Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
EVGENI TANCHEV
esitatud 14. novembril 2019[1]

Kohtuasi C-454/18

Baltic Cable AB
versus
Energimarknadsinspektionen

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Förvaltningsrätten i Linköping (Linköpingi halduskohus, Rootsi))

Piiriülene elektrikaubandus – Määrus (EÜ) nr 714/2009 – Ainult võrkudevahelise ühendusega tegelev ettevõtja – Mõiste „põhivõrguettevõtja“ – Võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu kasutamine

1. Käesolevas kohtuasjas seisneb küsimus selles, kuidas tõlgendada määrust (EÜ) nr 714/2009,[2] mis reguleerib juurdepääsu piiriüleseks elektrikaubanduseks vajalikule taristule ning näeb sealhulgas ette selle taristu rahastamise eeskirjad.

2. Vaidlus tekkis seoses otsusega, milles Rootsi reguleeriv asutus Energimarknadsinspektionen (Rootsi riiklik energiaturuinspektsioon) (edaspidi „EI“)[3] nõudis, et ettevõtja Baltic Cable AB (edaspidi „BCAB“), kes haldab võrkudevahelist ühendust Baltic Cable, mille näol on tegemist kõrgepinge-elektrikaabliga Rootsi põhivõrgu ja Loode-Saksamaa põhivõrgu vahel, kirjendaks oma niinimetatud ülekoormustulu oma sisemises raamatupidamisarvestuses eraldi reale, mis ei võimalda nimetatud ettevõtjal kõnealust tulu vabalt kasutada.

3. Ülekoormus on olukord, kus kahe riigisisese põhivõrgu vahelise ühenduse võimsus on ebapiisav, et mahutada kõiki tegelikke elektrivooge, mis tulenevad turuosaliste rahvusvahelisest kaubandusest.[4] Ülekoormuse põhjuseks on asjaomaste võrkudevaheliste ühenduste ja/või riigisiseste põhivõrkude puudulik võimsus. Hiljutises uuringus rõhutati pakilist vajadust luua liidus rohkem ühendusvõimsusi.[5]

1 Algkeel: inglise.

2 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. juuli 2009. aasta määrus (EÜ) nr 714/2009 võrkudele juurdepääsu tingimuste kohta piiriüleses elektrikaubanduses ning millega tunnistatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 1228/2003 (ELT 2009, L 211, lk 15). Määrus nr 714/2009 moodustab ühe osa niinimetatud „kolmandast seadusandlikust paketist“, kuhu kuuluvad ka Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. juuli 2009. aasta direktiiv 2009/72/EÜ, mis käsitleb elektrienergia siseturu ühiseeskirju ning millega tunnistatakse kehtetuks direktiiv 2003/54/EÜ (ELT 2009, L 211, lk 55), ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. juuli 2009. aasta määrus (EÜ) nr 713/2009, millega luuakse Energeetikasektorit Reguleerivate Asutuste Koostööamet (ELT 2009, L 211, lk 1).

3 Direktiivi 2009/72 artikli 35 lõige 1, millele määruse nr 714/2009 artikli 2 lõike 2 punkt a viitab, nõuab, et iga liikmesriik määraks riikliku reguleeriva asutuse. Selle asutuse volitused ja kohustused on määratletud direktiivi 2009/72 artiklis 37.

4 Vt komisjoni 13. märtsi 2001. aasta seletuskiri seoses ettepanekuga võtta vastu Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus võrkudele juurdepääsu tingimuste kohta piiriüleses elektrikaubanduses (edaspidi „komisjoni ettepanek“) (KOM(2001) 125 (lõplik)), III jao punkt 4. Sellest ettepanekust lähtudes kehtestati Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. juuni 2003. aasta määrus (EÜ) nr 1228/2003, milles käsitletakse võrkudele juurdepääsu tingimusi piiriüleses elektrikaubanduses (ELT 2003, L 176, lk 1; ELT eriväljaanne 12/02, lk 175). Määrus nr 1228/2003 tunnistati kehtetuks ja asendati määrusega nr 714/2009.

5 Vt Study supporting the Impact Assessment concerning Transmission Tariffs and Congestion Income Policies – Final Report, mai 2017 (edaspidi „2017. aasta uuring“), punkt 5.2.1. See uuring on avaldatud komisjoni energeetika peadirektoraadi veebilehel.

4. Ülekoormuse probleemide lahendamisel tuleb kasutada mittediskrimineerivaid turupõhiseid lahendusi.[6] Seetõttu tuleb olemasolev võimsus panna enampakkumisele.[7] Enampakkumise teel müüdud võimsuse hind vastab põhimõtteliselt asjaomase kahe ühendatud põhivõrgu elektri hulgimüügihinna vahele. See vahe ehk ülekoormustulu tekib võrkudevahelist ühendust majandavale ettevõtjale.[8] Ülekoormus võib seega anda sellele ettevõtjale suure kasumi.

5. Võrkudevahelist ühendust majandav ettevõtja ei saa aga ülekoormustulu vabalt kasutada. Määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimene lõik nõuab, et seda tulu tuleb kasutada kas jaotatud võimsuse tegeliku kättesaadavuse tagamiseks või ühendusvõimsuste säilitamiseks või suurendamiseks võrguinvesteeringute kaudu, eelkõige uute võrkudevaheliste ühenduste kaudu. Kui ülekoormustulu ei saa kasutada kummalgi eesmärgil, võib neid asjaomaste liikmesriikide reguleerivate asutuste heakskiidul kasutada võrgutariifide alandamiseks summas, mille ülemmäära määravad kindlaks nimetatud reguleerivad asutused. Ülejäänud osa tuludest tuleb kirjendada sisemises raamatupidamisarvestuses eraldi reale, kuni seda saab eelnimetatud kahel eesmärgil kasutada.

6. Käesolevas asjas otsustas EI, et BCAB ei või kasutada ülekoormustulu Baltic Cable'i tegevus- ja hoolduskulude katteks, kuna asjaomased kulud ei olnud tekkinud jaotatud võimsuse tegeliku kättesaadavuse tagamiseks ega ühendusvõimsuste säilitamiseks või suurendamiseks võrguinvesteeringute kaudu. BCAB-lt nõuti seega selle tulu kirjendamist sisemises raamatupidamisarvestuses eraldi reale, kuni tulu saab kasutada eelnimetatud eesmärkidel.

7. Käesolevas Förvaltningsrätten i Linköpingi (Linköpingi halduskohus, Rootsi) eelotsusetaotluses palutakse Euroopa Kohtul esimest korda tõlgendada määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6.[9] Euroopa Kohtul palutakse otsustada, kas ülekoormustulu võib kasutada võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulude katteks või kasumi jaotamiseks seda võrkudevahelist ühendust majandava ettevõtja aktsionäridele. See küsimus on seda tähtsam, kuivõrd käesolevas asjas on võrkudevahelise ühenduse majandamine BCAB ainus tegevus. Nimetatud ettevõtja väidab, et võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadav tulu on tema ainus sissetulekuallikas, millest tuleneb, et kui Euroopa Kohus peaks otsustama, et ülekoormustulu ei saa kasutada tegevus- ja hoolduskulude katteks, siis ei oleks BCAB-l võimalik neid kulusid tagasi saada, rääkimatagi kasumi teenimisest. See on pannud eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsima Euroopa Kohtult ka seda, et kui määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 tuleks tõlgendada nii, et sellega on vastuolus ülekoormustulu kasutamine tegevus- ja hoolduskulude katmiseks ja kasumi saamiseks, siis kas see säte on kehtiv ning kas ta on kooskõlas eelkõige proportsionaalsuse põhimõttega.

I. Õiguslik raamistik

8. Määruse nr 714/2009 artikli 16 lõikes 6 on sätestatud:

„Võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulusid kasutatakse järgmistel eesmärkidel:

a) jaotatud võimsuse tegeliku kättesaadavuse tagamiseks ja/või

b) ühendusvõimsuste säilitamiseks või suurendamiseks võrguinvesteeringute kaudu, eelkõige uute võrkudevaheliste ühenduste kaudu.

6 Vt määruse nr 714/2009 artikli 16 lõige 1.

7 Vt määruse nr 714/2009 I lisa punkt 2.1.

8 Vt Schoser, C., „Chapter 8. The regulation on cross-border electricity exchanges: substantive rules", teoses Jones, C. (toim), *EU Energy Law. Volume I: The Internal Energy Market*, Claeys & Casteels, 2016 (punktid 8.45 ja 8.63). Vt ka Bernaerts, I., „Chapter 1. The third internal market package and its implications for electricity and gas infrastructure in the EU and beyond", teoses Vinois, J.-A. (toim), *EU Energy Law. Volume VIII: The Energy Infrastructure Policy of the European Union*, Claeys & Casteels, 2014 (punkt 3.2.1).

9 Pean täpsustama, et Euroopa Kohtul ei ole veel olnud võimalust teha otsust määruse nr 1228/2003 vastava sätte kohta, st selle määruse artikli 6 lõike 6 kohta.

Kui tulusid ei saa tõhusalt kasutada esimese lõigu punktides a ja/või b sätestatud eesmärkidel, võib neid asjaomaste liikmesriikide reguleerivate asutuste heakskiidul kasutada summas, mille ülemmäära määravad kindlaks nimetatud reguleerivad asutused sissetulekuna, mida reguleerivad asutused võtavad arvesse võrgutariifide arvutamise metoodika heakskiitmisel ja/või võrgutariifide kehtestamisel.

Ülejäänud osa tuludest kirjendatakse sisemises raamatupidamisarvestuses eraldi reale, kuni seda saab esimese lõigu punktides a ja/või b sätestatud eesmärkidel kasutada. Reguleeriv asutus teavitab ametit teises lõigus osutatud heakskiitvast otsusest."

II. Faktilised asjaolud, põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused

9. Nagu eespool märgitud, on BCAB Rootsi äriühing, mille ainus tegevus on tema omandis oleva Baltic Cable'i majandamine. BCAB ei võta mingit tasu Baltic Cable'i kasutamise eest.

10. Vastavalt määruse nr 714/2009 I lisa punktile 6.5 avaldab EI igal aastal aruande ülekoormustulu summa ja kasutamise kohta. Selleks nõudis EI oma 27. mai 2014. aasta kirjaga BCAB-lt teavet tema ülekoormustulu summa ja kasutamise kohta 1. juulist 2013 kuni 30. juunini 2014. BCAB teatas 1. juulil 2014, et tema ülekoormustulu sellel perioodil moodustas 159 542 374 Rootsi krooni ning et seda kasutati peamiselt „võrkudevahelise ühenduse juurdepääsetavuse ja edastamisvõimsuse jaotamise tagamiseks". [10]

11. EI märkis oma 2014. aasta ülekoormustulu aruandes, et ülekoormustulu kasutamist BCAB poolt tuleb täpsemalt analüüsida.

12. EI nõudis 29. mai 2015. aasta kirjaga BCAB-lt teavet tema ülekoormustulu summa ja kasutamise kohta 1. juulist 2014 kuni 30. juunini 2015. BCAB teatas 1. juulil 2015, et ülekoormustulu moodustas sellel perioodil 177 939 624 Rootsi krooni ja et seda kasutati samal eesmärgil nagu eelmiselgi aastal. [11]

13. EI avaldas oma 2015. aasta ülekoormustulu aruandes, et ta oli alustanud BCAB ülekoormustulu kasutamise uurimist ning et see uurimine on pooleli.

14. EI nõudis oma 9. juuni 2016. aasta otsusega (edaspidi „EI 9. juuni 2016. aasta otsus"), et BCAB kirjendaks ajavahemikel 1. juulist 2013 kuni 30. juunini 2014 ja 1. juulist 2014 kuni 30. juunini 2015 võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu oma sisemises raamatupidamisarvestuses eraldi reale.

15. EI asus seisukohale, et BCAB poolt ülekoormustulu kasutamine (summas 61 016 510 Rootsi krooni 1. juulist 2013 kuni 30. juunini 2014 ja summas 48 995 127 Rootsi krooni 1. juulist 2014 kuni 30. juunini 2015) füüsilise püsikindluse tagamiseks [12] oli kooskõlas määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktiga a, mis lubab kasutada ülekoormustulu jaotatud võimsuse tegeliku kättesaadavuse tagamiseks.

16. Samas asus EI seisukohale, et BCAB poolt ülekoormustulu kasutamine (summas 98 480 864 Rootsi krooni 1. juulist 2013 kuni 30. juunini 2014 ja summas 128 944 497 Rootsi krooni 1. juulist 2014 kuni 30. juunini 2015) Baltic Cable'i tegevus- ja hoolduskulude katmiseks ei olnud kooskõlas määruse nr 714/2009 artikli 16 lõikega 6. Seda sellepärast, et *olemasoleva* võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja

10 EI 11. juuli 2014. aasta aruanne „Ülekoormustulu vastavalt [määrusele nr 714/2009]" (edaspidi „EI 2014. aasta ülekoormustulu aruanne").

11 EI 10. juuli 2015. aasta aruanne „Ülekoormustasu vastavalt [määrusele nr 714/2009]" (edaspidi „EI 2015. aasta ülekoormustulu aruanne").

12 Komisjoni 24. juuli 2015. aasta määruse (EL) 2015/1222, millega kehtestatakse võimsuse jaotamise ja ülekoormuse juhtimise suunised (ELT 2015, L 197, lk 24), artikli 2 punktis 44 on mõiste „püsikindlus" määratletud kui „garantii, et piirkonnaülese võimsuse jaotus jääb muutumatuks ja et jaotuse muutumisel makstakse kahju kannatajale hüvitist". „Füüsiline" püsikindlus viitab esimesele võimalusele, nimelt elektrienergia füüsilise ülekandmise õigusele võrkudevahelise ühenduse kaudu (vastandatuna õigusele saada rahalist hüvitist – kahe piirkonna hinnavahe ulatuses –, kui elektrienergia füüsilist ülekandmist ei toimu).

hoolduskulude katteks kasutatud ülekoormustulu ei ole kasutatud ühendusvõimsuste säilitamiseks ega suurendamiseks ning ülekoormustulu kasutamine võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulude katmiseks ei ole seega määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktiga b lubatud.

17. Sellest tulenevalt nõudis EI 9. juuni 2016. aasta otsus, et BCAB kirjendaks oma sisemises raamatupidamisarvestuses eraldi reale selle osa ülekoormustulust, mida kasutati 1. juulist 2013 kuni 30. juunini 2014 ja 1. juulist 2014 kuni 30. juunini 2015 Baltic Cable'i tegevus- ja hoolduskulude katteks, kuni ajani, mil nimetatud äriühing saab kasutada seda tulu määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktides a ja b nimetatud eesmärkidel. Samas otsuses nõudis EI, et BCAB esitaks väljavõtte oma raamatupidamisest ja audiitori kinnituse, et kõnealune tulu on kirjendatud sisemises raamatupidamisarvestuses eraldi reale. Selle otsuse täitmata jätmise korral oli ette nähtud karistusmakse 5 miljonit Rootsi krooni iga kuu või kuu selle osa eest, mil otsus on täitmata, alates kolmandast kuust pärast kuud, mil BCAB-le otsus teatavaks tehti.

18. BCAB esitas kaebuse Förvaltningsrätten i Linköpingisse (Linköpingi halduskohus, Rootsi), paludes EI 9. juuni 2016. aasta otsus tühistada.

19. EI jättis 2. novembri 2017. aasta otsusega rahuldamata BCAB taotluse lugeda tema ülekoormustulu selliseks tuluks, mida EI võtab arvesse võrgutariifide arvutamise metoodika heakskiitmisel ja/või võrgutariifide kehtestamisel.

20. BCAB esitas kaebuse Förvaltningsrätten i Linköpingisse (Linköpingi halduskohus, Rootsi), paludes tuvastada, et tema ülekoormustulu võib kasutada vastavalt tema eelmises punktis mainitud taotlusele.

21. Förvaltningsrätten i Linköping (Linköpingi halduskohus, Rootsi) on arvamusel, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõige 6 ei ole tõenäoliselt kohaldatav mitte ainult põhivõrku majandavate ettevõtjate suhtes, vaid ka selliste ettevõtjate suhtes, kes nagu BCAB pelgalt majandavad võrkudevahelist ühendust. Nimetatud kohtu meelest on sellest sättest ilmne, et BCAB ei või kasutada ülekoormustulu kasumi teenimiseks. Nimetatud kohtu sõnul võimaldaks ainult selle sätte lai tõlgendus ülekoormustulu kasutamist tegevus- ja hoolduskulude katmiseks. Lisaks leiab nimetatud kohus, et BCAB ei saa kasutada ülekoormustulu tariifide langetamiseks, kuna tal ei ole tariifide alusel maksvaid kliente.

22. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu sõnul tooks määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 tõlgendamine eelmises punktis kirjeldatud viisil kaasa tagajärjed, mida saab pidada ebaproportsionaalseks. Seetõttu seab see kohus kahtluse alla selle sätte kehtivuse, eelkõige seoses proportsionaalsuse põhimõttega.

23. Seetõttu peatas Förvaltningsrätten i Linköping (Linköpingi halduskohus, Rootsi) menetluse ja esitas Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas [määruse nr 714/2009] artikli 16 lõige 6 on kohaldatav asjaoludest sõltumata kõigil juhtudel, mil isik saab tulu võrkudevahelise ühenduse jaotamisest, või ainult siis, kui sellist tulu saav isik on [direktiivi 2009/72] artikli 2 punkti 4 tähenduses põhivõrguettevõtja?

2. Kui vastus esimesele küsimusele on, et [määruse nr 714/2009] artikli 16 lõige 6 on kohaldatav ainult põhivõrguettevõtjate suhtes, siis kas ainult võrkudevahelise ühendusega tegelev ettevõtja on põhivõrguettevõtja?

3. Kui vastus esimesele või teisele küsimusele on, et [määruse nr 714/2009] artikli 16 lõige 6 on kohaldatav ettevõtja suhtes, kes tegeleb ainult võrkudevahelise ühendusega, siis kas selle ühendusega seotud tegevus- ja hoolduskulusid saab üldse käsitada artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktis b osutatud võrguinvesteeringutena, mida tehakse ühendusvõimsuste säilitamiseks või suurendamiseks?

4. Kui vastus esimesele või teisele küsimusele on, et [määruse nr 714/2009] artikli 16 lõige 6 on kohaldatav ettevõtja suhtes, kes tegeleb ainult võrkudevahelise ühendusega, siis kas reguleeriv asutus saab [määruse nr 714/2009] artikli 16 lõike 6 teise lõigu alusel anda heakskiidu sellele, et ainult võrkudevahelise ühendusega tegelev ettevõtja, kelle jaoks on kindlaks määratud tariifide kehtestamise metoodika, kuid kellel puuduvad kliendid, kes tasuksid otse talle võrgutasusid (tariife), mida saaks vähendada, võib võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu kasutada kasumi teenimiseks või – juhul, kui vastus kolmandale küsimusele on eitav – tegevus- ja hoolduskulude katteks?

5. Kui vastus esimesele või teisele küsimusele on, et [määruse nr 714/2009] artikli 16 lõige 6 on kohaldatav ettevõtja suhtes, kes tegeleb ainult võrkudevahelise ühendusega, ja vastus kolmandale ja neljandale küsimusele on kas selline, et äriühing ei tohi võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu kasutada tegevus- või hoolduskulude katteks ega kasumi teenimiseks, või selline, et ettevõtja võib kõnealust tulu kasutada tegevus- ja hoolduskulude katteks, kuid mitte kasumi teenimiseks, siis kas [määruse nr 714/2009] artikli 16 lõike 6 kohaldamine ettevõtja suhtes, kes tegeleb ainult võrkudevahelise ühendusega, on vastuolus proportsionaalsuse või mõne muu kohaldatava ELi õiguse põhimõttega?“

24. Kirjalikud seisukohad on esitanud BCAB, EI, Hispaania Kuningriik, Soome Vabariik, Euroopa Parlament, Euroopa Liidu Nõukogu ja Euroopa Komisjon. Need menetlusosalised peale Soome Vabariigi esitasid suulised seisukohad kohtuistungil 20. juunil 2019.

III. Analüüs

A. Esimene eelotsuse küsimus

25. Esimese küsimusega küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtult, kas määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 kohaldatakse kõikidel juhtudel, kus isik saab võrkudevahelise ühenduse jaotamisest tulu, või kas seda kohaldatakse ainult siis, kui seda tulu saav isik on põhivõrguettevõtja direktiivi 2009/72 artikli 2 punkti 4 tähenduses.

26. Kõigepealt pean märkima, et määruse nr 714/2009 artikli 2 lõikes 1 on sätestatud, et selle määruse kohaldamisel kehtivad direktiivi 2009/72 artiklis 2 sätestatud mõisted (välja arvatud mõiste „võrkudevaheline ühendus“). Nimetatud direktiivi artikli 2 punkti 4 kohaselt on põhivõrguettevõtja isik, kes vastutab põhivõrgu kasutamise, hoolduse ja vajaduse korral arendamise eest ning kes tagab võrgu võime rahuldada mõistlikku nõudlust elektrienergia edastamise järele. Kohtupraktika[13] kohaselt on põhivõrk vastastikku seotud ülikõrgepinge- ja kõrgepingevõrk, mille kaudu transporditakse elektrienergiat müügiks lõpptarbijatele või jaotajatele.

27. Samuti on vaja märkida, et põhivõrguettevõtjad määratakse ja sertifitseeritakse riiklike reguleerivate asutuste poolt[14] ning et neile määratakse kohustusi vastavalt liidu õigusele. Eelkõige on nad direktiivi 2009/72 artikli 9 kohaselt kohustatud eraldama elektrienergia edastamise ja tootmise. Sama direktiivi artikli 32 kohaselt on nad kohustatud andma kolmandatele isikutele juurdepääsu oma põhivõrkudele avalikustatud, objektiivsete ja mittediskrimineerivate tariifidega, mille riigisisene reguleeriv asutus peab eelnevalt heaks kiitma.

13 22. mai 2008. aasta kohtuotsus citiworks (C-439/06, EU:C:2008:298, punkt 46).

14 Vt direktiivi 2009/72 artikkel 10.

28. Euroopa Kohtu käsutuses olevatest dokumentidest ei nähtu, et BCAB, kes Baltic Cable'i rajas [15] ning seda omab ja majandab, oleks Rootsi reguleeriva asutuse ehk EI poolt põhivõrguettevõtjana sertifitseeritud. Samuti ei ole teda sertifitseerinud Saksamaa reguleeriv asutus, nimelt Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen (riiklik elektri, gaasi, telekommunikatsiooni, posti ja raudtee võrguagentuur, Saksamaa) (edaspidi „BNetzA"). Sellega seoses tuleb märkida, et Bundesgerichtshof (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim üldkohus) otsustas oma 7. märtsi 2017. aasta otsuses, [16] et BCAB oli kohustatud hankima põhivõrguettevõtja sertifikaadi, kuid ta keeldus BCABd samas põhivõrguettevõtjana sertifitseerimast, kuna too ei olnud tõendanud, et ta vastab eraldamise nõudele. [17]

29. BCAB väidab, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõige 6 on kohaldatav ainult põhivõrguettevõtjatele ning et ainult võrkudevahelise ühendusega tegelevaid ettevõtjaid ei saa pidada põhivõrguettevõtjateks, mille tulemusel jäävad nad selle sätte kohaldamisalast välja. [18] BCAB väidab, et ainult võrkudevahelise ühendusega tegelevad ettevõtjad ei ole samas olukorras kui põhivõrguettevõtjad. Ettevõtjad, kes ei majanda mitte ainult võrkudevahelist ühendust, vaid ka põhivõrku, võivad katta võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulud põhivõrgu kasutajate poolt makstavate tasudega. Seevastu ainult võrkudevahelise ühendusega tegelevad ettevõtjad selliseid tasusid ei saa. BCAB arvates tuleneb sellest, et kui määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 kohaldatakse viimati nimetatud ettevõtjatele, siis ei saa nad katta oma kulusid ega ole suutelised täitma oma ülesannet, st majandama võrkudevahelist ühendust.

30. EI, Hispaania ja Soome valitsus, Euroopa Parlament, nõukogu ja komisjon on vastupidisel seisukohal.

31. EI väidab, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõige 6 kehtib kõikidel juhtudel, kus isik saab tulu võrkudevahelise ühenduse jaotamisest. Tema arvates tuleneb see nimetatud sätte sõnastusest, määruse nr 714/2009 seadusandlikust kujunemisloost ning asjaolust, et selle määruse artiklis 17 on ette nähtud võimalus vabastada uued võrkudevahelised ühendused artikli 16 lõike 6 kohaldamisest tähendab, et viimati nimetatud sätet kohaldatakse olemasolevatele võrkudevahelistele ühendustele. EI väidab lisaks, et ettevõtja, kes pelgalt haldab võrkudevahelist ühendust, on igal juhul põhivõrguettevõtja.

32. Hispaania ja Soome valitsus leiavad, et ainult võrkudevahelise ühendusega tegelev ettevõtja tuleb lugeda põhivõrguettevõtjaks, kelle suhtes kohaldatakse määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6. Nad tuginevad mõiste „põhivõrguettevõtja" määratlusele direktiivi 2009/72 artikli 2 punktis 4 ning määruse nr 714/2009 artiklis 17.

33. Euroopa Parlament [19] on seisukohal, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõige 6 kehtib olemasolevate võrkudevaheliste ühenduste suhtes.

15 BCAB kirjaliku seisukoha kohaselt.

16 Bundesgerichtshofi (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim üldkohus) 7. märtsi 2017. aasta kohtuotsus (EnVR 21/16) (DE:2017:070317BENVR21.16.0).

17 Täheldan, et riiklikud reguleerivad asutused on kohustatud teatama komisjonile nende otsustest põhivõrguettevõtjate sertifitseerimise kohta ning et komisjon esitab oma arvamuse nende otsuste kooskõla kohta eelkõige direktiivi 2009/72 artikliga 9, milles on ette nähtud eraldamise kohustus. Asjaomane riiklik reguleeriv asutus peab arvestama võimalikult suurel määral komisjoni arvamust (vt direktiivi 2009/72 artikli 10 lõige 6 ja määruse nr 714/2009 artikkel 3). Käesolevas asjas teatas BNetzA komisjonile BCAB põhivõrguettevõtjana sertifitseerimise asja negatiivse otsuse eelnõust. Komisjon esitas 23. jaanuaril 2014 arvamuse, milles ta nõustus BNetzAga selles, et esiteks „Baltic Cable'it kui Rootsi ja Saksamaa põhivõrkude vahelist kõrgepinge ülekandeliini peab haldama sõltumatu põhivõrguettevõtja vastavalt ühele [direktiivis 2009/72] sätestatud eraldamismudelile" ning teiseks, et „[BCAB] ei saa praegusel kujul sertifitseerida Baltic Cable'i võrguettevõtjana, kuna ta ei ole tõendanud oma vastavust ühele kõnealustest eraldamismudelitest" (arvamus vastavalt [määruse nr 714/2009] artikli 3 lõikele 1 ning [direktiivi 2009/72] artiklile 10 – Baltic Cable AB, C(2014) 424) (edaspidi „komisjoni arvamus BCAB sertifitseerimise kohta"). Tuleb märkida, et selle arvamuse kohaselt „omab ja haldab Baltic Cable'it Statkraft Energie AS, mis on vertikaalselt integreeritud energiaettevõtja, mis tegutseb elektrienergia tootmise, edastamise ja tarnimise valdkonnas". See arvamus on avaldatud komisjoni energeetika peadirektoraadi veebilehel.

18 Selguse huvides võtan käesoleva ettepaneku punktides 29–35 kokku menetlusosaliste seisukohad esimese *ja teise* eelotsuse küsimuse kohta, kuna need küsimused on omavahel seotud.

19 Tuleb täpsustada, et ehkki Euroopa Parlament ja nõukogu esitasid oma seisukohad ainult viienda eelotsuse küsimuse kohta, võib neist tuletada nende seisukoha ka esimese ja teise küsimuse kohta.

34. Nõukogu väidab, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 kohaldatakse ka ainult võrkudevahelise ühendusega tegelevatele ettevõtjatele, kuna vastupidisel juhul tekiks õiguslik vaakum ning ettevõtjatel oleks stiimul hallata ainult võrkudevahelisi ühendusi.

35. Komisjon väidab, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 kohaldatakse kõikidel juhtudel, kus isik saab tulu võrkudevahelise ühenduse jaotamisest. See tuleneb vahetult selle sätte sõnastusest, selle eesmärgist, milleks on tagada, et ülekoormustulu kasutatakse suurendamaks investeeringuid ühendusvõimsustesse ning toetatakse sellega varustuskindlust, ning asjaolust, et määruse nr 714/2009 artikli 17 lõike 1 punkti c kohaselt võidakse anda vabastus sellise võrkudevahelise ühenduse omanikule, kes on õiguslikult eraldiseisev põhivõrguettevõtjatest, kelle süsteemi see ehitatakse, millest tuleneb, et sama määruse artikli 16 lõige 6 on sellise võrkudevahelise ühenduse suhtes kohaldatav. Komisjon väidab lisaks, et ettevõtjat, kes pelgalt haldab võrkudevahelist ühendust, tuleb igal juhul pidada põhivõrguettevõtjaks, kuna esiteks vastab see ettevõtja direktiivi 2009/72 artikli 2 punktis 4 sätestatud kriteeriumidele ning teiseks tekiks vastupidisel juhul õiguslik vaakum ning oleks võimalik mööda minna põhivõrguettevõtjatele selle direktiiviga kehtestatud kohustustest.

36. Olen seisukohal, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 kohaldatakse kõikidel juhtudel, kui ettevõtja saab tulu võrkudevahelise ühenduse jaotamisest, olenemata sellest, kas see ettevõtja on põhivõrguettevõtja. Esitan alljärgnevalt põhjendused, miks ma olen jõudnud sellisele järeldusele.

37. Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt ei tule liidu õigusnormi tõlgendamisel arvesse võtta mitte ainult normi sõnastust ja sellega taotletavaid eesmärke, vaid ka selle konteksti ning liidu õigusnorme nende kogumis. Ka liidu õigusnormi tekkelugu võib anda asjakohast teavet selle normi tõlgendamiseks. [20]

38. Esiteks on määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimeses lõigus sätestatud, et „võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulusid kasutatakse“ selle punktides a ja/või b sätestatud eesmärkidel. Puudub sellist tulu saavat isikut käsitlev tingimus. Sealhulgas ei mainita määruse nr 714/2009 artikli 16 lõikes 6 põhivõrguettevõtjaid. Seetõttu on selle sätte kohaldamiseks piisav, et tulu on saadud võrkudevahelise ühenduse jaotamisest. Sellega ongi tegemist ülekoormustulu puhul, mis, nagu selgitatakse käesoleva ettepaneku punktis 4, on saadud ülekoormuse korral korraldatud enampakkumistel. Ei ole oluline, kas selle tulu on saanud põhivõrguettevõtjad või muud isikud.

39. Olen teadlik, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõigetes 1, 2, 4 ja 5 viidatakse põhivõrguettevõtjatele. Ent nende sätete esemeks on vastavalt nõue kasutada võrgu ülekoormuse probleemide lahendamisel turupõhiseid lahendusi (mis peaksid andma tõhusaid hinnasignaale põhivõrguettevõtjatele) (lõige 1); (põhivõrguettevõtjatele) antav luba kasutada eriolukordades tehingu piiramist (lõige 2); turuosaliste kohustus teatada põhivõrguettevõtjatele eelnevalt, kas nad kavatsevad jaotatud võimsust kasutada (lõige 4); ning põhivõrguettevõtjate suhtes kehtiv nõue kasutada ühendusliini tehniliste võimaluste piires maksimaalse võimsusega (lõige 5). Need lõiked ei käsitle võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu kasutamist. Seevastu määruse nr 714/2009 artikli 16 lõikes 6, mis käsitleb konkreetselt seda küsimust, põhivõrguettevõtjatele ei viidata.

40. Teiseks tuleb seoses kontekstiga viidata määruse nr 714/2009 artiklile 17. Selles artiklis on ette nähtud võimalus vabastada uued võrkudevahelised ühendused selle määruse artikli 16 lõike 6 kohaldamisest. See tähendab, et kui vabastust ei anta, siis kehtib võrkudevaheliste ühenduste suhtes määruse nr 714/2009 artikli 16 lõige 6. Eelkõige, kuivõrd nimetatud määruse artikli 17 lõike 1 kohaselt võib vabastuse anda ainult „uutele“ võrkudevahelistele ühendustele, st hiljemalt 4. augustiks

20 10. detsembri 2018. aasta kohtuotsus Wightman jt (C-621/18, EU:C:2018:999, punkt 47).

2003 lõpetamata võrkudevahelistele ühendustele,[21] kohaldatakse määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 kõikidele võrkudevahelistele ühendustele, mis on valminud enne 4. augustit 2003 (edaspidi „olemasolevad võrkudevahelised ühendused"). Baltic Cable'i puhul on tegemist sellise ühendusega, kuna see valmis enne nimetatud kuupäeva.

41. Kolmandaks märgiksin seoses määruse nr 714/2009 eesmärgiga, et selle määruse eesmärk on arendada piiriülest elektrikaubandust, et saavutada tõhususe kasv, konkurentsivõimelised hinnad ja kõrgemad teenindusstandardid ning toetada varustuskindlust ja säästlikkust.[22] Selleks tuleb toetada investeeringuid uutesse olulistesse taristutesse.[23] See puudutab eelkõige võrkudevahelisi ühendusi, kuna nende ühendusvõimsus on ebapiisav.[24]

42. Eeltoodut arvestades tagab määruse nr 714/2009 artikli 16 lõige 6, et teatavat tulu, nimelt võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu kasutatakse olemasoleva ühendusvõimsuse säilitamiseks või uude võimsusse investeerimiseks. Määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktid a ja b näevad ette, et võrkudevahelist ühendust majandav ettevõtja ei või kasutada seda tulu vabalt, vaid seda tuleb kasutada kas „jaotatud võimsuse tegeliku kättesaadavuse tagamiseks" või siis „ühendusvõimsuste säilitamiseks või suurendamiseks võrguinvesteeringute kaudu, eelkõige uute võrkudevaheliste ühenduste kaudu". Ainult siis, kui seda tulu ei ole võimalik nimetatud eesmärgil „tõhusalt kasutada", võib määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 teise lõigu kohaselt seda kasutada asjaomaste liikmesriikide reguleerivate asutuste heakskiidul ja nende kindlaksmääratud ülemmääras võrgutariifide alandamiseks. Lisaks tuleb ülejäänud osa tuludest kirjendada nimetatud sätte kolmanda lõigu kohaselt sisemises raamatupidamisarvestuses eraldi reale, kuni seda saab kasutada määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktides a või b sätestatud eesmärgil.

43. Põhjus, miks liidu seadusandja otsustas, et olemasolevate ühendusvõimsuste säilitamiseks või suurendamiseks investeeringute kaudu tuleb kasutada just seda tulu, mis saadakse ühenduse jaotamisest, seisneb selles, et viimati nimetatud tulu kasumimarginaal põhineb defitsiidil. St võrkudevahelist ühendust haldav ettevõtja saab ülekoormustulu siis, kui esineb ülekoormus ning olemasolev võimsus pannakse enampakkumisele ja saadakse seeläbi kasumit, mis vastab kahe asjaomase põhivõrgu hulgimüügihinna vahele. Kui ülekoormust ei ole, siis on omavahel seotud põhivõrkude hulgimüügihinnad lähedased ning võrkudevahelist ühendust haldav ettevõtja ei saa üldse ülekoormustulu või saab seda väiksemas mahus. Sellest tuleneb, et võrkudevahelist ühendust haldaval ettevõtjal puudub stiimul ühendusvõimsuse arendamiseks.[25] Seetõttu oli vaja kehtestada kohustus kasutada ülekoormustulu määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktides a ja b sätestatud eesmärkidel.

44. Ma ei tea ühtegi põhjust, miks see kohustus peaks kehtima ainult põhivõrguettevõtjate suhtes. Vastupidi, mulle näib, et määruse nr 714/2009 eesmärgi ning artikli 16 lõike 6 mõtte kohaselt tuleb seda sätet kohaldada kõikidele isikutele, kes saavad ülekoormustulu.

21 Vt määruse nr 714/2009 artikli 2 lõike 2 punkt g. Tuleb täpsustada, et määrus nr 1228/2003 jõustus 4. augustil 2003 (vt viimati nimetatud määruse artikli 2 lõike 2 punkt g ja artikkel 15).

22 Vt määruse nr 714/2009 põhjendus 1.

23 Vt määruse nr 714/2009 põhjendus 23.

24 Konkurentsi peadirektoraadi 10. jaanuari 2007. aasta aruandes energiasektori uurimise kohta märgitakse, et „tuleb võtta meetmeid, et parandada võrkudevahelise ühenduse võimsust, kuna see on konkurentsi arendamise ja turgude integreerimise oluline eeldus" (vt punkt 1049 nimetatud aruandes, mis on avaldatud Euroopa Komisjoni konkurentsi peadirektoraadi veebilehel). Aastal 2014 kutsus Euroopa Ülemkogu liikmesriike üles saavutama aastaks 2020 nende tootmisvõimsuste 10protsendiline vastastikune ühendatus (23.–24. oktoobril 2014 peetud Euroopa Ülemkogu järeldused „Kliima- ja energiapoliitika raamistik 2030", punkt 4). Toimunud on edasiminek, kuivõrd 17 liikmesriiki on selle eesmärgi saavutanud ning püstitatud on uus eesmärk saavutada 15% suurune vastastikune ühendatus aastaks 2030 (teatis Euroopa energiavõrkude tugevdamise kohta, 23. november 2017, COM(2017) 718 final, punkt 4). Ehk teisisõnu, nagu märgitakse käesoleva ettepaneku punktis 3, valitseb endiselt pakiline vajadus luua liidus rohkem ühendusvõimsusi.

25 Sellega seoses tuleb viidata 2017. aasta uuringule (millele viidatakse käesoleva ettepaneku 5. joonealuses märkuses), milles märgitakse, et „ülekoormustulu kasumimarginaal põhineb defitsiidil. See tulu ei teki „tavalisest" äritegevusest, st ülekandevõrgu majandamisest, vaid tekib tänu ülekandevõimsuse *puudumisele*. Seega on tegemist erilist staatust omava tuluga ning soovitatav oleks selle sihtotstarbe määramine või erikohtlemine (mida Euroopa seadusandja ongi juba väljendanud)", lk 96).

45. Neljandaks märgiksin seoses seadusandliku kujunemislooga, et määruse nr 1228/2003 [26] ettevalmistavatest materjalidest nähtub, et Euroopa Parlament tegi ettepaneku vabastada võrkudevahelised ühendused ülekoormustulu kasutamise piirangutest, [27] et „võimaldada võrkudevahelise ühenduse projektide rahastamist ärilisel alusel“ ja et „võimaldada selliste projektide arendamist muude isikute poolt peale põhivõrguettevõtjate“ [28].

46. Sellega seoses pean märkima, et võrkudevahelisi ühendusi ehitavad kas siis nendega ühendatavaid põhivõrke haldavad ettevõtjad, millisel juhul saadakse investeeringukulud tagasi reguleeritud ülekandetasudest, mida need põhivõrguettevõtjad nõuavad vastavalt direktiivi 2009/72 artiklile 32 ja määruse nr 714/2009 artiklile 14, või turuosalised, kes ei saa investeeringukulusid tagasi reguleeritud ülekandetasude kaudu, kuna nad ei halda põhivõrku, kuid kes on sellele vaatamata huvitatud investeerimisest võrkudevahelistesse ühendustesse, et saada ülekoormustulu (mis võib käesoleva ettepaneku punktis 4 märgitu kohaselt olla märkimisväärne ja seega võimaldada neil kulud tasa teenida ja suurt kasumit saada). Viimati nimetatud võrkudevahelisi ühendusi nimetatakse tihti „kaubanduslikeks“ võrkudevahelisteks ühendusteks. [29] Näib et BCAB kuulub sellesse kategooriasse, kuivõrd ei ole väidetud, et tal oleks mingeid sidemeid Rootsi või Saksamaa põhivõrguettevõtjatega.

47. Parlamendi viide käesoleva ettepaneku punktis 45 võrkudevaheliste ühenduste „rahastamisele ärilisel alusel“ ja „arendamisele muude isikute poolt peale põhivõrguettevõtjate“ on viide kaubanduslikele võrkudevahelistele ühendustele. Sellest tuleneb, et parlamendi arvates pidi ülekoormustulu kasutamise piirang kehtima põhivõrguettevõtjate poolt välja arendatud võrkudevahelistele ühendustele, samas kui „ärilised“ või kaubanduslikud võrkudevahelised ühendused, mille on rajanud muud isikud peale põhivõrguettevõtjate, pidi vabastatama ülekoormustulu kasutamise eeskirjade kohaldamisalast. [30]

48. Ent määruse nr 1228/2003 artikli 7 lõppversioonis, mis on nüüd määruse nr 714/2009 artikkel 17, piirati selle vabastuse kohaldamisala uutele võrkudevahelistele ühendustele vastandatuna olemasolevatele. [31] Sellest tuleneb, et eraldusjoon on tõmmatud uute ja olemasolevate võrkudevaheliste ühenduste vahele ning ainult esimesena nimetatuile võib anda vabastuse. Ehk teisisõnu ei jookse eraldusjoon mitte põhivõrguettevõtjate poolt rahastatud ja hallatavate võrkudevaheliste ühenduste ning muude kui põhivõrguettevõtjate poolt välja arendatud võrkudevaheliste ühenduste vahelt, nagu oli parlamendi soov. Sellest tuleneb, et olemasolevad võrkudevahelised ühendused, olgu siis nende rajajateks ja haldajateks põhivõrguettevõtjad või muud isikud, jäävad väljapoole määruse nr 714/2009 artikli 17 kohaldamisala ning et järelikult on need hõlmatud selle määruse artikli 16 lõikega 6.

49. Seetõttu tuleks esimesele eelotsuse küsimusele vastata, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 kohaldatakse kõikidel juhtudel, kus isik saab võrkudevahelise ühenduse jaotamisest tulu, olenemata sellest, kas see isik on põhivõrguettevõtja direktiivi 2009/72 artikli 2 punkti 4 tähenduses.

26 Vastavalt käesoleva ettepaneku 4. joonealuses märkuses mainitule tunnistati see määrus kehtetuks ja asendati määrusega nr 714/2009.

27 Vt Euroopa Parlamendi seisukoht, mis võeti vastu esimesel lugemisel 13. märtsil 2002 seoses kavatsusega võtta vastu Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus (EÜ) nr …/2002 võrkudele juurdepääsu tingimuste kohta piiriüleses elektrikaubanduses (edaspidi „parlamendi muudatus“) (EÜT 2003, C 47 E, lk 380), artikli 6 lõige 7. Komisjoni ettepanek (millele viidatakse käesoleva ettepaneku 4. joonealuses märkuses) ei olnud sellist vabastust ette näinud.

28 Vt 18. muudatuse põhjendus Euroopa Parlamendi 28. veebruari 2002. aasta aruandes ettepaneku kohta võtta vastu Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus võrkudele juurdepääsu tingimuste kohta piiriüleses elektrikaubanduses. See aruanne on avaldatud Euroopa Parlamendi veebisaidil.

29 Vt Knops, H., ja De Jong, H., „Merchant Interconnectors in the European Electricity System“, *Journal of Network Industries*, 2005, nr 4, lk 261–291 (lk 262 ja 263).

30 Vt ka komisjoni poolt 7. juunil 2006 esitatud seletuskiri ettepaneku kohta, mis käsitleb Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrust võrkudele juurdepääsu tingimuste kohta piiriüleses elektrikaubanduses (KOM(2002) 304 (lõplik)), lk 54.

31 Vt käesoleva ettepaneku punkt 40. See vabastuse piirang on kehtestatud nõukogus (vt nõukogu 18. septembri 2002. aasta dokument nr 11915/02).

B. Teine eelotsuse küsimus

50. Teise küsimusega küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtult, kas juhul, kui määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 tõlgendataks nii, et see on kohaldatav ainult olukorras, kus võrkudevahelise ühenduse jaotamisest tulu saav isik on põhivõrguettevõtja, tuleb ainult selle ühendusega tegelevat ettevõtjat pidada põhivõrguettevõtjaks direktiivi 2009/72 artikli 2 punkti 4 tähenduses.

51. Käesoleva ettepaneku punktist 49 tuleneb, et teisele küsimusele ei ole vaja vastata. Ent juhuks kui Euroopa Kohus peaks otsustama, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõige 6 on kohaldatav ainult siis, kui võrkudevahelise ühenduse jaotamisest tulu saav isik on põhivõrguettevõtja, analüüsin ka seda küsimust.

52. Nagu on märgitud käesolevas ettepanekus,[32] väidab BCAB, et ainult võrkudevahelise ühendusega tegelevat ettevõtjat ei saa pidada põhivõrguettevõtjaks. Seevastu Hispaania ja Soome valitsus ning komisjon väidavad, et see ettevõtja tuleks lugeda põhivõrguettevõtjaks. Parlament ja nõukogu selles küsimuses oma seisukohta ei avaldanud.

53. Minu arvates tuleks ettevõtja, kes tegeleb ainult võrkudevahelise ühendusega, lugeda põhivõrguettevõtjaks direktiivi 2009/72 artikli 2 punkti 4 tähenduses.

54. Esiteks on tõsi, et määruse nr 714/2009 artikli 2 punktis 1 on mõiste „võrkudevaheline ühendus“ määratletud kui „ülekandeliin“, mis ühendab riigisiseseid põhivõrke, aga mitte kui „põhivõrk“. Pean aga märkima, et direktiivi 2009/72 artikli 2 punktis 3 on mõiste „edastamine“ määratletud kui „elektrienergia transport vastastikku seotud ülikõrgepinge- ja kõrgepingevõrkudes, mille eesmärk on edastada see lõpptarbijatele või jaotajatele“ (välja arvatud tarnimine). Nagu märgitakse käesoleva ettepaneku punktis 26, on Euroopa Kohus seetõttu otsustanud, et põhivõrk on „vastastikku seotud ülikõrgepinge- ja kõrgepingevõrk, mille kaudu transporditakse elektrienergiat müügiks lõpptarbijatele või jaotajatele“.[33] Ma ei näe põhjust, miks elektrienergia „transporti“ võrkudevahelises ühenduses ei peaks pidama elektrienergia „edastamiseks“ direktiivi 2009/72 artikli 2 punkti 3 tähenduses ning miks ei peaks seetõttu võrkudevahelist ühendust pidama põhivõrguks nimetatud kohtulahendi tähenduses.

55. Teiseks on direktiivi 2009/72 artikli 2 punktis 4 sätestatud, et põhivõrguettevõtja on „füüsiline või juriidiline isik, kes vastutab põhivõrgu kasutamise, hoolduse ja vajaduse korral arendamise eest teatud piirkonnas, *ja vajaduse korral põhivõrgu sidumise eest teiste võrkudega*, ning kes tagab võrgu pikaajalise võime rahuldada mõistlikku nõudlust elektrienergia edastamise järele“.[34] On tõsi, et selles sättes tehakse vahet ühelt poolt põhivõrkude ja teiselt poolt neid siduvate ühenduse vahel. Ent niivõrd kui direktiivi 2009/72 artikli 2 punktiga 4 on põhivõrguettevõtjad volitatud majandama võrkudevahelisi ühendusi, siis näib mulle, et võrkudevahelised ühendused tuleb lugeda põhivõrkudeks.

56. Kolmandaks täheldan, et nagu märgitakse käesoleva ettepaneku punktis 39, on määruse nr 714/2009 artikli 16 lõigetega 2 ja 5 pandud põhivõrguettevõtjatele ülekoormuse haldamise ülesanded (vastavalt tehingu piiramine eriolukordades ja ülekoormatud liinide kasutamine maksimaalse võimsusega) ning selles ei viidata mingitele muudele ettevõtjatele.

57. Neljandaks pean märkima, et määruse nr 714/2009 artiklis 17 on sätestatud võimalus vabastada uued võrkudevahelised ühendused mitte ainult selle määruse artikli 16 lõike 6 kohaldamisest, vaid ka direktiivi 2009/72/EÜ artiklite 9, 32 ning artikli 37 lõigete 6 ja 10 sätete kohaldamisest. Kui määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 kohaldatakse kõikidel juhtudel, kus isik saab ülekoormustulu, siis käesolevas ettepanekus nimetatud direktiivi 2009/72 sätteid kohaldatakse ainult põhivõrguettevõtjatele.

32 Viide käesoleva ettepaneku punktidele 29, 31, 32 ja 35.

33 22. mai 2008. aasta kohtuotsus citiworks (C-439/06, EU:C:2008:298, punkt 46).

34 Kohtujuristi kursiiv.

Selle direktiivi artiklis 9 on sätestatud eraldamisnõuded, mida põhivõrguettevõtja peab täitma. Sama direktiivi artiklis 32 ning artikli 37 lõigetes 6 ja 10 on sätestatud kohustus võimaldada kolmandatele isikutele riikliku reguleeriva asutuse poolt eelnevalt heaks kiidetud, avaldatud, objektiivsel ning mittediskrimineerivatel tariifidel põhinev juurdepääs põhivõrgule. See tähendab, et selliste võrkudevaheliste ühenduste suhtes, millele ei ole antud vabastust määruse nr 714/2009 artikli 7 alusel (või määruse nr 1228/2003 artikli 7 alusel), ning eelkõige olemasolevate võrkudevaheliste ühenduste suhtes on kohaldatavad direktiivi 2009/72 artiklid 9, 32 ning artikli 37 lõiked 6 ja 10. Kuivõrd neid sätteid kohaldatakse ainult põhivõrguettevõtjatele, siis tähendab see, et neid võrkudevahelisi ühendusi peavad majandama põhivõrguettevõtjad.

58. Viiendaks on käesoleva ettepaneku punktis 53 pakutud lahendus kooskõlas määruse nr 714/2009 eesmärgiga.

59. Kui võrkudevahelisi ühendusi majandavad ettevõtjad on põhivõrguettevõtjad, siis on nad kohustatud võimaldama kolmandatele isikutele juurdepääsu võrkudevahelisele ühendusele, mis edendab piiriülest kaubandust ning soodustab elektrienergia siseturu teket vastavalt määruse nr 714/2009 artikli 1 punktile b.

60. Lisaks, kui võrkudevahelisi ühendusi majandavad ettevõtjad on põhivõrguettevõtjad, peavad nad järgima direktiivi 2009/72 artiklis 9 sätestatud lahutamisnõudeid. Samuti peaks see julgustama piiriülest kaubandust, kuna „vertikaalselt integreeritud ettevõtjad ei ole motiveeritud investeerima oma võrkudesse“, nagu märgitakse määruse nr 714/2009 mõjuhinnangus. Seda sellepärast, et „ülekoormustulu on tihti suurem kui eeldatav tulu uutest ühendustest“, mis „on takistus Euroopa turu integreerimisele piirüleste ühenduste väljaehitamise abil“. [35]

61. Seega, kui Euroopa Kohus peaks tõlgendama määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 nii, et seda kohaldatakse ainult põhivõrguettevõtjate suhtes, siis tuleks teisele eelotsuse küsimusele vastata, et ainult võrkudevahelise ühendusega tegelev ettevõtja tuleb lugeda põhivõrguettevõtjaks.

C. Kolmas ja neljas eelotsuse küsimus

62. Kolmanda küsimusega küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt Euroopa Kohtult, et kui määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 tõlgendatakse nii, et seda kohaldatakse ettevõtjale, kes tegeleb ainult võrkudevahelise ühendusega, siis kas selle võrkudevahelise ühendusega seotud tegevus- ja hoolduskulusid saab käsitada määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktis b osutatud võrguinvesteeringutena, mida tehakse ühendusvõimsuste säilitamiseks või suurendamiseks.

63. Neljanda küsimusega küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt Euroopa Kohtult, et kui määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 tõlgendatakse nii, et seda kohaldatakse ettevõtjale, kes tegeleb ainult võrkudevahelise ühendusega, siis kas selle sätte teine lõik lubab nimetatud ettevõtjal kasutada võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu kasumi teenimiseks, kuna klientidelt võetava tasu puudumise tõttu ei saa ta kasutada seda tulu võrgutariifide alandamiseks. Eelotsusetaotluse esitanud kohus küsib Euroopa Kohtult samuti, et kui kolmandale küsimusele vastatakse eitavalt, siis kas määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 teine lõik lubab võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu kasutada võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulude katteks.

64. Analüüsin neid küsimusi koos.

35 Vt komisjoni 19. septembri 2009. aasta töödokument – mis on lisatud elektrienergia ja maagaasi siseturu alaste õigusaktide paketti – mõjuhinnang (SEK(2007) 1179), punkt 2.2.

65. BCAB väidab, et võrkudevahelise ühenduse tegevuskulude katmiseks kasutatud tulu on kasutatud määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktis b sätestatud eesmärgil ning hoolduskulude katmiseks kasutatud tulu on kasutatud selle lõigu punktis a sätestatud eesmärgil. BCAB väidab lisaks, et igal juhul lubab määruse nr 714/2009 artikli 16 lõige 6 võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu kasutada ainult võrkudevahelise ühendusega tegeleva ettevõtja kõikide kulude katteks. Viimasena rõhutab BCAB, et sellisel ettevõtjal ei ole muud tulu peale võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadu. Eelkõige ei saa ta küsida tasu põhivõrgu kasutamise eest, kuna ta ei halda põhivõrku ega saa küsida tasu võrkudevahelise ühenduse kasutamise eest, kuna see oleks vastuolus määruse nr 714/2009 artikliga 14.

66. EI väidab, et võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulude katteks kasutatavat tulu ei kasutata määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktis b sätestatud eesmärgil. EI hinnangul ei või võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu kasutada võrgutariifide alandamiseks, kuivõrd BCAB ei võta tariifipõhist tasu. Seda ei või kasutada kasumi teenimiseks, kuna see ei oleks kooskõlas määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 sõnastusega. Lisaks ei saa ainult võrkudevahelise ühendusega tegeleval ettevõtjal olla EI sõnul muud tulu peale võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadava, kuna võrkudevahelise ühenduse eest tasu võtmine oleks vastuolus selle määruse artikliga 14.

67. Hispaania valitsus leiab, et ainult võrkudevahelise ühendusega tegelev ettevõtja võib saada muud tulu peale võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadava.

68. Soome valitsus on seisukohal, et võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulude katmiseks kasutatud tulu ei ole kasutatud võrguinvesteeringuteks, nagu on nõutud määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktis b. Samas on Soome valitsus seisukohal, et riiklik reguleeriv asutus võib direktiivi 2009/72 artikli 37 lõike 6 ja määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 teise lõigu alusel anda BCAB-le loa kasutada võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu tegevus- ja hoolduskulude katmiseks ja kasumi teenimiseks selle asutuse määratava ülempiirini. Seda piiri ületav tulu tuleb kanda sisemises raamatupidamisarvestuses eraldi reale.

69. Euroopa Parlament[36] väidab, et kui lähtuda määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktide a ja b grammatilisest tõlgendusest, siis võib võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulude katteks kasutatud tulu pidada nimetatud lõikes sätestatud eesmärgil kasutatuks. Parlament märgib samas, et riiklikud reguleerivad asutused tõlgendavad määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 tavaliselt kitsamalt. Parlamendi hinnangul tuleks võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulud katta eelkõige mitte võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tuluga, vaid muude võimalike tuludega, mida ainult võrkudevahelise ühendusega tegelev ettevõtja teenib. Sellise tulu allikaks võib olla 1) avaliku teenuse osutamise kohustuse täitmise hüvitis vastavalt direktiivi 2009/72 artikli 3 lõikele 6; 2) riikliku reguleeriva asutuse poolt heaks kiidetud ülekandmis- või jaotamistasud vastavalt sama direktiivi artiklile 37; või 3) määruse 2015/1222 artiklis 75 nimetatud muudest kohastest mehhanismidest saadav tulu.

70. Nõukogu leiab, et ainult võrkudevahelise ühendusega tegeleval ettevõtjal võib olla muid tulusid peale selle, mida ta saab võrkudevahelise ühenduse jaotamisest.

71. Komisjon väidab, et võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulude katmiseks kasutatavat tulu ei kasutata määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktis b sätestatud eesmärgil ning et miski selle sätte teises lõigus ei viita sellele, et võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadavat tulu võiks kasutada kasumi teenimiseks. Komisjon väidab lisaks, et ainult võrkudevahelise ühendusega tegeleval ettevõtjal võib olla muid tulusid peale võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadava tulu.

36 Ehkki Euroopa Parlament esitas oma seisukoha ainult viienda eelotsuse küsimuse kohta, on tema seisukoht kolmanda ja neljanda küsimuse kohta tuletatav sellest seisukohast.

Nii võib riiklik reguleeriv asutus otsustada, et tariifijärgsete üldtasudega, mida maksavad kõik riigisisese põhivõrgu kasutajad, kaetakse ka võrkudevaheliste ühenduste kulud. Sellega on tegemist Saksamaa „Offshore-Umlage“ puhul. Need kulud võib katta ka toetustega, kui need on kooskõlas riigiabi eeskirjadega.

72. Minu arvates võib võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulude katteks ja mõistliku kasumi teenimiseks kasutatud tulu pidada kasutatuks määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktides a ja b sätestatud eesmärkidel. Kui aga ainult võrkudevahelise ühendusega tegelev ettevõtja saab vastavalt allpool kirjeldatule muud tulu, siis tuleks võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulud katta esmajärjekorras viimati nimetatud tulust.

73. Esiteks näib mulle, et võrkudevahelise ühenduse hoolduskulude katteks kasutatud tulu on kasutatud määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktis b nimetatud eesmärgil, nimelt „ühendusvõimsuste säilitamiseks või suurendamiseks võrguinvesteeringute kaudu, eelkõige uute võrkudevaheliste ühenduste kaudu“. Kuivõrd punkt b hõlmab „eelkõige“ investeeringuid uutesse võrkudevahelistesse ühendustesse, siis hõlmab see ka investeeringuid olemasolevatesse võrkudevahelistesse ühendustesse. Lisaks hõlmab punkt b mitte ainult investeeringuid, mis on tehtud ühendusvõimsuste „suurendamiseks“, vaid ka investeeringuid, mis on tehtud nende „säilitamiseks“ ja mis võimaldavad asjaomasel võrkudevahelisel ühendusel kohaselt toimida.

74. Sellega seoses tuleb viidata määruse (EL) 2019/943,[37] millega on alates 1. jaanuarist 2020 tunnistatud kehtetuks ja asendatud määrus nr 714/2009, artikli 19 lõikele 2. Ehkki määrus 2019/943 ei ole põhikohtuasjas kohaldatav, on huvipakkuv märkida, et selle artikli 19 lõike 2 punkt b, mis vastab määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktile b, hõlmab muu hulgas „võrkudevaheliste ühenduste ülekandevõime piiratuse vähendamiseks tehtavatest võrguinvesteeringutest tulenevate kulude“ katmist. Võrkudevahelise ühenduse hooldamiseks tehtud kulud aitavad ülekoormust ära hoida, kuna ülekoormus tekib tõenäoliselt siis, kui võrkudevaheline ühendus on halvasti hooldatud.

75. Teiseks ei ole võrkudevahelise ühenduse tegevuskulude puhul minu meelest tegemist ühendusvõimsuste säilitamiseks või suurendamiseks tehtud kuludega, nagu on ette nähtud määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktis b. Samas võib neid pidada tehtuks sama lõigu punktis a sätestatud eesmärgil, st „jaotatud võimsuse tegeliku kättesaadavuse tagamiseks“.

76. Pean selles suhtes märkima, et ehkki eelotsusetaotluse esitanud kohus on esitanud küsimuse ainult määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punkti b tõlgendamise kohta, on kolmandale ja neljandale eelotsuse küsimusele vastamiseks vaja samuti kaaluda selle lõigu punkti a. Seda seetõttu, et need mõlemad punktid on seotud. Samuti seetõttu, et neljas küsimus puudutab seda, kuidas tõlgendada määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 teist lõiku, mida kohaldatakse ainult siis, kui võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu ei saa kasutada esimese lõigu *punktides a ja/või b* sätestatud eesmärgil.

77. Mulle näib, et tegevuskulud tekivad seoses võrkudevahelise ühenduse võimsuse jaotamisega ning selle võimsuse kättesaadavuse tagamisega. Sellest tuleneb, et need kulud on hõlmatud määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktis a sätestatud eesmärgiga. Seda kinnitab määruse 2019/943 artikli 19 lõige 2, mis täpsustab, et punktis a sätestatud eesmärki on „kaasa arvatud“ püsikindluse kompenseerimine, st eesmärk ei piirdu ainuüksi sellega.[38]

37 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 5. juuni 2019. aasta määrus (EL) 2019/943, milles käsitletakse elektrienergia siseturgu (ELT 2019, L 158, lk 54).
38 Vt käesoleva ettepaneku 12. joonealune märkus.

78. Samuti näib mulle, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punktides a ja b sätestatud eesmärkidel tehtud kulud peaksid hõlmama ka mõistlikku kasumit. Sellega seoses pean märkima, et määrust nr 1228/2003 [39] käsitleva komisjoni ettepaneku artikli 6 lõikes 6 märgitu, mille kohaselt võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu „ei või kujuneda lisakasumiks [põhivõrguettevõtjatele]“, ei sisaldu selle sätte lõplikus versioonis ega ka määruse nr 714/2009 artikli 16 lõikes 6. Samuti tuleb märkida, et määruse nr 714/2009 I lisa punkti 6.4 kohaselt peavad riiklikud reguleerivad asutused kontrollima, et võrkudevahelisi ühendusi majandavad ettevõtjad kasutavad ülekoormustulu kooskõlas selle määruse artikli 16 lõikega 6. Seega saavad need asutused tagada, et nende ettevõtjate poolt teenitav kasum ei kahjustaks võrkudevahelise ühenduse toimimist ja hooldamist ega välistaks investeeringuid uutesse ühendusvõimsustesse. [40]

79. Kolmandaks on käesoleva ettepaneku punktis 72 pakutud lahendus kooskõlas määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 eesmärgiga, milleks on vastavalt käesoleva ettepaneku punktis 42 märgitule mitte ainult ühendusvõimsuse suurendamine, vaid ka olemasoleva võimsuse säilitamine. Pealegi, kui tõlgendada määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 selliselt, et see keelab võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu kasutamise olemasoleva võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulude katteks ning mõistliku kasumi teenimiseks, siis kahjustaks see investeeringuid uutesse võrkudevahelistesse ühendustesse. Nagu on märgitud käesoleva ettepaneku punktis 46, võivad turuosalised investeerida uutesse võrkudevahelistesse ühendustesse, et teenida ülekoormustulu. Kui aga tõlgendada määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 nii, et see keelab ülekoormustulu kasutamise kasumi saamiseks, siis kaob turuosalistel huvi investeerida. Tõsi, nad võivad määruse nr 714/2009 artikli 17 alusel saada määruse artikli 16 lõikest 6 vabastuse, mis võimaldab neil ülekoormustulu vabalt kasutada. Ent vabastus antakse ainult piiratud ajaks. [41]

80. Neljandaks, vastupidi sellele, mida väidavad BCAB ja EI, võib ainult võrkudevahelise ühendusega tegeleval ettevõtjal olla muid tulusid peale võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadavate. Vastavalt käesoleva ettepaneku punktis 72 märgitule näib mulle, et kui on tegemist sellise juhtumiga, siis tuleks võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulud esmajärjekorras katta nende muude tulude arvelt.

81. Selles suhtes ma nõustun BCAB ja EIga, et ainult võrkudevahelise ühendusega tegelev ettevõtja ei saa katta võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja halduskulusid võrgutariifide abil. Seda seetõttu, et selline ettevõtja ei küsi tasu juurdepääsu eest võrkudevahelise ühendusega seotud põhivõrkudele, kuna ta ei majanda neid võrke. Samuti seetõttu, et ta ei või küsida tasu juurdepääsu eest võrkudevahelisele ühendusele, kuna see suurendaks siseriikliku müügihinnaga võrreldes piiriülese elektrikaubanduse hinda, mis kahjustaks elektrienergia siseturu saavutamist. Samuti ei oleks see kooskõlas määruse nr 714/2009 artikli 14 lõikega 5, mis näeb ette, et „[d]eklareeritud elektritransiidi üksiktehingutelt ei võeta võrgutasu“. Selle määruse põhjenduses 15 märgitakse, et „ainult eksportijate või importijate poolt makstavate eritariifide […] kohaldamine lisaks siseriiklikule võrgule juurdepääsu eest makstavale üldisele tasule ei oleks asjakohane“.

39 Viidatud käesoleva ettepaneku 4. joonealuses märkuses.

40 Näiteks võib tuua Ühendkuningriigi „ülemise ja alumise läve“ korra, millele BCAB kohtuistungil viitas. Selle korra kohaselt ei või võrkudevahelise ühenduse arendaja teenida rohkem maksimumkasumist („ülemine lävi“), kuid ta ei või teenida ka vähem miinimumkasumist („alumine lävi“). Mõlemad läved kehtestab Ühendkuningriigi reguleeriv asutus, nimelt Gaasi- ja Elektrituru Amet (Office of Gas and Electricity Markets). Ülemist läve ületav tulu kantakse võrkudevahelise ühenduse poolt üle riiklikule põhivõrguettevõtjale National Grid Electricity Transmission plc, mis omakorda alandab võrgutasusid süsteemi kasutamise eest. Kui aga võrkudevahelise ühenduse kasum langeb allapoole alumist läve, siis hüvitab põhivõrguettevõtja selle vahe võrkudevahelisele ühendusele, kattes selle kulu põhivõrgu kasutajate tasude tõstmisega. Ülemise ja alumise läve vahel on vahemik, mis võimaldab võrkudevahelisel ühendusel saada ülekoormustulu ja teenida kasumit (vt Niedospial, L., „Cap and Floor Regime: The New Approach to Electricity Interconnector Regulation in Great Britain“, teoses Roggenkamp, M., ja Banet, C., (toim), *European Energy Law Report XI*, Intersentia, 2017, lk 165–190). Samasuguse lahenduse võttis kasutusele Belgia reguleeriv asutus, nimelt Elektri- ja Gaasihalduskomisjon (Commission de Régulation de l'Électricité et du Gaz; edaspidi „CREG“) (vt 28. juuni 2018. aasta määrus elektrienergia põhivõrgu ja elektrienergia ülekandevõrgu tasude tariifimetoodika kindlaksmääramise kohta perioodiks 2020–2030 (Arrêté fixant la méthodologie tarifaire pour le réseau de transport d'électricité et pour les réseaux d'électricité ayant une fonction de transport pour la période régulatoire 2020–2030), lk 32–37 ja 80–84, (Z)1109/10, mis on avaldatud CREG veebilehel).

41 Vt määruse nr 714/2009 artikli 17 lõige 1.

82. Ent vastupidi BCAB ja EI väitele võib ainult võrkudevahelise ühendusega tegelev ettevõtja sellele vaatamata saada muud tulu peale võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadava.

83. Sellega seoses on määruse nr 714/2009 põhjendusest 29 ilmne, et selle määruse eesmärk ei ole täielikult ühtlustada piiriülese elektrikaubanduse raamistikku. Sealhulgas volitab selle artikkel 18 komisjoni kehtestama suunised, milles nähakse ette „elektrienergiaga kauplemise eeskirjade üksikasjad“ [42] või kolmandate isikute juurdepääsu, ülekoormuse haldamise ja ülekandetariifi struktuure käsitlevad üksikasjad [43]. Lisaks peaks nende suunistega looma määruse nr 714/2009 eesmärkide saavutamiseks „vajaliku minimaalse ühtlustamistaseme“. [44]

84. Lisaks keelab määruse nr 714/2009 artikli 16 lõige 6 võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu kasutamise muul otstarbel peale selle sätte esimeses ja teises lõigus märgitu. Kindlasti ei keela see võrkudevaheliste ühenduste ettevõtjatel muude tulude saamist ega nende kasutamist muudel eesmärkidel kui jaotatud võimsuse tegeliku kättesaadavuse tagamiseks ning ühendusvõimsuste säilitamiseks või suurendamiseks võrguinvesteeringute abil.

85. Märgiksin, et direktiivi 2009/72 artikli 37 lõike 6 punktis c on sätestatud, et riiklikud reguleerivad asutused vastutavad juurdepääsu eest piiriülesele infrastruktuurile, sealhulgas ülekoormuse juhtimise menetlusi käsitlevate tingimuste või nende arvestamise või kehtestamise aluseks oleva metoodika määramise või heakskiitmise eest. Sellel alusel, nagu komisjon väidab, võivad nad otsustada, et kõikidelt riigisisese põhivõrgu kasutajatelt võetavat tasu kasutatakse osaliselt võrkudevaheliste ühenduste tegevus- ja hoolduskulude katteks. See oleks kooskõlas määruse nr 714/2009 põhjendusega 15, artikli 14 lõikega 5 ja selle eesmärgiga, kuna asjaomase võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulude eest maksaksid tasu kõik riigisisese põhivõrgu kasutajad ning mitte pelgalt selle võrkudevahelise ühenduse kasutajad. Nagu komisjon märgib, on sellise mehhanismi näiteks Saksamaa „Offshore-Umlage“ (*offshore*'i tasu), mida võrguettevõtjad koguvad lisaks üldisele võrgutasule ning mida maksavad kõik avaliku võrguga ühendatud tarbijad. See „Offshore-Umlage“ hõlmab kulusid, mis on seotud meretuuleparkide ühendusliinide kavandamise, ehitamise ja käigushoidmisega. [45]

86. Mulle näib, et nagu Euroopa Parlament kohtuistungil märkis, kui on kehtestatud eeskirjad, milles nähakse ette tasu võrkudevaheliste ühenduste tegevus- ja hoolduskulude katmiseks, siis tuleks need kulud *esmajärjekorras* katta selle tasu arvelt. Seetõttu peaks ainult võrkudevahelise ühendusega tegelev ettevõtja sellises olukorras kasutama võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu *esmajärjekorras* muudel eesmärkidel kui võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskuludeks, näiteks olemasoleva võrkudevahelise ühenduse võimsuse suurendamiseks või uude võrkudevahelisse ühendusse investeerimiseks. Minu meelest nõuab seda määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 mõte, nagu seda on kirjeldatud käesoleva ettepaneku punktis 43.

87. Järelikult peaks kolmandale ja neljandale küsimusele vastama, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punkte a ja b tuleb tõlgendada nii, et võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu võib kasutada võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulude katmiseks ja mõistliku kasumi teenimiseks, kui selle kiidab heaks asjaomase liikmesriigi reguleeriv asutus, kes peab kontrollima, et kasumi summa ei oleks selline, mis kahjustab võrkudevahelise ühenduse toimimist ja hooldamist või investeeringuid uutesse ühendusvõimsustesse. Kui aga on kehtestatud eeskirjad, milles nähakse ette tasu võrkudevaheliste ühenduste tegevus- ja hoolduskulude katteks, siis tuleb määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punkte a ja b tõlgendada nii, et ainult võrkudevahelise

42 Vt määruse nr 714/2009 artikli 18 lõike 3 punkt b.

43 Vt määruse nr 714/2009 artikli 18 lõike 3 punkt d, mis viitab selle määruse artikli 8 lõike 6 punktidele c, g ja k.

44 Vt määruse nr 714/2009 põhjendus 29 ja artikli 18 lõige 3.

45 „Offshore-Umlaget“ kirjeldatakse komisjoni 27. märtsi 2018. aasta riigiabi otsuses SA.49416 – Germany – Reductions of the offshore surcharge for electro-intensive undertakings and reductions on the CHP surcharge for elecricity produced from waste gases.

ühendusega tegelev ettevõtja peab kasutama võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu *esmajärjekorras* muudel eesmärkidel kui võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskuludeks, näiteks olemasoleva võrkudevahelise ühenduse võimsuse suurendamiseks või uude võrkudevahelisse ühendusse investeerimiseks.

D. Viies eelotsuse küsimus

88. Viienda küsimusega küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtult, kas juhul, kui tõlgendada määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 nii, et seda kohaldatakse ettevõtja suhtes, kes tegeleb ainult võrkudevahelise ühendusega, ning et see keelab võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu kasutamise võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulude katteks ning kasumi teenimiseks, siis kas see säte on kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega ja kõikide muude kohaldatavate põhimõtetega. Eelotsusetaotluses nimetatakse õigust omandile.

89. BCAB väidab, et kui tõlgendada määruse nr 714/2009 artikli 16 lõiget 6 nii, et see keelab ainult võrkudevahelise ühendusega tegeleval ettevõtjal kasutada võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulude katteks ning kasumi teenimiseks, siis on see vastuolus proportsionaalsuse põhimõttega, kuivõrd kõnealusel ettevõtjal ei oleks võimalik neil tingimustel tegutseda ega turule jääda. EI nõustub BCABga. Hispaania ja Soome valitsus, Euroopa Parlament, nõukogu ja komisjon väidavad, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõige 6 on kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega.

90. Lisaks väidab BCAB, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõige 6 on vastuolus tema õigusega omandile, kuna see keelab ülekoormustulu vaba kasutamise[46]. Euroopa Parlament ja nõukogu väidavad, et see säte on kooskõlas õigusega omandile. EI, Hispaania ja Soome valitsus ning komisjon ei ole selles suhtes oma seisukohta avaldanud.

91. Esiteks ma leian, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõige 6 on kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega.

92. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt nõuab liidu õiguse üldpõhimõtete hulka kuuluv proportsionaalsuse põhimõte, et liidu institutsioonide tegevus ei läheks kaugemale sellest, mis on asjaomaste õigusnormidega seatud õiguspäraste eesmärkide saavutamiseks sobiv ja vajalik, ning juhul, kui on võimalik valida mitme sobiva meetme vahel, tuleb rakendada kõige vähem piiravat meedet ning tekitatud piirangud peavad olema vastavuses seatud eesmärkidega.[47]

93. Määruse nr 714/2009 artikli 16 lõige 6 on sobiv saavutama määrusega taotletud eesmärki arendada välja piiriülene elektrikaubandus, et saavutada tõhususe kasv, konkurentsivõimelised hinnad, kõrgemad teenindusstandardid, nagu on kirjeldatud käesoleva ettepaneku punktis 41. Tagades, et teatavat, nimelt võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadavat tulu kasutatakse olemasoleva ühendusvõimsuse säilitamiseks või uude võimsusse investeerimiseks, on selle sätte eesmärk edendada piiriülest kaubandust.

94. Seoses määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 range vajalikkusega märgiksin, et nagu käesolevas ettepanekus on selgitatud, ei keela see säte ainult võrkudevahelise ühendusega tegeleval ettevõtjal kasutamast võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu tegevus- ja hoolduskulude katmiseks (välja arvatud juhul, kui selleks on seaduses ette nähtud eraldi tulu, millisel juhul tuleb esmajärjekorras kasutada seda tulu). See ei keela nimetatud ettevõtjal saamast mõistlikku kasumit. Võttes arvesse liidu

46 Märgin, et liidu meetmed, mis ei ole hartaga kaitstud põhiõigustega kooskõlas, on kehtetud. Vt 8. aprilli 2014. aasta kohtuotsus Digital Rights Ireland jt (C-293/12 ja C-594/12, EU:C:2014:238) ning 6. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus Schrems (C-362/14, EU:C:2015:650). Vt samuti Lenaerts, K., ja Gutiérrez-Fons, J. A., „The Place of the Charter in the European Legal Space“ teoses Peers, S., Hervey, T., Kenner, J., ja Ward, A. (toim), *The EU Charter of Fundamental Rights. A Commentary*, Hart Publishing, second ed., 2020.

47 11. jaanuari 2017. aasta kohtuotsus Hispaania *vs.* nõukogu (C-128/15, EU:C:2017:3, punkt 71).

seadusandja ulatuslikku kaalutlusõigust talle antud pädevuse teostamisel niisugustes valdkondades, kus ta peab tegema nii poliitilisi kui ka majanduslikke või sotsiaalseid valikuid või kus ta peab läbi viima keerulisi hindamisi või andma hinnanguid,[48] ei lähe määruse nr 714/2009 artikli 16 lõige 6 minu meelest kaugemale sellest, mis on vajalik taotletava eesmärgi saavutamiseks.

95. Teiseks ma leian, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõige 6 on koosõlas õigusega omandile, mis on sätestatud Euroopa Liidu põhiõiguste (edaspidi „harta“) artikli 17 lõikes 1.

96. Pean märkima, et harta artikli 17 lõikega 1 tagatud õigus omandile ei ole absoluutne. Nagu on ilmne harta artikli 52 lõikest 1, võib hartaga tunnustatud õiguste ja vabaduste teostamist piirata, kui seda tehakse seadusega ning arvestatakse nimetatud õiguste ja vabaduste olemust, ning piirangud on proportsionaalsuse põhimõtte kohaselt vajalikud ning vastavad tegelikult liidu poolt tunnustatud üldist huvi pakkuvatele eesmärkidele või kui nendega kaitstakse teiste isikute õigusi ja vabadusi.[49]

97. Piirangut kasutada võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu tuleb pidada seadusega kehtestatud piiranguks harta artikli 52 lõike 1 tähenduses, kuna see on sätestatud määruse nr 714/2009 artikli 16 lõikes 6.[50] Lisaks, nagu nõukogu märgib, ei keela see säte võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulude tagasisaamist. See ei keela mõistliku kasumi teenimist. Seega austab see põhimõtteliselt õigust omandile. Lisaks tuleneb käesoleva ettepaneku punktidest 93 ja 94, et määruse nr 714/2009 artikli 16 lõikega 6 taotletakse üldist huvi pakkuvat eesmärki, milleks on piiriülese elektrikaubanduse edendamine, ning et see on vajalik.

98. Seetõttu tuleks viiendale küsimusele vastata, et selle küsimuse analüüsimisel ei ole ilmnenud asjaolusid, mis mõjutaksid määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 kehtivust.

IV. Ettepanek

99. Eeltoodust lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Förvaltningsrätten i Linköpingi (Linköpingi halduskohus, Rootsi) eelotsuse küsimustele järgmiselt:

1. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. juuli 2009. aasta määruse (EÜ) nr 714/2009 võrkudele juurdepääsu tingimuste kohta piiriüleses elektrikaubanduses ning millega tunnistatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 1228/2003 artikli 16 lõiget 6 kohaldatakse kõikidel juhtudel, kus isik saab võrkudevahelise ühenduse jaotamisest tulu, olenemata sellest, kas see isik on põhivõrguettevõtja Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. juuli 2009. aasta direktiivi 2009/72/EÜ, mis käsitleb elektrienergia siseturu ühiseeskirju ning millega tunnistatakse kehtetuks direktiiv 2003/54/EÜ, artikli 2 punkti 4 tähenduses.

2. Määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punkte a ja b tuleb tõlgendada nii, et võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu võib kasutada võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskulude katmiseks ja mõistliku kasumi teenimiseks, kui selle kiidab heaks asjaomase liikmesriigi reguleeriv asutus, kes peab kontrollima, et kasumi summa ei oleks selline, mis kahjustab võrkudevahelise ühenduse toimimist ja hooldamist või investeeringuid uutesse ühendusvõimsustesse. Kui aga on kehtestatud eeskirjad, milles nähakse ette tasu võrkudevaheliste ühenduste tegevus- ja hoolduskulude katteks, siis tuleb määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 esimese lõigu punkte a ja b tõlgendada nii, et ainult võrkudevahelise ühendusega tegelev ettevõtja peab kasutama võrkudevahelise ühenduse jaotamisest saadud tulu esmajärjekorras muudel

48 8. juuni 2010. aasta kohtuotsus Vodafone jt (C-58/08, EU:C:2010:321, punkt 52).

49 21. mai 2019. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Ungari (põllumajandusmaa kasutusvaldus) (C-235/17, EU:C:2019:432, punkt 88).

50 Vt analoogia alusel 5. juuli 2017. aasta kohtuotsus Fries (C-190/16, EU:C:2017:513, punkt 37).

eesmärkidel kui võrkudevahelise ühenduse tegevus- ja hoolduskuludeks, näiteks olemasoleva võrkudevahelise ühenduse võimsuse suurendamiseks või uude võrkudevahelisse ühendusse investeerimiseks.

3. Viienda küsimuse analüüsimisel ei ole ilmnenud asjaolusid, mis mõjutaksid määruse nr 714/2009 artikli 16 lõike 6 kehtivust.