care Curtea consideră că excepția de siguranță publică prevăzută de actualul articol 65 alineatul (1) TFUE trebuie să fie interpretată restrictiv și nu poate acoperi decât cazurile în care interesul public este amenințat în mod real și suficient de grav, a se vedea Hotărârea din 13 mai 2003, Comisia/Spania (C-463/00, Rec., p. I-4581, punctul 72), și Hotărârea din 8 iulie 2010, Comisia/Portugalia (C-171/08), citată anterior (punctul 73).



a siguranței publice, întrucât aceasta exclude printre altele gestionarea rețelelor de distribuție de energie electrică de către societățile controlate de state terțe. În schimb, cerințele care decurg din preocuparea de protecție a consumatorilor ar trebui să facă obiectul unei atenții specifice, chiar dacă legiutorul admisesese menținerea unor societăți integrate pe verticală.

89. Al doilea raționament se întemeiază pe ideea că motivul pentru care măsurile rezultate din dreptul Uniunii nu fac obiectul unui control la fel de strict în raport cu libertățile de circulație precum cel la care sunt supuse simple măsuri naționale este că ceea ce are în vedere Curtea prin distingerea motivelor care pot justifica o măsură restrictivă de alte motive nu este, în sine, atât natura economică a obiectivului urmărit, cât finalitatea protecționistă implicită a acestei justificări explicite<sup>50</sup>. Astfel, clasificarea statică a expresiei legislative a unei politici publice este mai puțin importantă decât finalitatea sa dinamică, având în vedere sistemul și obiectivele tratatului.

90. Această analiză este confirmată de studiul măsurilor în discuție în anumite cauze în care Curtea a respins justificarea unei restricții privind libertatea de stabilire sau libera circulație a capitalurilor ca fiind de natură pur economică.

91. De exemplu, în cauza Comisia/Portugalia<sup>51</sup>, citată anterior, Curtea nu a admis că regimul național în discuție, care urmărea să limiteze numărul investitorilor resortisanți ai altui stat și să supună aprobării prealabile a Republicii Portugheze dobândirea de acțiuni dincolo de un anumit prag, este justificat prin consolidarea structurii concurențiale a pieței în discuție, precum și prin modernizarea și întărirea eficacității mijloacelor de producție în temeiul caracterului lor economic. Considerăm că motivarea implicită a acestei hotărâri constă în suspiciunea unor motive protecționiste în exercitarea puterii de apreciere rezervate autorității naționale însărcinate cu eliberarea unei asemenea autorizații.

92. De altfel, preeminența riscului de deturnare protecționistă față de natura motivului invocat se reflectă *a fortiori* în jurisprudența Curții care nu se raportează la justificările economice. Astfel, în cauza recentă Comisia/Grecia<sup>52</sup>, Curtea a refuzat justificarea unei măsuri de autorizare prealabilă a dobândirii de acțiuni la societăți strategice din cauza puterii de apreciere discreționare a autorităților naționale în exercitarea acestei facultăți, în pofida existenței unui motiv de siguranță publică ce putea justifica un astfel de dispozitiv, legat de siguranța aprovizionării energetice. Cu alte cuvinte, finalitatea dispozitivului național controlat prevalează asupra calificării sale economice.

93. Cauza Comisia/Italia<sup>53</sup> privea de asemenea o lege de privatizare care, ca măsură tranzitorie în vederea liberalizării complete a sectorului energiei, priva de drept de vot toate acțiunile care depășeau un prag consolidat de 2 %. Republica Italiană a încercat să justifice această măsură prin asigurarea unor condiții de concurență solide și echitabile pe piețele energiei, obiectiv respins de Curte. Și în acest caz, considerăm că nu atât natura economică a măsurii se opunea admiterii acesteia de către Curte, ci mai degrabă faptul că măsura respectivă contribuia la menținerea statu-quoului, și anume, în speță, controlul exercitat de autoritățile publice italiene asupra societăților în curs de privatizare, obiectiv în esență protecționist.

94. De asemenea, cu privire la jurisprudența referitoare la „golden shares”, nu atât natura economică a justificării invocate, cât caracterul exorbitant al dreptului pe care și-l rezervă o astfel de autoritate, determinând și în acest caz un protecționism public, este cel care pare să fi justificat aprecierea sistematică a Curții potrivit căreia astfel de dispozitive erau incompatibile cu libertatea de circulație a capitalurilor și cu libertatea de stabilire<sup>54</sup>.

50 — Astfel cum a susținut Comisia în ședință.

51 — C-367/98 (punctul 52).

52 — Citată anterior (punctul 79).

53 — Hotărârea din 2 iunie 2005 (C-174/04, Rec., p. I-4933, punctul 37).

54 — A se vedea printre altele Hotărârea din 8 iulie 2010, Comisia/Portugalia (C-171/08), citată anterior, în care erau în discuție acțiuni însoțite de drepturi speciale (drept de veto) care trebuiau în mod obligatoriu să fie deținute majoritar de stat sau de alți acționari publici.

95. Un obiectiv care ar fi *a priori* incompatibil cu jurisprudența clasică a Curții ar putea fi, dimpotrivă, considerat compatibil cu tratatul în urma unui test de finalitate în cadrul unei abordări reinnoite a motivului economic. Aceasta ar implica, printre altele, crearea unei distincții între, pe de o parte, motivele economice care au drept efect protejerea, într-o manieră sau alta, a intereselor economice ale statelor membre și, pe de altă parte, cele care au drept efect organizarea unui sector în conformitate cu obiectivele economice ale tratatului.

96. În speță, în cadrul situației de pornire din Țările de Jos, și anume faptul că operatorii de rețele, la fel ca societățile din sectorul energiei integrate pe verticală, sunt deținuți de entități publice, nu considerăm că interdicția de apartenență la grup sau interzicerea activităților terțe favorizează în mod direct sau indirect operatorii naționali. Dimpotrivă, Essent NV, care a fost obligată să se divizeze înainte de a putea fi privatizată, consideră că, prin faptul că a fost constrânsă să cedeze participații la operatorul de rețea de distribuție Enexis Holding NV, a fost plasată într-o situație de dezavantaj concurențial în raport cu concurenții din alte state membre în care modelul integrat pe verticală continuă să fie aprobat. În consecință, ar părea că interdicția de apartenență la grup nu urmărește o finalitate protecționistă, spre deosebire de măsurile considerate incompatibile cu libertățile de circulație în cauzele citate anterior.

97. De altfel, interdicția de apartenență la grup sau interzicerea activităților terțe nu urmăresc nicidecum o finalitate protecționistă în favoarea autorităților publice, cărora, desigur, li se rezervă proprietatea asupra operatorilor de rețea, dar care sunt private în același timp de cea asupra societăților din sectorul energiei, atât timp cât sunt operatori de rețea.

98. Al treilea raționament constă în recunoașterea unui nou temei pentru justificarea unei restricții privind libertățile de circulație, întemeiat pe dispoziția tratatului potrivit căreia piața internă include întotdeauna un sistem care garantează faptul că nu există denaturări ale concurenței. Această dispoziție, care figura deja la articolul 3 litera (f) din Tratatul CEE original, se găsește în prezent în Protocolul 27 din Tratatul FUE<sup>55</sup>.

99. Or, reglementarea națională care urmărește să înlocuiască la nivel regional, chiar local, monopolurile istorice ale societăților din sectorul energiei integrate pe verticală printr-o structură care, separând proprietatea gestiunii rețelei de distribuție de cea a serviciilor care o exploatează, permite realizarea unei piețe concurențiale a comercializării, a furnizării și a producerii energiei constituie, într-adevăr, o măsură de natură să garanteze că concurența nu este denaturată.

100. În opinia noastră, limitările libertății de a acționa atât a operatorului de rețea de distribuție, cât și a societăților din sectorul energiei sunt susceptibile să garanteze un acces nediscriminatoriu la piața energiei și să asigure că concurența nu este denaturată cu privire la comercializarea, la furnizarea și la producerea energiei. În opinia noastră, acest obiectiv trebuie considerat ca o justificare importantă de interes general pentru restricțiile naționale nediscriminatorii care se dovedesc necesare pentru a putea liberaliza o piață caracterizată de un monopol natural. Este mai puțin important faptul că această justificare este calificată drept justificare care nu este pur economică sau care nu este protecționistă.

101. Mai precis, interdicția de apartenență la grup întărește separarea dintre, pe de o parte, furnizarea și producerea și, pe de altă parte, distribuirea energiei, ceea ce, potrivit considerentului (11) al Directivelor 2009/72 și 2009/73, este instrumentul cel mai eficient de promovare a investițiilor în infrastructură într-un mod nediscriminatoriu, precum și a unui acces echitabil la rețea pentru noii intrați pe piață și a transparenței pieței.

55 — Cu privire la jurisprudența privind articolul 3 litera (f) din Tratatul CEE, a se vedea Hotărârea din 10 ianuarie 1985, Association des Centres distributeurs Leclerc et Thouars Distribution (229/83, Rec., p. 1, punctul 20 și urm.).

102. În ceea ce privește interzicerea activităților terțe, aceasta izolează simultan celelalte sectoare, ca de exemplu gestionarea deșeurilor unui „spill over”, de resursele sporite în cadrul unei activități care are caracterul unui monopol natural, protejând totodată gestionarea rețelelor împotriva riscurilor legate de activitățile care nu sunt conectate. Rezultă că o astfel de interdicție poate garanta ca potențialele excedente de exploatare crescute în cadrul gestionării rețelelor să fie investite în întreținerea și îmbunătățirea rețelei, iar nu în activități externe.

103. În ceea ce privește proporționalitatea, în cadrul deciziei de principiu adoptate de legiuitorul național, și anume separarea structurală între gestionarea rețelelor de distribuție și comercializarea, furnizarea și producerea de energie electrică și de gaze naturale, această interdicție nu depășește ceea ce este necesar pentru a atinge obiectivele de asigurare a transparenței pe piața energiei și de prevenire a denaturării concurenței.

104. În consecință, propunem Curții să răspundă la a treia întrebare preliminară în sensul că regimurile naționale în discuție, precum interdicția de apartenență la un grup care include atât operatori de rețea de distribuție de energie, cât și persoane juridice care comercializează, furnizează sau produc energie electrică sau gaze naturale în Țările de Jos și interdicția activităților terțe aplicabilă operatorilor de rețea de distribuție, pot fi considerate drept restricții justificate privind libera circulație a capitalurilor, dat fiind că acestea pot garanta că concurența nu este denaturată prin exploatarea unei poziții monopoliste a operatorului de rețea de distribuție în comercializare, în furnizare sau în producție sau în alte sectoare separate de gestionarea rețelei.

## V – Concluzie

105. Având în vedere considerațiile de mai sus, propunem Curții să răspundă în modul următor la întrebările preliminare formulate de Hoge Raad der Nederlanden:

- „1) Un regim dintr-un stat membru precum cel în discuție în cauzele principale, în temeiul căruia acțiunile la un operator de rețea de distribuție pot fi transferate numai unor organisme publice și anumitor societăți deținute în proporție de 100 % de autorități publice (interdicție de privatizare), constituie un regim al proprietății în sensul articolului 345 TFUE și este, în acest sens, compatibil cu dreptul Uniunii.
- 2) Deși interdicția de privatizare a operatorilor de rețea de distribuție, precum cea în discuție în procedura principală, constituie un regim al proprietății în sensul articolului 345 TFUE compatibil cu dreptul Uniunii, alte regimuri naționale, precum interdicția de apartenență la un grup care include atât operatorii de rețea de distribuție de energie, cât și persoane juridice care comercializează, furnizează sau produc energie electrică sau gaze naturale în Țările de Jos și interzicerea activităților terțe aplicabilă operatorilor de rețea de distribuție, intră în domeniul de aplicare al liberei circulații a capitalurilor, în raport cu care trebuie verificată compatibilitatea acestora.
- 3) Regimurile naționale în discuție, precum interdicția de apartenență la un grup care include atât operatorii de rețea de distribuție de energie, cât și persoane juridice care comercializează, furnizează sau produc energie electrică sau gaze naturale în Țările de Jos și interzicerea activităților terțe aplicabilă operatorilor de rețea de distribuție, pot fi considerate drept restricții justificate privind libera circulație a capitalurilor, dat fiind că acestea pot garanta că concurența nu este denaturată prin exploatarea unei poziții monopoliste a operatorului de rețea de distribuție în comercializare, în furnizare sau în producție sau în alte sectoare separate de gestionarea rețelei.”