Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
YVES BOT
14 päivänä huhtikuuta 2016 [1]

Asia C-492/14

Essent Belgium NV
vastaan
Vlaams Gewest,
Inter Energa ym. ja
Vlaamse Regulator van de Elektriciteits- en Gasmarkt (VREG)

(Ennakkoratkaisupyyntö – Rechtbank van eerste aanleg te Brussel (Brysselin alioikeus, Belgia))

Ennakkoratkaisupyyntö — Suoraan jakeluverkkoihin syötetyn vihreän sähkön maksuton jakelujärjestelmä — Kyseisen jäsenvaltion ulkopuolella tuotetun vihreän sähkön huomioon ottamatta jättäminen — Tavaroiden vapaa liikkuvuus — EY 28 artikla

I **Johdanto**

1. Ennakkoratkaisupyyntö koskee EY 12, EY 28 ja EY 30 artiklan sekä sähkön sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä ja direktiivin 96/92/EY kumoamisesta 26.6.2003 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2003/54/EY [2] 3 artiklan 1 ja 4 kohdan tulkintaa.

2. Pyyntö on esitetty riita-asiassa, jossa ovat vastakkain Essent Belgium NV [3] ja erityisesti Vlaams Gewest (Flanderin hallintoalue) ja jossa vaaditaan kyseisen hallintoalueen sopimussuhteen ulkopuolisen vastuun toteamista sillä perusteella, että se on antamillaan peräkkäisillä säädöksillä rajoittanut uusiutuvista energialähteistä tuotetun sähkön [4] maksuttoman jakelun ensin suoraan Flanderin hallintoalueella olevaan jakeluverkkoon ja myöhemmin suoraan siinä jäsenvaltiossa, jossa kyseinen hallintoalue sijaitsee, olevaan jakeluverkkoon syötettyyn vihreään sähköön.

3. Unionin tuomioistuin on 1.7.2014 antamassaan tuomiossa Ålands Vindkraft [5] ja 11.9.2014 antamassaan tuomiossa Essent Belgium [6] todennut, että jäsenvaltiot saavat rajoittaa vihreän sähkön tuotantoa koskevat kansalliset tukijärjestelmänsä, joissa käytetään luovutuskelpoisia sähkösertifikaatteja, koskemaan ainoastaan vihreän sähkön tuotantoa omalla alueellaan.

1 — Alkuperäinen kieli: ranska.
2 — EUVL 2003, L 176, s. 37, oikaisu EUVL 2004, L 16, s. 74.
3 — Jäljempänä Essent.
4 — Jäljempänä vihreä sähkö.
5 — C-573/12, EU:C:2014:2037.
6 — C-204/12–C-208/12, EU:C:2014:2192.

4. Koska minulla on jo kerran ollut tilaisuus selittää, mistä syistä tällaiset tukijärjestelmien alueelliset rajoitukset eivät mielestäni vastaa tavaroiden vapaan liikkuvuuden periaatetta,[7] en katso aiheelliseksi enää puuttua tähän kysymykseen, vaikken itse pidäkään edellä mainituissa unionin tuomioistuimen tuomioissa esitettyjä perusteluja vakuuttavina.

5. Tyydyn siis ratkaisuehdotuksessani ainoastaan tutkimaan, voidaanko unionin tuomioistuimen esittämää päättelyä soveltaa pääasiassa kyseessä olevan kaltaiseen vihreän sähkön maksuttomaan jakelujärjestelmään.

6. Vastaan tähän kysymykseen myöntävästi, mistä päättelen, että EY 12 artiklassa ja direktiiveissä 96/92/EY,[8] 2003/54 ja 2001/77/EY[9] sekä EY 28 ja EY 30 artiklassa vahvistettua syrjintäkiellon periaatetta on tulkittava siten, etteivät nämä säännökset ja määräykset ole esteenä pääasiassa kyseessä olevan kaltaiselle kansalliselle lainsäädännölle, jolla vihreän sähkön maksuton jakelu varataan kyseisessä jäsenvaltiossa tai jollakin sen alueella sijaitsevaan jakeluverkkoon suoraan liitetyille tuotantolaitoksille ja jolla muissa jäsenvaltioissa sijaitsevat tuotantolaitokset suljetaan siten maksuttoman jakelun ulkopuolelle.

II **Asiaa koskevat oikeussäännöt**

A *Unionin oikeus*

1. Sähkön sisämarkkinoita koskeva lainsäädäntö

7. Sähkön sisämarkkinat on toteutettu asteittain useilla peräkkäisillä direktiiveillä, joihin kuuluvat direktiivit 96/92 ja 2003/54.

a) Direktiivi 96/92

8. Direktiivin 96/92 johdanto-osan neljännessä perustelukappaleessa korostetaan, että sähkön sisämarkkinoiden toteuttaminen on erityisen tärkeää tämän tuotteen tuotannon, siirron ja jakelun tehokkuuden lisäämiseksi, ja samalla vahvistetaan toimitusvarmuutta sekä Euroopan talouden kilpailukykyä ja suojellaan ympäristöä.

9. Direktiivin johdanto-osan 28 perustelukappaleessa täsmennetään, että ympäristönsuojeluun perustuvista syistä etusijalle voidaan asettaa vihreän sähkön tuotanto.

10. Saman direktiivin 11 artiklan 2 ja 3 kohdassa säädetään seuraavaa:

”2. Missään tapauksessa [sähkönjakeluverkon operaattori] ei saa harjoittaa syrjintää verkon käyttäjien tai käyttäjäryhmien välillä eikä varsinkaan omien tytäryhtiöidensä tai osakkeenomistajiensa eduksi.

3. Jäsenvaltio voi vaatia jakeluverkon operaattoria antamaan sähköntuotantolaitosten ajojärjestyksessä etusijan niille sähköntuotantolaitoksille, jotka käyttävät uusiutuvia energialähteitä tai jätettä tai tuottavat yhdistetysti sekä lämpöä että sähköä.”

7 — Ks. ratkaisuehdotukseni Ålands Vindkraft (C-573/12, EU:C:2014:37) ja ratkaisuehdotukseni Essent Belgium (C-204/12–C-208/12, EU:C:2013:294).

8 — Sähkön sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä 19.12.1996 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EYVL 1997, L 27, s. 20).

9 — Sähköntuotannon edistämisestä uusiutuvista energialähteistä tuotetun sähkön sisämarkkinoilla 27.9.2001 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EYVL 2001, L 283, s. 33).

11. Direktiivin 96/92 16 artiklassa säädetään seuraavaa:

”Järjestääkseen verkkoon pääsyn jäsenvaltiot voivat valita 17 ja/tai 18 artiklassa tarkoitettujen menettelyjen välillä. Molemmissa menettelyissä käytettävien arviointiperusteiden on oltava tasapuolisia, avoimia ja syrjimättömiä.”

b) Direktiivi 2003/54

12. Direktiivi 2003/54, joka tuli voimaan 4.8.2003, kumottiin myöhemmin direktiivillä 2009/72/EY. [10]

13. Direktiivin 2003/54 johdanto-osan 26 perustelukappaleen mukaan ”tämän direktiivin yhtenä perusedellytyksenä on julkisen palvelun vaatimuksien noudattaminen, ja on tärkeää, että tässä direktiivissä määritellään yhteiset vähimmäisnormit, joita kaikki jäsenvaltiot noudattavat ja joissa otetaan huomioon seuraavat tavoitteet: kuluttajansuoja, toimitusvarmuus, ympäristönsuojelu ja yhtäläinen kilpailun taso kaikissa jäsenvaltioissa. On tärkeää, että julkisen palvelun vaatimuksia voidaan tulkita kansalliselta pohjalta ottaen huomioon kansallinen tilanne ja noudattaen yhteisön oikeutta”.

14. Saman direktiivin 2 artiklan 3 ja 5 alakohdan mukaan ”siirrolla” tarkoitetaan ”sähkön siirtämistä yhteenliitetyssä siirtojännite- ja suurjänniteverkossa loppukäyttäjälle tai jakelijoille” ja ”jakelulla” tarkoitetaan ”sähkön siirtämistä suur-, keski- ja pienjännitteisissä jakeluverkoissa asiakkaille”.

15. Direktiivin II lukuun, jonka otsikko on ”Yleiset säännöt alan järjestämiseksi”, sisältyvän 3 artiklan 1 kohdassa vahvistetaan sähköalan yritysten välisen vapaan kilpailun ja syrjimättömyyden periaatteet.

16. Direktiivin 2003/54 3 artiklan 2 kohdan mukaan jäsenvaltiot voivat kuitenkin yleisen taloudellisen edun nimissä asettaa sähköalalla toimiville yrityksille julkisen palvelun velvoitteita, jotka voivat koskea turvallisuutta, toimitusvarmuus mukaan luettuna, toimitusten säännöllisyyttä, laatua ja hintaa sekä ympäristönsuojelua, energiatehokkuus ja ilmastonsuojelu mukaan luettuina, edellyttäen, että nämä velvoitteet ”[ovat] selkeästi määriteltyjä, avoimia, syrjimättömiä ja todennettavia”, ja niillä ”[turvataan] se, että EU:n sähköalan yritykset voivat tarjota jäsenvaltioiden kuluttajille palvelujaan tasapuolisesti”. Direktiivin 3 artiklan 4 kohdassa täsmennetään, että jos jäsenvaltio myöntää rahallisen tai muun korvauksen näiden velvoitteiden täyttämisestä tai yksinoikeuden niiden täyttämiseen, tämä on toteutettava ”syrjimättömällä ja avoimella tavalla”.

17. Mainitun direktiivin 3 artiklan 7 kohdan mukaan jäsenvaltiot voivat ”[toteuttaa] asianmukaiset toimenpiteet sellaisten tavoitteiden saavuttamiseksi, jotka liittyvät sosiaaliseen ja taloudelliseen yhteenkuuluvuuteen, ympäristönsuojeluun, johon voi sisältyä energiatehokkuutta edistäviä kysynnänhallintatoimia ja ilmastonmuutoksen torjuntakeinoja, sekä toimitusvarmuuteen”. Näihin toimenpiteisiin voi sisältyä ”erityisesti riittävien taloudellisten kannustimien tarjoaminen, jossa käytetään tarvittaessa kaikkia olemassa olevia kansallisia ja yhteisön keinoja, tarvittavan verkkoinfrastruktuurin, myös yhteenliittämiskapasiteetin, ylläpitoa ja rakentamista varten”.

10 — Sähkön sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä ja direktiivin 2003/54/EY kumoamisesta 13.7.2009 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EUVL 2009, L 211, s. 55).

18. Direktiivin 2003/54 V lukuun, jonka otsikko on ”Jakeluverkon käyttö”, sisältyvän 14 artiklan 2 kohdassa säädetään, että ”missään tapauksessa verkonhaltija ei saa harjoittaa syrjintää verkon käyttäjien tai käyttäjäryhmien välillä eikä varsinkaan siihen omistussuhteessa olevien yritysten eduksi”. Direktiivin 14 artiklan 4 kohdassa säädetään nimenomaisesti, että jäsenvaltio ”voi vaatia jakeluverkonhaltijaa antamaan sähköntuotantolaitosten ajojärjestyksessä etusijan niille sähköntuotantolaitoksille, jotka käyttävät uusiutuvia energialähteitä tai jätettä tai tuottavat yhdistetysti sekä lämpöä että sähköä”.

19. Direktiivin 20 artiklan 1 kohdassa annetaan jäsenvaltioiden tehtäväksi toteuttaa tarvittavat toimenpiteet sen varmistamiseksi, että kolmansien osapuolten päästämiseksi siirto- ja jakeluverkkoihin luodaan järjestelmä, jossa käytetään julkaistuja tariffeja ja ”jota sovelletaan puolueettomasti ja harjoittamatta syrjintää verkon käyttäjien välillä”.

20. Direktiivin 2003/54 23 artiklassa velvoitetaan jäsenvaltiot nimeämään sääntelyviranomaisia, joiden on varmistettava ainakin syrjimättömyys, tosiasiallinen kilpailu ja markkinoiden tehokas toiminta ja vahvistettava tai hyväksyttävä ennen niiden voimaantuloa ainakin ne menetelmät, joita käytetään muun muassa kansallisiin verkkoihin liittämistä ja pääsyä koskevien ehtojen ja edellytysten vahvistamisessa, siirto- ja jakelutariffien laskenta mukaan luettuna. Sääntelyviranomaisilla on oikeus vaatia, että siirto- tai jakeluverkonhaltijat tarvittaessa muuttavat 1–3 kohdassa tarkoitettuja ehtoja ja edellytyksiä, tariffeja, sääntöjä ja menetelmiä sen varmistamiseksi, että ne ovat oikeasuhteisia ja niitä sovelletaan syrjimättömällä tavalla.

2. Vihreän sähkön käytön edistämistä koskeva lainsäädäntö

21. Pääasiaan ratione temporis sovellettava lainsäädäntö on direktiivi 2001/77, joka on sittemmin kumottu direktiivillä 2009/28/EY. [11]

22. Direktiivin 2001/77 johdanto-osan ensimmäisessä perustelukappaleessa tunnustetaan, että uusiutuvia energialähteitä on tuettava ensisijaisena toimenpiteenä, ja sen toisessa perustelukappaleessa todetaan, että vihreän sähkön käytön edistäminen kuuluu keskeisiin painotuksiin yhteisön toiminnassa.

23. Saman direktiivin johdanto-osan 14 perustelukappaleessa mainitaan, että on tärkeää taata kyseisten järjestelmien moitteeton toiminta siihen asti, kunnes yhteisön puitteet on otettu käyttöön, ja sen 15 perustelukappaleessa todetaan, että on liian aikaista hyväksyä tällaisia puitteita.

24. Direktiivin johdanto-osan 19 perustelukappaleessa puolestaan korostetaan, että edistettäessä uusiutuvien energialähteiden markkinoiden kehittymistä on tarpeen ottaa huomioon ne myönteiset vaikutukset, jotka kohdistuvat alueellisiin ja paikallisiin kehittämismahdollisuuksiin, vientinäkymiin, sosiaaliseen yhteenkuuluvuuteen ja työllistymismahdollisuuksiin erityisesti pienten ja keskisuurten yritysten ja itsenäisten sähköntuottajien osalta.

25. Direktiivin 2001/77 1 artiklan mukaan direktiivin ”tarkoituksena on edistää uusiutuvien energialähteiden osuuden lisäämistä sähköntuotannossa sähkön sisämarkkinoilla ja luoda perusta tuleville tätä koskeville yhteisön puitteille”.

11 — Uusiutuvista lähteistä peräisin olevan energian käytön edistämisestä sekä direktiivien 2001/77/EY ja 2003/30/EY muuttamisesta ja myöhemmästä kumoamisesta 23.4.2009 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EUVL 2009, L 140, s. 16).

26. Direktiivin 4 artiklan, jonka otsikko on ”Tukijärjestelmät”, 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Komissio arvioi jäsenvaltioissa käytettyjen sellaisten menettelyjen soveltamista, joiden mukaan sähkön tuottaja saa julkisten viranomaisten sääntelemän järjestelmän perusteella joko suoraa tai välillistä tukea ja joilla voisi olla kauppaa rajoittava vaikutus, pitäen lähtökohtana, että nämä järjestelmät edistävät [EY] 6 ja [EY] 174 artiklan tavoitteiden saavuttamista, sanotun kuitenkaan rajoittamatta [EY] 87 ja [EY] 88 artiklan soveltamista.”

27. Direktiivin 7 artiklassa, jonka otsikko on ”Verkko”, säädetään seuraavaa:

”1. Jäsenvaltioiden on toteutettava tarvittavat toimenpiteet varmistaakseen, että niiden alueella toimivat siirto- ja jakeluverkko-operaattorit takaavat [vihreän] sähkön siirron ja jakelun, sanotun kuitenkaan rajoittamatta verkon luotettavuuden ja turvallisuuden säilyttämistä. Jäsenvaltiot voivat lisäksi säätää, että [vihreän] sähkön pääsy verkkoon asetetaan etusijalle. Siirtoverkko-operaattorit asettavat tuotantolaitosten sähkön jakelussa etusijalle uusiutuvia energialähteitä käyttävät tuotantolaitokset siinä määrin kuin kansallisen sähköjärjestelmän toiminta sen sallii.

2. Jäsenvaltioiden on otettava käyttöön lainsäädäntöpuitteet tai vaadittava, että siirto- ja jakeluverkko-operaattorit laativat ja julkaisevat omat vakioidut sääntönsä sellaisista teknisistä mukautuksista kuten verkkoyhteyksistä ja verkkojen vahvistamisesta johtuvien kustannusten jakamisesta, jotka ovat tarpeen [vihreitä] energialähteitä hyödyntävien uusien sähköntuottajien liittämiseksi verkkoon.

Sääntöjen on perustuttava objektiivisiin, avoimiin ja ketään syrjimättömiin perusteisiin, joissa otetaan erityisesti huomioon kaikki kustannukset ja hyödyt, jotka liittyvät kyseisten tuottajien verkkoon liittymiseen. Säännöissä voidaan määrätä erityyppisistä liittymistä.

3. Jäsenvaltiot voivat tarvittaessa vaatia siirto- ja jakeluverkko-operaattoreita kantamaan kokonaan tai osittain 2 kohdassa tarkoitetut kustannukset.

– –

6. Jäsenvaltioiden on varmistettava, ettei siirto- ja jakelumaksuilla syrjitä [vihreää] sähköä etenkään silloin, kun sähköä tuotetaan uusiutuvien energialähteiden avulla yhteisön syrjäisillä alueilla, kuten saarilla sekä harvaan asutuilla alueilla.

Jäsenvaltioiden on tarvittaessa toteutettava oikeudellinen kehys tai vaadittava siirto- ja jakeluverkko-operaattoreita takaamaan, että uusiutuvia energialähteitä käyttävien laitosten tuottaman sähkön siirrosta ja jakelusta perityt maksut vastaavat saatavissa olevaa kustannushyötyä, kun laitos liitetään verkkoon. Kustannushyötyä voidaan saada esimerkiksi matalajännitteisen verkon suoran käytön avulla.

– –”

B *Belgian lainsäädäntö*

28. Vihreän sähkön tuotannon edistämiseksi Flanderin hallitus perusti vihreän sähkön tuottajien hyväksi sähkönjakeluverkon maksutonta käyttöä koskevan järjestelmän.

29. Sähkömarkkinoiden järjestämisestä 17.7.2000 annetun Flanderin asetuksen (vlaams decreet houdende de organisatie van de elektriciteitsmarkt) [12] 15 §:ssä säädetään seuraavaa:

”Verkonhaltija suorittaa kaikki [vihreän] sähkön jakelua varten tarvittavat tehtävät, jakeluverkkoon liittämistä lukuun ottamatta, maksutta.

Flanderin hallitus voi rajoittaa 1 momentissa säädettyä.”

30. Tämä 15 § kumottiin vuoden 2005 tulo- ja menoarviota koskevista oheistoimenpiteistä 24.12.2004 annetun Flanderin asetuksen (vlaams decreet houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2005) [13] 61 §:llä 1.1.2005 alkaen.

31. Ennen sen kumoamista maksuttoman jakelujärjestelmän soveltamista koskeviin yksityiskohtaisiin sääntöihin tehtiin merkittäviä muutoksia kolmella peräkkäisellä asetuksella.

32. Uusiutuvia energialähteitä käyttävän sähköntuotannon edistämisestä 28.9.2001 annetulla Flanderin hallituksen asetuksella (besluit van de vlaamse regering inzake de bevordering van elektriciteitsopwekking uit hernieuwbare energiebronnen) [14] maksuton jakelu laajennettiin ensin koskemaan sähköä, jota ei ollut tuotettu Flanderin alueella, tai ulkomaista sähköä. Asetuksen 14 §:ssä säädetään seuraavaa:

”– –

Verkonhaltija suorittaa sähköasetuksen 15 §:ssä mainitut tehtävät maksutta – –.

Laitos, jolla on oikeus luovuttaa [vihreää] sähköä koskevia sertifikaatteja asianomaiselle tuotantopaikalle, toimittaa sähköstä, jota ei tuoteta Flanderin hallintoalueella, sääntelylaitokselle todistuksen, jolla taataan, että kyseinen sähkö on tuotettu – – uusiutuvista energialähteistä ja että se on tarkoitettu Flanderissa sijaitsevalle loppukäyttäjälle.

– –”

33. Seuraavaksi maksutonta jakelua koskeva etu rajoitettiin koskemaan ainoastaan Flanderin alueella sijaitsevia tuotantolaitoksia 28.9.2001 annetun asetuksen 14 §:llä, sellaisena kuin se on muutettuna 4.4.2003 annetulla asetuksella, [15] joka tuli voimaan 30.4.2003. Siinä säädetään seuraavaa:

”1. Sähköasetuksen 15 §:n 2 momentin mukaisesti kyseisen asetuksen 15 §:n 1 momentissa tarkoitettu maksuton jakelu rajoitetaan sellaisen sähkön syöttöön, joka on tuotettu sähköntuotantolaitoksissa, jotka ovat liittyneet Flanderin hallintoalueella oleviin jakeluverkkoihin.

2. [Vihreän] sähkön toimittaja ei saa veloittaa tämän sähkön loppukäyttäjille lähettämissään väli- ja loppulaskuissa mitään sähkönjakelumaksuja – –.

– –”

34. Essent nosti Raad van Statessa (ylin hallintotuomioistuin, Belgia) kanteen, jossa se vaati 4.4.2003 annetun asetuksen 2 §:n kumoamista, ja tämä tuomioistuin päätti 12.1.2004 antamallaan tuomiolla lykätä kyseisen pykälän soveltamista.

12 — Belgisch Staatsblad 22.9.2000, s. 32166; jäljempänä sähköasetus.

13 — Belgisch Staatsblad 31.12.2004, s. 87220.

14 — Belgisch Staatsblad 23.10.2001, s. 36778; jäljempänä 28.9.2001 annettu asetus.

15 — Belgisch Staatsblad 30.4.2003, s. 23334; jäljempänä 4.4.2003 annettu asetus.

35. Lykkäyksen seurauksena Flanderin hallitus antoi 5.3.2004 uusiutuvia energialähteitä käyttävän sähköntuotannon edistämistä koskevan asetuksen (besluit van de vlaamse regering inzake de bevordering van elektriciteitsopwekking uit hernieuwbare energiebronnen),[16] jolla 28.9.2001 annettu asetus kumottiin ja korvattiin 23.3.2004 lähtien.

36. Tämän 5.3.2004 annetun asetuksen 18 §:ssä säädetään seuraavaa:

”1. Sähköasetuksen 15 §:n 2 momentin mukaisesti kyseisen asetuksen 15 §:n 1 momentissa tarkoitettu maksuton jakelu rajoitetaan sähköön, joka toimitetaan Flanderin hallintoalueella olevaan jakeluverkkoon liittyneille loppukäyttäjille ja joka on tuotettu 15 §:ssä tarkoitetusta uusiutuvasta energialähteestä tuotantolaitoksessa, joka syöttää sähköä suoraan Belgiassa olevaan jakeluverkkoon.

2. [Vihreän] sähkön toimittaja ei saa veloittaa tämän sähkön loppukäyttäjille lähettämissään väli- ja loppulaskuissa mitään sähkönjakelumaksuja – –.

– –”

37. Raad van State, (ylin hallintotuomioistuin) jossa Essent oli nostanut 5.3.2004 annetun asetuksen 18 §:n kumoamista koskevan kanteen, päätti lykätä kyseisen pykälän soveltamista 23.12.2004 antamallaan tuomiolla ja hylkäsi kanteen 13.11.2012 antamallaan tuomiolla.

38. Sähköasetuksen 15 §:n tultua kumotuksi vuoden 2005 tulo- ja menoarviota koskevista oheistoimenpiteistä 24.12.2004 annetulla asetuksella 5.3.2004 annetun asetuksen 18 § kumottiin 25.3.2005 annetulla Flanderin hallituksen asetuksella[17] 1.1.2005 lukien.

III **Pääasia ja ennakkoratkaisukysymykset**

39. Essent on vuodesta 2003 lähtien toimittanut Flanderin hallintoalueella oleville asiakkailleen Alankomaista tuomaansa sähköä, joka sen kertoman mukaan on vihreää sähköä.

40. Koska Essent katsoo kärsineensä vahinkoa menetettyään 4.4.2003 ja 5.3.2004 annetuilla asetuksilla tehtyjen lainsäädäntömuutosten seurauksena oikeuden sähkön maksuttomaan jakeluun Flanderin hallintoalueella sijaitsevassa jakeluverkossa, se on nostanut rechtbank van eerste aanleg te Brusselissa (Brysselin alioikeus) muiden muassa Flanderin hallintoaluetta vastaan vahingonkorvauskanteen, jossa se vaatii toteamaan, että erityisesti Vlaamse Reguleringsinstantie voor de Elektriciteits- en Gasmarkt (kaasu- ja sähkömarkkinoiden sääntelyviranomainen),[18] joka on sähkön jakelutariffeista ja sen mahdollisesta maksuttomasta jakelusta päättävä toimivaltainen elin, sekä useat yksityiset ja julkiset jakeluverkon haltijat, jotka ovat veloittaneet Essentiltä jakelumaksuja, ovat korvausvastuussa vahingosta.

41. Vaatimustensa tueksi Essent muun muassa väittää, että säännökset, joilla muista jäsenvaltioista toimitettava vihreä sähkö suljetaan maksuttoman jakelun ulkopuolelle, ovat EY 12 ja EY 28 artiklan ja direktiivin 96/92 3 artiklan 1 kohdan ja 11 artiklan 2 kohdan vastaisia.

16 — Belgisch Staatsblad 23.3.2004, s. 16296; jäljempänä 5.3.2004 annettu asetus.

17 — Belgisch Staatsblad 27.5.2005, s. 24763.

18 — Siitä on sittemmin tullut Vlaamse Regulator van de Elektriciteits- en Gasmarkt (VREG).

42. Tässä tilanteessa Rechtbank van eerste aanleg te Brussel (Brysselin alioikeus) on päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Onko EY 28 ja EY 30 artiklaa tulkittava siten, että ne ovat esteenä jäsenvaltion lainsäädännölle – esillä olevassa asiassa sähköasetus luettuna yhdessä 4.4.2003 annetun asetuksen kanssa –, jolla rajoitetaan maksuton jakelu Flanderin hallintoalueella sijaitseviin jakeluverkkoihin liittyneissä sähköntuotantolaitoksissa tuotetun sähkön syöttöön ja jolla suljetaan maksuttoman jakelun ulkopuolelle sähkö, joka on peräisin sähköntuotantolaitoksista, jotka eivät ole liittyneet Flanderin hallintoalueella sijaitseviin jakeluverkkoihin?

2) Onko EY 28 ja EY 30 artiklaa tulkittava siten, että ne ovat esteenä jäsenvaltion lainsäädännölle – esillä olevassa asiassa sähköasetus luettuna yhdessä 5.3.2004 annetun asetuksen kanssa, sellaisena kuin [sääntelyviranomainen] on sitä soveltanut –, jolla maksuton jakelu rajoitetaan sähköön, joka tuotetaan sellaisissa sähköntuotantolaitoksissa, jotka syöttävät sähköä suoraan Belgiassa olevaan jakeluverkkoon, ja jolla suljetaan maksuttoman jakelun ulkopuolelle sähkö, joka tuotetaan sellaisissa sähköntuotantolaitoksissa, jotka eivät syötä sähköä suoraan Belgiassa sijaitsevaan jakeluverkkoon?

3) Onko ensimmäisessä ja toisessa ennakkoratkaisukysymyksessä tarkoitettua kansallista lainsäädäntöä pidettävä yhdenvertaisuusperiaatteen ja syrjintäkiellon periaatteen vastaisena, sellaisina kuin nämä periaatteet on esitetty muun muassa EY 12 artiklassa ja asian tosiseikkojen tapahtuma-aikana voimassa olleen direktiivin 2003/54 3 artiklan 1 ja 4 kohdassa?”

IV **Asian tarkastelu**

A *Alustavat huomautukset*

43. Aluksi on määritettävä, mitkä ovat ennakkoratkaisupyyntöön vastaamisen kannalta merkitykselliset unionin oikeuden säännökset.

44. Ajallisesti sovellettavista säännöksistä on ensinnäkin todettava, että vaikkei ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin itse viittaakaan direktiiviin 96/92, ennakkoratkaisupyyntö on sen vuoksi, että 28.9.2001 annettu asetus on hyväksytty ennen direktiivin 2003/54 voimaantuloa, tutkittava paitsi viimeksi mainitussa direktiivissä myös direktiivissä 96/92 mainittujen sääntöjen kannalta.

45. Aineellisesti sovellettavista säännöksistä on toiseksi todettava, että vaikka ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin viittaa syrjintäkiellon periaatteen vahvistavina johdetun oikeuden säännöksinä ainoastaan direktiivin 2003/54 3 artiklan 1 ja 4 kohtaan, tässä direktiivissä on muitakin asian kannalta merkityksellisiä säännöksiä, jotka ilmentävät erityisesti tämän periaatteen soveltamista siirto- ja jakeluverkkoihin pääsyn järjestämiseen.

46. Lisäksi on todettava, että direktiiviin 2001/77 ja varsinkin sen 7 artiklaan sisältyy verkkoihin liittämisen ja vihreän sähkön jakelun ehtoja ja edellytyksiä koskevia erityissäännöksiä.

47. Vakiintuneen oikeuskäytännön[19] mukaisesti vastaan ennakkoratkaisupyyntöön kaikkien niiden direktiivin 2003/54 ja direktiivin 2001/77 säännösten kannalta, joilla voi olla merkitystä pyynnössä esille tuotujen kysymysten ratkaisemisessa.

19 — Ks. mm. tuomio 29.10.2015, Nagy (C-583/14, EU:C:2015:737, 20 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

48. Tarkastelen pyyntöä ensin syrjintäkiellon kannalta ja sen jälkeen tavaroiden vapaan liikkuvuuden näkökulmasta. [20]

B *Kolmas ennakkoratkaisukysymys*

49. Kolmannella ennakkoratkaisukysymyksellään kansallinen tuomioistuin haluaa lähinnä selvittää, onko EY 12 artiklan ja direktiivien 96/92, 2003/54 ja 2001/77 sisältämien syrjintäkieltoa koskevien sääntöjen vastaisena pidettävä pääasiassa kyseessä olevan kaltaista kansallista lainsäädäntöä, jolla vihreän sähkön maksuton jakelu varataan kyseisessä jäsenvaltiossa tai jollakin sen alueella sijaitsevaan jakeluverkkoon suoraan liitetyille tuotantolaitoksille ja jolla muissa jäsenvaltioissa sijaitsevat tuotantolaitokset suljetaan siten maksuttoman jakelun ulkopuolelle.

50. Totean, että asiaa koskeviin direktiiveihin sisältyy useita säännöksiä, jotka ovat erityisiä ilmauksia syrjintäkiellon periaatteesta, vaikka ne näyttävätkin vastaavan muuta tarkoitusta.

51. Asian kannalta merkityksellisiin johdetun oikeuden säännöksiin on nimittäin luettava säännökset, joissa vahvistetaan yleisesti syrjintäkiellon periaate sähköalalla. Lisäksi on säännöksiä, joissa kielletään erityisesti vihreään sähköön kohdistuva syrjintä. Joissakin säännöksissä vahvistetaan vielä positiivisen syrjinnän periaate vihreän sähkön hyväksi.

52. Ensiksi mainitsemissani säännöksissä säädetään yleisesti syrjintäkiellon periaatteen soveltamisesta siirto- ja jakeluverkkoihin pääsyssä.

53. Direktiivin 2003/54 3 artiklan 1 kohdassa ja 14 artiklan 2 kohdassa, joiden sanamuoto on lähes samanlainen kuin direktiivin 96/92 3 artiklan 1 kohdan ja 11 artiklan 2 kohdan, nimittäin edellytetään, etteivät jäsenvaltio ja verkonhaltija saa harjoittaa syrjintää verkkoon pääsyä järjestäessään. Tätä kieltoa on verrattava direktiivin 96/92 16 artiklaan, jossa kielletään jäsenvaltioita järjestämästä verkkoon pääsyä syrjivällä tavalla, valitsivatpa ne pääsymenettelyksi neuvotteluihin perustuvan järjestelmän tai yhden ostajan järjestelmän, ja direktiivin 2003/54 20 artiklan 1 kohtaan, jonka mukaan jäsenvaltioiden on varmistettava, että kolmansien osapuolten päästämiseksi siirto- ja jakeluverkkoihin luodaan järjestelmä, jossa käytetään julkaistuja tariffeja ja jota ”sovelletaan puolueettomasti ja harjoittamatta syrjintää verkon käyttäjien välillä”.

54. Yleinen periaate syrjimättömästä pääsystä verkkoihin ilmenee erityisellä tavalla myös direktiivin 2003/54 23 artiklan 1 kohdan f alakohdassa ja 4 kohdassa määritellyistä sääntelyviranomaisten tehtävistä, sillä kyseisten säännösten mukaan näiden viranomaisten on ”varmistettava syrjimättömyys” ja ”tosiasiallinen kilpailu” seuraten erityisesti uusien sähköntuottajien liittämistä koskevia ehtoja, edellytyksiä ja tariffeja ”sen varmistamiseksi, että ne ovat puolueettomia, avoimia ja syrjimättömiä”. Nämä takeet on annettava ottaen erityisesti huomioon ”erilaisten uusiutuvia energialähteitä koskevien teknologioiden – – kustannukset ja edut”.

55. Toisena mainitsemani säännökset koskevat nimenomaan vihreään sähköön kohdistuvan syrjinnän kieltämistä.

56. Direktiivin 2001/77 7 artiklan 2 kohdassa nimittäin säädetään, että vakioitujen sääntöjen, jotka koskevat sellaisia teknisiä mukautuksia, jotka ovat tarpeen vihreää sähköä hyödyntävien uusien sähköntuottajien liittämiseksi verkkoon, on perustuttava ”objektiivisiin, avoimiin ja ketään syrjimättömiin perusteisiin”, joissa otetaan erityisesti huomioon kaikki kustannukset ja hyödyt, jotka liittyvät kyseisten tuottajien verkkoon liittymiseen.

20 — Koska ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ei tiedustele unionin tuomioistuimelta, onko pääasiassa kyseessä olevan kaltainen maksuton jakelujärjestelmä valtiontukea, en tutki tätä järjestelmää valtiontukisäännösten kannalta.

57. Saman logiikan mukaan direktiivin 7 artiklan 6 kohdassa velvoitetaan jäsenvaltiot varmistamaan, ettei siirto- ja jakelumaksuilla syrjitä vihreää sähköä ”etenkään silloin, kun sähköä tuotetaan uusiutuvien energialähteiden avulla yhteisön syrjäisillä alueilla, kuten saarilla sekä harvaan asutuilla alueilla”. Siinä täsmennetään, että jäsenvaltioiden on tarvittaessa toteutettava oikeudellinen kehys tai vaadittava siirto- ja jakeluverkko-operaattoreita takaamaan, että vihreän sähkön siirrosta ja jakelusta perityt maksut vastaavat saatavissa olevaa kustannushyötyä, kun laitos liitetään verkkoon, ja kustannushyötyä voidaan ”saada esimerkiksi matalajännitteisen verkon suoran käytön avulla”.

58. Kolmantena mainitsemissani säännöksissä tarjotaan mahdollisuus positiiviseen syrjintään, jota voidaan perustella ympäristönsuojelun tavoitteella.

59. Tähän ryhmään kuuluu direktiivin 2003/54 3 artiklan 2 kohta, joka vastaa sanamuodoltaan olennaisin osin direktiivin 96/92 3 artiklan 2 kohtaa ja jonka mukaan jäsenvaltiot voivat asettaa sähköalalla toimiville yrityksille julkisen palvelun velvoitteita, jotka voivat koskea muun muassa ”ympäristönsuojelua”, ”energiatehokkuus ja ilmastonsuojelu mukaan luettuina”,[21] kunhan nämä velvoitteet ”[ovat] selkeästi määriteltyjä, avoimia, syrjimättömiä ja todennettavia”, ja niillä ”[turvataan] se, että EU:n sähköalan yritykset voivat tarjota jäsenvaltioiden kuluttajille palvelujaan tasapuolisesti”.[22]

60. Samaan ryhmään on luettava myös direktiivin 96/92 11 artiklan 3 kohta, direktiivin 2003/54 14 artiklan 4 kohta ja direktiivin 2001/77 7 artiklan 1 kohta, joiden mukaan vihreän sähkön pääsy verkkoon voidaan asettaa etusijalle.

61. Onko kaikenlaisen ja erityisesti hinnoittelussa tapahtuvan syrjinnän kieltäminen verkon käyttäjien kesken esteenä sille, että jäsenvaltio toteuttaa pääasiassa kyseessä olevan kaltaisen toimenpiteen, jolla maksuton jakelu rajoitetaan ainoastaan suoraan jakeluverkkoon syötettyyn vihreään sähköön?

62. Ensi arviolta vastaus on ilmeinen, sillä maksuttomassa jakelussa on kyse kaksikertaisesta syrjinnästä yhtäältä vihreän sähkön ja muista kuin uusiutuvista energialähteistä tuotetun sähkön ja toisaalta suoraan jakeluverkkoon syötetyn sähkön ja siirtoverkkojen välityksellä syötetyn tuontisähkön välillä. Lisäksi viimeksi mainittu syrjintä on suoraan vastoin direktiivin 2001/77 7 artiklan 6 kohdan ensimmäisessä alakohdassa vahvistettua sääntöä, jossa kielletään vihreän sähkön syrjintä sen maantieteellisen alkuperän perusteella.

63. Vielä on kuitenkin selvitettävä, voidaanko tätä syrjintää perustella uusiutuvien energialähteiden käytön edistämistä koskevalla tavoitteella.

64. Vaikka unionin tuomioistuin ei ole nimenomaisesti lausunut mahdollisuudesta vedota ympäristönsuojeluun syrjivien toimenpiteiden oikeuttamisperusteena, minkä johdosta olisi voitu tehdä hyödyllinen täsmennys tähän vahvasti ”hämmentävään” oikeuskäytäntöön,[23] useat sen antamat tuomiot voidaan ymmärtää ainoastaan siten, että niissä pidetään selvänä tällaisen tavoitteen hyväksymistä oikeuttamisperusteeksi toimenpiteille, jotka on ensin osoitettu syrjiviksi.

65. Tämä peittelevä suhtautuminen syrjintään ilmenee oikeuskäytännöstä yksiselitteisesti, vaikka on edelleen epäselvää, minkälaisen päättelyprosessin kautta tähän ratkaisuun on päädytty.

21 — Tämä virke on lisätty direktiivillä 2003/54.

22 — Ks. edellinen alaviite.

23 — Ks. Rigaux, A., *Revue Europe nº 2*, helmikuu 2012, kommentti 75. Tätä luonnehdintaa on käyttänyt myös Le Baut-Ferrarese, B., *Revue Environnement et Développement durable nº 11*, marraskuu 2014, kommentti 75. Ks. myös unionin tuomioistuimen tutkintatavan kriittisestä analyysistä Michel, V., *”Marché intérieur et politiques de l’Union: brèves réflexions sur une quête d’unité”*, *L’identité du droit de l’Union européenne – Mélanges en l’honneur de Claude Blumann*, 2015, s. 229.

66. Muistutettakoon, että 9.7.1992 antamassaan tuomiossa komissio v. Belgia [24] eli ns. Vallonian jätteet -tapauksessa yhteisöjen tuomioistuin lausui, että pakottavat vaatimukset otetaan huomioon ainoastaan silloin, kun on kyse erotuksetta kotimaisiin ja maahan tuotuihin tuotteisiin sovellettavasta toimenpiteestä, mutta myönsi sen periaatteen perusteella, jonka mukaan ympäristövahingot olisi torjuttava ensisijaisesti niiden lähteellä, sekä omavaraisuus- ja läheisyysperiaatteiden perusteella, että ”ottaen huomioon eri paikoissa tuotettujen jätteiden väliset erot ja niiden yhteyden syntymispaikkaansa” riidanalaisia toimenpiteitä, joilla kiellettiin jätteiden tuonti kyseiselle alueelle, ei voitu pitää syrjivinä. [25]

67. Unionin tuomioistuin on siis väistänyt syrjintäongelman tulkitsemalla oikeuskäytäntöä, jonka mukaan yhdenvertaisen kohtelun periaate edellyttää, että toisiinsa rinnastettavia tilanteita ei kohdella eri tavalla eikä erilaisia tilanteita kohdella samalla tavalla, siten, että ”jätteiden erityisluonne” muuttaa tilanteen erilaiseksi ja oikeuttaa erilaisen kohtelun.

68. Yhteisöjen tuomioistuin totesi 13.3.2001 antamassaan tuomiossa PreussenElektra [26] – pitämättä merkityksellisenä sitä, oliko kansallista lainsäädäntöä, jolla sähköntoimittajat velvoitettiin ostamaan jakelualueellaan tuotettua vihreää sähköä vähimmäishinnoilla, pidettävä syrjivänä –, ettei tämä lainsäädäntö ollut ristiriidassa tavaroiden vapaan liikkuvuuden kanssa muun muassa siitä syystä, että mainittu toimenpide oli hyödyllinen ympäristönsuojelun kannalta ja että sillä pyrittiin ”myös” suojelemaan ihmisten, eläinten ja kasvien terveyttä ja elämää, jotka ovat EY 30 artiklassa määriteltyjä yleisen edun mukaisia syitä.

69. Huomautan lopuksi, että 11.9.2014 antamassaan tuomiossa Essent Belgium [27] unionin tuomioistuin vastaa syrjintäkieltoa koskevien sääntöjen mahdollista rikkomista koskevaan kysymykseen toteamalla muun muassa, että ”ennakkoratkaisupyynnössä kansallinen tuomioistuin ei selitä sitä, miten [vihreitä sertifikaatteja koskeva] järjestelmä olisi omiaan johtamaan erilaiseen kohteluun, joka olisi kansalaisuuteen perustuvaa syrjintää, eikä sitä, miten mainittu erilainen kohtelu mahdollisesti eroaisi alkuperätakuisiin ja muista jäsenvaltioista peräisin olevaan sähköön liittyvästä erilaisesta kohtelusta, josta oli kyse jo ensimmäisessä ennakkoratkaisukysymyksessä”, [28] jossa unionin tuomioistuinta oli pyydetty tutkimaan kansallinen toimenpide tavaroiden vapaan liikkuvuuden kannalta.

70. Tässä syrjintäkysymys on siis sisällytetty liikkuvuuden esteen olemassaolon ja sen mahdollisen oikeuttamisen yleiseen tarkasteluun.

71. Vaikka ratkaisun perusta näyttääkin muuttuneen ja lisäksi on vaikea määrittää, perustuuko se nykyään sen säännön hylkäämiseen, jonka mukaan ainoastaan erotuksetta sovellettavaa toimenpidettä voidaan perustella jollakin unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä vahvistetulla pakottavalla vaatimuksella tai uusiutuvien energialähteiden käytön edistämisen sisältymisellä tiettyihin EY 30 artiklassa määriteltyihin yleisen edun mukaisiin syihin, näistä oikeuskäytännön ennakkotapauksista on kuitenkin mahdollista päätellä unionin tuomioistuimen katsovan, että syrjivätkin kansalliset toimenpiteet voidaan oikeuttaa ympäristönsuojelun tavoitteella, kunhan niissä noudatetaan suhteellisuusperiaatetta. [29]

72. En ymmärrä, miksi asiassa pitäisi päätellä toisin silloin, kun kansallista toimenpidettä ei ole tutkittava yleisen syrjintäkiellon periaatteen vaan tästä periaatteesta johdetun oikeuden säännöksissä esitettyjen erityisten ilmausten kannalta.

24 — C-2/90, EU:C:1992:310.

25 — Tuomion 34–36 kohta.

26 — C-379/98, EU:C:2001:160.

27 — C-204/12–C-208/12, EU:C:2014:2192.

28 — Tuomion 119 kohta.

29 — Ks. vastaavasti mm. López Escudero, M., ”Régimes nationaux d’aide à l’énergie verte face à la libre circulation des marchandises dans l’Union européenne”, *Revues des affaires européennes*, 2014/3, s. 593, erit. s. 599, ja Le Baut-Ferrarese, B., op. cit.

73. Mielestäni tällaiset syrjintäkieltoa koskevat säännöt estäisivät vetoamasta ympäristönsuojelua koskevaan oikeuttamisperusteeseen vain, jos niillä kiellettäisiin tai yhdenmukaistettaisiin kansalliset säännökset, jotka koskevat vihreän sähkön tuonnille uusiutuvien energialähteiden käytön edistämiseksi asetettavia rajoituksia. Ainoastaan siinä tapauksessa, että jollakin johdetun oikeuden säännöksellä on kielletty rajoittamasta vihreän sähkön tuontia tai määritelty nimenomaisesti, missä tapauksissa tällaiset rajoitukset voidaan sallia tällaisen sähkön käytön edistämiseksi, voitaisiin katsoa, ettei jäsenvaltioilla ole enää harkintavaltaa, joka oikeuttaisi ne vetoamaan tällaisiin syihin rajoitusten perustelemiseksi.

74. Direktiiveihin 96/92 ja 2003/54 sen paremmin kuin direktiiviin 2001/77 ei kuitenkaan sisälly tällaisia säännöksiä, sillä viimeksi mainitun direktiivin 7 artiklan 6 kohtaa, jossa kielletään syrjimästä vihreän sähkön tuotantolaitoksia maantieteellisen sijainnin perusteella etenkin, jos ne sijaitsevat syrjäisillä alueilla, joilla on vaikeuksia liittyä eurooppalaisiin pääsähköverkkoihin, ei voida tulkita siten, että siinä suljettaisiin pois kaikenlainen kansalliseen kriteeriin perustuva erilainen kohtelu, jota unionin tuomioistuimen näkemyksen mukaan voidaan perustella tilanteiden objektiivisella erolla kotimaisen vihreän sähkön tuotannon ja muissa jäsenvaltioissa tapahtuvan vihreän sähkön tuotannon välillä.

75. Näistä syistä ehdotan, että kolmanteen ennakkoratkaisukysymykseen vastataan siten, että EY 12 artiklaan ja direktiiveihin 96/92, 2003/54 ja 2001/77 sisältyvät syrjintäkieltoa koskevat säännöt eivät ole esteenä pääasiassa kyseessä olevan kaltaiselle kansalliselle lainsäädännölle, jossa vihreän sähkön maksuton jakelu varataan kyseisessä jäsenvaltiossa tai jollakin sen alueella sijaitsevaan jakeluverkkoon suoraan liitetyille sähköntuotantolaitoksille ja jolla muissa jäsenvaltioissa sijaitsevat tuotantolaitokset suljetaan siten maksuttoman jakelun ulkopuolelle, kunhan tällä kansallisella lainsäädännöllä voidaan suhteellisuusperiaatteen mukaisesti taata sillä tavoitellun päämäärän toteutuminen ja kunhan sillä ei ylitetä sitä, mikä on tarpeen tämän päämäärän saavuttamiseksi.

76. Tarkastelen seuraavaksi pääasiassa kyseessä olevien järjestelmien oikeasuhteisuutta tavaroiden vapaan liikkuvuuden kannalta.

C *Ensimmäinen ja toinen ennakkoratkaisukysymys*

77. Ensimmäisessä ja toisessa ennakkoratkaisukysymyksessään, jotka on tutkittava yhdessä, kansallinen tuomioistuin lähinnä tiedustelee, onko EY 28 ja EY 30 artiklaa tulkittava siten, että ne ovat esteenä pääasiassa kyseessä olevan kaltaiselle kansalliselle lainsäädännölle, jossa vihreän sähkön maksuton jakelu varataan kyseisessä jäsenvaltiossa tai jollakin sen alueella sijaitseviin jakeluverkkoihin suoraan liitetyille sähköntuotantolaitoksille ja jolla muissa jäsenvaltioissa sijaitsevat tuotantolaitokset suljetaan siten maksuttoman jakelun ulkopuolelle.

78. Ennakkoratkaisukysymyksillä halutaan siis selvittää, ovatko pääasiassa kyseessä olevat järjestelmät omiaan rajoittamaan sähkön ja etenkin vihreän sähkön tuontia muista jäsenvaltioista ja ovatko ne siten tuonnin määrällistä rajoitusta vaikutukseltaan vastaavia toimenpiteitä, jotka EY 28 artiklan mukaan on lähtökohtaisesti kielletty, jollei tällaista lainsäädäntöä voida objektiivisesti oikeuttaa.

79. Koska tämä kysymys on hyvinkin samankaltainen kuin ne, joihin unionin tuomioistuin vastasi kahdessa äskettäin antamassaan tuomiossa eli 1.7.2014 annetussa tuomiossa Ålands Vindkraft[30] ja 11.9.2014 annetussa tuomiossa Essent Belgium,[31] jotka koskivat sitä, olivatko vihreän sähkön tuotantoa koskevat kansalliset tukijärjestelmät unionin oikeuden mukaisia, on päättely aloitettava määrittämällä, voidaanko näissä kahdessa ennakkotapauksessa omaksuttujen ratkaisujen systematiikkaa suoraan soveltaa nyt käsiteltävään asiaan vai liittyykö siihen päinvastoin sellaisia erityispiirteitä, joiden perusteella tästä systematiikasta voidaan poiketa.

30 — C-573/12, EU:C:2014:2037.

31 — C-204/12–C-208/12, EU:C:2014:2192.

80. Tästä seikasta unionin tuomioistuimelle huomautuksia esittäneet osapuolet ovat oikeilla jäljillä.

81. Flanderin hallintoalue, Kreikan hallitus ja komissio nimittäin väittävät analogisen päättelyn perusteella, että vihreän sähkön maksuttomissa jakelujärjestelmissä säädettyjä alueellisia rajoituksia on pidettävä oikeutettuina, koska 1.7.2014 annettuun tuomioon Ålands Vindkraft [32] ja 11.9.2014 annettuun tuomioon Essent Belgium [33] johtaneissa asioissa kyseessä olleiden säännösten tapaan niilläkin pyritään hyväksyttävään tavoitteeseen eli uusiutuvien energialähteiden käytön edistämiseen sähköntuotannossa. On kuitenkin syytä mainita, että Flanderin hallintoalueen näkemyksen ja Kreikan hallituksen ja komission näkemysten välillä on yksi merkittävä ero. Flanderin hallintoalue nimittäin katsoo, että vihreän sähkön maksuttomalle jakelulle asetettu rajoitus ei ole tuonnin määrällistä rajoitusta vaikutukseltaan vastaava toimenpide, sillä rajoitus koskee ainoastaan suoraan jakeluverkkoon syötettyä sähköä eikä sillä siis rajoiteta sähkön rajat ylittävää kauppaa, koska näin voisi käydä ainoastaan siirtoverkoissa muttei jakeluverkoissa. Kreikan hallitus ja komissio päinvastoin katsovat, että kyseiset säännökset ovat vaikutukseltaan vastaavia toimenpiteitä mutta että ne voidaan oikeuttaa ympäristönsuojelun tavoitteella, jollei – kuten komissio toteaa – niiden oikeasuhteisuuden perusteellisemmasta tarkastelusta muuta johdu, ja kansallisen tuomioistuimen tehtävä on suorittaa tämä tarkastelu ottaen huomioon muiden vihreän sähkön tuotantoa tukevien mekanismien kumulatiivinen vaikutus.

82. Essent puolestaan väittää, että järjestelmissä on eroavuuksia, jotka sen mukaan estävät edellä mainitun oikeuskäytännön soveltamisen. Se muun muassa toteaa, että vihreiden sertifikaattien järjestelmä on vihreän sähkön tuotannon tukijärjestelmä, jossa sähköntuottajalle taataan sääntelyviranomaisen välityksellä tietty etu ennen markkinavoimien kilpailulle altistumista sallimalla vihreiden sertifikaattien kauppa kohtuullisin ehdoin tietyillä markkinoilla, kun taas vihreän sähkön maksuton jakelujärjestelmä koskee yksinomaan sähkön jakelua ja kulutusta ja suosii yksipuolisesti sähköntoimittajia, ja sen taloudellinen vaikutus on paljon sertifikaattijärjestelmää merkittävämpi, sillä tarkastelujaksolla jakelukustannusten osuus oli jopa 37 prosenttia lopullisesta sähkölaskusta.

83. Niin kyseenalaisia kuin 1.7.2014 annetun tuomion Ålands Vindkraft [34] ja 11.9.2014 annetun tuomion Essent Belgium [35] perustelut mielestäni ovatkin, tässä ratkaisuehdotuksessa ei nähdäkseni ole vielä mahdollista ehdottaa niissä esitetyn ratkaisun hylkäämistä, koska tällainen vakiintuneesta oikeuskäytännöstä poikkeaminen edellyttäisi oikeussääntöjen merkittävää muuttumista, mitä nyt käsiteltävässä asiassa ei suinkaan ole tapahtunut, vaan kyse on päinvastoin aiemmasta ja jo päättyneestä oikeustilasta. Pääasiassa kyseessä olevan kaltaisen kansallisen lainsäädännön yhteensoveltuvuus tavaroiden vapaata liikkuvuutta koskevien EY:n perustamissopimuksen määräysten kanssa on siten tutkittava edellä mainituissa tuomioissa määriteltyjen arviointiperusteiden mukaisesti.

84. Tutkittuani, rajoitetaanko pääasiassa kyseessä olevilla järjestelmillä tavaroiden vapaata liikkuvuutta, selvitän tarvittaessa vielä sen, voidaanko nämä mahdolliset rajoitukset oikeuttaa uusiutuvien energialähteiden käytön edistämistä koskevalla tavoitteella.

32 — C-573/12, EU:C:2014:2037.

33 — C-204/12–C-208/12, EU:C:2014:2192.

34 — C-573/12, EU:C:2014:2037.

35 — C-204/12–C-208/12, EU:C:2014:2192.

1. Tavaroiden vapaan liikkuvuuden rajoituksen olemassaolo

85. Lähtökohtana voidaan pitää 11.7.1974 annetun tuomion Dassonville [36] sanamuotoa, jonka mukaan tuonnin määrällistä rajoitusta vaikutukseltaan vastaavia toimenpiteitä ovat kaikki jäsenvaltioiden toimenpiteet, jotka voivat tosiasiallisesti tai mahdollisesti rajoittaa yhteisön sisäistä kauppaa suoraan tai välillisesti. [37]

86. Tässä yhteydessä on todettava, että pääasiassa kyseessä olevan kaltainen lainsäädäntö voi ainakin välillisesti ja mahdollisesti rajoittaa muista jäsenvaltioista peräisin olevan, erityisesti vihreän, sähkön tuontia. [38]

87. Koska on kiistatonta, että tuontisähkö joudutaan välttämättä toimittamaan siirtoverkon välityksellä voimatta syöttää sitä suoraan Flanderin hallintoalueella tai Belgiassa sijaitsevaan jakeluverkkoon, maksuttoman jakelun rajoittamisella jakeluverkkoihin suoraan liitetyissä tuotantolaitoksissa tuotettuun vihreään sähköön annetaan erityistä etua Flanderin hallintoalueella tai Belgiassa tuotetulle vihreälle sähkölle ja saatetaan tuontisähkö epäedullisempaan asemaan.

88. Koska myönnetyn edun voivat saada ainoastaan Flanderin hallintoalueella tai Belgiassa sijaitsevat sähköntuotantolaitokset, ei ole merkitystä sillä, että tällä etujärjestelmällä voi olla rajoittava vaikutus myös flanderilaisiin tai belgialaisiin tuotantolaitoksiin, jotka on liitetty suoraan siirtoverkkoon eikä jakeluverkkoon. [39]

89. Pääasiassa kyseessä olevan kaltaista kansallista lainsäädäntöä on näin ollen pidettävä tuonnin määrällistä rajoitusta vaikutukseltaan vastaavana toimenpiteenä, joka on EY 28 artiklan vastainen, jollei sitä voida objektiivisesti oikeuttaa.

2. Mahdollinen oikeuttaminen

90. Vakiintuneeseen oikeuskäytäntöön viitaten unionin tuomioistuin on 1.7.2014 antamassaan tuomiossa Ålands Vindkraft [40] ja 11.9.2014 antamassaan tuomiossa Essent Belgium [41] lausunut, että kansallinen lainsäädäntö tai käytäntö, jossa on kyse määrällisiä rajoituksia vaikutukseltaan vastaavasta toimenpiteestä, voidaan katsoa oikeutetuksi jonkin EY 30 artiklassa luetellun yleistä etua koskevan syyn tai pakottavan vaatimuksen takia ja että kummassakin tapauksessa kansallisen toimenpiteen on oltava suhteellisuusperiaatteen mukaisesti sellainen, että sillä voidaan taata sillä tavoiteltavan tavoitteen toteutuminen, eikä sillä saada ylittää sitä, mikä on tarpeen tämän tavoitteen saavuttamiseksi. [42]

91. Todettuaan uusiutuvien energialähteiden käytön edistämistä koskevan tavoitteen sisältyvän sekä oikeuskäytännössä määriteltyyn pakottavan vaatimuksen käsitteeseen että EY 30 artiklassa lueteltuihin yleistä etua koskeviin syihin unionin tuomioistuin katsoi, että tällä tavoitteella voidaan lähtökohtaisesti oikeuttaa mahdollisia tavaroiden vapaan liikkuvuuden rajoituksia.

36 — 8/74, EU:C:1974:82.

37 — Tuomion 5 kohta. Ks. myös tuomio 1.7.2014, Ålands Vindkraft (C-573/12, EU:C:2014:2037, 66 kohta) ja tuomio 11.9.2014, Essent Belgium (C-204/12–C-208/12, EU:C:2014:2192, 77 kohta).

38 — Muistutettakoon, että unionin tuomioistuin, jonka 10.12.1968 annetussa tuomiossa komissio v. Italia (7/68, EU:C:1968:51) esittämän laajan määritelmän mukaan ”tavaroina” on pidettävä ”tuotteita, jotka voidaan arvioida rahassa ja jotka voivat sellaisenaan olla liiketoimien kohteena” (s. 626) (ks. vastaavasti tuomio 14.4.2011, Vlaamse Dierenartsenvereniging ja Janssens, C-42/10, C-45/10 ja C-57/10, EU:C:2011:253, 68 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen), on nimenomaisesti todennut, että sähköä on pidettävä tavarana (ks. tuomio 17.7.2008, Essent Netwerk Noord ym., C-206/06, EU:C:2008:413, 43 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

39 — Ks. vastaavasti tuomio 20.3.1990, Du Pont de Nemours Italiana (C-21/88, EU:C:1990:121, 13 kohta) ja tuomio 16.5.1991, komissio v. Italia (C-263/85, EU:C:1991:212).

40 — C-573/12, EU:C:2014:2037.

41 — C-204/12–C-208/12, EU:C:2014:2192.

42 — Ks. vastaavasti tuomioiden 76 ja 89 kohta.

92. Tunnustettuaan tämän periaatteen unionin tuomioistuin tutki, oliko kansallisilla vihreän sähkön tukijärjestelmillä aiheutettu vapaan liikkuvuuden rajoitus oikeasuhteinen.

93. Pääasiassa kyseessä oleville kansallisille toimenpiteille on tehtävä samanlainen oikeasuhteisuuden arviointi selvittämällä, ovatko ne tarpeellisia ja vastaavatko ne tosiasiallisesti uusiutuvien energialähteiden käytön edistämistä koskevaa tavoitetta.

94. Siitä, soveltuvatko pääasiassa kyseessä olevat kansalliset toimenpiteet niillä tavoitellun päämäärän saavuttamiseen, on ensinnäkin todettava, että toisin kuin 1.7.2014 annettuun tuomioon Ålands Vindkraft [43] ja 11.9.2014 annettuun tuomioon Essent Belgium [44] johtaneissa asioissa tarkastelluissa tukijärjestelmissä, jotka oli suunniteltu siten, että ne koskivat suoraan vihreän sähkön tuotantoa, [45] pääasiassa kyseessä olevat maksutonta jakelua koskevat toimenpiteet eivät hyödytä suoraan tuottajia, sillä niistä on etua ensisijaisesti toimittajille ja mahdollisesti kuluttajille edellyttäen, että toimittajat vyöryttävät maksuttomasta jakelusta saamansa edun näille.

95. Kyseiset toimenpiteet näyttävät kuitenkin soveltuvan niillä tavoitellun päämäärän saavuttamiseen, koska jakelukustannusten pienentäminen kannustaa toimittajia lisäämään vihreän sähkön osuutta energiayhdistelmässään ja auttaa ainakin välillisesti kasvattamaan sen kysyntää edistämällä vastaavasti uusiutuvien energialähteiden käyttöä sähköntuotannossa.

96. Lisäksi direktiivin 2001/77 4 artiklan 1 kohdassa osoitetaan, ettei tukijärjestelmäksi luokittelussa ole merkitystä sillä, onko tuki suoraa vai välillistä, sillä kyseisessä säännöksessä tukijärjestelmän määritelmään on sisällytetty kaikki menettelyt, joiden mukaan sähköntuottaja saa julkisten viranomaisten sääntelemän järjestelmän perusteella ”joko suoraa tai välillistä” tukea.

97. Siitä, ylitetäänkö pääasiassa kyseessä olevilla kansallisilla toimenpiteillä se, mikä on tarpeen niillä tavoitellun päämäärän saavuttamiseksi, on toiseksi todettava, että unionin tuomioistuin on – sen perusteella, että unionin lainsäätäjä on antanut jäsenvaltioiden tehtäväksi vahvistaa kansalliset tavoitteet, jotta näiden tavoitteiden saavuttamiseksi vaadittavat ponnistelut jakautuisivat tasapuolisesti ottaen huomioon, että lähtökohdat, uusiutuvan energian mahdollisuudet ja käytetyt energialähteet vaihtelevat jäsenvaltioittain – katsonut, että tukijärjestelmissä voidaan asettaa alueellisia rajoituksia, koska kansallisen tason toimia on pidetty unionin tasolla suunniteltuja toimia asianmukaisempina.

98. Vaikken itse yhdykään tähän näkemykseen, en näe ratkaisevaa eroa velvollisuuteen ostaa sähköä tietyltä jakelualueelta tai vihreiden sertifikaattien käyttöön perustuvissa tukijärjestelmissä asetettujen alueellisten rajoitusten ja pääasiassa kyseessä olevassa vihreän sähkön maksuttomassa jakelujärjestelmässä, jonka tarkoituksena on edistää kasvihuonekaasujen vähentämiseen liittyviä ympäristötavoitteita Belgian kuningaskunnassa, asetetun alueellisen rajoituksen välillä. Kuten vihreiden sertifikaattien järjestelmällä, maksutonta jakelua koskevalla toimenpiteellä pyrittiin 4.4.2003 annetun asetuksen johdanto-osan mukaan edistämään vihreän sähkön hajautettua tuotantoa paikallisissa tuotantolaitoksissa.

99. Näin ollen ensimmäiseen ja toiseen ennakkoratkaisukysymykseen on vastattava siten, että EY 28 ja EY 30 artiklaa on tulkittava niin, että ne eivät ole esteenä pääasiassa kyseessä olevan kaltaiselle lainsäädännölle, jossa vihreän sähkön maksuton jakelu varataan kyseisessä jäsenvaltiossa tai jollakin sen alueella sijaitsevaan jakeluverkkoon suoraan liitetyille tuotantolaitoksille ja jolla muissa jäsenvaltioissa sijaitsevat tuotantolaitokset suljetaan siten maksuttoman jakelun ulkopuolelle.

43 — C-573/12, EU:C:2014:2037.

44 — C-204/12–C-208/12, EU:C:2014:2192.

45 — Ks. vastaavasti tuomion 95 ja 98 kohta.

V **Ratkaisuehdotus**

100. Edellä esitetyn perusteella katson, että rechtbank van eerste aanleg te Brusselin (Brysselin alioikeus, Belgia) esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin on vastattava siten, että yhtäältä EY 12 artiklaan, sähkön sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä 19.12.1996 annettuun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviin 96/92/EY, sähkön sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä ja direktiivin 96/92/EY kumoamisesta 26.6.2003 annettuun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviin 2003/54/EY ja sähköntuotannon edistämisestä uusiutuvista energialähteistä tuotetun sähkön sisämarkkinoilla 27.9.2001 annettuun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviin 2001/77/EY ja toisaalta EY 28 ja EY 30 artiklaan sisältyviä syrjintäkieltoa koskevia sääntöjä on tulkittava siten, että ne eivät ole esteenä pääasiassa kyseessä olevan kaltaiselle lainsäädännölle, jossa uusiutuvista energianlähteistä tuotetun sähkön maksuton jakelu varataan kyseisessä jäsenvaltiossa tai jollakin sen alueella sijaitsevaan jakeluverkkoon suoraan liitetyille tuotantolaitoksille ja jolla muissa jäsenvaltioissa sijaitsevat tuotantolaitokset suljetaan siten maksuttoman jakelun ulkopuolelle.