



Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
GIOVANNI PITRUZZELLA
föredraget den 16 maj 2019¹

Mål C-31/18

Elektrozpredelenie Yug EAD
mot
Komisia za energiyno i vodno regulirane (KEVR),
ytterligare deltagare i rättegången:
BMF Port Burgas EAD

(begäran om förhandsavgörande från Administrativen sad Sofia-grad (Förvaltningsdomstolen i Sofia, Bulgarien))

”Begäran om förhandsavgörande – Den inre marknaden för el – Direktiv 2009/72/EG – Artikel 2.3–2.6 – Begreppen överföringssystem och distributionssystem – Kriterier för avgränsning mellan systemen – Spänningsnivå – Äganderätt till anläggningarna – Fritt tillträde för tredje part – Tillträde genom utrustning för mellanspänning – Sammanlänkningspunkter mellan systemen”

1. Förevarande mål avser en begäran om förhandsavgörande från Administrativen sad Sofia-grad (Förvaltningsdomstolen i Sofia, Bulgarien) rörande tolkningen av artikel 2.3 och 2.5 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/72/EG av den 13 juli 2009 om gemensamma regler för den inre marknaden för el och om upphävande av direktiv 2003/54/EG.²
2. De tolkningsfrågor som den hänskjutande domstolen har ställt har uppkommit i ett mål mellan den eldistributör som har ensamrätt i sydöstra Bulgarien och ett bolag som driver en hamn genom koncession, vilket avser att ansluta sitt eget nät direkt till överföringssystemet och följaktligen betala avgifterna för nättjänsterna direkt till den systemansvarige för detta system.
3. Detta mål ger EU-domstolen möjlighet att ge viktiga klargöranden avseende räckvidden av vissa grundläggande begrepp i direktiv 2009/72.

I. Tillämpliga bestämmelser

A. Unionsrätt

4. I artikel 2 i direktiv 2009/72, som har rubriken ”Definitioner”, anges följande:

”I detta direktiv avses med ...

¹ Originalspråk: italienska.

² EUT L 211, 2009, s. 55.

- 3) *överföring*: transport av el i sammanlänkade system med högspänningsnät samt nät med extra hög spänning för tillhandahållande till slutförbrukare eller distributörer, men inte leverans.
- 4) *systemansvarig för överföringssystemet*: varje fysisk eller juridisk person som ansvarar för drift och underhåll och, vid behov, utbyggnad av överföringssystemet inom ett visst område och, i tillämpliga fall, dess sammanlänkningar till andra system och för att säkerställa att systemet på lång sikt kan uppfylla rimliga krav på överföring av el.
- 5) *distribution*: transport av el i system med högspännings-, mellanspännings- och lågspänningsnät för tillhandahållande till kunder, men inte leverans.
- 6) *systemansvarig för distributionssystemet*: varje fysisk eller juridisk person som ansvarar för drift och underhåll och, vid behov, utbyggnad av distributionssystemet inom ett visst område och, i tillämpliga fall, dess sammanlänkningar till andra system och för att säkerställa att systemet på lång sikt kan uppfylla rimliga krav på distribution av el.”

B. Bulgarisk rätt

5. I artikel 86.1 i Zakon za energetikata (energilagen) (nedan kallad ZE) (DV nr 107, 2003) föreskrivs att ”[t]ransport av el ska ombesörjas av den systemansvarige för eltransportsystemet som har beviljats licens för transport av el och som är certifierad ...”.

6. Enligt artikel 88.1 ZE gäller att ”[d]istributionen av el och driften av distributionsnät för el ska handhas av den systemansvarige för distributionssystemet, som är ägare av detta system inom ett avgränsat område och har erhållit licens för distribution av el i detta område ...”.

7. 1 § i tilläggsföreskrifterna till ZE (DV nr 54, 2012) innehåller följande definitioner:

”20. *överföringssystem för el*: samtliga elledningar och elektriska anläggningar avsedda för transport, för omvandling av el från högspänning till mellanspänning och för omfördelning av elkraftflödet ...

22. *distributionssystem för el*: samtliga elledningar och elanläggningar med högspänning, mellanspänning och lågspänning, som används för distribution av el ...

44. *överföring av el ...*: transport av el ... via överföringsnätet ...

49. *distribution*: transport av el ... via distributionsnäten.”

II. Bakgrund, målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

8. Bolaget Elektrozpredelenie Yug EAD (nedan kallat ER Yug) har en exklusiv licens som utfärdats av den bulgariska tillsynsmyndigheten för energi och vatten (Komisia za energiyno i vodno regulirane) (nedan kallad KEVR) med stöd av vilken bolaget utövar verksamhet som avser eldistribution, genom ett distributionssystem, i det område som anges i licensen, det vill säga sydöstra Bulgarien.

9. Det område som omfattas av ER Yugs licens innefattar det område där anläggningarna tillhörande bolaget BMF Port Burgas EAD (nedan kallat BMF) är belägna, särskilt hamnterminalerna Burgas Väst och Burgas Öst, för vilka BMF har beviljats koncession av ett offentligt företag. I detta område driver BMF hamnen och tillhandahåller tillhörande tjänster.

10. BMF:s anläggningar är anslutna till elnätet genom en ledning med mellanspänning (20 kV) kallad "Novo pristanishte" ("Nya hamnen"), vilken på mellanspänningsnivå är ansluten till utrustningen för mellanspänning (även denna på 20 kV) vid transformatorstationen "Ribari" ("Fiskarna").³ Elledningen "Novo pristanishte" ägs av staten och har tilldelats BMF i samband med koncessionen avseende ovannämnda hamnterminaler. Transformatorstationen "Ribari" ägs av den systemansvarige för överföringssystemet i Bulgaren, bolaget Elektroenergien sistemen operator (nedan kallat ESO).

11. Elen kommer från ESO:s överföringssystem med en spänning på 110 kV (högspänning) och omvandlas i transformatorerna nr 1 och nr 2 till ström med mellanspänning (20 kV) innan den går in i utrustningen för mellanspänning (20 kV) vid transformatorstationen "Ribari". De kommersiella mätinstrumenten för el som kommer från ESO:s överföringssystem till ER Yugs distributionssystem är installerade omedelbart efter transformatorerna nr 1 och nr 2 på nivån för anslutningarna avseende cellerna nr 26 och nr 39 i utrustningen för mellanspänning vid transformatorstationen "Ribari". Ledningen "Novo pristanishte" är ansluten till den slutna distributionsutrustningen för mellanspänning (20 kV) vid transformatorstationen "Ribari" på nivån för cell nr 44. Denna ledning används endast för att överföra och tillhandahålla BMF el.

12. År 2013 ingick ER Yug och BMF ett avtal om nättjänster, enligt vilket det förstnämnda bolaget tillhandahöll det sistnämnda bolaget tillträde till distributionssystemet för el och överföring av el via detta system, i syfte att tillhandahålla el till BMF:s anläggningar i hamnområdet i Burgas.

13. BMF ansåg dock att det var direkt anslutet till överföringsnätet och sade därför år 2016 ensidigt upp avtalet med ER Yug och ingick avtal med ESO rörande tillträde till överföringsnätet, tillhandahållande av nättjänster och överföring av el i syfte att tillhandahålla el till BMF:s ovannämnda anläggningar.

14. Trots detta fortsatte ER Yug att fakturera BMF för avgifterna för tillträde till distributionssystemet och överföringen av el i detta system, eftersom det ansåg att BMF:s anläggningar fortsatte att vara anslutna till distributionsnätet.

15. BMF vände sig då till KEVR, vilken genom beslut nr Zh-37 av den 28 februari 2017 slog fast att ER Yug, efter det att avtalets uppsägningstid löpt ut, inte längre hade rätt att fakturera BMF för avgifterna för tillträde till eldistributionssystemet och för överföringen i detta system. En majoritet av ledamöterna i KEVR ansåg att BMF:s anläggningar var direkt anslutna till ESO:s överföringssystem för el och att BMF således hade direkt tillträde till detta system. KEVR förelade dock ER Yug att upphöra med att fakturera BMF för avgifterna för tillträde till distributionssystemet och för överföringen av el i detta system, och att göra en översyn av de avgifter som fakturerats efter utgången av uppsägningstiden för det avtal som ingåtts med BMF.

16. ER Yug överklagade KEVR:s beslut till den hänskjutande domstolen.

17. Inom ramen för det mål som är anhängigt vid den hänskjutande domstolen har ER Yug hävdade att så länge som BMF är anslutet till distributionssystemet för el, kan bolaget inte säga upp avtalet om tillträde och överföring av el via detta system. Enligt systematiken i direktiv 2009/72 är den avgörande faktorn för att fastställa skillnaden mellan ett överföringssystem och ett distributionssystem för el spänningsnivån: extra hög spänning och högspänning för överföringssystemet, och högspänning, mellanspänning och lågspänning för distributionssystemet. Den definition av överföring av el som följer av 1 § punkterna 20 och 44 ZE är enligt ER Yug oförenlig med definitionen i artikel 2.3 i direktiv 2009/72, vilken ska tillämpas direkt med stöd av dess direkta effekt och principen om unionsrättens företräde. Detta medför att tillhandahållandet av nättjänster på mellanspänningsnivå

³ Det framgår av beslutet om hänskjutande att BMF:s anläggningar i Burgas hamn är anslutna till elnätet även genom två andra ledningar: ledningen "Komi" och elledningen "Parova tsentrala" ("ångcentralen"). Dessa två elledningar är dock inte föremål för den tvist som är anhängigt vid den hänskjutande domstolen.

utgör en verksamhet som avser distribution av el. Den systemansvarige för överföringsnätet, ESO, skulle inte ha rätt att ansluta sina egna kunder till överföringssystemet med mellanspänningsnät eller tillhandahålla tjänster avseende mellanspänningsnät, eftersom sådan verksamhet omfattas av de tjänster för distribution av el avseende för vilka ER Yug har en licens med ensamrätt i det område där BMF:s anläggningar är belägna.

18. BMF har däremot hävdad att dess anläggningar är direkt anslutna till överföringssystemet för el via transformatorstationen "Ribari". Eftersom varken denna transformatorstation eller ledningen "Novo pristanishte" som är ansluten till denna ägs av ER Yug, utgör dessa inte delar av distributionssystemet för el. BMF anser således att ER Yugs licens inte uppfyller de nödvändiga villkoren för att det ska tillhandahållas tjänster för tillträde och överföring via distributionssystemet för el, eller för att det ska faktureras för tjänsterna i fråga.

19. Den hänskjutande domstolen har påpekat att det i förevarande mål är nödvändigt att fastställa vilket elnät, för distribution eller överföring, som BMF:s anläggningar är anslutna till och således till vilken systemansvarig som detta bolag ska betala avgifterna för nättjänsterna. Den hänskjutande domstolen anser följaktligen att det är avgörande att fastställa kriteriet för avgränsning mellan verksamhet som avser överföring av el och verksamhet som avser distribution av el samt mellan begreppen överföringssystem och distributionssystem. Om det skulle anses att spänningsnivån är det enda kriteriet för avgränsning mellan dessa verksamheter, skulle BMF, eftersom ledningen "Novo pristanishte" är ansluten till transformatorstationen "Ribari" med mellanspänning, vara skyldig att betala avgifterna för nättjänsterna till ER Yug, vilket skulle ha ensamrätt att tillhandahålla nättjänster till alla kunder som är anslutna på mellanspänningsnivå i det område som omfattas av bolagets licens, oberoende av huruvida bolaget är ägare till de aktuella anläggningarna eller ej.

20. Den hänskjutande domstolen har också påpekat att den nationella lagstiftaren har gjort åtskillnad mellan överföringssystemet och distributionssystemet på grundval av kriteriet om äganderätt till elanläggningarna, som tillkommer antingen den systemansvarige för överföringssystemet eller den systemansvarige för distributionssystemet. När det gäller spänningsnivån, är däremot den nationella lagstiftarens ståndpunkt inte lika klar. Enligt den hänskjutande domstolen framgår det dock av definitionerna i artikel 2.3 och 2.5 i direktiv 2009/72 att unionslagstiftaren anser att det enda relevanta kriteriet är kriteriet om spänningsnivån på den transporterade elen, vilket har bekräftats av EU-domstolen i domen av den 22 maj 2008, citiworks (C-439/06, EU:C:2008:298).

21. Mot denna bakgrund beslutade den hänskjutande domstolen att förklara målet vilande och att ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

- ”1) Ska bestämmelserna i artikel 2.3 och 2.5 i direktiv 2009/72 tolkas på så sätt att spänningsnivån utgör det enda kriteriet för avgränsning av distributionsnätet från överföringssystemet och i konsekvens härmed mellan verksamheterna distribution och överföring av el och att medlemsstaterna, trots sin handlingsfrihet att styra systemkunderna till den ena eller andra typen av nät (överföringssystemet eller distributionsnätet), inte får såsom ytterligare avgränsningskriterium i fråga om verksamheterna överföring och distribution införa ägande av de tillgångar som används för att utöva dessa verksamheter?
- 2) Om den första frågan besvaras jakande, ska då de elabonnenter som är anslutna till mellanspänningsnät alltid behandlas som kunder till den systemansvarige för distributionssystemet som har licens för det aktuella området, oberoende av ägarförhållandena när det gäller de anläggningar till vilka dessa kunders elektriska installationer är direktanslutna samt oberoende av de direkta avtal som kunderna har med den systemansvarige för överföringssystemet?
- 3) Om den första frågan besvaras nekande, ska då i enlighet med ändamålet och syftet med direktiv 2009/72 nationella bestämmelser som 1 § punkt 44 jämförd med punkt 20 i tilläggsföreskrifterna till [ZE] vara tillåtna, enligt vilka 'överföring av el' utgörs av transport av el

via överföringssystemet och 'överföringssystemet för el' utgörs av samtliga elledningar och anläggningar som är till för överföring, omvandling från högspänning till mellanspänning och omfördelning av elflödena? Är under samma förutsättningar nationella bestämmelser tillåtna, som den i artikel 88.1 [ZE], vilken har följande lydelse: 'Distributionen av el och driften av distributionsnät för el ska handhas av den systemansvarige för distributionssystemet, som är ägare av detta system inom ett avgränsat område och har erhållit licens för distribution av el i detta område?'

III. Rättslig bedömning

22. De tolkningsfrågor som den hänskjutande domstolen har ställt till EU-domstolen väcker viktiga frågor rörande tolkningen av olika grundläggande begrepp i direktiv 2009/72, i synnerhet begreppen överföringssystem och distributionssystem.

23. Innan jag behandlar dessa frågor anser jag att det är lämpligt att inledningsvis erinra om de mål som eftersträvas genom detta direktiv, mot bakgrund av EU-domstolens relevanta praxis.

A. Syftena med direktiv 2009/72 mot bakgrund av EU-domstolens praxis

24. Direktiv 2009/72 antogs inom ramen för "det tredje energipaketet" och i direktivet fastställs, såsom framgår av dess artikel 1, gemensamma regler för överföring och distribution av el, samt bestämmelser om konsumentskydd, i syfte att förbättra och integrera konkurrensutsatta elmarknader i unionen.⁴

25. Det framgår av skälen 3 och 8 i direktiv 2009/72 att direktivet syftar till att uppnå en helt öppen marknad, där alla konsumenterna fritt kan välja handlare och där alla handlare kan leverera fritt till sina kunder⁵ och där konkurrens och elförsörjning till mest konkurrenskraftiga pris tryggas.

26. För det ändamålet syftar direktiv 2009/72 även till att underlätta gränsöverskridande tillträde för nya elhandlare, vilket – såsom anges i skäl 5 i direktivet – även bidrar till en trygg elförsörjning, som är av avgörande betydelse för samhällsutvecklingen i Europa. I detta syfte eftersträvar direktiv 2009/72 att ytterligare utveckla gränsöverskridande sammanlänkningsnät.

27. I det sammanhanget är det nödvändigt att nättillträdet garanteras utan diskriminering, på ett sätt som medger insyn och till rimliga priser, för att det ska föreligga en fungerande konkurrens. Detta är av avgörande betydelse för att fullborda den inre marknaden för el.⁶

28. För att uppnå dessa mål föreskrivs det i direktiv 2009/72 bestämmelser som garanterar effektiv rättslig och funktionell åtskillnad mellan nätverksamhet och verksamheter som rör produktion och leverans, för att – såsom framgår av skäl 9 i direktivet – undvika diskriminering, inte bara i samband med nätdriften utan även när det gäller incitamenten för de vertikalt integrerade företagen att göra de investeringar i näten som krävs.

29. I detta sammanhang innehåller artikel 2 i direktiv 2009/72 en rad definitioner av grundläggande begrepp som används i direktivet.

4 Se, i det avseendet, dom av den 28 november 2018, Solvay Chimica Italia m.fl. (C-262/17, C-263/17 och C-273/17, EU:C:2018:961, punkt 27). Den 30 november 2016 publicerade kommissionen ett förslag till omarbeting av direktivet (se COM(2016) 864 final).

5 Se, i det avseendet, dom av den 28 november 2018, Solvay Chimica Italia m.fl. (C-262/17, C-263/17 och C-273/17, EU:C:2018:961, punkt 55).

6 Se i det avseendet, med hänvisning till det föregående direktivet 2003/54/EG, dom av den 22 maj 2008, citiworks (C-439/06, EU:C:2008:298, punkterna 40–44), och dom av den 9 oktober 2008, Sabatauskas m.fl. (C-239/07, EU:C:2008:551, punkt 31).

30. I direktiv 2009/72 definieras inte begreppen överföringssystem och distributionssystem som sådana, utan i artikel 2.3 och 2.5 definieras begreppen överföring och distribution av el. Överföring av el definieras som ”transport av el i sammanlänkade system med högspänningsnät samt nät med extra hög spänning för tillhandahållande till slutförbrukare eller distributörer, men inte leverans”. Distribution av el definieras däremot som ”transport av el i system med högspännings-, mellanspännings- och lågspänningsnät för tillhandahållande till kunder, men inte leverans”. Begreppet leverans ska, enligt artikel 2.19 i ovannämnda direktiv, förstås som försäljning av el till kunder.⁷

31. Av de ovannämnda definitionerna av begreppen överföring och distribution har EU-domstolen utläst definitionerna av begreppen överföringssystem och distributionssystem. Domstolen har således dels definierat överföringssystem som ett system för transport av el som är sammanlänkat med högspänningsnät samt nät med extra hög spänning för tillhandahållande till slutförbrukare eller distributörer, dels definierat distributionssystem som ett system med högspännings-, mellanspännings- och lågspänningsnät för transport av el till grossister eller slutförbrukare.⁸

32. Domstolen har följaktligen påpekat att vad beträffar bedömningen av karaktären på överförings- och distributionssystemen och mängden el som överförs i nämnda system, utgör endast graden av spänning med vilken elen överförs kriteriet för åtskillnad mellan överföring och distribution, och det avgörande kriteriet vid fastställandet av huruvida ett system är ett överföringssystem eller ett distributionssystem i den mening som avses i direktivet.⁹

33. På grundval av dessa definitioner har domstolen däremot utslutit att andra kriterier är relevanta för att fastställa huruvida ett system omfattas av tillämpningsområdet för direktiv 2009/72, såsom tidpunkten vid vilken ett sådant nät inrättades eller den omständigheten att det är avsett för egenkonsumtion och drivs av en privat enhet till vilken ett begränsat antal enheter för produktion och förbrukning är knutna eller systemets storlek.¹⁰

34. Av detta följer att system som används för att transportera el, å ena sidan, med högspänningsnät samt nät med extra hög spänning för tillhandahållande till slutförbrukare eller distributörer, och, å andra sidan, med högspännings-, mellanspännings- och lågspänningsnät för försäljning till slutförbrukare, ska anses utgöra ”överföringssystem” respektive ”distributionssystem” som omfattas av tillämpningsområdet för direktiv 2009/72.¹¹

35. I det avseendet har domstolen haft tillfälle att klargöra att även om direktiv 2009/72 ger medlemsstaterna ett utrymme för skönsmässig bedömning vid genomförandet av direktivet, och följaktligen i fråga om hur medlemsstaterna kan uppnå de mål som fastställs i direktivet, är dock medlemsstaterna under alla omständigheter skyldiga att garantera att principerna och systematiken i själva direktivet iakttas inom dess tillämpningsområde. Med andra ord, när direktiv 2009/72 är tillämpligt, får inte medlemsstaterna undanta omständigheter eller aspekter som omfattas av direktivets tillämpningsområde, avseende elsektorns organisation och funktion, från de regler som föreskrivs i direktivet.¹²

7 Dom av den 28 november 2018, Solvay Chimica Italia m.fl. (C-262/17, C-263/17 och C-273/17, EU:C:2018:961, punkt 28) och, analogt, dom av den 22 maj 2008, citiworks (C-439/06, EU:C:2008:298, punkt 45).

8 Se, beträffande direktiv 2003/54, dom av den 22 maj 2008, citiworks (C-439/06, EU:C:2008:298, punkt 46). Se även dom av den 28 november 2018, Solvay Chimica Italia m.fl. (C-262/17, C-263/17 och C-273/17, EU:C:2018:961, punkt 29).

9 Ibidem, punkt 48 respektive punkt 30.

10 Dom av den 28 november 2018, Solvay Chimica Italia m.fl. (C-262/17, C-263/17 och C-273/17, EU:C:2018:961, punkterna 31 och 35).

11 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 28 november 2018, Solvay Chimica Italia m.fl. (C-262/17, C-263/17 och C-273/17, EU:C:2018:961, punkt 37).

12 Denna princip framgår klart av dom av den 22 maj 2008, citiworks (C-439/06, EU:C:2008:298, punkterna 44, 49 och 55), och dom av den 28 november 2018, Solvay Chimica Italia m.fl. (C-262/17, C-263/17 och C-273/17, EU:C:2018:961, punkterna 48 och 51), avseende tillträdet för tredje parter och kategoriseringen av de elnät som föreskrivs i direktivet. Se, i det avseendet, även fotnot 25 nedan.

36. EU-domstolen fastslog denna princip särskilt med avseende på fastställandet av ett distributionssystem i den mening som avses i direktiv 2009/72 och framhöll att medlemsstaterna inte kan låta system som omfattas av tillämpningsområdet för direktiv 2009/72 omfattas av en annan kategori distributionssystem än de som uttryckligen anges i direktivet, för att bevilja dem undantag som inte omfattas av direktivet.¹³ Detta resonemang kan i tillämpliga delar överföras till överföringssystem.¹⁴

37. Det framgår av denna rättspraxis att vad gäller elnät som kan kvalificeras som överförings- eller distributionssystem i den mening som avses i direktiv 2009/72 får det, trots det utrymme för skönsmässig bedömning som direktivet ger medlemsstaterna, inte finnas några ”gråzoner”, det vill säga nät som kan kvalificeras som överförings- eller distributionssystem i den mening som avses i direktiv 2009/72, men som genom medlemsstaternas val har undantagits från de regler som föreskrivs däri.

38. Vad specifikt avser tillträdet till transport- och distributionssystem, har domstolen flera gånger påpekat att fritt tillträde för tredje parter till sådana system, vilket garanteras i artikel 32.1 första och andra meningen i direktiv 2009/72,¹⁵ utgör ett av direktivets grundläggande syften¹⁶ och en av de grundläggande åtgärder som medlemsstaterna är skyldiga att vidta för att fullborda den inre marknaden för el.¹⁷

39. Med hänsyn till betydelsen av principen om fritt tillträde för tredje part till överförings- eller distributionssystem, innebär det utrymme för skönsmässig bedömning som medlemsstaterna har getts genom artikel 32.1 i direktiv 2009/72, i enlighet med artikel 288 FEUF, att vidta nödvändiga åtgärder för att se till att det införs ett system för tredje parts tillträde till överförings- eller distributionssystem, inte alls att medlemsstaterna har rätt att frångå nämnda princip, förutom i de fall där det i direktivet särskilt föreskrivs undantag eller avvikelser.¹⁸

40. Tredje parts tillträde till överförings- och distributionssystem ska under alla omständigheter grunda sig på objektiva kriterier som tillämpas utan diskriminering på ett sätt som medger insyn och på basis av tariffer som publiceras innan de träder i kraft, och tillträdet får inte ske efter eget skön.¹⁹

41. Domstolen har även framhållit dels det nära sambandet mellan rätten till tillträde och konsumentens frihet att välja leverantör, dels den motsvarande friheten för alla leverantörer att leverera till sina kunder, friheter som är utmärkande för en helt öppen marknad. För att garantera att berättigade kunder fritt kan välja leverantörer, ska nämligen leverantörerna kunna få tillträde till de överförings- och distributionsnät som används för att transportera el ända fram till kunden.²⁰

42. Det fria valet av leverantör står emellertid inte i omedelbart samband med den typ av system som kunden är ansluten till. Domstolen har således angett att denna valmöjlighet säkerställs i lika stor utsträckning oavsett om leverantören ansluter sina kunder till ett överföringssystem eller ett distributionssystem.²¹

13 Dom av den 28 november 2018, Solvay Chimica Italia m.fl. (C-262/17, C-263/17 och C-273/17, EU:C:2018:961, punkt 48).

14 Se, i detta avseende, vad beträffar direktiv 2003/54, dom av den 22 maj 2008, citiworks (C-439/06, EU:C:2008:298, punkt 49 in fine).

15 Artikel 32 i direktiv 2009/72 har rubriken ”Tillträde för tredje part”, och i artikel 32.1 föreskrivs att ”[m]edlemsstaterna ska se till att det införs en ordning för tredje parts tillträde till överförings- och distributionssystemen grundad på offentliggjorda tariffer, som ska gälla för alla berättigade kunder samt tillämpas objektivt och utan att någon diskriminerande åtskillnad görs mellan systemanvändarna”.

16 Dom av den 9 oktober 2008, Sabatauskas m.fl. (C-239/07, EU:C:2008:551, punkt 46).

17 Se, senast, dom av den 28 november 2018, Solvay Chimica Italia m.fl. (C-262/17, C-263/17 och C-273/17, EU:C:2018:961 punkt 54 och där angiven rättspraxis).

18 Dom av den 28 november 2018, Solvay Chimica Italia m.fl. (C-262/17, C-263/17 och C-273/17, EU:C:2018:961, punkt 56).

19 Dom av den 9 oktober 2008, Sabatauskas m.fl. (C-239/07, EU:C:2008:551, punkt 46).

20 Se dom av den 22 maj 2008, citiworks (C-439/06, EU:C:2008:298, punkt 43, Sabatauskas m.fl., punkt 33), och dom av den 28 november 2018, Solvay Chimica Italia m.fl. (C-262/17, C-263/17 och C-273/17, EU:C:2018:961, punkt 55).

21 Se dom av den 9 oktober 2008, Sabatauskas m.fl. (C-239/07, EU:C:2008:551, punkt 43), och punkt 41 i förslaget till avgörande av generaladvokaten Kokott i samma mål (EU:C:2008:344).

43. Domstolen har påpekat att medlemsstaterna dock har ett utrymme för skönsmässig bedömning för att få systemanvändare att använda det ena eller andra systemet, under förutsättning att det sker på icke-diskriminerande grunder och av objektiva skäl.²² Ur denna synvinkel har dock domstolen erkänt betydelsen av viljan att förhindra att storkunder ansluter sig direkt till överföringssystemen – som skulle leda till att endast små kunder får bära kostnaden för distributionssystemen och därmed till en höjning av elpriset – vilket skulle kunna motivera en skyldighet att i första hand ansluta sig till ett distributionssystem.²³

44. Slutligen ska det även påpekas att domstolen, i dom av den 28 november 2018, Solvay Chimica Italia m.fl. (C-262/17, C-263/17 och C-273/17, EU:C:2018:961), klargjorde att ett slutet distributionssystem i den mening som avses i artikel 28 i direktiv 2009/72 inte är undantaget, och inte kan undantas, från skyldigheten att ge fritt tillträde för tredje parter, vilken föreskrivs i artikel 32.1 i direktivet.²⁴

45. Mot bakgrund av allt det ovan anförda övergår jag nu till att bedöma de tre tolkningsfrågor som den hänskjutande domstolen har ställt.

B. Prövning av tolkningsfrågorna

1. Den första tolkningsfrågan

46. Den första tolkningsfrågan består av två delar.

47. I den första delen vill den hänskjutande domstolen få klarhet i huruvida bestämmelserna i artikel 2.3 och 2.5 i direktiv 2009/72 ska tolkas på så sätt att spänningsnivån utgör det enda kriteriet för avgränsning av överföringssystemet från distributionssystemet och i konsekvens härmed mellan verksamheterna distribution och överföring av el.

48. I den andra delen av den första tolkningsfrågan vill den hänskjutande domstolen få klarhet i huruvida medlemsstaterna får, såsom ytterligare kriterium för avgränsning mellan verksamheten (och systemet för) överföring och verksamheten (och systemet för) distribution, införa ägande av de tillgångar som används för att utöva dessa verksamheter.

a) Möjligheten för medlemsstaterna att föreskriva ytterligare kriterier i förhållande till spänningen, för att göra åtskillnad mellan överföringssystemet och distributionssystemet

49. Det framgår av de överväganden som angetts i punkterna 30–32 ovan att det, vad beträffar den rättsliga reglering som elnäten omfattas av enligt direktiv 2009/72, i direktivet föreskrivs en grundläggande skillnad mellan överföringssystem och distributionssystem.

50. Såsom har påpekats i ovannämnda punkter, definieras inte begreppen överföringssystem och distributionssystem i själva direktiv 2009/72. Domstolen har dock utläst definitionen av dessa begrepp av definitionerna av verksamheterna ”överföring” och ”distribution”, som finns i artikel 2.3 och 2.5 i nämnda direktiv, de bestämmelser som den hänskjutande domstolen har begärt att EU-domstolen ska tolka.

22 Dom av den 9 oktober 2008, Sabatauskas m.fl. (C-239/07, EU:C:2008:551, punkt 47).

23 Dom av den 9 oktober 2008, Sabatauskas m.fl. (C-239/07, EU:C:2008:551, punkt 48).

24 Punkt 59.

51. Det framgår av de definitioner som har nämnts i punkt 31 ovan att begreppen överföringssystem och distributionssystem båda är objektiva, i den meningen att de syftar på nätet som sådant, och inte på den enhet som driver detta, och båda begreppen grundar sig på ett dubbelt kriterium: ett verkligt objektiva kriterium, det vill säga spänningsnivån – extra hög spänning och högspänning, vad gäller överföringssystemet, och högspänning, mellanspänning och lågspänning vad gäller distributionssystemet – och ett funktionellt kriterium, vilket är knutet till den funktion som vart och ett av de två typerna av system fyller i elsystemets organisation och funktion, det vill säga vidarebefordran av el för tillhandahållande till slutförbrukare eller distributörer vad gäller överföringssystemet, respektive försäljning till grossister eller slutförbrukare vad gäller distributionssystemet.

52. Vad beträffar det första kriteriet, det vill säga spänningsnivån, har domstolen, såsom påpekats i punkt 32 ovan, ännu en gång nyligen bekräftat att vad beträffar *bedömningen av karaktären på överförings- och distributionssystemen* i den mening som avses i direktiv 2009/72 och *mängden el* som överförs i nämnda system, utgör endast graden av spänning med vilken elen överförs kriteriet för åtskillnad mellan överföring och distribution, och följaktligen det avgörande kriteriet vid fastställandet av huruvida ett system är ett överföringssystem eller ett distributionssystem i den mening som avses i direktivet.

53. Vad däremot beträffar det andra kriteriet, det funktionella kriteriet, ska det påpekas att de två typerna av system fyller olika funktioner i elsektorns organisation och funktion.

54. Överföringssystemen används nämligen för att utföra transporten av el långa sträckor, från kraftverken som bedriver produktionsverksamhet fram till platserna för användning. Det rör sig om system som med nödvändighet är av betydande storlek, i allmänhet sammanlänkade mellan olika medlemsstater, genom vilka elen transporteras med extra hög spänning eller högspänning i syfte att i största möjliga mån minska svinnet under transport.

55. Distributionssystemen fyller däremot en annan funktion. Dessa används för att leda elen till kunderna, i allmänhet för egen förbrukning. Dessa kännetecknas i allmänhet av att de är mindre till storleken, vilken typiskt sett vidgas på lokal nivå och kapillärt för att nå abonnenterna eller slutanvändarna. Dessa kännetecknas även av en lägre spänningsnivå jämfört med överföringssystemet, vilket krävs både av säkerhetsskäl, det vill säga för att minska risken för elektriska stötar i närheten av samhällen, och för att kunna ansluta slutförbrukarna i hushåll och inom industrin till nätet, vilka i allmänhet har anslutningar med lågspänning respektive mellanspänning.

56. Överförings- och distributionssystemen är sammanlänkade sinsemellan på nivån för transformatorstationer, i vilka den el som med extra hög spänning eller högspänning härrör från överföringssystemet omvandlas till mellanspänning för att kunna distribueras via distributionssystemet. Dessa transformatorstationer utgör sammanlänkningspunkter mellan systemen och innehåller i allmänhet högspänningskomponenter, kallade primärsystem, och mellan- och lågspänningskomponenter, så kallade sekundärsystem.

57. Det är mot denna bakgrund som frågan ska besvaras, genom vilken den hänskjutande domstolen vill få klarhet i huruvida direktiv 2009/72 tillåter att medlemsstaterna, i sin nationella lagstiftning varigenom direktivet införlivas, inför ytterligare kriterier för att göra åtskillnad mellan överföringssystem och distributionssystem.

58. I det avseendet ska det, för det första, noteras att begreppen överföringssystem och distributionssystem, som EU-domstolen har utläst av de definitioner som finns i direktiv 2009/72, inte innehåller någon hänvisning till medlemsstaternas nationella rätt och att de ska uppfattas som självständiga unionsrättsliga begrepp, vilka som sådana ska tolkas på ett enhetligt sätt inom unionen och på ett sätt som säkerställer att syftena med direktivet som har angetts i punkterna 24–28 ovan uppnås.

59. För det andra vill jag påpeka att det är särskilt viktigt att göra en exakt åtskillnad mellan verksamheten (och systemet för) överföring och verksamheten (och systemet för) distribution av el, eftersom det i direktiv 2009/72 föreskrivs olika rättsliga regleringar för överföring och distribution och olika ansvar för de systemansvariga för respektive system. Det medför även att det krävs att en sådan åtskillnad har en enhetlig omfattning i samtliga medlemsstater.

60. Även om det, såsom kommissionen korrekt har påpekat, genom direktiv 2009/72 inte har införts någon fullständig och uttömmande harmonisering av alla aspekter som regleras i direktivet²⁵ och direktivet följaktligen ger medlemsstaterna utrymme för skönmässig bedömning vad gäller de lämpligaste sätten att uppnå de mål som direktivet uppställer, anser jag dock att direktivet fastställer vissa grundläggande begrepp och att omfattningen av dessa begrepp med nödvändighet måste vara enhetlig för att uppnå dessa mål.

61. Bland dessa begrepp finns naturligtvis begreppen ”överföring” och ”distribution” av el i den mening som avses i artikel 2.3 och 2.5 i direktivet, av vilka domstolen har utläst begreppen överföringssystem och distributionssystem. Dessa begrepp fyller nämligen en grundläggande roll i systematiken i detta direktiv.

62. I direktiv 2009/72 föreskrivs ett konsekvent system som består av begrepp som är kopplade till varandra för att uppnå de mål som unionslagstiftaren har avsett att eftersträva genom att anta detta. I det sammanhanget anser jag att om medlemsstaterna tilläts att göra ändringar i grundläggande begrepp, såsom begreppen överföring och distribution, vilka ligger till grund för själva direktivets systematik, skulle det medföra en bristande samstämmighet vid tillämpningen av dessa begrepp med en följande fragmentering av reglerna som skulle äventyra förverkligandet av dessa mål och i synnerhet det grundläggande målet att skapa en inre marknad för el.

63. Mot bakgrund av det anförda anser jag att artikel 2.3 och 2.5 i direktiv 2009/72 ska tolkas på så sätt att spänningen utgör kriteriet för avgränsning mellan överföring och distribution av el och det relevanta kriteriet, tillsammans med den funktion som det aktuella nätet fyller, för att fastställa om ett nät utgör ett överföringssystem eller ett distributionssystem i den mening som avses i direktivet.

64. Medlemsstaterna får följaktligen inte i sin nationella lagstiftning föreskriva ytterligare kriterier för att särskilja ett överföringssystem från ett distributionssystem. Trots detta ger direktiv 2009/72 medlemsstaterna ett visst handlingsutrymme för att genomföra dessa begrepp, under förutsättning att de mål som direktivet eftersträvar inte äventyras, genom att exempelvis fastställa de gränser som motsvarar olika spänningsnivåer (extra hög spänning, högspänning, mellanspänning och lågspänning).

65. Det ska i det avseendet även påpekas att såsom framgår av definitionerna av ”systemansvarig för överföringssystemet” och ”systemansvarig för distributionssystemet” i artikel 2.4 och 2.6 i direktiv 2009/72, kan såväl den systemansvarige för överföringssystemet som den systemansvarige för distributionssystemet vara ansvariga för sammanlänkningarna mellan systemen. Det följer av denna definition att direktiv 2009/72 låter medlemsstaterna själva bestämma huruvida sammanlänkningspunkterna mellan överföringssystemen och distributionssystemen, såsom de transformatorstationerna som nämnts i punkt 56 ovan, utgör en del av överföringssystemet eller distributionssystemet.

²⁵ För en bedömning av huruvida den harmonisering som införts genom direktiv 2009/72 är uttömmande eller ej, se analogt generaladvokaten Sharpstons överväganden i punkt 28 och följande punkter i förslaget till avgörande i målet FENS (C-305/17, EU:C:2018:536). I det avseendet, se även punkt 23 och följande punkter i dom av den 6 december 2018, FENS (C-305/17, EU:C:2018:986), och punkt 50 i förslaget till avgörande av generaladvokaten Szpunar i målet Renega (C-238/17, EU:C:2018:571).

2. Kravet på att den systemansvarige för distributionssystemet är ägare till de tillgångar som används för att utöva distributionsverksamheten

66. Det följer av svaret på den första tolkningsfrågans första del, som jag har föreslagit i de föregående punkterna, att eftersom medlemsstaterna inte får införa något ytterligare kriterium i förhållande till spänning och funktion, för att göra åtskillnad mellan överföringssystem och distributionssystem, ska frågans andra del besvaras så, att en medlemsstat inte i sin nationella lagstiftning, såsom ett ytterligare kriterium för avgränsning mellan dessa system, får införa att den systemansvarige ska äga de tillgångar som används för att utöva respektive verksamhet.

67. Jag anser emellertid att den första tolkningsfrågans andra del förtjänar en mer ingående bedömning.

68. I systematiken i direktiv 2009/72 anses kravet att den systemansvarige för ett nät är ägare till de tillgångar som används för att utöva respektive verksamhet, det vill säga i grunden är ägare till nätet, inte utgöra ett kriterium för avgränsning mellan överföringsverksamhet och distributionsverksamhet och således mellan de två typerna av nät. Detta krav utgör snarare ett subjektivt rekvisit beträffande den rättsliga regleringen för de enheter som kan anses vara eller utses till systemansvariga för de två typerna av system. Kravet avser nämligen den systemansvariges rättsliga ställning i förhållande till de tillgångar som används för verksamheten, och i synnerhet i förhållande till nätet.

69. I det avseendet ska det noteras att det i artikel 17.1 a i direktiv 2009/72 föreskrivs, såsom nödvändigt rekvisit för den oberoende systemansvarige för överföring, att vederbörande äger överföringssystemet och andra tillgångar som är nödvändiga för överföringsverksamheten.

70. Denna bestämmelse ingår bland de bestämmelser i direktiv 2009/72 som syftar till att säkerställa att det föreligger en effektiv åtskillnad mellan leverans och produktion, å ena sidan, och nätverksamhet, å andra sidan.²⁶

71. I direktiv 2009/72 föreskrivs inte ett sådant rekvisit för den systemansvarige för distributionsnätet.²⁷

72. Direktivet begränsar sig till att föreskriva, i artikel 26.1 i detta, att om den systemansvarige för distributionssystemet utgör en del av ett vertikalt integrerat företag, föreligger det inte någon ”skyldighet att skilja ägandet av tillgångar i distributionssystemet från det vertikalt integrerade företaget”, men enligt artikel 26.2 c är det endast nödvändigt att ”[d]en systemansvarige för distributionssystemet [har] faktisk beslutanderätt, oberoende av det integrerade elföretaget, när det gäller de tillgångar som behövs för att trygga drift, underhåll eller utveckling av nätet”.

73. Eftersom den nationella bulgariska lagstiftningen, särskilt artikel 88.1 ZE, föreskriver rekvisitet att distributionssystemet ska ägas av den systemansvarige för detta nät, uppkommer i det sammanhanget frågan huruvida det är förenligt med direktiv 2009/72 att uppställa ett sådant rekvisit.

74. I det avseendet anser jag att en bestämmelse i nationell rätt som föreskriver att den systemansvarige för distributionssystemet ska vara ägare till detta system i sig i princip inte strider mot syftet med direktiv 2009/72. Den förefaller teoretiskt sett vara förenlig med de mål som direktivet eftersträvar, genom att den överensstämmer med logiken bakom en stärkt åtskillnad mellan de olika nivåerna av verksamhet inom elsektorn. Ur det perspektivet utvidgar en bestämmelse i nationell rätt av detta slag ett kriterium som i direktivet redan föreskrivs för den systemansvarige för överföringssystemet till att omfatta den systemansvarige för distributionssystemet.

²⁶ Se i det avseendet skäl 11 i direktiv 2009/72.

²⁷ Detta val av lagstiftaren beror på den omständigheten att, såsom framgår av skäl 26 i direktiv 2009/72, utrymmet för diskriminering när det gäller tredje parts tillträde och investeringar är mindre på distributionsnätetsnivå än på överföringsnätetsnivå.

75. Jag anser följaktligen att införandet i en nationell lagstiftning av rekvisitet att de tillgångar som används för att utöva distributionsverksamheten ska ägas av den systemansvarige för distributionssystemet i princip omfattas av det utrymme för skönmässig bedömning som direktiv 2009/72 ger medlemsstaterna för att genomföra direktivet.

76. Trots detta krävs det dock att bestämmelsen i nationell rätt om ett sådant subjektivt rekvisit med avseende på den systemansvarige för distributionssystemet inte konkret äventyrar förverkligandet av de mål som eftersträvas genom direktiv 2009/72, vilket det ankommer på den nationella domstolen att bedöma från fall till fall.

77. I det avseendet förefaller vissa påpekanden vara relevanta.

78. För det första, såsom framgår av punkterna 35–37 ovan, måste överföringssystem och distributionssystem omfattas i sin helhet av direktivets rättsliga reglering. Det får följaktligen inte finnas några ”gråzoner”, det vill säga delar av elnät som kan kvalificeras som överföringssystem eller distributionssystem enligt direktiv 2009/72, men som undgår den rättsliga reglering som föreskrivs i själva direktivet. I direktiv 2009/72 föreskrivs inte ett tredje alternativ (*tertium genus*) i förhållande till distinktionen mellan överföringssystem och distributionssystem, och direktivet förutsätter att hela elnätet omfattas av direktivets bestämmelser.

79. Härav följer att när ett elnät kan kvalificeras som ett distributionssystem med tillämpning av kriterierna spänning och funktion, vilka har nämnts i punkterna 31 och 51 och följande punkter ovan, ska nätet omfattas av den rättsliga reglering som föreskrivs i direktiv 2009/72 rörande distribution, oberoende av tillämpningen av det ytterligare rekvisitet om ägande, som eventuellt föreskrivs i den nationella lagstiftningen.

80. Om det tilläts att delar av nätet undantogs från reglerna i direktiv 2009/72, med tillämpning av eventuella ytterligare rekvisit som föreskrivs i den nationella lagstiftningen, skulle det nämligen undergräva grunden för systemet i direktiv 2009/72 och skada de mål som eftersträvas genom direktivet, såsom inrättandet av den inre marknaden för el, fritt tillträde för tredje part och försörjningstrygghet.

81. Jag anser följaktligen att det inte är förenligt med bestämmelserna i direktiv 2009/72 att tolka nationell rätt så, att alla tillgångar och alla nät som inte ägs av distributören *de jure* är undantagna från begreppet distributionssystem, oberoende av att de kvalificeras som distributionssystem med tillämpning av kriterierna i direktiv 2009/72. Härav följer att ett system med högspännings-, mellanspännings- och lågspänningsnät för transport av el till grossister eller slutförbrukare utgör ett distributionssystem i den mening som avses i direktiv 2009/72 och omfattas följaktligen av de regler som föreskrivs i direktivet, oberoende av huruvida det ägs av den systemansvarige för distributionsnätet eller ej.

82. För det andra, den omständigheten att rekvisitet om att distributionssystemet ska ägas av den systemansvarige för nämnda system föreskrivs i lag får inte äventyra det huvudsakliga målet med direktiv 2009/72 att uppnå en helt öppen marknad där konkurrensen tryggas. Närmare bestämt skulle den omständigheten att det föreskrivs ett sådant rekvisit kunna skapa ett slags rättsligt hinder för tillträde till sektorn för eldistribution, vilket riskerar att ge ägaren till distributionssystemet ett slags evigt *de jure* monopol på distributionen inom ett visst område.

83. Om ägandet till distributionssystemet är ett nödvändigt kriterium som föreskrivs i lag för att utöva distributionsverksamhet i ett visst område, då skulle endast ägaren till ett sådant system kunna utses till ansvarig för nätet och det skulle inte kunna anordnas några anbudsförfaranden för tilldelning av driften, vilket i avsaknad av all konkurrens riskerar att minska incitamenten för ägaren av systemet att öka det aktuella nätets effektivitet.

84. Det ankommer dock på den hänskjutande domstolen att pröva huruvida detta verkligen är fallet i den aktuella nationella rättsordningen.

85. Mot bakgrund av det ovan anförda anser jag att slutsatsen ska dras att bestämmelserna i direktiv 2009/72 i princip inte utgör hinder för en nationell lagstiftning som föreskriver ett ytterligare subjektivt rekvisit om att den systemansvarige för distributionssystemet ska vara ägare till detta system, under förutsättning att tillämpningen av detta ytterligare rekvisit som föreskrivs i den nationella lagstiftningen inte äventyrar förverkligandet av de mål som eftersträvas genom direktivet, vilket det ankommer på den nationella domstolen att konkret fastställa från fall till fall.

C. Den tredje tolkningsfrågan

86. Den hänskjutande domstolen har ställt den tredje tolkningsfrågan, vilken enligt min mening bör bedömas före den andra,²⁸ för att få klarhet i huruvida nationella bestämmelser som dels 1 § punkterna 20 och 44 i tilläggsföreskrifterna till ZE, vilka definierar begreppen "överföringssystem för el" och "överföring av el", dels artikel 88.1 ZE, vilken förbehåller ägaren till distributionssystem rätten att handha distributionsverksamheten och driften av detta system, är förenliga med direktiv 2009/72.

87. Svaret på den tredje tolkningsfrågan framgår direkt av de svar som jag har föreslagit på den första frågan.

88. Vad beträffar frågan huruvida sådana nationella bestämmelser som 1 § punkterna 20 och 44 i tilläggsföreskrifterna till ZE är förenliga med direktiv 2009/72, framgår det av punkt 65 ovan att artikel 2.4 och 2.6 i direktiv 2009/72 låter medlemsstaterna själva bedöma huruvida sammanlänkningspunkterna mellan överföringssystemen och distributionssystemen – såsom de transformatorstationer som nämnts i punkt 56 ovan, vilka omvandlar el från mycket hög spänning eller högspänning till mellanspänning – utgör en del av överföringssystemet eller distributionssystemet. Härav följer att direktiv 2009/72 inte utgör hinder för nationella bestämmelser som föreskriver att överföringssystemet för el innefattar samtliga elledningar och elanläggningar avsedda för transport av el och för omvandling av el från högspänning till mellanspänning.²⁹

89. Vad beträffar frågan huruvida en sådan bestämmelse i nationell rätt som artikel 88.1 ZE är förenlig med direktiv 2009/72, framgår denna förenlighet klart av punkt 85 ovan.

D. Den andra tolkningsfrågan

90. Den hänskjutande domstolen har ställt den andra tolkningsfrågan för att få klarhet i huruvida bestämmelserna i direktiv 2009/72 ska tolkas på så sätt att en elabonnet som är ansluten till ett mellanspänningsnät alltid ska behandlas som en kund till den systemansvarige för distributionssystemet som har licens för det aktuella området, oberoende av vem som äger den anläggning till vilken denna kund är direktansluten och oberoende av de direkta avtal som kunden har med den systemansvarige för överföringssystemet.

²⁸ Den hänskjutande domstolen har bett att den tredje tolkningsfrågan ska besvaras om den första tolkningsfrågan besvaras nekande och att den andra tolkningsfrågan ska besvaras om den första tolkningsfrågan besvaras jakande. Med hänsyn till de svar som jag har föreslagit på den första tolkningsfrågan, anser jag att det, för att ge den hänskjutande domstolen ett användbart svar, är lämpligt att besvara samtliga tolkningsfrågor som nämnda domstol har ställt.

²⁹ Enligt min mening är det inte nödvändigt att ta ställning till den del, som föreskrivs i 1 § punkt 20 i tilläggsföreskrifterna till ZE, som avser omfördelning av elkraftflödet, vilken inte tycks vara föremål för de frågor som har uppkommit vid den hänskjutande domstolen

91. Denna tolkningsfråga har uppkommit i en faktisk situation där en elledning med mellanspänning som ansluter kunden till elnätet (ledningen "Novo pristanishte", vilken omfattas av BMF:s koncession) är ansluten till utrustningen för mellanspänning vid en transformatorstation som ägs av den systemansvarige för överföringsnätet (transformatorstationen "Ribari", vilken ägs av ESO).

92. Av det ovan anförda följer att det förhållandet att anslutningen, i en sådan situation, sker på mellanspänningsnivå inte i sig nödvändigtvis medför att den aktuella kunden är ansluten till distributionsnätet.

93. Det framgår nämligen av punkt 56 ovan att det är möjligt att kundens anslutning sker på nivån för en utrustning för mellanspänning som hör till en transformatorstation. Med tillämpning av den berörda medlemsstatens nationella lagstiftning, vilken – såsom framgår av punkterna 65 och 88 ovan – har ett utrymme för skönsmåsig bedömning, skulle denna transformatorstation kunna utgöra en del av överföringssystemet.

94. I ett sådant fall skulle kunden, trots att den är ansluten till elnätet på mellanspänningsnivå, vara direktansluten till överföringsnätet som vederbörande, enligt artikel 32 i direktiv 2009/72, skulle ha rätt att få fritt tillträde till, i enlighet med de kriterier som EU-domstolen har angett och som det har erinrats om i punkterna 38–43 ovan. I ett sådant fall skulle denna kund tillhandahållas nättjänsterna av den systemansvarige för överföringsnätet.

95. Det ankommer dock på den hänskjutande domstolen att kontrollera huruvida så är fallet i förevarande mål. Närmare bestämt ankommer det på den hänskjutande domstolen att fastslå huruvida den utrustning för mellanspänning som ledningen "Novo pristanishte" är ansluten till utgör en beståndsdel med mellanspänning inom transformatorstationen "Ribari" (som utgör en del av denna transformatorstations sekundärsystem), vilket tycks vara fallet enligt den beskrivning som den hänskjutande domstolen har gett i sin begäran om förhandsavgörande, eller huruvida denna utrustning tvärtom utgör en beståndsdel som ligger utanför systemet för omvandling vid transformatorstationen "Ribari", som strukturellt sett utgör en del av distributionssystemet.

96. I det förstnämnda fallet kommer kunden att vara, om än på mellanspänningsnivå, direktansluten till överföringssystemet, och nättjänsterna kommer att tillhandahållas kunden av den systemansvarige för detta system, och denne kommer således att vara kund till den systemansvarige. I det sistnämnda fallet kommer abonnenten i stället att vara ansluten till distributionssystemet, och i så fall kommer nättjänsterna att tillhandahållas vederbörande av den systemansvarige för distributionsnätet som abonnenten ska anses vara kund till, oberoende av vem som äger den utrustning som kunden är ansluten till.

97. Jag anser slutligen att det är lämpligt att som komplement påpeka, vad beträffar elledningen med mellanspänning "Novo pristanishte", att det av begäran om förhandsavgörande framgår att denna ledning används enbart för att tillhandahålla el till BMF. Om så inte var fallet,³⁰ skulle frågan uppkomma huruvida denna ledning eventuellt ska kvalificeras som ett slutet distributionssystem i den mening som avses i artikel 28 i direktiv 2009/72, om rekvisiten för en sådan kvalificering är uppfyllda, eller, eventuellt, helt enkelt som ett distributionssystem. Under alla omständigheter framgår det av de överväganden som angetts i punkterna 35–37 och 78–81 ovan att för det fall den aktuella ledningen med mellanspänning användes för leverans till andra kunder än BMF, och denna ledning därmed ska kvalificeras som ett distributionssystem, skulle den inte alls kunna undgå de regler som föreskrivs i direktiv 2009/72.

³⁰ Det framgår nämligen inte klart av det yttrande som BMF avgett till EU-domstolen huruvida en annan användare (Pristanishte Burgas EAD) får el via samma ledning.

98. Mot bakgrund av det ovan anförda ska den andra tolkningsfrågan besvaras så, att det framgår av en tolkning av artikel 2.3–2.6 i direktiv 2009/72 att en elabonnet som är ansluten till ett mellanspänningsnät inte nödvändigtvis alltid ska behandlas som en kund till den systemansvarige för distributionssystemet som har licens för det aktuella området, utan det ankommer på den nationella domstolen att, med beaktande av samtliga relevanta rättsliga och faktiska omständigheter, bedöma huruvida denna kund är ansluten till en transformatorstation som utgör en del av överföringssystemet eller huruvida kunden är ansluten till distributionssystemet, och detta oberoende av vem som äger den utrustning som kunden är ansluten till. I det förstnämnda fallet ska abonnenten anses vara kund till den systemansvarige för överföringssystemet, medan i det sistnämnda fallet ska abonnenten anses vara kund till den systemansvarige för distributionssystemet.

IV. Förslag till avgörande

99. På grundval av det ovan anförda föreslår jag att domstolen besvarar tolkningsfrågorna från Administrativen sad Sofia-grad (Förvaltningsdomstolen i Sofia, Bulgarien) på följande sätt:

- 1) Artikel 2.3 och 2.5 i direktiv 2009/72 ska tolkas på så sätt att elspänningen utgör kriteriet för avgränsning mellan överföring och distribution av el och det relevanta kriteriet, tillsammans med den funktion som det aktuella nätet fyller, för att fastställa om ett nät utgör ett överföringssystem eller ett distributionssystem i den mening som avses i direktivet. Medlemsstaterna får följaktligen inte i sin nationella lagstiftning föreskriva ytterligare kriterier för att särskilja ett överföringssystem från ett distributionssystem. Trots detta har medlemsstaterna ett visst handlingsutrymme för att genomföra dessa begrepp, under förutsättning att de mål som direktivet eftersträvar inte äventyras, genom att exempelvis fastställa de gränser som motsvarar olika spänningsnivåer (extra hög spänning, högspänning, mellanspänning och lågspänning). Enligt artikel 2.4 och 2.6 i direktiv 2009/72 står det dessutom medlemsstaterna fritt att bestämma huruvida sammanlänkningspunkterna mellan överföringssystemen och distributionssystemen, såsom transformatorstationerna, utgör en del av överföringssystemet eller distributionssystemet.
- 2) Bestämmelserna i direktiv 2009/72 utgör i princip inte hinder för en nationell bestämmelse som föreskriver ett ytterligare subjektivt rekvisit om att den systemansvarige för distributionssystemet ska vara ägare till detta system, under förutsättning att tillämpningen av detta ytterligare rekvisit som föreskrivs i den nationella lagstiftningen inte konkret äventyrar förverkligandet av de mål som eftersträvas genom direktivet, vilket det ankommer på den nationella domstolen att fastställa från fall till fall.
- 3) Bestämmelserna i direktiv 2009/72 utgör inte hinder för en nationell bestämmelse som föreskriver att överföringssystemet för el innefattar samtliga elledningar och elanläggningar avsedda för transport av el och för omvandling av el från högspänning till mellanspänning.
- 4) Artikel 2.3–2.6 i direktiv 2009/72 ska tolkas på så sätt att en elabonnet som är ansluten till ett mellanspänningsnät inte nödvändigtvis alltid ska behandlas som en kund till den systemansvarige för distributionssystemet som har licens för det aktuella området, utan det ankommer på den nationella domstolen att, med beaktande av samtliga relevanta rättsliga och faktiska omständigheter, bedöma huruvida denna kund är ansluten till en transformatorstation som utgör en del av överföringssystemet eller huruvida kunden är ansluten till distributionssystemet, och detta oberoende av vem som äger den utrustning som kunden är ansluten till. I det förstnämnda fallet ska abonnenten anses vara kund till den systemansvarige för överföringssystemet, medan i det sistnämnda fallet ska abonnenten anses vara kund till den systemansvarige för distributionssystemet.