UNIONIN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (suuri jaosto)

22 päivänä lokakuuta 2013*

Ennakkoratkaisupyyntö — Pääomien vapaa liikkuvuus — SEUT 63 artikla — Omistusoikeusjärjestelmät — SEUT 345 artikla — Sähkön tai kaasun jakeluverkonhaltijat — Yksityistämiskielto — Kielto, jolla kielletään yhteydet sähköä tai kaasua tuottaviin, toimittaviin tai myyviin yrityksiin — Verkonhallintaa mahdollisesti haittaavan toiminnan kielto

Yhdistetyissä asioissa C-105/12–C-107/12,

joissa on kyse SEUT 267 artiklan nojalla esitetyistä ennakkoratkaisupyynnöistä, jotka Hoge Raad der Nederlanden (Alankomaat) on esittänyt 24.2.2012 tekemillään päätöksillä, jotka ovat saapuneet unionin tuomioistuimeen 29.2.2012, saadakseen ennakkoratkaisun asioissa

Alankomaiden valtio

vastaan

Essent NV (C-105/12),

Essent Nederland BV (C-105/12),

Eneco Holding NV (C-106/12) ja

Delta NV (C-107/12),

UNIONIN TUOMIOISTUIN (suuri jaosto),

toimien kokoonpanossa: presidentti V. Skouris, varapresidentti K. Lenaerts, jaostojen puheenjohtajat R. Silva de Lapuerta, M. Ilešič, L. Bay Larsen ja M. Safjan sekä tuomarit A. Rosas, J. Malenovský, U. Lõhmus, E. Levits, A. Ó Caoimh, A. Arabadjiev (esittelevä tuomari), D. Šváby, M. Berger ja A. Prechal,

julkisasiamies: N. Jääskinen,

kirjaaja: johtava hallintovirkamies M. Ferreira,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 14.1.2013 pidetyssä istunnossa esitetyn,

ottaen huomioon huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

— Essent NV ja Essent Nederland BV, edustajinaan advocaat W. Knibbeler ja advocaat A. Pliego Selie,

— Eneco Holding NV, edustajanaan advocaat C. Kroes,

* Oikeudenkäyntikieli: hollanti.

— Delta NV, edustajinaan advocaat T. Ottervanger ja advocaat P. Glazener,

— Alankomaiden hallitus, asiamiehinään C. Wissels ja J. Langer,

— Tšekin hallitus, asiamiehinään M. Smolek ja T. Müller,

— Puolan hallitus, asiamiehinään B. Majczyna ja M. Szpunar,

— Euroopan komissio, asiamiehinään E. Montaguti, S. Noë ja T. van Rijn,

kuultuaan julkisasiamiehen 16.4.2013 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen,

on antanut seuraavan

tuomion

1 Ennakkoratkaisupyynnöt koskevat SEUT 63 ja SEUT 345 artiklan tulkintaa.

2 Nämä pyynnöt on esitetty asioissa, joissa asianosaisina ovat yhtäältä Alankomaiden valtio ja toisaalta Essent NV, Essent Nederland BV, Eneco Holding NV ja Delta NV, jotka ovat yhtiöitä, jotka toimivat Alankomaiden alueella muun muassa sähkön ja kaasun tuotannon, toimittamisen ja kaupan alalla (jäljempänä yhdessä Essent ym.), ja joissa on kyse sellaisen kansallisen lainsäädännön, jossa kielletään ensiksi Alankomaiden alueella toimivien sähkön ja kaasun jakeluverkonhaltijoiden osakkeiden myynti yksityisille sijoittajille (jäljempänä yksityistämiskielto), toiseksi yhtäältä sellaiseen konserniin kuuluvien yhtiöiden, johon kuuluu tällaisten jakeluverkkojen haltija, ja toisaalta sellaiseen konserniin kuuluvien yhtiöiden, johon kuuluu sähköä tai kaasua Alankomaiden alueella tuottava, toimittava tai myyvä yritys, väliset omistus- tai määräysvaltasiteet (jäljempänä konsernikielto) ja kolmanneksi tällaisen haltijan ja konsernin, johon se kuuluu, kyseisen verkonhallinnan etuja mahdollisesti haittaavat toimenpiteet tai toiminnat (jäljempänä verkonhallintaa mahdollisesti haittaavan toiminnan kielto).

Asiaa koskevat oikeussäännöt

Unionin oikeus

Direktiivi 2003/54/EY

3 Sähkön sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä ja direktiivin 96/92/EY kumoamisesta 26.6.2003 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2003/54/EY (EUVL L 176, s. 37) johdanto-osan 4–8, 10 ja 23 perustelukappaleessa todettiin seuraavaa:

”(4) [EY:n] perustamissopimuksessa Euroopan kansalaisille taatut vapaudet – tavaroiden vapaa liikkuvuus, palvelujen tarjoamisen vapaus ja sijoittautumisvapaus – ovat mahdollisia ainoastaan täysin avoimilla markkinoilla, jotka antavat kaikille kuluttajille mahdollisuuden valita vapaasti toimittajansa ja kaikille toimittajille mahdollisuuden toimittaa vapaasti hyödykkeitä asiakkailleen.

(5) Täysin toimintakykyisten ja kilpailukykyisten sisämarkkinoiden toteuttamisen suurimmat esteet liittyvät muun muassa verkkoon pääsyyn, hinnoitteluun ja markkinoiden erilaisiin avautumisasteisiin eri jäsenvaltioissa.

(6) Jotta kilpailu toimisi, verkkoon pääsyn on oltava syrjimätöntä, avointa ja kohtuullisesti hinnoiteltua.

(7) Siirto- tai jakeluverkonhaltijan syrjimätön verkkoon pääsy on sähkön sisämarkkinoiden toteuttamisen kannalta ensiarvoisen tärkeää. Siirto- tai jakeluverkonhaltija voi olla yksi yritys, tai se voi koostua useista yrityksistä.

(8) Tehokkaan ja syrjimättömän verkkoon pääsyn varmistamiseksi on asianmukaista, että jakelu- ja siirtoverkkoja käyttävät oikeudellisesti erilliset yksiköt, jos on olemassa vertikaalisesti integroituneita yrityksiä. [Euroopan] komission olisi arvioitava jäsenvaltioiden kehittämiä vaikutukseltaan vastaavia toimenpiteitä tämän vaatimuksen tavoitteen saavuttamiseksi ja, tapauksen mukaan, tehtävä ehdotuksia tämän direktiivin muuttamiseksi. On myös asianmukaista, että siirto- ja jakeluverkonhaltijoilla on verkon ylläpitoon, käyttöön ja kehittämiseen tarvittavien voimavarojen osalta tosiasiallinen päätösoikeus, kun kyseiset voimavarat ovat vertikaalisesti integroituneen yrityksen omistuksessa ja käytössä.

On välttämätöntä, että siirtoverkonhaltijoiden ja jakeluverkonhaltijoiden riippumattomuus taataan erityisesti suhteessa tuotanto- ja toimitusintresseihin. Siirtoverkonhaltijoiden, jakeluverkonhaltijoiden ja kaikkien tuottajien ja toimittajien välille on tästä syystä perustettava riippumattomia hallintarakenteita.

On kuitenkin tärkeää erottaa kyseinen oikeudellinen eriyttäminen ja omistajuuden eriyttäminen. Oikeudellinen eriyttäminen ei merkitse voimavarojen omistajan muutosta, eikä mikään estä samankaltaisten tai identtisten palvelussuhteen ehtojen soveltamista kautta koko vertikaalisesti integroituneen yrityksen. Syrjimätön päätöksentekomenettely olisi kuitenkin varmistettava vastuullisten päätöksentekijöiden riippumattomuutta koskevin organisatorisin toimenpitein.

– –

(10) Vaikka tässä direktiivissä ei käsitelläkään omistajuuskysymyksiä, on muistettava, että jos siirto- tai jakelutoimintaa harjoittava yritys on oikeudelliselta muodoltaan eriytetty tuotantoa ja/tai toimitusta harjoittavista yrityksistä, verkonhaltijaksi voidaan nimetä sama yritys, joka omistaa infrastruktuurin.

– –

(23) Toimitusvarmuuden turvaamiseksi olisi seurattava kysynnän ja tarjonnan tasapainoa yksittäisissä jäsenvaltioissa, ja tämän perusteella olisi laadittava kertomus yhteisössä vallitsevasta tilanteesta ottaen huomioon eri alueiden välinen yhteenliittämiskapasiteetti. – – Tarvittavan verkkoinfrastruktuurin, yhteenliittämiskapasiteetti ja hajautettu sähköntuotanto mukaan luettuina, ylläpito ja rakentaminen ovat tärkeitä tekijöitä vakaiden sähköntoimitusten varmistamisessa.”

4 Tämän direktiivin 15 artiklassa, jonka otsikko on ”Jakeluverkonhaltijoiden eriyttäminen”, säädettiin muun muassa seuraavaa:

”1. Jos jakeluverkonhaltija kuuluu vertikaalisesti integroituneeseen yritykseen, sen on oltava riippumaton muusta jakeluverkkoon liittymättömästä toiminnasta ainakin oikeudellisen muotonsa, organisaationsa ja päätöksentekonsa osalta. Nämä säännöt eivät velvoita erottamaan jakeluverkon voimavarojen omistajuutta vertikaalisesti integroituneesta yrityksestä.

2. Edellä 1 kohdassa tarkoitettujen vaatimusten lisäksi jakeluverkonhaltijan, joka kuuluu vertikaalisesti integroituneeseen yritykseen, on oltava organisaationsa ja päätöksentekonsa osalta riippumaton muusta jakeluverkkoon liittymättömästä toiminnasta. Tämän saavuttamiseksi on sovellettava seuraavia vähimmäisvaatimuksia:

a) Jakeluverkonhaltijan hallinnosta vastaavat henkilöt eivät saa osallistua sellaisen integroituneen sähköalan yrityksen yritysrakenteisiin, joka vastaa, joko suoraan tai välillisesti, sähkön tuotantoon, siirtoon tai toimituksiin liittyvästä päivittäisestä toiminnasta.

b) Asianmukaiset toimenpiteet on toteutettava sen varmistamiseksi, että jakeluverkonhaltijan hallinnosta vastaavien henkilöiden ammatilliset edut otetaan huomioon tavalla, joka takaa sen, että he voivat toimia riippumattomasti.

c) Jakeluverkonhaltijalla on oltava verkon käyttöön, ylläpitoon tai kehittämiseen tarvittavien voimavarojen osalta tosiasiallinen päätösoikeus, joka on riippumaton integroituneesta sähköalan yrityksestä. Tämä ei saisi estää asianmukaisten koordinointimekanismien käyttöä sen varmistamiseksi, että emoyrityksen taloudelliset ja hallinnolliset valvontaoikeudet suojataan tytäryrityksestä saatavan pääoman tuoton osalta, jota säännellään epäsuorasti 23 artiklan 2 kohdan mukaisesti. Erityisesti tämä antaa emoyritykselle oikeuden hyväksyä jakeluverkonhaltijan vuosittaisen rahoitussuunnitelman tai vastaavan välineen ja asettaa yleiset rajat tytäryrityksen velkaantumisasteelle. Emoyrityksellä ei ole oikeutta antaa ohjeita, jotka koskevat päivittäisiä toimintoja tai jakelulinjojen rakentamiseen tai niiden laadun parantamiseen liittyviä yksittäisiä päätöksiä, jotka eivät ylitä hyväksytyn rahoitussuunnitelman tai vastaavan välineen ehtoja.

d) Jakeluverkonhaltijan on laadittava sääntöjen noudattamista koskeva ohjelma, jossa esitetään toimenpiteet sen varmistamiseksi, ettei syrjintää esiinny, sekä varmistettava ohjelman noudattamisen asianmukainen seuranta. – –

– –”

Direktiivi 2003/55/EY

5 Maakaasun sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä ja direktiivin 98/30/EY kumoamisesta 26.6.2003 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2003/55/EY (EYVL L 176, s. 57) johdanto-osan neljännen, kuudennen ja seitsemännen perustelukappaleen sanamuoto vastasi direktiivin 2003/54 johdanto-osan neljännen, viidennen ja kuudennen perustelukappaleen sanamuotoa. Direktiivin 2003/55 johdanto-osan 8 ja 23 perustelukappaleen sanamuoto oli soveltuvin osin vastaava kuin direktiivin 2003/54 johdanto-osan 7 ja 23 perustelukappaleen sanamuoto.

6 Direktiivin 2003/55 johdanto-osan yhdeksännessä ja kymmenennessä perustelukappaleessa todettiin seuraavaa:

”(9) Jos siirto- tai jakelutoimintaa, varastointia tai nesteytetyn maakaasun käsittelyä harjoittava maakaasualan yritys on oikeudelliselta muodoltaan erillään tuotantoa ja/tai toimitusta harjoittavista yrityksistä, verkonhaltijaksi voidaan nimetä sama yritys, joka omistaa infrastruktuurin.

(10) Tehokkaan ja syrjimättömän verkkoon pääsyn varmistamiseksi on asianmukaista, että siirto- ja jakeluverkkoja käyttävät oikeudellisesti erilliset yksiköt, jos on olemassa vertikaalisesti integroituneita yrityksiä. Komission olisi arvioitava jäsenvaltioiden kehittämiä vaikutukseltaan vastaavia toimenpiteitä tämän vaatimuksen tavoitteen saavuttamiseksi ja, tapauksen mukaan, tehtävä ehdotuksia tämän direktiivin muuttamiseksi.

On myös asianmukaista, että siirto- ja jakeluverkonhaltijoilla on verkon ylläpitoon ja käyttöön tarvittavien voimavarojen osalta tosiasiallinen päätösoikeus, kun kyseiset voimavarat ovat vertikaalisesti integroituneiden yritysten omistuksessa ja käytössä.

On kuitenkin tärkeää erottaa kyseinen oikeudellinen eriyttäminen ja omistajuuden eriyttäminen. Oikeudellinen eriyttäminen ei merkitse voimavarojen omistajan muutosta eikä mikään estä samankaltaisten tai identtisten palvelussuhteen ehtojen soveltamista kautta koko vertikaalisesti integroituneen yrityksen. Syrjimätön päätöksentekomenettely olisi kuitenkin varmistettava vastuullisten päätöksentekijöiden riippumattomuutta koskevin organisatorisin toimenpitein.”

7 Saman direktiivin 13 artikla, jonka otsikko on ”Jakeluverkonhaltijoiden toimintojen eriyttäminen”, oli asiallisesti sama kuin direktiivin 2003/54 15 artikla.

Direktiivi 2009/72/EY

8 Sähkön sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä ja direktiivin 2003/54/EY kumoamisesta 13.7.2009 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2009/72/EY (EUVL L 211, s. 55) johdanto-osan 3, 4, 7, 9–12, 15, 16, 21, 25, 26 ja 44 perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”(3) Perustamissopimuksessa unionin kansalaisille taatut vapaudet – muun muassa tavaroiden vapaa liikkuvuus, sijoittautumisvapaus ja palvelujen tarjoamisen vapaus – ovat saavutettavissa ainoastaan täysin avoimilla markkinoilla, jotka antavat kaikille kuluttajille mahdollisuuden valita vapaasti toimittajansa ja kaikille toimittajille mahdollisuuden toimittaa vapaasti hyödykkeitä asiakkailleen.

(4) Tällä hetkellä on kuitenkin olemassa esteitä sähkön myynnille tasapuolisin ehdoin ja ilman syrjintää tai epäsuotuisampaa asemaa [unionissa]. Erityisesti syrjimätön pääsy verkkoihin sekä tehokkuudeltaan yhdenmukainen viranomaisvalvonta eivät ole vielä toteutuneet kaikissa jäsenvaltioissa.

– –

(7) Komission 10 päivänä tammikuuta 2007 antamassa tiedonannossa ’Energiapolitiikka Euroopalle’ korostetaan tarvetta saattaa valmiiksi sähkön sisämarkkinat ja luoda tasapuoliset toimintaedellytykset kaikille [unioniin] sijoittautuneille sähköalan yrityksille. Komission 10 päivänä tammikuuta 2007 antamat tiedonannot ’Kaasun ja sähkön sisämarkkinoiden mahdollisuudet’ ja ’Asetuksen (EY) N:o 1/2003 17 artiklaan perustuva Euroopan kaasu- ja sähköalan tutkinta (loppuraportti)’ ovat osoittaneet, että nykyiset säännöt ja toimenpiteet eivät tarjoa riittäviä puitteita tavoitteena olevien moitteettomasti toimivien sisämarkkinoiden saavuttamiseksi.

– –

(9) Jos verkkotoimintoja ei tehokkaasti eriytetä toimitus- ja tuotantotoiminnoista (tehokas eriyttäminen), on olemassa luontainen vaara, että syrjintää esiintyy sekä verkon toiminnassa että myös sen suhteen, minkälaisia kannustimia vertikaalisesti integroituneilla yrityksillä on tehdä riittäviä investointeja verkkoihinsa.

(10) Direktiivissä 2003/54/EY säädetyt oikeudellista ja toiminnallista eriyttämistä koskevat säännöt eivät kuitenkaan ole johtaneet siirtoverkonhaltijoiden tehokkaaseen eriyttämiseen. Siksi Eurooppa-neuvosto pyysi 8 ja 9 päivänä maaliskuuta 2007 pitämässään kokouksessa komissiota laatimaan lainsäädäntöehdotuksia, joiden tavoitteena on ’toimitus- ja tuotantotoimien tehokas erottaminen verkkotoiminnoista’.

(11) Tehokas eriyttäminen voidaan varmistaa ainoastaan poistamalla vertikaalisesti integroituneiden yritysten kannustin kilpailijoidensa syrjimiseen verkkoon pääsyssä ja investoinneissa. Omistuksen eriyttäminen, mikä edellyttää verkon omistajan nimeämistä verkonhaltijaksi ja sen riippumattomuutta toimituksiin ja tuotantoon liittyvistä intresseistä, on selvästi tehokas ja vakaa tapa ratkaista luontainen eturistiriita ja turvata toimitusvarmuus. Tästä syystä Euroopan parlamentti totesi kaasun ja sähkön sisämarkkinoiden mahdollisuuksista 10 päivänä heinäkuuta 2007 antamassaan päätöslauselmassa [(EUVL 2008, C 175 E, 10.7.2008, s. 206)], että se pitää siirtotasolla tapahtuvaa omistuksen eriyttämistä tehokkaimpana tapana edistää infrastruktuuriin tehtäviä investointeja syrjimättömästi, uusien tulokkaiden oikeudenmukaista pääsyä verkkoon ja markkinoiden avoimuutta. Omistuksen eriyttämisen mukaisesti jäsenvaltioita olisi siksi vaadittava varmistamaan, että samalla henkilöllä tai henkilöillä ei ole sekä oikeutta käyttää määräysvaltaa sähkön tuotantoa tai toimittamista harjoittavassa yrityksessä että oikeutta käyttää samaan aikaan määräysvaltaa tai minkäänlaisia oikeuksia siirtoverkonhaltijaan tai siirtoverkkoon nähden. Samalla tavoin määräysvallan siirtoverkkoon tai siirtoverkonhaltijaan nähden olisi suljettava pois mahdollisuus, että samalla henkilöllä voisi olla oikeus käyttää määräysvaltaa tai minkäänlaisia oikeuksia tuotanto- tai toimitusyritykseen nähden. Näissä rajoissa tuotanto- tai toimitusyritys voisi olla siirtoverkonhaltijan tai siirtoverkon vähemmistöosakas.

(12) Eriyttämisjärjestelmällä olisi poistettava tehokkaasti eturistiriitoja tuottajien, toimittajien ja siirtoverkonhaltijoiden väliltä, jotta voidaan luoda kannustimia tarvittaville investoinneille ja turvata uusien yrittäjien pääsy markkinoille avoimen ja tehokkaan sääntelyjärjestelmän avulla, eikä sillä saisi luoda kansallisten sääntelyviranomaisten kannalta liian työlästä sääntelyjärjestelmää.

– –

(15) Omistuksen eriyttämisen mukaisesti, jotta voitaisiin varmistaa verkkotoimintojen täydellinen riippumattomuus toimituksiin ja tuotantoon liittyvistä intresseistä ja estää luottamuksellisten tietojen vaihto, sama henkilö ei saisi olla sekä siirtoverkonhaltijan tai siirtoverkon että sähkön tuotantoa tai toimittamista harjoittavan yrityksen johtokunnan jäsen. Samasta syystä henkilöllä ei saisi olla oikeutta nimittää siirtoverkonhaltijan tai siirtoverkon johtokunnan jäseniä, jos sillä on oikeus käyttää määräysvaltaa tai minkäänlaisia oikeuksia sähkön tuottajaan tai toimittajaan nähden.

(16) Toimituksiin ja tuotantoon liittyvistä intresseistä riippumattoman järjestelmävastaavan tai siirtoverkonhaltijan perustamisen tulisi mahdollistaa se, että vertikaalisesti integroitunut yritys voi säilyttää verkon omistuksen samalla kun varmistetaan intressien tehokas eriyttäminen. Tämä edellyttää, että sellainen riippumaton järjestelmävastaava tai sellainen riippumaton siirtoverkonhaltija huolehtii kaikista verkonhaltijan toiminnoista, minkä lisäksi on varmistettava yksityiskohtainen sääntely ja otettava käyttöön kattavat mekanismit viranomaisvalvontaa varten.

– –

(21) Jäsenvaltiolla on oikeus valita täysi omistajuuden eriyttäminen alueellaan. Jos jäsenvaltio on käyttänyt tätä oikeutta, yrityksellä ei ole oikeutta perustaa riippumatonta järjestelmävastaavaa tai riippumatonta siirtoverkonhaltijaa. Tuotantoa tai toimittamista harjoittava yritys ei myöskään voi käyttää suoraan tai välillisesti määräysvaltaa tai oikeuksia täyden omistuksen eriyttämisen valinneesta jäsenvaltiosta peräisin olevaan siirtoverkonhaltijaan nähden.

– –

(25) Energian toimitusvarmuus on olennainen osa yleistä turvallisuutta ja siten luontaisesti sidoksissa sähkön sisämarkkinoiden tehokkaaseen toimintaan ja jäsenvaltioiden eristyneiden sähkömarkkinoiden yhdentymiseen. – –

(26) Syrjimätön pääsy jakeluverkkoon on edellytys toimitusyhteyksien luomiselle asiakkaisiin vähittäismarkkinatasolla. Mahdollisuudet kolmannen osapuolen verkkoonpääsyyn ja investointeihin liittyvään syrjintään ovat kuitenkin jakelutasolla rajallisemmat kuin siirtotasolla, jolla verkon ylikuormitus ja tuotantoon tai toimitukseen liittyvien intressien vaikutukset ovat yleensä suuremmat kuin jakelutasolla. Lisäksi jakeluverkonhaltijoiden oikeudellisesta ja toiminnallisesta eriyttämisestä tuli direktiivin 2003/54/EY mukaisesti pakollista vasta 1 päivästä heinäkuuta 2007, ja sen vaikutukset sähkön sisämarkkinoihin on vielä analysoitava. Nykyiset oikeudellista ja toiminnallista eriyttämistä koskevat säännöt voivat johtaa tehokkaaseen eriyttämiseen sillä edellytyksellä, että ne määritellään selkeämmin, pannaan asianmukaisesti täytäntöön ja täytäntöönpanoa valvotaan tarkasti. Tasapuolisten toimintaedellytysten luomiseksi vähittäismarkkinatasolla jakeluverkonhaltijoiden toimintaa olisi siis valvottava, jotta niitä estettäisiin hyödyntämästä vertikaalista integroitumistaan parantaakseen kilpailuasemaansa markkinoilla erityisesti suhteessa kotitalousasiakkaisiin ja pieniin muihin kuin kotitalousasiakkaisiin.

– –

(44) Toimitusvarmuuden turvaamiseksi olisi seurattava kysynnän ja tarjonnan tasapainoa yksittäisissä jäsenvaltioissa, ja tämän perusteella olisi laadittava kertomus yhteisössä vallitsevasta tilanteesta ottaen huomioon eri alueiden välinen yhteenliittämiskapasiteetti. – – Tarvittavan verkkoinfrastruktuurin, yhteenliittämiskapasiteetti ja hajautettu sähköntuotanto mukaan luettuina, ylläpito ja rakentaminen ovat tärkeitä tekijöitä vakaiden sähköntoimitusten varmistamisessa.”

9 Direktiivin 2009/72 9 artikla koskee ”siirtoverkkojen ja siirtoverkonhaltijoiden eriyttämistä” ja sen 14 artikla ”siirtoverkon omistajien eriyttämistä”. Direktiivin 18 ja 19 artiklassa pyritään niiden otsikoiden mukaan varmistamaan ”siirtoverkonhaltijan riippumattomuus” ja ”henkilöstön riippumattomuus ja siirtoverkonhaltijan hallinnointi”.

10 Mainitun direktiivin 26 artiklan, jonka otsikko on ”Jakeluverkonhaltijoiden eriyttäminen”, 1–3 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Jos jakeluverkonhaltija kuuluu vertikaalisesti integroituneeseen yritykseen, sen on oltava riippumaton muista jakeluverkkoon liittymättömistä toiminnoista ainakin oikeudellisen muotonsa, organisaationsa ja päätöksentekonsa osalta. Nämä säännöt eivät velvoita erottamaan jakeluverkonhaltijan voimavarojen omistajuutta vertikaalisesti integroituneesta yrityksestä.

2. Edellä 1 kohdassa asetettujen vaatimusten lisäksi jakeluverkonhaltijan, joka kuuluu vertikaalisesti integroituneeseen yritykseen, on oltava organisaationsa ja päätöksentekonsa osalta riippumaton muusta jakeluverkkoon liittymättömästä toiminnasta. Tämän saavuttamiseksi on sovellettava seuraavia vähimmäisvaatimuksia:

a) jakeluverkonhaltijan hallinnosta vastaavat henkilöt eivät saa osallistua sellaisen integroituneen sähköalan yrityksen yritysrakenteisiin, joka vastaa suoraan tai välillisesti sähkön tuotantoon, siirtoon tai toimittamiseen liittyvästä päivittäisestä toiminnasta;

b) asianmukaiset toimenpiteet on toteutettava sen varmistamiseksi, että jakeluverkonhaltijan hallinnosta vastaavien henkilöiden ammatilliset edut otetaan huomioon tavalla, joka varmistaa, että he voivat toimia riippumattomasti;

c) jakeluverkonhaltijalla on oltava verkon käyttöön, ylläpitoon tai kehittämiseen tarvittavien voimavarojen osalta tosiasiallinen päätöksenteko-oikeus, joka on riippumaton integroituneesta sähköalan yrityksestä. Jakelunverkonhaltijalla on oltava käytössään näiden tehtävien hoitamiseksi tarvittavat voimavarat, myös henkilöstövoimavarat sekä tekniset, fyysiset ja taloudelliset

voimavarat. Tämä ei saisi estää asianmukaisten koordinointimekanismien käyttöä sen varmistamiseksi, että emoyhtiön taloudelliset ja hallinnolliset valvontaoikeudet suojataan tytäryhtiöstä saatavan pääoman tuoton osalta, jota säännellään epäsuorasti 37 artiklan 6 kohdan mukaisesti. Erityisesti tämä antaa emoyhtiölle mahdollisuuden hyväksyä jakeluverkonhaltijan vuosittaisen rahoitussuunnitelman tai vastaavan välineen ja asettaa yleiset rajat tytäryhtiönsä velkaantumisasteelle. Emoyhtiöllä ei ole oikeutta antaa ohjeita, jotka koskevat päivittäisiä toimintoja tai jakelulinjojen rakentamiseen tai niiden laadun parantamiseen liittyviä yksittäisiä päätöksiä, jotka eivät ylitä hyväksytyn rahoitussuunnitelman tai vastaavan välineen ehtoja; sekä

d) jakeluverkonhaltijan on laadittava sääntöjen noudattamista koskeva ohjelma, jossa esitetään toimenpiteet sen varmistamiseksi, ettei syrjintää esiinny, sekä varmistettava ohjelman noudattamisen asianmukainen seuranta. – –

3. Jos jakeluverkonhaltija kuuluu vertikaalisesti integroituneeseen yritykseen, jäsenvaltioiden on varmistettava, että sääntelyviranomaiset tai muut toimivaltaiset elimet valvovat jakeluverkonhaltijan toimintaa, jotta se ei voi hyötyä vertikaalisesta integroitumisestaan kilpailun vääristämiseksi. Vertikaalisesti integroituneet jakeluverkonhaltijat eivät etenkään viestinnässään ja tuotemerkeissään saa aiheuttaa epäselvyyttä siitä, että vertikaalisesti integroituneen yrityksen toimituksista huolehtiva liiketoimintahaara on erillinen yksikkö.”

11 Saman direktiivin 49 artiklan 1 kohdan ensimmäisen alakohdan mukaan se on pantava täytäntöön viimeistään 3.3.2011.

Direktiivi 2009/73/EY

12 Maakaasun sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä ja direktiivin 2003/55/EY kumoamisesta 13.7.2009 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2009/73/EY (EUVL L 211, s. 94) johdanto-osan 3, 5, 6, 8, 9, 12, 13 ja 18 perustelukappaleen sanamuoto vastaa direktiivin 2009/73 johdanto-osan 3, 7, 9, 11, 12, 15, 16 ja 21 perustelukappaleen sanamuotoa. Direktiivin 2009/73 johdanto-osan 4, 7, 22, 25 ja 40 perustelukappale ovat asiallisesti vastaavat kuin direktiivin 2003/72 johdanto-osan 4, 10, 25, 26 ja 44 perustelukappale.

13 Direktiivin 2009/73 9 artiklassa säädetään ”siirtoverkkojen ja siirtoverkonhaltijoiden eriyttämisestä” ja sen 15 artiklassa ”siirtoverkon omistajien ja varastointilaitteiston haltijoiden eriyttämisestä”. Direktiivin 18 ja 19 artiklassa pyritään varmistamaan näiden artiklojen otsikoiden mukaan ”siirtoverkonhaltijan riippumattomuus” ja ”henkilöstön [ja siirtoverkonhaltijan hallinnoinnista vastaavien henkilöiden] riippumattomuus”.

14 Mainitun direktiivin 26 artiklan, jonka otsikko on ”Jakeluverkonhaltijoiden eriyttäminen”, 1–3 kohta on asiallisesti sama kuin direktiivin 2009/72 26 artiklan 1–3 kohta.

15 Direktiivin 2009/73 54 artiklan 1 kohdan ensimmäisen alakohdan mukaan määräaika sen täytäntöönpanolle päättyy 3.3.2011.

Alankomaiden oikeus

Yksityistämiskielto

16 Ennakkoratkaisupyynnöistä ilmenee, että pääasioiden tosiseikkojen tapahtuma-aikana yksityistämiskielto ilmeni yhtäältä sähkön tuotannon, siirron ja toimituksen sääntelystä 2.7.1998 annetun lain (vuoden 1998 sähkölaki) (Wet houdende regels met betrekking tot de productie, het transport en de levering van elektriciteit (Elektriciteitswet 1998)) (Staatsblad 1998, nro 427; jäljempänä

sähkölaki) 93 §:stä ja/tai kaasun siirtoa ja toimitusta koskevista säännöistä 22.6.2000 annetun lain (kaasulaki) (Wet houdende regels omtrent het transport en de levering van gas (Gaswet)) (Staatsblad 2000, nro 305; jäljempänä kaasulaki) 85 §:stä ja toisaalta luvan myöntämiseen vuoden 1998 sähkölaissa ja kaasulaissa tarkoitetun verkonhaltijan osakkeita koskevien oikeuksien muuttamiseen liittyvien sääntöjen määrittelystä 9.2.2008 tehdystä päätöksestä (verkonhaltijoiden osakkeista tehty päätös) (Besluit houdende regels omtrent het verlenen van instemming met wijzigingen ten aanzien van rechten op aandelen in een netbeheerder als bedoeld in de Elektriciteitswet 1998 en in de Gaswet (Besluit aandelen netbeheerders)) (Staatsblad 2008, nro 62; jäljempänä vuoden 2008 päätös), joka tehtiin soveltamalla sähkölain 93 §:n 4 momenttia ja kaasulain 85 §:n 4 momenttia.

17 Sähkölain 93 §:n 2 momentin ja kaasulain 85 §:n 2 momentin mukaan verkonhaltijan osakkeiden siirtäminen edellyttää talousasioista vastaavan ministerin lupaa. Vuoden 2008 päätöksen 1 ja 3 §:n mukaan tämä lupa täytyi evätä, jos tällaisesta siirrosta seurasi, että osakkeet siirtyivät muiden henkilöiden kuin Alankomaiden valtion, sen maakuntien tai kuntien (jäljempänä kaikki yhdessä viranomaiset) tai lisäksi tiettyjen oikeushenkilöiden, mukaan lukien Essent ym., joiden kaikki osakkeet olivat suoraan tai välillisesti mainittujen viranomaisten omistuksessa, omistukseen.

Konsernikielto

18 Yksityistämiskiellon tavoin konsernikielto otettiin käyttöön Alankomaiden lainsäädännössä sähkölain ja kaasulain muuttamisesta verkon riippumattomasta hallinnasta annettujen täytäntöönpanosääntöjen osalta 23.11.2006 annetulla lailla (verkon riippumattomasta hallinnasta annettu laki) (Wet van 23 november 2006 tot wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en van de Gaswet in verband met nadere regels omtrent een onafhankelijk netbeheer (Wet onafhankelijk netbeheer)) (Staatsblad 2006, nro 614; jäljempänä verkon riippumattomasta hallinnasta annettu laki), ja siitä säädetään erityisesti sähkölain 10b §:n 1 momentissa ja kaasulain 2c §:n 1 momentissa. Verkon riippumattomasta hallinnasta annetulla lailla muun muassa muutettiin direktiivin 2003/54 ja direktiivin 2003/55 (jäljempänä yhdessä vuoden 2003 direktiivit) täytäntöön panemiseksi annettuja kansallisia säännöksiä.

19 Sähkölain 10b §:n 1–3 momentissa säädetään seuraavaa:

”1. Verkonhaltija ei saa kuulua sellaiseen siviililain 2 osan 24b §:ssä tarkoitettuun konserniin, johon kuuluu myös oikeushenkilö tai yhtiö, joka tuottaa, toimittaa tai myy sähköä Alankomaissa.

2. Oikeushenkilöt ja yhtiöt, jotka kuuluvat sellaiseen siviililain 2 osan 24b §:ssä tarkoitettuun konserniin, johon kuuluu myös oikeushenkilö tai yhtiö, joka tuottaa, toimittaa tai myy sähköä Alankomaissa, eivät saa omistaa verkonhaltijan eivätkä sellaiseen konserniin kuuluvan oikeushenkilön, johon kuuluu myös verkonhaltija, osakkeita, eivätkä ne saa omistaa osuutta sellaiseen konserniin kuuluvasta yhtiöstä, johon kuuluu myös verkonhaltija.

3. Verkonhaltija ja siviililain 2 osan 24b §:ssä tarkoitettuun konserniin kuuluvat yhtiöt, jotka ovat sidoksissa verkonhaltijaan,

a. eivät saa omistaa oikeushenkilön, joka tuottaa, toimittaa tai myy sähköä Alankomaissa, tai oikeushenkilön, joka kuuluu sellaiseen konserniin, johon kuuluu myös oikeushenkilö, joka tuottaa, toimittaa tai myy sähköä Alankomaissa, osakkeita

b. eivät saa omistaa osuutta yhtiöstä, joka tuottaa, toimittaa tai myy sähköä Alankomaissa, tai yhtiöstä, joka kuuluu sellaiseen konserniin, johon kuuluu myös oikeushenkilö tai yhtiö, joka tuottaa, toimittaa tai myy sähköä Alankomaissa.”

Verkonhallintaa mahdollisesti haittaavan toiminnan kielto

20 Verkonhallintaa mahdollisesti haittaavan toiminnan kiellosta, joka myös otettiin Alankomaiden oikeusjärjestyksessä käyttöön verkon riippumattomasta hallinnasta annetulla lailla, säädettiin sähkölain 17 §:n 2 ja 3 momentissa ja kaasulain 10b §:n 2 ja 3 momentissa. Näissä säännöksissä säädetään seuraavaa:

”2. Jos verkonhaltija, joka ei ole kansallisen korkeajänniteverkon haltija, kuuluu siviililain 2 osan 24b §:ssä tarkoitettuun konserniin, tämä konserni ei saa suorittaa toimenpiteitä tai toimintoja, jotka voisivat olla kyseisen verkonhallinnan etujen vastaisia.

3. Edellä 2 momentissa tarkoitettuja toimenpiteitä ja toimintoja ovat joka tapauksessa seuraavat:

a. toimenpiteet ja toiminnot, joilla ei ole mitään yhteyttä infrastruktuurin laitteisiin tai niihin liittyviin toimintoihin,

b. se, että verkonhaltija myöntää vakuuksia konserniin kuuluvien oikeushenkilöiden tai yhtiöiden toiminnan rahoittamiseen, ja

c. se, että verkonhaltija ottaa vastattavakseen konserniin kuuluvien oikeushenkilöiden tai yhtiöiden velkoja,

ellei verkonhaltija myönnä vakuuksia tai ota vastattavakseen velkoja

1. sellaisia toimenpiteitä tai toimintoja varten, jotka verkonhaltija voisi itse toteuttaa,

2. muista verkonhallintaan liittyvistä syistä, tai

3. lainsäädännön soveltamiseen liittyvien edellytysten täyttämiseksi.”

Pääasiat ja ennakkoratkaisukysymykset

21 Kun annettiin laki verkon riippumattomasta hallinnasta ja siinä asetettiin konsernikielto ja sähkölaissa ja kaasulaissa tarkoitettujen verkkojen hallinnalle mahdollisesti haittaa aiheuttavien toimintojen kielto, Essent ym. olivat vertikaalisesti integroituneita yrityksiä ja toimivat sekä sähkön ja/tai kaasun tuotannossa, toimittamisessa ja myynnissä Alankomaiden alueella että sähkön tai kaasun jakeluverkkojen hallinnassa ja hyödyntämisessä tällä samalla alueella.

22 Verkon riippumattomasta hallinnasta annetun lain, jossa säädettiin muun muassa konsernikiellosta, hyväksymisen jälkeen Essent NV jaettiin 1.7.2009 kahteen eri yhtiöön, nimittäin yhtäältä Enexis Holding NV:hen, jonka toimialana on kaasun ja sähkön jakeluverkonhallinta Alankomaiden alueella ja jonka kaikki osakkeet ovat viranomaisten omistuksessa, ja toisaalta Essent NV:hen, jonka toimialana on tuottaa, toimittaa ja myydä sähköä ja kaasua. Viimeksi mainitun yhtiön osti energia-alaan erikoistuneen saksalaisen konsernin RWE AG:n tytäryhtiö. Eneco Holding NV:tä ja Delta NV:tä ei jaettu, vaan ne nimesivät tytäryhtiönsä Stedin Netbeheer BV:n ja Delta Netwerkbedrijf BV:n jakeluverkkojensa haltijoiksi tällä samalla alueella.

23 Essent ym. nostivat Rechtbank Den Haagissa kolme erillistä kannetta, joissa ne vaativat vahvistamaan, että kansalliset säännökset, jotka sisältävät konsernikiellon ja verkonhallintaa mahdollisesti haittaavan toiminnan kiellon, ovat yhteensoveltumattomia muun muassa SEUT 63 artiklan kanssa ja niitä ei tämän vuoksi pidä soveltaa.

24 Vastaajana kaikissa näissä asioissa oleva Alankomaiden valtio vetosi näitä kanteita vastaan etenkin kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvään periaatteelliseen yksityistämiskieltoon, joka on Alankomaiden valtion mukaan SEUT 345 artiklassa tarkoitettu omistusoikeusjärjestelmä. Tästä kiellosta seuraa yhtäältä, etteivät Alankomaiden alueella toimivan verkonhaltijan osakkeet voi olla yksityisten sijoitusten kohteena, ja toisaalta, ettei EUT-sopimuksen pääomien vapaata liikkuvuutta ja sijoittautumisvapautta koskevia sääntöjä sovelleta. Tämä jäsenvaltio toteaa toissijaisesti, etteivät konsernikielto ja verkonhallintaa mahdollisesti haittaavan toiminnan kielto estä pääomien vapaata liikkuvuutta ja sijoittautumisvapautta ja että näiden vapauksien rajoittaminen on joka tapauksessa oikeutettua yleisen edun mukaisten pakottavien syiden perusteella.

25 Rechtbank Den Haag hylkäsi 11.3.2009 antamallaan tuomiolla Essent ym:iden vaatimukset. Gerechtshof Den Haag kumosi muutoksenhakumenettelyssä tämän tuomion 22.6.2010 antamallaan tuomiolla ja totesi, että mainitut kansalliset säännökset ovat yhteensoveltumattomia SEUT 63 artiklan kanssa ja ettei niitä näin ollen pidä soveltaa. Alankomaiden valtio teki kassaatiovalituksen ennakkoratkaisua pyytäneeseen tuomioistuimeen.

26 Tässä tilanteessa Hoge Raad der Nederlanden on päättänyt lykätä kyseisten asioiden käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat kysymykset, jotka ovat sanamuodoltaan samat kaikissa yhdistetyissä asioissa:

”1) Onko SEUT 345 artiklaa tulkittava siten, että ’jäsenvaltioiden omistusoikeusjärjestelmät’ käsittävät myös järjestelmän, joka koskee [näissä asioissa] käsiteltävää ehdotonta yksityistämiskieltoa, sellaisena kuin se määritellään [vuoden 2008 päätöksessä], luettuna yhdessä sähkölain 93 §:n ja kaasulain 85 §:n kanssa, ja jonka mukaan verkonhaltijan osakkeita voidaan siirtää ainoastaan julkisyhteisöjen piirin sisällä?

2) Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi, seuraako siitä, ettei pääomien vapaata liikkuvuutta koskevia sääntöjä sovelleta konsernikieltoon eikä verkonhallintaa mahdollisesti haittaavan toiminnan kieltoon, tai ainakin, ettei konsernikieltoa ja verkonhallintaa mahdollisesti haittaavan toiminnan kieltoa arvioida pääomien vapaata liikkuvuutta koskevien sääntöjen perusteella?

3) Onko myös verkon riippumattomasta hallinnasta annetun lain perustana olevilla tavoitteilla, eli energiamarkkinoiden avoimuuden lisäämisellä ja kilpailun vääristymien torjumisella laajasti tulkittavan ristikkäistuen (johon sisältyy myös strateginen tietojen vaihto) torjumisen avulla, ainoastaan taloudellinen merkitys vai voidaanko niillä katsoa olevan myös ei-taloudellinen merkitys siten, että ne voivat tilanteen mukaan muodostaa yleisen edun mukaisen pakottavan syyn, jolla oikeutetaan pääomien vapaan liikkuvuuden rajoitus?”

Asioiden käsittelyn vaiheet unionin tuomioistuimessa

27 Unionin tuomioistuimen presidentin 26.3.2012 antamalla määräyksellä asiat C-105/12–C-107/12 yhdistettiin suullista käsittelyä ja tuomiota varten.

Ennakkoratkaisukysymykset

Ensimmäinen ja toinen kysymys

28 Ensimmäisellä ja toisella kysymyksellään, jotka on tutkittava yhdessä, kansallinen tuomioistuin pyrkii selvittämään, onko SEUT 345 artiklaa tulkittava siten, että se kattaa pääasioissa kyseessä olevan kaltaisen yksityistämiskiellon, joka tarkoittaa sitä, että Alankomaiden alueella toimivan sähkön tai kaasun jakeluverkonhaltijan osakkeiden on oltava suoraan tai välillisesti kansallisessa lainsäädännössä

määritettyjen viranomaisten omistuksessa. Jos tähän vastataan myöntävästi, se tiedustelee, seuraako tästä tulkinnasta, ettei SEUT 63 artiklaa sovelleta pääasioissa kyseessä olevan kaltaisiin kansallisiin säännöksiin, joissa kielletään yhtäältä sellaiseen konserniin kuuluvien yhtiöiden, johon kuuluu mainitulla alueella toimiva sähkön tai kaasun jakeluverkonhaltija, ja sellaiseen konserniin kuuluvien yhtiöiden, johon kuuluu tällä samalla alueella sähköä tai kaasua tuottava, toimittava tai myyvä yritys, väliset omistus- tai määräysvaltasiteet sekä toisaalta tällaisen haltijan ja konsernin, johon se kuuluu, ”verkonhallinnan etua mahdollisesti haittaavat” toimenpiteet tai toiminnot.

29 SEUT 345 artiklassa ilmaistaan periaate perussopimusten neutraalisuudesta jäsenvaltioiden omistusoikeusjärjestelmiin nähden.

30 Tältä osin unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee, etteivät perussopimukset lähtökohtaisesti estä yritysten kansallistamista (ks. vastaavasti asia 6/64, Costa, tuomio 15.7.1964, Kok., s. 1141, Kok. Ep. I, s. 211) tai yksityistämistä (ks. vastaavasti asia C-244/11, komissio v. Kreikka, tuomio 8.11.2012, 17 kohta).

31 Tästä seuraa, että jäsenvaltiot voivat laillisesti pyrkiä tavoitteeseen perustaa tai säilyttää tiettyjä yrityksiä koskeva julkinen omistusoikeusjärjestelmä.

32 Pääasioissa sähkölain 93 §:n 2 momentista, kaasulain 85 §:n 2 momentista ja vuoden 2008 päätöksestä, joiden sisältö on esitetty tiivistetysti tämän tuomion 17 kohdassa, ilmenee, että pääasioissa kyseessä olevassa kansallisessa lainsäädännössä tarkoitettu yksityistämiskielto mahdollistaa jakeluverkonhaltijan osakkeiden siirron vain viranomaisille ja sellaisille oikeushenkilöille, jotka ovat suoraan tai välillisesti mainittujen viranomaisten omistuksessa, jolloin millainen tahansa siirto, josta seuraa osakkeiden tuleminen muiden kuin näiden henkilöiden omistukseen, on kielletty.

33 Tästä seuraa, että yksityistämiskielto estää sen, että yksityishenkilö omistaa Alankomaiden alueella toimivan sähkön tai kaasun jakeluverkonhaltijan osakkeita. Sen pyrkimyksenä on siis säilyttää julkinen omistusoikeusjärjestelmä mainittujen haltijoiden osalta.

34 Tällainen kielto kuuluu SEUT 345 artiklan soveltamisalaan.

35 Käsiteltävässä asiassa kyseinen yksityistämiskielto kattaa lisäksi myös sähkölain 10b §:n 2 momenttiin ja kaasulain 2c §:n 2 momenttiin sisältyvän kiellon, jonka mukaan toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneet yritykset, jotka tuottavat, toimittavat tai myyvät sähköä tai kaasua Alankomaiden alueella, sekä sellaiseen konserniin kuuluvat toisen jäsenvaltion yhtiöt, johon kuuluu tällainen yritys, eivät voi hankkia mainitulla alueella toimivan sähkön tai kaasun jakeluverkonhaltijan osakkeita.

36 SEUT 345 artikla ei kuitenkaan merkitse sitä, että jäsenvaltioissa sovellettavia omistusoikeusjärjestelmiä eivät koskisi EUT-sopimuksen perustavanlaatuiset säännöt eli muun muassa syrjintäkieltoa, sijoittautumisvapautta ja pääomien vapaata liikkuvuutta koskevat säännöt (ks. vastaavasti asia 182/83, Fearon, tuomio 6.11.1984, Kok., s. 3677, 7 kohta; asia C-302/97, Konle, tuomio 1.6.1999, Kok., s. I-3099, 38 kohta; asia C-452/01, Ospelt ja Schlössle Weissenberg, tuomio 23.9.2003, Kok., s. I-9743, 24 kohta; asia C-171/08, komissio v. Portugali, tuomio 8.7.2010, Kok., s. I-6817, 64 kohta; asia C-271/09, komissio v. Puola, tuomio 21.12.2011, Kok., s. I-13613, 44 kohta ja em. asia komissio v. Kreikka, tuomion 16 kohta).

37 Se, että Alankomaiden kuningaskunta on säätänyt alueellaan toimivien sähkön ja kaasun jakeluverkonhaltijoiden alalla SEUT 345 artiklan kattamasta julkisesta omistusoikeusjärjestelmästä, ei siis vapauta tätä jäsenvaltiota noudattamasta mainitulla alalla pääomien vapaata liikkuvuutta koskevia sääntöjä (ks. vastaavasti em. asia komissio v. Puola, tuomion 44 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

38 Näin ollen yksityistämiskielto kuuluu SEUT 63 artiklan soveltamisalaan ja sitä on tutkittava sen valossa, kuten myös konsernikieltoa ja verkonhallintaa mahdollisesti haittaavan toiminnan kieltoa.

39 Tältä osin on muistettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan SEUT 63 artiklan 1 kohdassa kielletään yleisesti pääomanliikkeiden rajoitukset jäsenvaltioiden välillä (yhdistetyt asiat C-282/04 ja C-283/04, komissio v. Alankomaat, tuomio 28.9.2006, Kok., s. I-9141, 18 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen ja em. asia komissio v. Portugali, tuomion 48 kohta).

40 Koska EUT-sopimuksessa ei määritellä SEUT 63 artiklan 1 kohdassa tarkoitettujen ”pääomanliikkeiden” käsitettä, unionin tuomioistuin on katsonut, että [EY:n] perustamissopimuksen 67 artiklan täytäntöönpanosta 24.6.1988 annetun neuvoston direktiivin 88/361/ETY (EYVL L 178, s. 5) liitteessä I olevalla nimikkeistöllä on ohjeellista arvoa. Niinpä oikeuskäytännön mukaan SEUT 63 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja pääomanliikkeitä ovat muun muassa niin kutsutut ”suorat sijoitukset”, jotka tarkoittavat osallistumista yritykseen omistamalla osakkeita, joiden perusteella on mahdollista osallistua tosiasiallisesti tämän yhtiön johtamiseen ja määräysvallan käyttämiseen siinä, ja niin kutsutut ”portfoliosijoitukset”, eli arvopapereiden hankkiminen pääomamarkkinoilta siten, että ainoana tarkoituksena on taloudellisen sijoituksen tekeminen ilman aikomusta vaikuttaa yhtiön johtamiseen tai määräysvallan käyttämiseen siinä (ks. em. yhdistetyt asiat komissio v. Alankomaat, tuomion 19 kohta ja em. asia komissio v. Portugali, tuomion 49 kohta).

41 Mainittujen kahden sijoitustyypin osalta unionin tuomioistuin on täsmentänyt, että SEUT 63 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuina ”rajoituksina” on pidettävä valtion toimenpiteitä, jotka ovat omiaan estämään osakkeiden hankinnan kyseessä olevista yrityksistä tai rajoittamaan sitä taikka jotka ovat omiaan saamaan muista jäsenvaltioista peräisin olevat sijoittajat luopumaan sijoituksesta mainittujen yritysten pääomaan (ks. asia C-367/98, komissio v. Portugali, tuomio 4.6.2002, Kok., s. I-4731, 45 ja 46 kohta; asia C-483/99, komissio v. Ranska, tuomio 4.6.2002, Kok., s. I-4781, 40 kohta; asia C-463/00, komissio v. Espanja, tuomio 13.5.2003, Kok., s. I-4581, 61 ja 62 kohta; asia C-98/01, komissio v. Yhdistynyt kuningaskunta, tuomio 13.5.2003, Kok., s. I-4641, 47 ja 49 kohta; asia C-174/04, komissio v. Italia, tuomio 2.6.2005, Kok., s. I-4933, 30 ja 31 kohta sekä em. yhdistetyt asiat komissio v. Alankomaat, tuomion 20 kohta).

42 Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee myös, että kansallinen säännös, jossa asetetaan määrällisiä tai laadullisia rajoituksia muihin jäsenvaltioihin tehdyille sijoituksille, vaikuttaa rajoittavasti muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneisiin yhtiöihin, koska tällainen säännös estää niitä keräämästä pääomaa siksi, että muun muassa osakkeiden hankintaa on rajoitettu (ks. vastaavasti em. asia komissio v. Puola, tuomion 51 ja 52 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

43 Pääasioissa yksityistämiskielto tarkoittaa, ettei yksityinen sijoittaja voi hankkia Alankomaiden alueella toimivan sähkön tai kaasun jakeluverkonhaltijan osakkeita tai osuuksia sen pääomasta.

44 Lisäksi konsernikiellosta ja verkonhallintaa mahdollisesti haittaavan toiminnan kiellosta on todettava, että ne sisältävät useita osia. Ensiksi konsernikiellosta johtuu, että sellaiseen konserniin kuuluva toisen jäsenvaltion yhtiö, johon kuuluu Alankomaiden alueella sähköä tai kaasua tuottava, toimittava tai myyvä yritys, ei voi hankkia sellaiseen konserniin kuuluvan yhtiön osakkeita, johon kuuluu mainitulla alueella toimiva sähkön tai kaasun jakeluverkonhaltija.

45 Toiseksi kyseinen kielto tarkoittaa myös, että sellaiseen konserniin kuuluva yhtiö, johon kuuluu Alankomaiden alueella toimiva sähkön tai kaasun jakeluverkonhaltija, ei voi sijoittaa toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneeseen yritykseen, joka tuottaa, toimittaa tai myy sähköä tai kaasua Alankomaiden alueella, tai sellaiseen konserniin kuuluvaan yritykseen, johon kuuluu tällainen yritys.

46 Kolmanneksi verkonhallintaa mahdollisesti haittaavan toiminnan kielto voi myös asettaa laadullisia rajoituksia sijoituksille muihin jäsenvaltioihin, koska sillä estetään suoraan tai välillisesti se, että sellaiseen konserniin kuuluvat yhtiöt, johon kuuluu Alankomaiden alueella toimiva sähkön tai kaasun jakeluverkonhaltija, sijoittavat muilla aloilla kuin verkonhallinnan alalla toimiviin yrityksiin.

47 Nämä kiellot ovat siis SEUT 63 artiklassa tarkoitettuja pääomien vapaan liikkuvuuden rajoituksia.

48 Ensimmäiseen ja toiseen kysymykseen on näin ollen vastattava, että SEUT 345 artiklaa on tulkittava siten, että se kattaa pääasioissa kyseessä olevan kaltaisen yksityistämiskiellon, joka tarkoittaa sitä, että Alankomaiden alueella toimivan sähkön tai kaasun jakeluverkonhaltijan osakkeiden on oltava suoraan tai välillisesti kansallisessa lainsäädännössä määritettyjen viranomaisten omistuksessa. Tästä tulkinnasta ei kuitenkaan seuraa, ettei SEUT 63 artiklaa sovelleta pääasioissa kyseessä olevien kaltaisiin kansallisiin säännöksiin, joissa kielletään sähkön tai kaasun jakeluverkonhaltijoiden yksityistäminen tai lisäksi kielletään yhtäältä sellaiseen konserniin kuuluvien yhtiöiden, johon kuuluu Alankomaiden alueella toimiva sähkön tai kaasun jakeluverkonhaltija, ja sellaiseen konserniin kuuluvien yhtiöiden, johon kuuluu sähköä tai kaasua tällä samalla alueella tuottava, toimittava tai myyvä yritys, väliset omistus- tai määräysvaltasiteet sekä toisaalta tällaisen haltijan ja konsernin, johon se kuuluu, verkonhallinnan etua mahdollisesti haittaavat toimenpiteet tai toiminnot.

Kolmas kysymys

49 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pyrkii kolmannella kysymyksellään selvittämään, onko tavoitteilla, jotka ovat laajasti tulkittavan ristikkäistuen (johon sisältyy myös strateginen tietojen vaihto) torjuminen, sähkön ja kaasun markkinoiden avoimuuden takaaminen ja kilpailun vääristymien estäminen, ainoastaan taloudellinen merkitys vai ovatko ne yleisen edun mukaisia pakottavia syitä, jotka voivat oikeuttaa pääomien vapaan liikkuvuuden rajoitukset.

50 Unionin tuomioistuin on toistuvasti todennut, että pääomien vapaata liikkuvuutta voidaan rajoittaa kansallisella lainsäädännöllä ainoastaan silloin, kun kyseinen lainsäädäntö voidaan oikeuttaa jollakin SEUT 65 artiklassa mainitulla syyllä tai unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä tarkoitetuilla yleistä etua koskevilla pakottavilla syillä (ks. asia C-274/06, komissio v. Espanja, tuomio 14.2.2008, Kok., s. I-26*, 35 kohta ja em. asia komissio v. Puola, tuomion 55 kohta).

51 Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee, että pelkästään taloudellisia syitä ei voida pitää yleisen edun mukaisina pakottavina syinä, joiden vuoksi perussopimuksissa taatun perusvapauden rajoittaminen voisi olla oikeutettua (asia C-388/01, komissio v. Italia, tuomio 16.1.2003, Kok., s. I-721, 22 kohta ja asia C-109/04, Kranemann, tuomio 17.3.2005, Kok., s. I-2421, 34 kohta).

52 Unionin tuomioistuin on kuitenkin myöntänyt, että kansallinen lainsäädäntö voi olla oikeutettu perusvapauden rajoitus, jos se on annettu taloudellisista syistä, joilla on yleisen edun mukainen tavoite (ks. vastaavasti asia C-141/07, komissio v. Saksa, tuomio 11.9.2008, Kok., s. I-6935, 60 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

53 Niinpä SEUT 345 artiklan soveltamisalaan kuuluvasta yksityistämiskiellosta on tosin todettu, ettei tämä artikla voi oikeuttaa pääomien vapaata liikkuvuutta koskevien sääntöjen rajoittamista (ks. em. asia komissio v. Portugali, tuomio 8.7.2010, 64 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen ja em. asia komissio v. Puola, tuomion 44 kohta). Tämä ei kuitenkaan tarkoita, ettei etua, jonka vuoksi lainsäätäjä on valinnut sähkön tai kaasun jakeluverkonhaltijan julkisen tai yksityisen omistusjärjestelmän, voitaisi ottaa huomioon yleistä etua koskevana pakottavana syynä.

54 Tästä on todettava, että tilanteet yhtäältä pääasioissa ja toisaalta asioissa, joissa nämä tuomiot on annettu, eivät ole vertailukelpoisia. Pääasioissa on nimittäin kyse ehdottomasta yksityistämiskiellosta, kun taas edellä mainitussa asiassa komissio vastaan Portugali 8.7.2010 annetussa tuomiossa oli kyse rajoituksista, jotka johtuivat sellaisista etuoikeuksista, joita jäsenvaltiot liittävät asemaansa yksityistetyn yrityksen osakkaana, ja edellä mainitussa asiassa komissio vastaan Puola annettu tuomio koski sellaisia rajoituksia avointen eläkerahastojen ulkomaisille sijoituksille, jotka eivät kuitenkaan vaikuttaneet mitenkään näiden rahastojen omistusjärjestelmään.

55 Tämän vuoksi kansallisessa lainsäädännössä toteutetun SEUT 345 artiklan soveltamisalaan kuuluvan omistusoikeusjärjestelmän valinnan perustana olevat syyt ovat tekijöitä, jotka voidaan ottaa huomioon seikkoina, jotka voivat oikeuttaa pääomien vapaan liikkuvuuden rajoitukset. Pääasioissa on näin ollen ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen asiana suorittaa tällainen tutkinta.

56 Muista kielloista on todettava, että yhtäältä tavoitteilla, jotka ovat laajasti tulkittavan ristikkäistuen (johon sisältyy myös strateginen tietojen vaihto) torjuminen, sähkön ja kaasun markkinoiden avoimuuden takaaminen ja kilpailun vääristymien estäminen, pyritään varmistamaan vääristymätön kilpailu sähkön ja kaasun tuotannon, toimittamisen ja myynnin markkinoilla Alankomaissa ja toisaalta ristikkäistuen torjumisen tavoitteella pyritään muun muassa takaamaan riittävät sijoitukset sähkön ja kaasun jakeluverkkoihin.

57 On siis tarkastettava, noudattavatko pääasioissa kyseessä olevat kansalliset toimenpiteet näiden tavoitteiden kautta yleisen edun mukaisia pakottavia tavoitteita.

58 Myös EUT-sopimuksessa, jonka johdanto-osassa painotetaan yhtenäisen toiminnan tarvetta muun muassa kilpailun rehellisyyden takaamiseksi ja lopulta kuluttajien suojelemiseksi, pyritään vääristymättömän kilpailun tavoitteeseen mainituilla markkinoilla. Unionin tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan kuluttajansuoja on yleistä etua koskeva pakottava syy (asia C-260/04, komissio v. Italia, tuomio 13.9.2007, Kok., s. I-7083, 27 kohta; asia C-393/05, komissio v. Itävalta, tuomio 29.11.2007, Kok., s. I-10195, 52 kohta ja asia C-458/08, komissio v. Portugali, tuomio 18.11.2010, Kok., s. I-11599, 89 kohta).

59 Lisäksi on todettava, että tavoitteella taata riittävät sijoitukset sähkön ja kaasun jakeluverkkoihin pyritään varmistamaan muun muassa energiahuollon varmuus eli tavoite, jonka unionin tuomioistuin on myös katsonut yleistä etua koskevaksi pakottavaksi syyksi (asia 72/83, Campus Oil ym., tuomio 10.7.1984, Kok., s. 2727, Kok. Ep. VII, s. 615, 34 ja 35 kohta; asia C-503/99, komissio v. Belgia, tuomio 4.6.2002, Kok., s. I-4809, 46 kohta ja em. asia komissio v. Italia, tuomio 2.6.2005, 40 kohta).

60 Kuten tämän tuomion 18 ja 20 kohdassa on todettu, konsernikielto ja verkonhallintaa mahdollisesti haittaavan toiminnan kielto otettiin käyttöön verkon riippumattomasta hallinnasta annetulla lailla, jolla muun muassa muutettiin kansallisia säännöksiä, jotka oli annettu vuoden 2003 direktiivien saattamiseksi osaksi Alankomaiden oikeusjärjestystä. Mainituilla kielloilla muutettiin erityisesti säännöksiä, jotka oli annettu direktiivin 2003/54 15 artiklan ja direktiivin 2003/55 13 artiklan täytäntöön panemiseksi.

61 Direktiivin 2003/54 johdanto-osan neljännestä kahdeksanteen ja kymmenennestä perustelukappaleesta sekä direktiivin 2003/55 johdanto-osan neljännestä ja kuudennesta kymmenenteen perustelukappaleesta ilmenee, että näissä direktiiveissä pyritään muun muassa varmistamaan avoimet ja läpinäkyvät markkinat, syrjimätön ja avoin pääsy jakeluverkonhaltijan verkkoon sekä tasapuolinen kilpailu.

62 Erityisesti direktiivin 2003/54 johdanto-osan kahdeksannesta perustelukappaleesta ja direktiivin 2003/55 johdanto-osan kymmenennestä perustelukappaleesta ilmenee yhtäältä, että jäsenvaltiot kehittävät toimenpiteitä näiden tavoitteiden saavuttamiseksi. Toisaalta näissä perustelukappaleissa korostetaan unionin lainsäätäjän pyrkimystä varmistaa, että jakeluverkonhaltijoilla on verkon ylläpitoon, käyttöön ja kehittämiseen tarvittavien voimavarojen osalta tosiasiallinen päätösoikeus.

63 Lisäksi direktiivin 2003/54 johdanto-osan 23 perustelukappaleessa ja direktiivin 2003/55 johdanto-osan 23 perustelukappaleessa todetaan, että tarvittavan verkkoinfrastruktuurin ylläpito ja rakentaminen ovat tärkeitä tekijöitä vakaiden sähkön- ja kaasuntoimitusten varmistamisessa.

64 Tästä seuraa, että vaikka mainituissa direktiiveissä ei aseteta konsernikieltoa ja verkonhallintaa mahdollisesti haittaavan toiminnan kieltoa, Alankomaiden kuningaskunta pyrki nämä toimenpiteet toteuttamalla vuoden 2003 direktiiveissä tarkoitettuihin tavoitteisiin.

65 Tätä toteamusta tukevat direktiivit 2009/72 ja 2009/73, joissa pyritään muun muassa samoihin tavoitteisiin, kuten sekä direktiivin 2009/72 johdanto-osan 3, 4, 9–12, 15, 25 ja 44 perustelukappaleesta että direktiivin 2009/73 johdanto-osan 3, 4, 6–13, 22 ja 40 perustelukappaleesta ilmenee. Erityisesti direktiivin 2009/72 johdanto-osan 4, 9, 11, 15, 25, 26 ja 44 perustelukappaleesta sekä direktiivin 2009/73 johdanto-osan 4, 6, 8, 12, 22, 25 ja 40 perustelukappaleesta ilmenee unionin lainsäätäjän tahto varmistaa syrjimätön pääsy sähkön ja kaasun jakeluverkkoihin sekä markkinoiden avoimuus, estää ristikkäistuki, varmistaa riittävät verkkoon tehtävät investoinnit vakaiden sähkön- ja kaasuntoimitusten varmistamiseksi sekä estää luottamuksellisten tietojen vaihto verkonhaltijoiden ja tuottaja- ja toimittajayritysten välillä.

66 Näin ollen tavoitteet, jotka ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on maininnut, voivat lähtökohtaisesti yleistä etua koskevina pakottavina syinä oikeuttaa todetut perusvapauksien rajoitukset.

67 Kyseessä olevien rajoitusten on kuitenkin sovelluttava tavoiteltaviin päämääriin, eivätkä ne saa ylittää sitä, mikä on tarpeen näiden päämäärien saavuttamiseksi (asia C-451/05, ELISA, tuomio 11.10.2007, Kok., s. I-8251, 82 kohta ja em. asia komissio v. Puola, tuomion 58 kohta), mikä ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on tarkastettava.

68 Edellä esitetyn perusteella kolmanteen kysymykseen on vastattava seuraavalla tavalla:

— pääasioissa kyseessä olevan yksityistämiskiellon järjestelmän, joka kuuluu SEUT 345 artiklan soveltamisalaan, osalta voidaan ottaa huomioon ne tavoitteet, joiden vuoksi lainsäätäjä on valinnut kyseisen omistusoikeusjärjestelmän, sellaisina yleistä etua koskevina pakottavina syinä, jotka voivat oikeuttaa pääomien vapaan liikkuvuuden rajoittamisen

— muiden kieltojen osalta tavoitteet, jotka ovat laajasti tulkittavan ristikkäistuen (johon sisältyy myös strateginen tietojen vaihto) torjuminen, sähkön ja kaasun markkinoiden avoimuuden takaaminen ja kilpailun vääristymien estäminen, voivat oikeuttaa yleisen edun mukaisina pakottavina syinä pääasiassa kyseessä olevien kaltaisten kansallisten säännösten aiheuttamat pääomien vapaan liikkuvuuden rajoitukset.

Oikeudenkäyntikulut

69 Pääasioiden asianosaisten osalta asioiden käsittely unionin tuomioistuimessa on välivaihe kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevien asioiden käsittelyssä, minkä vuoksi kansallisen tuomioistuimen asiana on päättää oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta. Oikeudenkäyntikuluja, jotka ovat aiheutuneet muille kuin näille asianosaisille huomautusten esittämisestä unionin tuomioistuimelle, ei voida määrätä korvattaviksi.

Näillä perusteilla unionin tuomioistuin (suuri jaosto) on ratkaissut asiat seuraavasti:

1) SEUT 345 artiklaa on tulkittava siten, että se kattaa pääasioissa kyseessä olevan kaltaisen yksityistämiskiellon, joka tarkoittaa sitä, että Alankomaiden alueella toimivan sähkön tai kaasun jakeluverkonhaltijan osakkeiden on oltava suoraan tai välillisesti kansallisessa lainsäädännössä määritettyjen viranomaisten omistuksessa. Tästä tulkinnasta ei kuitenkaan seuraa, ettei SEUT 63 artiklaa sovelleta pääasioissa kyseessä olevien kaltaisiin kansallisiin säännöksiin, joissa kielletään sähkön tai kaasun jakeluverkonhaltijoiden yksityistäminen tai lisäksi kielletään yhtäältä sellaiseen konserniin kuuluvien yhtiöiden, johon kuuluu Alankomaiden alueella toimiva sähkön tai kaasun jakeluverkonhaltija, ja sellaiseen

konserniin kuuluvien yhtiöiden, johon kuuluu sähköä tai kaasua tällä samalla alueella tuottava, toimittava tai myyvä yritys, väliset omistus- tai määräysvaltasiteet sekä toisaalta tällaisen haltijan ja konsernin, johon se kuuluu, verkonhallinnan etua mahdollisesti haittaavat toimenpiteet tai toiminnot.

2) **Pääasioissa kyseessä olevan yksityistämiskiellon järjestelmän, joka kuuluu SEUT 345 artiklan soveltamisalaan, osalta voidaan ottaa huomioon ne tavoitteet, joiden vuoksi lainsäätäjä on valinnut kyseisen omistusoikeusjärjestelmän, sellaisina yleistä etua koskevina pakottavina syinä, jotka voivat oikeuttaa pääomien vapaan liikkuvuuden rajoittamisen. Muiden kieltojen osalta tavoitteet, jotka ovat laajasti tulkittavan ristikkäistuen (johon sisältyy myös strateginen tietojen vaihto) torjuminen, sähkön ja kaasun markkinoiden avoimuuden takaaminen ja kilpailun vääristymien estäminen, voivat oikeuttaa yleisen edun mukaisina pakottavina syinä pääasioissa kyseessä olevien kaltaisten kansallisten säännösten aiheuttamat pääomien vapaan liikkuvuuden rajoitukset.**

Allekirjoitukset