Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
GIOVANNIJA PITRUZZELLE,
predstavljeni 14. januarja 2021 [1]

**Zadeva C-718/18**

**Evropska komisija**
**proti**

**Zvezni republiki Nemčiji**

„Neizpolnitev obveznosti države – Notranji trgi električne energije in zemeljskega plina – Direktivi 2009/72 in 2009/73 – Pojem ‚vertikalno integrirano podjetje‘ – Dejansko ločevanje med upravljanjem prenosnega omrežja ter dejavnostmi proizvodnje, pridobivanja in dobave – Neodvisnost osebja in upravljanja operaterja prenosnega sistema – Izključna pooblastila in neodvisnost nacionalnih regulativnih organov – Načelo demokracije“

1. Kolikšen je obseg pojma „vertikalno integrirano podjetje“ v sektorju električne energije in plina, ter natančneje, ali ta pojem zajema tudi dejavnosti, ki se izvajajo zunaj Evropske unije? Kolikšen je obseg izključnih pooblastil, ki jih pravo Unije podeljuje nacionalnim regulativnim organom v sektorju električne energije in plina, in kakšne regulativne ukrepe imajo države članice v zvezi s tem?

2. To so v bistvu najpomembnejša vprašanja, ki se postavljajo pri tej tožbi in s katerimi Evropska komisija Sodišču predlaga, naj ugotovi, da Zvezna republika Nemčija ni izpolnila obveznosti iz več določb Direktive 2009/72/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. julija 2009 o skupnih pravilih notranjega trga z električno energijo in o razveljavitvi Direktive 2003/54/ES [2] ter Direktive 2009/73/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. julija 2009 o skupnih pravilih notranjega trga z zemeljskim plinom in o razveljavitvi Direktive 2003/55/ES [3] (v nadaljevanju skupaj imenovani tudi: direktivi).

[1] Jezik izvirnika: italijanščina.

[2] UL 2009, L 211, str. 55. Direktiva 2009/72 se od 1. januarja 2021 razveljavi z Direktivo (EU) 2019/944 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 5. junija 2019 o skupnih pravilih notranjega trga z električno energijo in o spremembi Direktive 2012/27/EU (prenovitev) (UL 2019, L 158, str. 125).

[3] UL 2009, L 211, str. 94.

# I. Pravni okvir

## *A. Pravo Unije*

### *1. Direktiva 2009/72*

3. V skladu s členom 2(21) Direktive 2009/72 se „[z]a namene te direktive […] uporabljajo naslednje opredelitve pojmov: […] ‚vertikalno integrirano podjetje' pomeni elektroenergetsko podjetje ali skupino elektroenergetskih podjetij, v katerih lahko nadzor izvaja ista oseba ali iste osebe, in sicer neposredno ali posredno, in v katerih podjetje ali skupina podjetij opravlja vsaj eno od dejavnosti prenosa ali distribucije in vsaj eno od dejavnosti proizvodnje ali dobave električne energije".

4. Člen 19 Direktive 2009/72, naslovljen „Neodvisnost osebja in upravljanje operaterja prenosnega sistema", v odstavkih 3, 5 in 8 določa:

„3. V obdobju treh let pred imenovanjem osebe, odgovorne za upravljanje, in/ali člani uprave operaterja prenosnega sistema, za katere velja ta odstavek, niso imeli nobene strokovne funkcije ali odgovornosti, neposrednega ali posrednega interesa ali poslovnega odnosa z vertikalno integriranim podjetjem ali katerim koli njegovim delom ali njegovimi delničarji s kontrolnim deležem, razen z operaterjem prenosnega sistema. […]

5. Osebe, odgovorne za upravljanje, in/ali člani uprave ter zaposleni pri operaterju prenosnega sistema nimajo nobenega neposrednega ali posrednega interesa ali finančnih ugodnosti od katerega koli dela vertikalno integriranega podjetja razen operaterja prenosnega sistema. Njihovo plačilo ni odvisno od dejavnosti ali rezultatov vertikalno integriranega podjetja razen operaterja prenosnega sistema.

8. Odstavek 3 se uporablja za večino oseb, odgovornih za upravljanje, in/ali članov uprave operaterja prenosnega sistema.

Osebe, odgovorne za upravljanje, in/ali člani uprave operaterja prenosnega sistema, za katere ne velja odstavek 3, niso opravljali nobene poslovodne ali druge pomembne dejavnosti v vertikalno integriranem podjetju vsaj šest mesecev pred imenovanjem.

Prvi pododstavek tega odstavka ter odstavka 4 in 7 se uporabljajo za vse osebe, ki skrbijo za izvršno upravljanje, in za tiste, ki tem osebam neposredno poročajo o zadevah, povezanih z obratovanjem, vzdrževanjem in razvojem omrežja".

5. Člen 35 Direktive 2009/72, naslovljen „Imenovanje in neodvisnost [regulativnih] organov", določa:

„1. Vsaka država članica na nacionalni ravni imenuje samo en [regulativni] organ. […]

4. Države članice zagotovijo neodvisnost regulativnega organa in poskrbijo, da svoja pooblastila izvaja nepristransko in pregledno. V ta namen država članica zagotovi, da je [regulativni] organ pri opravljanju regulativnih nalog, ki mu jih nalaga ta direktiva in z njo povezana zakonodaja:

(a) pravno ločen in funkcionalno neodvisen od vseh drugih javnih ali zasebnih subjektov,

(b) da njegovo osebje in osebe, odgovorne za njegovo upravljanje:

(i) delujejo neodvisno od kakršnih koli tržnih interesov, in

(ii) pri opravljanju svojih regulativnih nalog ne zahtevajo ali sprejemajo neposrednih navodil od katere koli vlade ali drugega javnega ali zasebnega subjekta. Ta zahteva ne posega v morebitno tesno sodelovanje z drugimi pristojnimi nacionalnimi organi ali v splošne smernice politike, ki jih določi vlada, ki niso povezane z regulativnimi pooblastili in nalogami iz člena 37.

5. Da zavarujejo neodvisnost [regulativnega] organa, države članice zlasti zagotovijo:

(a) da lahko [regulativni] organ samostojno odloča, neodvisno od katerega koli političnega organa […]“.

6. Člen 37 Direktive 2009/72, naslovljen „Naloge in pooblastila [regulativnih] organov“, določa:

„1. [Regulativni] organ ima naslednje naloge:

(a) v skladu s preglednimi merili določati ali potrjevati tarife za prenos ali distribucijo ali njihove metodologije […];

6. [Regulativni] organi so pristojni za to, da določijo ali potrdijo vsaj metodologije za izračun ali določitev naslednjih pogojev dovolj zgodaj pred začetkom njihove veljavnosti:

(a) priključitev in dostop do nacionalnih omrežij, skupaj s tarifami za prenos in distribucijo ali njihovimi metodologijami. Te tarife ali metodologije omogočajo potrebne naložbe v omrežja, tako da bosta zagotovljena delovanje in razvoj omrežij;

(b) zagotavljanje storitev za izravnavo, ki se morajo izvajati na najbolj ekonomičen način in uporabnikom omrežja zagotavljati ustrezne spodbude za izravnavo dobave in odjema. Storitve za izravnavo so pravične in nediskriminatorne ter morajo temeljiti na objektivnih merilih […]“.

### *2. Direktiva 2009/73*

7. Člen 2(20), člen 19(3), (5) in (8), člen 39(1), (4) in (5), člen 41(1)(a) in (6)(a) in (b) Direktive 2009/73 v zvezi s sektorjem zemeljskega plina smiselno ustrezajo zgoraj navedenim določbam Direktive 2009/72.

## *B. Nemško pravo*

8. Člen 3(38) Energiewirtschaftsgesetz (zakon o racionalnem upravljanju energije, v nadaljevanju: EnWG)[4] določa, da je vertikalno integrirano podjetje za dobavo električne energije „podjetje, ki deluje v Evropski uniji v sektorju električne energije ali plina ali v skupini elektroenergetskih podjetij ali plinskih podjetij v smislu člena 3(2) Uredbe (ES) št. 139/2004 […] o nadzoru

[4] Energiewirschaftsgesetz (zakon o racionalnem upravljanju z energijo) z dne 7. julija 2005 (BGBl. I, str. 1970 in 3621), kakor je bil spremenjen.

koncentracij podjetij,[5] pri čemer zadevno podjetje ali skupina v Evropski uniji opravlja: v sektorju električne energije vsaj eno od dejavnosti proizvodnje ali distribucije električne energije; ali v sektorju zemeljskega plina vsaj eno od dejavnosti prenosa, distribucije, upravljanja obrata za UNP ali skladiščenja, hkrati pa opravlja eno od dejavnosti pridobivanja ali distribucije zemeljskega plina".

9. Člen 10c(2) EnWG določa:

„Večina oseb, odgovornih za upravljanje operaterja prenosnega sistema, v obdobju treh let pred njegovim imenovanjem ne more biti zaposlena ali v poslovnih odnosih z vertikalno integriranim podjetjem ali njegovim delničarjem s kontrolnim deležem, ki v sektorju električne energije opravlja eno od dejavnosti proizvodnje, distribucije, dobave ali nabave električne energije in v sektorju zemeljskega plina eno od dejavnosti pridobivanja, distribucije, dobave, nabave ali skladiščenja zemeljskega plina ali ki izvaja naloge pridobitne narave, tehnična ali vzdrževalna dela v zvezi s temi dejavnostmi. Druge osebe, ki so odgovorne za upravljanje neodvisnega operaterja prenosnega sistema, najmanj šest mesecev pred imenovanjem ne smejo opravljati nalog, ki predstavljajo dolžnost, ali nalog, podobnih tistim, ki jih v okviru neodvisnega operaterja prenosnega sistema izvaja vertikalno integrirano podjetje ali njihov delničar s kontrolnim deležem, ki v sektorju električne energije opravlja eno od dejavnosti proizvodnje, distribucije, dobave ali nabave električne energije, v sektorju zemeljskega plina pa eno od dejavnosti pridobivanja, distribucije, dobave, nabave ali skladiščenja zemeljskega plina ali ki izvaja komercialne naloge, tehnična ali vzdrževalna dela v zvezi s temi dejavnostmi […]".

10. Člen 10c(4) EnWG določa:

„Neodvisni operater prenosnega sistema in vertikalno integrirano podjetje za dobavo električne energije zagotavljata, da osebe, odgovorne za upravljanje, in drugi zaposleni pri neodvisnem operaterju prenosnega sistema po 3. marcu 2012 niso pridobili nobenega deleža v kapitalu vertikalno integriranega podjetja za dobavo električne energije ali katerem od njegovih delov, razen če gre za deleže pri neodvisnem operaterju prenosnega sistema. Osebe, odgovorne za upravljanje, morajo svojo udeležbo v vertikalno integriranem podjetju za dobavo električne energije ali njegovih delih umakniti najpozneje do 31. marca 2016."

11. V skladu z odstavkom 6 člena 10c EnWG se odstavek 2 tega člena smiselno uporablja za vse osebe, ki so neposredno podrejene osebam, odgovornim za upravljanje, ki so odgovorne tudi za sektor upravljanja, vzdrževanja ali razvoja omrežja.

12. Člen 24 EnWG, naslovljen „Določbe o pogojih dostopa do omrežja, pristojbinah za dostop do omrežja, dobavi in nakupu storitev za izravnavo; regulativna pooblastila", določa:

„(1) Zvezni vladi se s soglasjem Bundesrat (zvezni svet) z uredbo dovoli, da:

1. določi pogoje za dostop do omrežja, vključno z nabavo in zagotavljanjem storitev za izravnavo, ter metodologije za določitev teh pogojev in metodologije za določitev tarif za dostop […];

2. določi, v katerih primerih in pod katerimi pogoji lahko [regulativni] organ določi te pogoje ali metodologije ali jih odobri na zahtevo operaterja sistema;

[5] Uredba Sveta (ES) št. 139/2004 z dne 20. januarja 2004 o nadzoru koncentracij podjetij (UL 2004, L 24, str. 1).

3. določi, v katerih posebnih primerih uporabe omrežja in pod katerimi pogoji lahko [regulativni] organ v posebnih primerih odobri ali zavrne odobritev v zvezi s posameznimi tarifami dostopa do omrežja.“

## II. Predhodni postopek in postopek pred Sodiščem

13. Komisija je 20. maja 2014 v okviru preizkusa prenosa direktiv 2009/72 in 2009/73 v nemško pravo po uradni dolžnosti, da bi preverila obstoj morebitnih neskladnosti s pravom Unije, Zvezni republiki Nemčiji poslala več vprašanj v zvezi s prenosom teh direktiv, na katera so nemški organi odgovorili z dopisom z dne 12. septembra 2014.

14. Ker je Komisija menila, da nacionalno pravo v več točkah ni v skladu z direktivama, je 27. februarja 2015 na Zvezno republiko Nemčijo naslovila uradni opomin v okviru postopka za ugotavljanje kršitev št. 2014/2285, na katerega je ta država članica odgovorila z dopisom z dne 24. junija 2015.

15. Komisija je 29. aprila 2016 na Zvezno republiko Nemčijo naslovila obrazloženo mnenje, v katerem je ponovila stališče iz uradnega opomina, da nekatere določbe nemškega prava niso v skladu z direktivama 2009/72 in 2009/73. Zvezna republika Nemčija je odgovorila z dopisom z dne 29. avgusta 2016, v katerem je navedla, da so bile glede nekaterih očitkov, navedenih v obrazloženem mnenju, sprejete zakonodajne spremembe, in je 19. septembra 2017 predložila besedilo spremenjenega zakona, ki velja od 22. julija 2017.

16. Komisija je menila, da pravne določbe, ki jih je sprejela Zvezna republika Nemčija, še niso popolnoma v skladu z direktivama, zato je vložila to tožbo.

## III. Pravna presoja

17. Komisija tožbo utemeljuje s štirimi očitki, ki se vsi nanašajo na to, da Zvezna republika Nemčija ni pravilno prenesla direktiv 2009/72 in 2009/73 v EnWG.

### *A. Prvi očitek: nepravilen prenos pojma „vertikalno integrirano podjetje“*

#### *1. Trditve strank*

18. Komisija trdi, da opredelitev pojma „vertikalno integrirano podjetje“ iz člena 3(38) EnWG ni v skladu s členom 2(21) Direktive 2009/72 in členom 2(20) Direktive 2009/73 in da zato Zvezna republika Nemčija ni izpolnila obveznosti iz teh določb direktiv.

19. Komisija poudarja, da je v opredelitvi iz EnWG pojem „vertikalno integrirano podjetje“ omejen na podjetja, ki opravljajo dejavnost v Uniji. Tako naj bi bila podjetja, ki opravljajo dejavnosti zunaj Unije, čeprav jih nadzoruje vertikalno integrirano podjetje, izključena iz te opredelitve. Tako naj na primer dejavnosti pridobivanja ali dobave, ki se izvajajo zunaj Unije, ne bi spadale na področje uporabe opredelitve. Nemški regulativni organ naj pri določanju, ali gre za vertikalno integrirano podjetje, ne bi upošteval dejavnosti, ki se opravljajo zunaj Unije. S tem naj ne bi preučil, ali te dejavnosti povzročajo navzkrižje interesov.

20. Po mnenju Komisije naj bi bila nemška zakonodaja v nasprotju tako z besedilom določb člena 2(21) Direktive 2009/72 in člena 2(20) Direktive 2009/73 kakor s cilji pravil o dejanskem ločevanju dejavnosti, ki ga določajo direktive.

21. Z jezikovnega vidika nobena od teh dveh določb ne vsebuje omejitve glede geografskega obsega, v katerem je treba opravljati dejavnosti vertikalno integriranega podjetja. Nasprotno, iz uvodne izjave 24 Direktive 2009/72 in uvodne izjave 21 Direktive 2009/73 naj bi izhajalo, da bi se moralo dejansko ločevanje dejavnosti delovanja omrežja od dejavnosti dobave in proizvodnje po vsej Uniji uporabljati tako za podjetja v Uniji kakor za podjetja iz tretjih držav.

22. V zvezi s cilji naj bi bil namen pravil o dejanskem ločevanju zagotoviti, da operater prenosnega sistema pridobi certifikat, samo če je zagotovljeno, da ta sistem upravlja neodvisno in brez diskriminacije. Cilj direktiv naj bi bila odprava spodbud za vertikalno integrirana podjetja, da diskriminirajo konkurente glede dostopa do omrežja, poslovnih informacij in naložb. Po mnenju Komisije lahko do takega navzkrižja interesov pride ne le, če dejavnosti vertikalno integriranega podjetja potekajo v Uniji, pač pa tudi, če te dejavnosti potekajo zunaj Unije.

23. Vključitev dejavnosti, ki se opravljajo zunaj Unije, na področje uporabe pojma vertikalno integrirano podjetje naj ne bi pomenila, da neevropska podjetja na podlagi evropske zakonodaje neposredno postanejo naslovniki pravic in obveznosti in naj ne bi razširila področja pristojnosti Unije. Upravljavci prenosnih omrežij, za katere veljajo pravila o dejanskem ločevanju, namreč vedno delujejo v Uniji. Vključitev dejavnosti, ki se opravljajo zunaj Unije, v opredelitev vertikalno integriranega podjetja bi omogočala oceno teh dejavnosti v Uniji. Taka razlaga naj ne bi nasprotovala nobenemu načelu konkurenčnega ali mednarodnega prava.

24. Zvezna republika Nemčija trditve Komisije izpodbija.

25. Prvič, z jezikovnega vidika naj bi iz sodne prakse izhajalo, da države članice niso zavezane prenesti direktiv dobesedno, če je njihov prenos zagotovljen glede bistva. Opredelitev pojma „vertikalno integrirano podjetje“ iz člena 3(38) EnWG naj ne bi bila v nasprotju z besedilom člena 2(21) Direktive 2009/72 in člena 2(20) Direktive 2009/73. Te določbe naj namreč ne bi vsebovale nobene navedbe o geografskem obsegu in naj bi se torej zahtevalo pojasnilo v zvezi z njihovim prenosom v nacionalno pravo držav članic. Sodišče naj bi poleg tega pred kratkim pojasnilo, da če je treba določbo direktive natančneje opredeliti tako, da je v skladu z načelom pravne varnosti, bi morale države članice pri prenosu navesti taka pojasnila.[6] Uvodni izjavi 24 in 25 Direktive 2009/72 ter uvodni izjavi 21 in 22 Direktive 2009/73 naj bi potrjevale razlago nemške vlade.

26. Drugič, trditev Komisije naj ne bi bila v skladu z določbami direktiv o dejanskem ločevanju. Najprej, Komisija naj ne bi zadostila svojemu dokaznemu bremenu glede neizpolnitve obveznosti in naj ne bi navedla nobenega primera morebitnega navzkrižja interesov. Po mnenju nemške vlade cilji določb o dejanskem ločevanju ne zahtevajo, da se dejavnosti, ki jih podjetja za oskrbo z energijo izvajajo zunaj Unije, upoštevajo pri opredelitvi vertikalno integriranega podjetja. Do navzkrižja interesov bi namreč lahko prišlo le, če bi deli vertikalno integriranega podjetja, ki opravljajo dejavnosti v konkurenčnih sektorjih proizvodnje in distribucije električne energije ali plina, delovali v Uniji. Če dejavnosti v Uniji ne bi bilo, naj ne bi bilo nobenega tveganja negativnega vpliva na operaterja prenosnega sistema.

[6] Sodba z dne 30. januarja 2019, Planta Tabak (C-220/17, EU:C:2019:76, točka 33).

27. Tretjič, razširitev opredelitve pojma „vertikalno integrirano podjetje“ na dejavnosti, ki jih zunaj Unije opravljajo podjetja iz tretjih držav, naj bi bila v nasprotju tako s sodno prakso, v skladu s katero naj bi bilo treba uporabiti pravo Unije, kot tudi v primeru, v katerem ima zadevno ravnanje takojšen in znaten učinek v Uniji in na mednarodno pravo. Za ta podjetja iz tretjih držav naj bi namreč veljale pravice in obveznosti, ne da bi ta podjetja delovala na ozemlju Unije in ne da bi njihove dejavnosti, ki jih opravljajo zunaj Unije, imele učinek na njenem ozemlju.

28. Četrtič, nemška vlada trdi, da razlaga direktiv ob upoštevanju pravnih podlag ter temeljnih pravic in svoboščin podpira njeno stališče. Po eni strani poudarja, da sta bili direktivi sprejeti na podlagi člena 47(2) ter členov 55 in 95 Pogodbe ES,[7] katerih namen je olajšati uresničevanje pravice do ustanavljanja in svobode opravljanja storitev ter katerih cilj je vzpostavitev in delovanje notranjega trga. Zato naj te določbe Pogodbe ne bi mogle biti pravna podlaga za sprejetje določb, ki se uporabljajo za gospodarske dejavnosti podjetij, ki se izvajajo v tretji državi. Drugič, direktivi naj bi vertikalno integriranim podjetjem nalagali obveznosti, ki omejujejo prosti pretok kapitala v smislu člena 63 PDEU, ter svobodo gospodarske pobude podjetij in njihovih delavcev, določeno v členu 16 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina), in lastninsko pravico, določeno v členu 17(1) Listine. Ker dejavnosti podjetij iz tretjih držav, ki se izvajajo zunaj Unije, nimajo učinkov na notranji trg, naj te omejitve temeljnih pravic in temeljnih svoboščin ne bi bile nujne za dosego cilja zagotovitve učinkovitega in nediskriminatornega delovanja prenosnih omrežij v Uniji.

### *2. Presoja*

29. Presoja utemeljenosti prvega očitka Komisije je odvisna od določitve obsega pojma „vertikalno integrirano podjetje“, kakor je opredeljen v členu 2(21) Direktive 2009/72 in členu 2(20) Direktive 2009/73. Zlasti je treba presoditi, ali je nacionalna zakonodaja, kakršna je zadevna nemška zakonodaja, ki iz tega pojma in posledično s področja uporabe izključuje določbe o dejanskem ločevanju omrežij od dejavnosti proizvodnje električne energije ali proizvodnje plina in oskrbe z energetskimi proizvodi – dejavnosti, ki jih opravlja podjetje ali skupina podjetij zunaj Unije, združljiva s to opredelitvijo.

30. V zvezi s tem je najprej treba poudariti, da niti člen 2(21) Direktive 2009/72 niti člen 2(20) Direktive 2009/73 glede opredelitve pojma „vertikalno integrirano podjetje“ ne napotujeta na pravo držav članic.

31. V tem okviru v skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča iz zahteve po enotni uporabi prava Unije in načela enakosti izhaja, da je treba besedilo določbe prava Unije, ki za določitev svojega pomena in obsega ne napotuje izrecno na pravo držav članic, običajno v vsej Uniji razlagati avtonomno in enotno, pri tem pa se ne sme upoštevati le besedilo te določbe, ampak tudi njeno sobesedilo in cilji, ki se uresničujejo z zadevno ureditvijo.[8]

32. Prvič, glede besedila obeh zadevnih določb najprej poudarjam, da ti v nasprotju s členom 3(38) EnWG ne vsebujeta nobene geografske omejitve obsega opredelitve pojma „vertikalno integrirano podjetje“ v smislu, da bi bilo to omejeno le na dejavnosti, ki se opravljajo na ozemlju Unije.

[7] Zdaj člen 53(2) ter člena 62 in 114 PDEU.

[8] Glej med drugim sodbo z dne 8. oktobra 2020, Crown Van Gelder (C-360/19, EU:C:2020:805, točka 21 in navedena sodna praksa).

33. V zvezi s tem je treba spomniti, da čeprav državi članici v skladu z ustaljeno sodno prakso ni treba dobesedno prenesti opredelitev, določenih v direktivi, in torej prenos direktive v notranji pravni red od države članice ne zahteva nujno dobesednega prevzema določb direktive v zakonske ali podzakonske določbe, mora ta država članica dejansko zagotoviti polno uporabo direktive dovolj jasno in natančno. [9]

34. Zato je odločilno, da se ugotovi, ali omejitev obsega pojma „vertikalno integrirano podjetje“ na dejavnosti, ki se opravljajo v Uniji, ki ga določa nemško pravo, pomeni zgolj pojasnitev opredelitve tega pojma v direktivah, kakor trdi nemška vlada, ali pa pomeni neupravičeno omejitev obsega te opredelitve, kot trdi Komisija.

35. Čeprav dano besedilo ne omogoča dokončne ugotovitve, menim, da sistematična in teleološka analiza določb govorita v prid drugi možnosti in potrjujeta, da to, da v besedilu direktiv ni izrecne omejitve obsega pojma „vertikalno integrirano podjetje“ na dejavnosti, ki se opravljajo v Uniji, pomeni, da področje uporabe te opredelitve ni omejeno na te dejavnosti.

36. Drugič, v zvezi s sobesedilom, v katero je umeščena opredelitev pojma „vertikalno integrirano podjetje“, je namreč treba navesti, da to podjetje spada v okvir določb direktiv, katerih namen je zagotoviti dejansko ločevanje omrežij in dejavnosti proizvodnje električne energije ali proizvodnje plina in oskrbe s tema energentoma. [10]

37. V zvezi s tem je treba opozoriti, da za zagotovitev takega dejanskega ločevanja direktivi državam članicam dajeta na voljo tri možnosti. Kot prvo možnost določata lastniško ločevanje, ki zajema imenovanje lastnika omrežja za operaterja omrežja in njegovo neodvisnost od kakršnega koli interesa v podjetjih za proizvodnjo/pridobivanje. V okviru navedene direktive je ta koncept najučinkovitejše sredstvo za odpravo navzkrižja interesov, ki je v direktivah opredeljeno kot „notranje“ navzkrižje interesov med proizvajalci in dobavitelji na eni strani ter operaterji prenosnih sistemov na drugi. [11]

38. Vendar direktiva državam članicam omogoča, da elektroenergetsko podjetje (ali skupina elektroenergetskih podjetij), ki opravlja dejavnosti proizvodnje, pridobivanja in dobave električne energije, obdrži lastništvo nad sredstvi sistema, pri čemer se odločijo za ustanovitev neodvisnega operaterja sistema (druga možnost) ali neodvisnega operaterja prenosnega sistema (tretja možnost), [12] toda le če je zagotovljeno dejansko ločevanje. [13]

39. V tem okviru pojem „vertikalno integrirano podjetje“ [14] spada v okvir pojma „vertikalno integrirano podjetje“, ki ima osnovno vlogo pri določanju subjektov, za katere veljajo obveznosti iz direktiv, da bi se zagotovila dejanska ločitev lastništva, in sicer, v primeru neodvisnih operaterjev sistemov so to določbe členov 13 in 14 Direktive 2009/72 ter členov 14 in 15 Direktive 2009/73, v primeru neodvisnih operaterjev prenosnega sistema pa določbe poglavja V Direktive 2009/72 in poglavja IV Direktive 2009/73. Pojem „vertikalno integrirano podjetje“ je torej treba razlagati v sistematičnem okviru teh določb in ob upoštevanju ciljev, ki jih zasledujejo direktive s temi določbami.

9 Glej v tem smislu tudi sodbo z dne 25. januarja 2018, Komisija/Češka republika (C-314/16, EU:C:2018:42, točka 35 in navedena sodna praksa).

10 Glej uvodno izjavo 9 Direktive 2009/72 in uvodno izjavo 6 Direktive 2009/73.

11 Glej uvodno izjavo 11 Direktive 2009/72 in uvodno izjavo 8 Direktive 2009/73.

12 Glej v zvezi s tem sodbo z dne 26. oktobra 2017, Balgarska energiyna borsa (C-347/16, EU:C:2017:816, točka 33).

13 Glej uvodno izjavo 16 Direktive 2009/72 in uvodno izjavo 13 Direktive 2009/73.

14 Glej člena 9(8) direktiv 2009/72 in 2009/73.

40. S sistematičnega vidika je treba tudi poudariti, da se pojem „vertikalno integrirano podjetje“ nanaša na pojem nadzora, katerega opredelitev, kot je razvidno iz uvodne izjave 13 Direktive 2009/72 in uvodne izjave 10 Direktive 2009/73, je določena v Uredbi Sveta (ES) št. 139/2004 z dne 20. januarja 2004 o nadzoru koncentracij podjetij.[15] Vendar menim, da opredelitev tega pojma pri analizi tega očitka ni bila upoštevana.[16]

41. Tretjič, v tako opredeljenem sistematičnem okviru je treba upoštevati cilje direktive in zlasti pravila o dejanskem ločevanju.

42. V zvezi s tem je, kakor je razvidno iz več uvodnih izjav obeh direktiv[17] in kot je bilo že navedeno, cilj teh pravil odpraviti notranje navzkrižje interesov med podjetji, ki se ukvarjajo s proizvodnjo električne energije ali proizvodnjo plina in njihovo dobavo, na eni strani ter upravljavci prenosnih omrežij na drugi, da bi se zagotovili pravičen dostop do omrežja, nediskriminatorno spodbujanje naložb v infrastrukturo, preglednost na trgu in zanesljivost oskrbe, pri tem pa je končni cilj vzpostavitev notranjega trga električne energije in zemeljskega plina.[18]

43. V zvezi s tem menim, kakor je pojasnila Komisija, da ni mogoče izključiti, da obstajajo navzkrižja interesov med operaterjem prenosnega sistema v Uniji in podjetji, ki se ukvarjajo s proizvodnjo električne energije ali proizvodnjo plina in njuno dobavo, kadar te dejavnosti potekajo zunaj ozemlja Unije, tako da je mogoče vključitev teh dejavnosti za opredelitev vertikalno integriranega podjetja sistematično izključiti.

44. Komisija je v svojih pisanjih in na obravnavi navedla poseben primer položaja, v katerem se plin ali električna energija, ki ju podjetje proizvede zunaj Unije, prevaža po prenosnem omrežju znotraj Unije, ki pripada istemu podjetju. V takem primeru je jasno, da obstaja tveganje, da se izvajajo diskriminatorna ravnanja pri upravljanju omrežja (na primer z neizvajanjem naložb ali zamudami pri naložbah), zaradi katerih bi bili deli tega omrežja, ki se uporabljajo za prenos konkurenčnih energentov, postavljeni v slabši položaj. Poleg tega naj bi imel v takem primeru operater omrežja dostop do občutljivih podatkov o konkurentih, ki jih lahko v svojo korist uporabi za lastne dejavnosti pridobivanja/proizvodnje ali dobave. Nedvomno morajo taki položaji glede na cilje, ki jim sledijo določbe direktiv o dejanskem ločevanju, spadati na področje njihove uporabe.

45. To pomeni, da ozka razlaga pojma „vertikalno integrirano podjetje“, kakršno predlaga nemška vlada, ogroža polni učinek določb direktiv v zvezi z dejanskim ločevanjem in da izključitev s področja uporabe tega pojma možnega navzkrižja interesov, kakršen je naveden v predhodni točki, zaradi omejitve obsega tega pojma na dejavnosti, ki se opravljajo znotraj Unije, kakor to velja za člen 3(38) EnWG, ni v skladu s cilji, ki jih zasledujeta direktivi.

[15] UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 8, zvezek 3, str. 40.

[16] V okviru nadzora koncentracij se namreč pojem „nadzor“ v bistvu nanaša na merila, ki se nanašajo na osebo, ki ima nadzor, določitev predmeta nadzora (podjetje ali sredstva), sredstva, s katerimi se izvaja nadzor, in vrste (izključni ali skupni nadzor); v zvezi s tem glej Prečiščeno obvestilo Komisije o pravni pristojnosti v okviru Uredbe Sveta (ES) št. 139/2004 o nadzoru koncentracij podjetij (UL 2008, C 95, str. 1, zlasti poglavje II). Vendar je nemška vlada pojasnila, da na podlagi člena 3(38) EnWG, kakor ga razlaga nacionalni regulativni organ, opredelitev „vertikalno integriranega podjetja“ ni odvisna od tega, ali vertikalno integrirano podjetje nadzoruje podjetja s sedežem v Uniji ali tretji državi, temveč določa geografsko merilo, ki za to opredelitev zahteva, da se dejavnosti v sektorju električne energije in plina izvajajo znotraj Unije. Iz tega izhaja, da za analizo tega očitka ni upošteven nadzor (in torej pojem nadzora), temveč vprašanje morebitnega opravljanja dejavnosti od elektroenergetskega podjetja ali podjetja plinskega gospodarstva ali take skupine podjetij zunaj Unije, ki ni odvisno od morebitnega nadzora nad podjetjem s sedežem zunaj Unije.

[17] Glej uvodne izjave 9, 11, 12, 15, 16, 19 in 24 Direktive 2009/72 ter uvodne izjave 6, 8, 9, 12, 13, 16 in 21 Direktive 2009/73.

[18] Glej v zvezi s tem sodbi z dne 11. junija 2020, Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, točka 22 in navedena sodna praksa), v zvezi z Direktivo 2009/72, in z dne 19. decembra 2019, GRDF (C-236/18, EU:C:2019:1120, točka 34 in navedena sodna praksa), v zvezi z Direktivo 2009/73. Glej tudi točko 108 spodaj.

46. V zvezi s tem po eni strani poudarjam tudi, da je Sodišče v zvezi z Direktivo 2009/72 že imelo priložnost pojasniti, da je iz njenih uvodnih izjav 16, 17 in 19 ter njenega člena 47(3) razvidno, da je namen zahtev v zvezi z dejanskim ločevanjem zagotoviti *polno* in *dejansko* neodvisnost operaterjev prenosnega sistema glede na dejavnosti proizvodnje in dobave.[19] Enake ugotovitve veljajo tudi za Direktivo 2009/73.[20]

47. Po drugi strani je iz uvodne izjave 24 Direktive 2009/72 in uvodne izjave 21 Direktive 2009/73 razvidno, da se mora popolno ločevanje dejavnosti delovanja omrežja od dejavnosti dobave in proizvodnje/pridobivanja uporabljati po vsej Uniji tako za podjetja v Uniji kakor za podjetja iz tretjih držav. Položaji, kakršni so opisani v točki 44 zgoraj, v Uniji, kjer je prenosno omrežje, ki je predmet urejanja, ne zagotavljajo popolnega ločevanja dejavnosti omrežja od dejavnosti dobave in proizvodnje/pridobivanja.

48. V zvezi s tem je treba navesti, da v nasprotju s tem, kar trdi nemška vlada, razlaga pojma „vertikalno integrirano podjetje“, ki v obseg tega pojma vključuje dejavnosti proizvodnje/pridobivanja ali dobave zunaj Unije, ne povzroči niti ekstrateritorialne uporabe prava Unije, ki bi bila v nasprotju s sodno prakso Sodišča ali mednarodnim pravom, niti kršitve temeljnih pravic ali temeljnih svoboščin podjetij, ki delujejo v tretjih državah. Kakor je namreč pravilno poudarila Komisija, direktivi ne urejata predpisov v zvezi z dejavnostmi, ki jih opravlja vertikalno integrirano podjetje zunaj ozemlja Unije, temveč določata pogoje, ki jih morajo ta podjetja spoštovati za upravljanje prenosnih omrežij električne energije ali plina v Uniji.[21]

49. Iz vsega navedenega izhaja, da je treba po mojem mnenju prvi očitek Komisije sprejeti.

### *B. Drugi očitek: nezadosten prenos določb na področju prehodnih obdobij v okviru modela neodvisnega operaterja prenosnega sistema*

#### *1. Trditve strank*

50. Komisija trdi, da določbe člena 10c(2) in (6) EnWG neupravičeno omejujejo področje uporabe določb člena 19(3) in (8) direktiv 2009/72 in 2009/73 ter zato pomenijo nezadosten prenos teh določb. Zvezna republika Nemčija naj torej ne bi izpolnila obveznosti, ki izhajajo iz teh določb direktiv.

51. Po mnenju Komisije se člen 19(3) direktiv 2009/72 in 2009/73 uporablja za vse položaje ali funkcije, za vse interese ali odnose v vertikalno integriranem podjetju, bodisi neposredne bodisi posredne, njegove podružnice, ali kateri koli njegov del in njegove delničarje s kontrolnim deležem. Obseg teh določb naj ne bi bil omejen na dele vertikalno integriranega podjetja ali njegovih delničarjev s kontrolnim deležem, ki v sektorju električne energije opravljajo dejavnosti, naštete v členu 10c(2) EnWG.

[19] Sodba z dne 26. oktobra 2017, Balgarska energiyna borsa (C-347/16, EU:C:2017:816, točka 34).

[20] Zgoraj navedene uvodne izjave in določba Direktive 2009/72 ustrezajo uvodnim izjavam 13, 14 in 16 ter členu 52(3) Direktive 2009/73.

[21] V tem smislu glej tudi sodbi z dne 28. februarja 2013, Komisija/Avstrija (C-555/10, EU:C:2013:115, točka 60), in z dne 28. februarja 2013, Komisija/Nemčija (C-556/10, EU:C:2013:116, točka 64). Člena 11 direktiv 2009/72 in 2009/73, ki ju je nemška vlada navedla v svojih pisanjih in ki se nanašata na postopke certificiranja v zvezi s tretjimi državami, je treba po mojem mnenju razlagati s tega vidika. Menim, da iz teh določb ni mogoče sklepati, da je treba dejavnosti, ki se izvajajo zunaj Unije v sektorjih električne energije in plina, izključiti iz pojma „vertikalno integrirano podjetje“.

52. Omejitev, ki jo nemško pravo določa za te dejavnosti, naj torej ne bi bila v skladu niti z besedilom člena 19(3) in (8) direktiv 2009/72 in 2009/73 niti s cilji pravil o dejanskem ločevanju. V skladu z modelom neodvisnega operaterja prenosnega sistema ta namreč lahko ostane del vertikalno integriranega podjetja le, če so izpolnjeni nekateri strogi pogoji glede organizacije, vodenja in naložb, določeni v direktivah, s katerimi se zagotavlja njegova dejanska neodvisnost od vertikalno integriranega podjetja v celoti. Interesi dela vertikalno integriranega podjetja v sektorju električne energije bi namreč lahko vplivali na politiko in interese katerega koli vertikalno integriranega podjetja, vključno z njegovimi deli, ki niso dejavni v sektorju električne energije.

53. Izključitev delov vertikalno integriranega podjetja, ki v tem sektorju niso neposredno dejavni, naj bi omogočila izogibanje upoštevanja pravil o dejanskem ločevanju. Enote v vertikalno integriranem podjetju naj bi bile namreč nujno tesno povezane. Zato naj ne bi bilo mogoče vnaprej izključiti, da lahko v potrebnem medsebojnem razmerju med njegovimi različnimi deli nastanejo morebitne omejitve enot, ki niso dejavne v sektorju električne energije in ki izhajajo iz interesov vertikalno integriranega podjetja v sektorjih proizvodnje, pridobivanja in dobave. Prav zaradi izogibanja tem tveganjem in za zagotovitev dejanskega ločevanja operaterja prenosnega sistema od vertikalno integriranega podjetja naj bi se zakonodajalec Unije odločil, da bo podjetje vključil v vse svoje panoge v okviru področja uporabe določb člena 19(3) in (8) direktiv 2009/72 in 2009/73 ter da področja uporabe teh določb ne bo omejil na tiste dele, ki delujejo v sektorju električne energije, kakor je to storjeno v nemški zakonodaji, s katero so prenesene direktive.

54. Zvezna republika Nemčija trditve Komisije izpodbija. Prvič, trdi, da imajo upoštevne določbe direktiv in EnWG enak obseg. Iz člena 2(21) Direktive 2009/72 in člena 2(20) Direktive 2009/73 naj bi namreč izhajalo, da vertikalno integrirano podjetje sestavljajo elektroenergetska podjetja ali podjetja plinskega gospodarstva, ne pa podjetja, ki delujejo v drugih gospodarskih sektorjih. Zato naj bi bila opredelitev elektroenergetskega podjetja ali podjetja plinskega gospodarstva tudi v direktivah in nemškem pravu odvisna od določenega področja dejavnosti.

55. Drugič, za dosego ciljev, ki naj bi ju dosegli direktivi, in sicer odpravo navzkrižja interesov med proizvajalci, dobavitelji in operaterji prenosnih sistemov, naj bi bilo nujno in v zadostni meri zagotoviti neodvisnost operaterja prenosnega sistema od delov vertikalno integriranega podjetja v sektorju električne energije. Nasprotno pa naj za preprečitev navedenega navzkrižja interesov ne bi bilo treba razširiti obsega določb v zvezi s prehodnimi obdobji na dele podjetja, ki na teh področjih niso dejavni. Prav tako naj si v teoriji ne bi bilo mogoče predstavljati, da bi prenos osebja iz dela podjetja, ki ne deluje v sektorju električne energije, na operaterja prenosnega sistema lahko povzročil navzkrižje interesov med proizvajalci, dobavitelji in operaterji prenosnega sistema.

56. Tretjič, določbe v zvezi s prehodnimi obdobji bi lahko vplivale na prosto gibanje delavcev v smislu člena 45 PDEU in na temeljno pravico do svobode izbire poklica v smislu člena 15(1) Listine. Omejitve teh pravic naj bi bile upravičene le, če se z njimi uresničujejo cilji v splošnem interesu ter so nujne in sorazmerne za uresničitev teh ciljev. Vendar bi morala dejanskost ločevanja in preprečevanja navzkrižij interesov v okviru modela neodvisnega operaterja prenosnega sistema začasno prekiniti prehajanje osebja le med različnimi deli vertikalno integriranega podjetja, ki delujejo v sektorju električne energije, in ne v razmerju do drugih delov tega podjetja.

### *2. Presoja*

57. Presoja utemeljenosti drugega očitka iz tožbe Komisije je odvisna od določitve obsega določb člena 19(3) in (8) direktiv 2009/72 in 2009/73, ki določata, da v določenih „prehodnih obdobjih“ (tri leta ali šest mesecev pred imenovanjem) osebe, ki so odgovorne za vodenje, in/ali člani uprave neodvisnega operaterja prenosnega sistema, in vse druge osebe iz tretjega pododstavka odstavka 8 teh določb v bistvu niso bile v poklicnem in/ali poslovnem odnosu niti z vertikalno integriranim podjetjem niti z njegovimi deli niti z njegovimi delničarji s kontrolnim deležem.

58. Zlasti je treba preučiti, ali je s temi določbami direktiv združljiva nacionalna zakonodaja o prenosu, kakršna je zadevna nemška zakonodaja, ki uporabo prehodnih obdobij, ki jih določa, omejuje na osebje vertikalno integriranega podjetja ali njegovih delničarjev s kontrolnim deležem, ki v sektorju električne energije opravljajo dejavnosti, naštete v členu 10c(2) EnWG.

59. V zvezi s tem je treba obseg upoštevnih določb direktiv, kakor je razvidno iz točke 31 teh sklepnih predlogov, določiti ne le ob upoštevanju njihovega besedila, ampak tudi okvira, v katerega so umeščene, in cilja, ki mu sledi zadevna ureditev.

60. Z jezikovnega vidika je treba poudariti, da v nasprotju z določbo EnWG o prenosu določbe člena 19(3) in (8) direktiv 2009/72 in 2009/73 ne vsebujejo nobene izrecne omejitve njihovega obsega na zaposlene v delih vertikalno integriranega podjetja, ki delujejo v sektorju električne energije. Nasprotno, tako odstavek 3 kakor drugi pododstavek odstavka 8 se nanašata na vertikalno integrirano podjetje v celoti, odstavek 3 pa se sklicuje tudi na njegove dele brez kakršnih koli drugih podrobnejših opredelitev.

61. Z vidika kontekstualne in teleološke razlage so določbe člena 19(3) in (8) direktiv 2009/72 in 2009/73 ter zgoraj navedenih določb poglavja V Direktive 2009/72 in poglavja IV Direktive 2009/73, katerih cilj je v okviru tretje možnosti, navedene v točki 38 zgoraj, zagotoviti neodvisnost operaterja prenosnega sistema, ki ni odvisen od vertikalno integriranega podjetja, da bi se odpravilo bistvena navzkrižja interesov med interesi v zvezi z dejavnostmi proizvodnje električne energije ali proizvodnje plina na eni strani in drugimi sistemi na drugi strani, da bi se uresničili drugi cilji, navedeni zgoraj v točki 42.

62. V zvezi s tem je treba spomniti, kakor je bilo navedeno v točki 46 zgoraj, da je namen določb o dejanskem ločevanju zagotoviti *polno* in *dejansko* neodvisnost operaterjev prenosnega sistema znotraj vertikalno integriranega podjetja, kadar so predvidene druge možnosti, razen lastniškega ločevanja, ki je, kot je bilo že poudarjeno, v očeh zakonodajalca Unije zaželena rešitev.[22] Iz teh ugotovitev izhaja, da določb o dejanskem ločevanju, ki imajo temeljno vlogo v sistemu, uvedenem z direktivama, ni mogoče razlagati ozko, temveč jih je treba, nasprotno, razlagati široko, da bi se zagotovila polna in dejanska neodvisnost neodvisnega operaterja prenosnega sistema od vertikalno integriranega podjetja.

63. Natančneje, menim, da – kakor trdi Komisija – ni mogoče vnaprej izključiti, da lahko v okviru vertikalno integriranega podjetja nastanejo navzkrižja med interesi vertikalno integriranega podjetja kot celote in interesi operaterja prenosnega sistema, ki lahko vplivajo na njegove upravljavske odločitve. V nujno kompleksni strukturi, kakršna je lahko struktura vertikalno integriranega podjetja, ki med drugim deluje v sektorju električne energije, ni mogoče izključiti, da lahko interesi v sektorjih proizvodnje ali pridobivanja in dobave pogojujejo dejavnost delov

[22] Glej uvodno izjavo 11 Direktive 2009/72 in uvodno izjavo 8 Direktive 2009/73 ter točko 37 teh sklepnih predlogov.

podjetja, ki niso neposredno dejavni v sektorju električne energije. Prav iz tega razloga se je zakonodajalec Unije v okviru določb člena 19(3) in (8) direktiv 2009/72 in 2009/73 skliceval na vertikalno integrirano podjetje v celoti in obsega teh določb ni izrecno omejil na njegove dele, ki delujejo v sektorju električne energije.

64. V zvezi s tem poudarjam, da se, kakor poudarja nemška vlada, opredelitev pojma „vertikalno integrirano podjetje“ iz člena 2(21) Direktive 2009/72 in člena 2(20) Direktive 2009/73 dejansko nanaša na „elektroenergetska podjetja“ in na „podjetja plinskega gospodarstva“ (ali skupino teh podjetij), kakor so opredeljena v točkah 35 oziroma 1 navedenih členov. Toda čeprav iz teh opredelitev izhaja, da ta pojma zajemata fizične ali pravne osebe, ki opravljajo vsaj eno od tam navedenih dejavnosti,[23] to ne pomeni, da jih je treba izključiti iz pojma „vertikalno integrirano podjetje“, vendar njegovi deli, ki niso dejavni v teh sektorjih, ne spadajo na področje uporabe določb direktiv v zvezi z dejanskim ločevanjem. Kakor poudarja Komisija, bi taka ozka razlaga povzročila umetno delitev podjetja, kar ne ustreza gospodarski stvarnosti in bi bilo po mojem mnenju v nasprotju z zahtevo, navedeno v točki 62 teh sklepnih predlogov, da se navedene določbe razlagajo široko.

65. Dalje, v zvezi s prostim gibanjem delavcev v smislu člena 45 PDEU, na katero se sklicuje nemška vlada, menim, da čeprav določbe člena 19(3) in (8) direktiv 2009/72 in 2009/73, kakor trdi ta vlada, dejansko lahko pomenijo oviro za uresničevanje te svoboščine, vseeno ustrezajo ciljem splošnega interesa, ki jim sledi Unija, ter so upravičene in sorazmerne.

66. V zvezi s tem opozarjam, da je v skladu s sodno prakso ukrep, ki pomeni oviro za prosto gibanje delavcev, dopusten le, če sledi enemu od legitimnih ciljev iz Pogodbe DEU ali če je utemeljen z nujnimi razlogi v splošnem interesu. V takem primeru je treba z uporabo takega ukrepa zagotoviti tudi uresničitev zadevnega cilja, ta ukrep pa ne sme presegati tega, kar je potrebno za dosego tega cilja.[24]

67. V zvezi s tem poudarjam, da je cilj zagotovitve dejanskega ločevanja, ki se uresničuje z določbami člena 19(3) in (8) direktiv 2009/72 in 2009/73, nujen za zagotovitev delovanja notranjega energetskega trga, navedenega v členu 194(1) PDEU. Te določbe so prav tako primerne za uresničitev navedenega cilja, ker določitev „prehodnih obdobij“ v vertikalno integriranem podjetju ali imenovanje njegovih delničarjev s kontrolnim deležem pred imenovanjem na odgovorne ali vodstvene položaje operaterja prenosnega sistema zagotavlja njegovo neodvisnost od enot vertikalno integriranega podjetja, na katere lahko vplivajo interesi, povezani z dejavnostmi proizvodnje, pridobivanja in dobave električne energije ali plina. Ob upoštevanju omejenega trajanja časovnih omejitev menim tudi, da te določbe ne presegajo tega, kar je nujno za razjasnitev zastavljenih ciljev.

68. Nasprotno pa je treba v zvezi s temeljno pravico do svobodne izbire poklica v smislu člena 15(1) Listine opozoriti, da v skladu s sodno prakso Sodišča ta pravica ni absolutna, ampak jo je treba upoštevati glede na njeno funkcijo v družbi, ter da je mogoče uresničevanje te pravice

[23] To so dejavnosti proizvodnje/pridobivanja, prenosa, distribucije, dobave ali nabave električne energije ali zemeljskega plina ter odgovornosti v zvezi s komercialnimi nalogami, tehničnimi in/ali vzdrževalnimi deli, povezanimi s temi dejavnostmi.

[24] Glej sodbe z dne 23. aprila 2020, Land Niedersachsen (Upoštevna pretekla delovna doba) (C-710/18, EU:C:2020:299, točka 34 in navedena sodna praksa); z dne 16. marca 2010, Olympique Lyonnais (C-325/08, ECLI:EU:C:2010:143, točka 38), in z dne 10. oktobra 2019, Krah (C-703/17, EU:C:2019:850, točka 55).

omejiti, če te omejitve dejansko ustrezajo ciljem v splošnem interesu, ki jim sledi Unija, in če glede na zastavljeni cilj ne pomenijo nesorazmernega in nedopustnega posega, ki bi ogrožal bistvo teh pravic.[25]

69. Iz navedenega zgoraj v točki 67 izhaja, da določbe člena 19(3) in (8) direktiv 2009/72 in 2009/73 dejansko ustrezajo ciljem splošnega interesa, ki jim sledi Unija. Zaradi njihove časovne omejenosti jih po mojem mnenju prav tako ni mogoče šteti za pretiran in nesprejemljiv poseg, ki posega v samo bistvo temeljne pravice do svobodne izbire poklica, zagotovljene s členom 15(1) Listine.

70. Iz vsega navedenega izhaja, da je treba po mojem mnenju tudi drugi očitek Komisije sprejeti.

## *C. Tretji očitek: nezadosten prenos določb člena 19(5) direktiv 2009/72 in 2009/73*

### *1. Trditve strank*

71. Komisija Zvezni republiki Nemčiji očita, da v nacionalno pravo ni zadostno prenesla določb člena 19(5) direktiv 2009/72 in 2009/73, ki v okviru izbire neodvisnega operaterja prenosnega sistema določajo, da osebe, ki so odgovorne za upravljanje, in/ali člani upravnih organov in zaposleni pri operaterju prenosnega sistema ne smejo imeti interesov ali prejemati ugodnosti pri nobenem delu ali od nobenega dela vertikalno integriranega podjetja, ki ni operater prenosnega sistema.

72. Obveznost prenosa kapitalskih deležev v vertikalnem integriranem podjetju, pridobljenih pred 3. marcem 2012, določena v členu 10c(4) EnWG, naj bi se namreč uporabljala le za deleže, ki jih imajo osebe, odgovorne za upravljanje operaterja prenosnega sistema, ne pa za deleže, ki jih imajo zaposleni, kadar se ta obveznost na podlagi člena 19(5) direktiv 2009/72 in 2009/73 uporablja brez razlikovanja za člane uprave in delavce navedenega operaterja. Komisija meni, da čeprav zaposleni pri operaterju prenosnega sistema ne morejo sprejemati upravljavskih odločitev, lahko vseeno vplivajo na dejavnosti svojega delodajalca, kar naj bi upravičevalo tudi, da se zanje uporabi obveznost prenosa njihovih kapitalskih deležev v vertikalno integriranem podjetju. Taka obveznost naj ne bi posegala v lastninsko pravico teh delavcev, ker velja le za naprej, tako da naj ne bi šlo za že izplačane dividende. Poleg tega naj bi se ti deleži prenesli samo s privolitvijo njihovega imetnika in proti ustreznemu plačilu.

73. Zvezna republika Nemčija trditve Komisije izpodbija. Različno obravnavanje upravljavcev operaterja prenosnega sistema v primerjavi z drugimi zaposlenimi v zvezi z obveznostjo prenosa deležev v vertikalno integriranem podjetju naj bi bilo posledica njihovega predhodnega položaja. Za osebe, odgovorne za upravljanje, naj bi bile namreč „opcije“ ali kapitalski deleži običajno del njihovega dohodka, ki je tako odvisen od sprememb cene teh deležev. Poleg tega naj bi imele te osebe odločilen strateški vpliv na upravljanje operaterja prenosnega sistema, kar naj bi povzročilo posebno tveganje navzkrižja interesov. Drugi zaposleni pa naj ne bi mogli bistveno vplivati na vsakodnevno upravljanje omrežja. Poleg tega so bili pred začetkom veljavnosti strožjih zahtev po neodvisnosti, določenih v direktivah, deleži v vertikalno integriranem podjetju običajno sestavni del ustanovitve premoženja ali posameznih prihrankov zaposlenih. Da ne bi prišlo do nesorazmerne omejitve njihove lastninske pravice, ki je ustavno zagotovljena, naj bi bilo torej

[25] Glej sodbi z dne 5. julija 2017, Fries (C-190/16, EU:C:2017:513, točka 73), in z dne 6. septembra 2012, Deutsches Weintor (C-544/10, EU:C:2012:526, točka 54 in navedena sodna praksa).

odločeno le, da se delavcem prepove pridobitev deležev v vertikalno integriranem podjetju v prihodnosti. Ta odločitev naj bi bila rezultat izravnav med zahtevami v zvezi z dejanskim ločevanjem in varstvom lastninske pravice zaposlenih. V direktivah naj nikakor ne bi bilo določeno, kako je treba obravnavati deleže, ki so jih zaposleni pridobili pred iztekom roka, tako da naj bi lahko države članice prosto sprejele prehodne določbe, za katere menijo, da so primerne.

### *2. Presoja*

74. Presoja utemeljenosti tretjega očitka Komisije je odvisna od določitve obsega določb člena 19(5) direktiv 2009/72 in 2009/73. Zlasti je treba preučiti, ali je s temi določbami združljiva nacionalna zakonodaja za prenos, kakršna je določena v členu 10c(4) EnWG, ki obveznost prenosa kapitalskih deležev v vertikalno integriranem podjetju ali njegovem delu določa le za osebe, odgovorne za upravljanje, ne pa tudi za druge zaposlene pri operaterju prenosnega sistema.

75. V zvezi s tem je treba, kakor je razvidno iz točke 31 teh sklepnih predlogov, obseg upoštevnih določb direktiv določiti ne le ob upoštevanju njihovega besedila, ampak tudi okvira, v katerega so umeščene, in cilja, ki mu sledi zadevna ureditev.

76. Z jezikovnega vidika je treba poudariti, da so določbe člena 19(5) direktiv 2009/72 in 2009/73 jasne, če tako osebam, odgovornim za upravljanje in/ali članom upravnih organov, kakor zaposlenim pri operaterju prenosnega sistema prepovedujejo, da imajo interese v katerem koli delu vertikalno integriranega podjetja. Te določbe ne razlikujejo med prvo in drugo kategorijo zadevnih oseb.

77. Z vidika kontekstualne in teleološke razlage menim, da se preudarki, podobni tistim iz točk 61 in 62 zgoraj, v zvezi z odstavkoma 3 in 8 istega člena direktiv 2009/72 in 2009/73 uporabljajo tudi za določitev obsega določbe iz odstavka 5 teh členov. Natančneje, zahteva, na kateri temeljijo določbe o dejanskem ločevanju za *polno* in *dejansko neodvisnost* operaterjev prenosnega sistema znotraj vertikalno integriranega podjetja, kadar se izberejo druge možnosti, kot je lastniško ločevanje,[26] po mojem mnenju upravičuje široko razlago prepovedi lastništva deležev v vertikalno integriranem podjetju, ki spoštuje besedilo določb in ki zato vključuje obveznost prenosa, če so ti deleži v lasti zaposlenih. Kot je navedla Komisija, tudi če zaposleni ne sodeluje pri izbiri trenutnega upravljanja operaterja prenosnega sistema, ni mogoče vnaprej izključiti, da lahko vpliva na dejavnosti svojega delodajalca in da lahko zato pride do navzkrižja interesov, če ima deleže v vertikalno integriranem podjetju ali njegovih delih.

78. V tem okviru torej menim, da države članice niso imele nobene diskrecijske pravice pri prenosu zadevnih določb direktive, pri čemer bi iz obveznosti prenosa interesov v vertikalno integriranem podjetju izključile zaposlene pri operaterju prenosnega sistema.

79. Glede sorazmernosti prepovedi lastništva interesov v vertikalno integriranem podjetju za *vse* zaposlene pri operaterju prenosnega sistema je iz besedila zadevnih določb razvidno, da se je zakonodajalec Unije odločil, da ne bo razlikoval med različnimi vrstami zaposlenih pri neodvisnem operaterju prenosnega sistema, na katere se prepoved nanaša. V tem okviru se po mojem mnenju s to odločitvijo v bistvu izpodbija zakonitost določb direktiv.

[26] Glej točko 38 zgoraj.

80. Vendar je treba v zvezi s tem opozoriti, da v skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča država članica, kadar v PDEU ni določb, ki bi to izrecno dovoljevale, ne more uspešno uveljavljati nezakonitosti direktive, ki je nanjo naslovljena, kot sredstvo obrambe zoper tožbo zaradi neizpolnitve obveznosti, ki temelji na neizvajanju te direktive. Drugače bi bilo lahko le, če bi zadevni akt vseboval posebej hude in očitne napake, tako da bi ga bilo mogoče šteti za neobstoječega,[27] kar pa v obravnavani zadevi ni podano.

81. Nazadnje, glede trditve nemške vlade, da nacionalna zakonodaja omogoča spoštovanje lastninske pravice zaposlenih, je treba opozoriti, da lastninska pravica, zagotovljena s členom 17(1) Listine, ni absolutna pravica in da je njeno uresničevanje lahko predmet omejitev, utemeljenih s cilji v splošnem interesu, ki jih uresničuje Unija. Kot izhaja iz člena 52(1) Listine, je uresničevanje lastninske pravice mogoče omejiti, če te omejitve dejansko ustrezajo zastavljenim ciljem v splošnem interesu in glede na zastavljeni cilj ne pomenijo nesorazmernega in nedopustnega posega v bistvo tako zagotovljene pravice.[28]

82. Prvič, v zvezi s tem poudarjam, kot je razvidno iz točke 67 zgoraj, da določbe, ki se nanašajo na dejansko ločevanje upravljanja prenosnega sistema od dejavnosti proizvodnje, pridobivanja in dobave električne energije ali zemeljskega plina, med katerimi je tudi člen 19(5) direktiv 2009/72 in 2009/73, dejansko ustrezajo ciljem splošnega interesa, ki jim sledi Unija.

83. Drugič, menim tudi, da prepoved iz teh določb ne more posegati v samo bistvo lastninske pravice, zagotovljene s členom 17(1) Listine. V zvezi s tem je Sodišče poudarilo, da se varstvo, ki ga zagotavlja ta določba, nanaša na pravice, ki imajo premoženjsko vrednost in iz katerih glede na zadevni pravni red izhaja pridobljen pravni položaj, ki imetniku teh pravic omogoča samostojno uresničevanje teh pravic v lastno korist.[29] Vendar z zadevnimi določbami direktive ni mogoče izpodbijati vrednosti premoženja, ki ustreza morebitnim deležem delavcev. Direktivi namreč nikakor ne nasprotujeta prodaji teh deležev po tržni ceni ali drugim oblikam priznavanja vrednosti premoženja teh deležev zaposlenim, za katere velja obveznost odstopa.

84. Glede na vse navedeno menim, da je treba tudi tretji očitek Komisije sprejeti.

## *D. Četrti očitek: kršitev izključnih pooblastil nacionalnega regulativnega organa*

### *1. Trditve strank*

85. Komisija trdi, da je Zvezna republika Nemčija s tem, da je vladi s členom 24(1) EnWG podelila pristojnost za določitev cen za prenos in distribucijo, pogoje za dostop do nacionalnih omrežij in pogoje za zagotavljanje storitev za izravnavo, in s tem, da je na podlagi te določbe sprejela sklop uredb o načinu opravljanja regulativnih nalog, kršila izključna pooblastila, ki so s pravom Unije

[27] V zvezi s tem glej med drugim sodbo z dne 11. oktobra 2016, Komisija/Italija (C-601/14, EU:C:2016:759, točka 33 in navedena sodna praksa).

[28] Sodba z dne 20. septembra 2016, Ledra Advertising/Komisija in ECB (od C-8/15 P do C-10/15 P, EU:C:2016:701, točki 69 in 70 ter navedena sodna praksa).

[29] Sodba z dne 21. maja 2019, Komisija/Madžarska (Užitek na kmetijskih zemljiščih) (C-235/17, EU:C:2019:432, točka 69 in navedena sodna praksa).

podeljena nacionalnemu regulativnemu organu.[30] Ta država članica naj bi torej napačno prenesla člen 37(1)(a) in člen (6)(a) in (b) Direktive 2009/72 ter člen 41(1)(a) in člen (6)(a) in (b) Direktive 2009/73.

86. Komisija poudarja, da zadevne nacionalne določbe ne določajo zgolj „splošnih smernic politike, ki jih pripravi vlada“ v skladu s členom 35(4)(b)(ii) Direktive 2009/72 in členom 39(4)(b)(ii) Direktive 2009/73. Nasprotno, neposredno naj bi se vladi podelila nekatera pooblastila, ki so na podlagi teh direktiv pridržana samo za nacionalne regulativne organe in naj bi bila povezana z nalogami in odgovornostmi nacionalnih regulativnih organov. Nacionalni predpisi, sprejeti na podlagi člena 24(1)(1) EnWG, naj bi bili zelo podrobna navodila nacionalnemu regulativnemu organu glede načina izvajanja lastnih regulativnih nalog. Ti predpisi naj bi določali postopek in podrobna pravila za določitev tarif za omrežje s podrobno opredelitvijo elementov, kot sta metoda amortiziranja in indeksacija.

87. Čeprav je z navedenimi zakonodajnimi določbami nacionalnemu regulativnemu organu prepuščena določena diskrecijska pravica glede njihove uporabe, saj so zelo podrobne, naj bi znatno omejile pooblastila nacionalnega regulativnega pri določanju metodologij, cen, ki jih je treba uporabiti, in stroškov, ki jih je treba priznati. Poleg tega naj bi te zakonodajne določbe določale podrobna pravila v zvezi s pogoji dostopa do omrežja, kot so podrobna navodila glede sporazumov o medsebojnem povezovanju med operaterji prenosnih sistemov ali glede prosto dodeljenih zmogljivosti ali števila ozemeljskih trgov. Po mnenju Komisije obstoj tako natančnih določb nacionalni regulativni organ ovira pri izvajanju ocen in tako zmanjša njegovo diskrecijsko pravico, saj mu odvzema izključna pooblastila, ki so mu bila dana z direktivama.

88. V zvezi s sklicevanjem na načelo ločevanja oblasti in ohranitev suverenosti zakonodajalca Komisija ne ugovarja, da morajo biti naloge, ki so zaupane nacionalnemu regulativnemu organu, določene v zakonodajnih aktih, kar naj bi bilo sicer nujno potrebno, saj je potreben prenos direktiv v nacionalno pravo. Komisija pa nasprotno trdi, da nemški zakonodajalec ob prenosu direktiv nacionalnemu regulativnemu organu ni zaupal nalog, ki jih je določil zakonodajalec Unije. Nemški zakonodajalec naj bi namesto tega, da je te naloge določil kot izključna pooblastila nacionalnega regulativnega organa, kakor to zahtevata direktivi, v EnWG določil, da so pogoji, pod katerimi lahko nacionalni regulativni organ opravlja te naloge, določeni z vladnim aktom. Vendar naj bi morale države članice v skladu z direktivama zagotoviti, da se nacionalnemu regulativnemu organu podelijo izključna pooblastila za izvajanje nalog, opredeljenih v členu 37 Direktive 2009/72 in členu 41 Direktive 2009/73.

89. Po mnenju Komisije direktivi podrobno opredeljujeta naloge in odgovornosti nacionalnih regulativnih organov ter določata postopkovne in materialne zahteve, ki jih mora nacionalni regulativni organ spoštovati pri opravljanju svojih nalog. V povezavi z drugimi upoštevnimi akti prava Unije[31] direktivi zagotavljata, da nacionalni regulativni organ opravlja naloge, ki mu jih na področjih pristojnosti, ki jih je določil zakonodajalec Unije, nalaga slednji. Določbe prava Unije

[30] Komisija omenja Stromnetzentgeltverordnung (uredba o določitvi tarif za uporabo prenosnega sistema za električno energijo z dne 25. julija 2005, BGBl. I, str. 2225; v nadaljevanju: StroNEV), Gasnetzentgeltverordnung (uredba o določitvi tarif za uporabo prenosnega sistema za plin z dne 25. julija 2005, BGBl. I, str. 2197; v nadaljevanju: GasNEV), Anreizregulierungsverordnung (uredba o ureditvi omrežij za oskrbo z električno energijo z uporabo spodbud z dne 29. oktobra 2007, BGBl. I, str. 2529; v nadaljevanju: ARegV), Stromnetzzugangsverordnung (uredba o dostopu do prenosnega sistema za električno energijo z dne 25. julija 2005, BGBl. I, str. 2243; v nadaljevanju: StromNZV) in Gasnetzzugangsverordnug (uredba o dostop do prenosnega sistema za plin z dne 3. septembra 2010, BGBl. I, str. 1261; v nadaljevanju: GasNZV).

[31] Komisija se sklicuje na Uredbo (ES) št. 714/2009 z dne 13. julija 2009 o pogojih za dostop do omrežja za čezmejne izmenjave električne energije in razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1228/2003 (UL 2009, L 211, str. 15, kakor je bila spremenjena; v nadaljevanju: Uredba št. 714/2009) in Uredbo (ES) št. 715/2009 z dne 13. julija 2009 o pogojih za dostop do prenosnih omrežij zemeljskega plina in razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1775/2005 (UL 2009, L 211, str. 36, kakor je bila spremenjena; v nadaljevanju: Uredba št. 715/2009).

naj bi zadostovale za vzpostavitev pravnega okvira, ki je potreben za upravno delovanje nacionalnega regulativnega organa in za izpolnitev načela ločevanja oblasti. Druge zahteve nacionalnega prava v zvezi z opravljanjem nalog nacionalnega regulativnega organa ne morejo povzročiti kršitve izključnih pooblastil, ki so mu dodeljena. Zadevne zakonodajne določbe, sprejete v Nemčiji, naj se ne bi omejevale na določitev splošnih pravil, ki jih morajo nacionalni organi upoštevati v zvezi z legitimnostjo in podlago upravne dejavnosti, temveč naj bi pomenile podrobne predpise, ki se uporabljajo za opravljanje regulativnih nalog, določenih v direktivah. Sodišče naj bi to že štelo za neizpolnitev obveznosti države članice v sodbi z dne 29. oktobra 2009, Komisija/Belgija (C-474/08, neobjavljena, EU:C:2009:681; v nadaljevanju: sodba Komisija/Belgija).

90. Zvezna republika Nemčija ob podpori Kraljevine Švedske izpodbija trditve Komisije. Uvodoma meni, da je Komisija v repliki navedla nov očitek, ki se nanaša na kršitev neodvisnosti nacionalnega regulativnega organa. Novi očitek naj bi pomenil naknadno razširitev predmeta spora in kot tak ni dopusten.

91. Zvezna republika Nemčija v zvezi z vsebino trdi, da EnWG temelji na načelu „normativnih predpisov“ *(normative Regulierung)*, v skladu s katerimi nacionalni regulativni organ sprejema konkretne regulativne odločitve popolnoma neodvisno, da pa je določitev metodologij za dostop do omrežja vezana na načelne odločitve parlamentarnega zakonodajalca, ki se odražajo v uredbah, ki jih sprejme vlada. Nacionalnemu regulativnemu organu naj bi bila v tem okviru priznana široka diskrecijska pravica, vendar naj bi bila njegova pooblastila predhodno strukturirana (*vorstrukturiert*), da bi se zagotovilo, da se veriga demokratične legitimnosti ne prekine, kakor to zahteva nemško ustavno pravo. Za sprejemanje načelnih odločitev na področju energetske politike, kakršne so potrebne v okviru procesa prehoda na energijo iz obnovljivih virov, naj bi bil pristojen zakonodajalec, in ne nacionalni regulativni organ.

92. EnWG naj zvezni vladi ne bi podeljeval pristojnosti za urejanje, temveč naj bi ji s prenosom zakonodajne pristojnosti dovoljeval izvajanje zakonodajne in regulativne pristojnosti z odobritvijo Bundesrat (zvezni svet, Nemčija) na podlagi člena 80(1) Grundgesetz (temeljni zakon Zvezne republike Nemčije). Uredbe, ki jih je sprejela zvezna vlada, naj se ne bi nanašale na posamične pogoje dostopa do omrežja, temveč na abstraktno in splošno opredelitev metodologij, ki naj bi jo nacionalni regulativni organ določil in uporabljal odvisno od primera. V nemškem ustavnem pravu naj take uredbe ne bi bile splošne smernice politike, temveč vsebinski zakonodajni akti.

93. Ureditev EnWG naj bi bila v skladu z določbami direktiv o nalogah nacionalnih regulativnih organov. Zvezna republika Nemčija, ki jo v tej točki podpira Kraljevina Švedska, namreč meni, da direktivi nikakor ne izključujeta, da nacionalni zakonodajalec sprejme določnejše in podrobnejše določbe od splošnih direktiv v zvezi z metodologijami, ki se nanašajo na ureditev, na katero se mora nacionalni regulativni organ opreti. Poleg tega bi bilo v nasprotju z načelom procesne avtonomije držav članic, ki ga priznava Sodišče, če določbe direktiv državam članicam ne bi dopuščale nobene diskrecijske pravice pri prenosu pravil o odgovornosti nacionalnih regulativnih organov.

94. Direktive naj bi državam članicam omogočale, da sprejmejo različne regulativne sisteme, ki bi vsi pomenili zadosten prenos direktiv. V primeru „normativnih predpisov“ naj bi zakonodajalec in organ, pristojen za sprejemanje uredb, določil splošno in abstraktno metodologijo izračuna, nacionalni regulativni organ pa naj bi bil pristojen za dopolnitev teh metodologij in njihovo delno spreminjanje. Poleg tega naj bi nacionalni regulativni organ v tem primeru sprejel natančno

regulativno odločbo na podlagi teh metodologij izračuna. Razlaga, ki jo predlaga Komisija, pa naj bi pomenila, da je nacionalni regulativni organ pristojen tako za zaračunavanje tarif kakor za metodologije, kar bi bilo v nasprotju z besedilom, smislom, cilji in zgodovino nastanka direktiv.

95. Sodba Komisija/Belgija naj ne bi bila upoštevna, ker so v obravnavanem primeru predpisi, sprejeti na podlagi člena 24 EnWG, materialnopravni, in ne navodila vlade v vlogi izvršnega organa, ki je po hierarhiji višje od nacionalnega regulativnega organa. Poleg tega naj „predhodno strukturirana“ diskrecijska pravica nacionalnega regulativnega organa z regulativnimi zahtevami ne bi posegala v njegovo neodvisnost, ki naj bi bila v tem, da vlada ali drugi organi niso predložili navodil. Ta pogoj naj bi bil v nemškem pravu izpolnjen.

96. Poleg tega naj bi bilo načelo „normativnih predpisov“ priznano tudi v pravu Unije, kakor dokazuje pooblastilo Komisije, da sprejme kodekse omrežij, ki naj ne bi služili le kot splošne smernice politike, ampak naj bi pomenile resnične podrobne metodološke zahteve. Pravo Unije in zlasti direktivi naj ne bi vsebovali dovolj natančnih vsebinskih zahtev glede določitve metod za določanje tarif za dostop do omrežja. Določbe uredb št. 714/2009 in 715/2009 naj se v državi članici ne bi uporabljale niti za trgovanje z električno energijo in plinom niti za distribucijo. V tem okviru naj bi morale države članice, da bi zagotovile pravilen prenos direktiv, pripraviti lastna merila za določitev regulativne pristojnosti nacionalnih regulativnih organov.

97. Nazadnje, Zvezna republika Nemčija trdi, da se načela v okviru sodne prakse, kot izhaja iz sodbe Sodišča z dne 13. junija 1958, Meroni/Visoka oblast (9/56, EU:C:1958:7; v nadaljevanju: sodba Meroni), uporabljajo tudi, kadar zakonodajalec Unije nekatere pristojnosti prenese na neodvisne nacionalne regulativne organe. V skladu s temi načeli je prenos pooblastil na te organe mogoč le, če je zakonodajalec predhodno sprejel dovolj natančne zahteve glede nalog in pristojnosti teh organov. Zakonodaja Unije naj ne bi vsebovala teh zahtev, tako da bi jih morale sprejeti države članice. Enaka obveznost naj bi izhajala iz načel demokracije in pravne države, ki sta del temeljnih političnih in ustavnih struktur Zvezne republike Nemčije, ki ju mora Unija spoštovati na podlagi člena 4(2) PEU.

### *2. Presoja*

98. Najprej je treba zavrniti ugovor Zvezne republike Nemčije, da so trditve Komisije v zvezi s kršitvijo neodvisnosti nacionalnih regulativnih organov nov in torej nedopusten očitek.

99. V zvezi s tem ugotavljam, da Komisija s četrtim očitkom trdi, da je Zvezna republika Nemčija nepravilno prenesla več določb direktiv, ker naj bi se z zadevno nacionalno zakonodajo posegalo v izključna pooblastila, ki so s tema direktivama podeljene nacionalnemu regulativnemu organu. Z nacionalno zakonodajo naj bi se vladi podelile nekatere pristojnosti, ki so z direktivama pridržane za nacionalne regulativne organe, in naj bi z določitvijo podrobne ureditve izvajanja njenih pristojnosti znatno zmanjšala manevrski prostor nacionalnega regulativnega organa na področju pooblastil, ki so mu priznana.

100. V zvezi s tem je treba poudariti, da tako podelitev pooblastil na področjih, pridržanih za ta subjekt, drugi osebi, ki ni nacionalni regulativni organ, in to, da se nacionalnemu regulativnemu organu naloži izvajanje določb, ki so jih sprejele druge osebe in ki podrobno določajo izvajanje njegovih pooblastil na področjih, ki so pridržana zanj, lahko vplivata na možnost nacionalnega regulativnega organa, da na teh področjih odločitve sprejema samostojno, povsem svobodno in brez zunanjega vpliva. Četrti očitek torej temelji na vprašanjih v zvezi s kršitvijo neodvisnosti, ki je

z direktivama zagotovljena nacionalnemu regulativnemu organu, zato trditev, ki jih v zvezi s tem navaja Komisija, ni mogoče šteti za nov očitek, ki se razlikuje od tistega, ki je bil prvotno naveden, in torej nedopusten.

101. Glede vsebine je treba za preveritev četrtega očitka, ki ga je navedla Komisija, po mojem mnenju upoštevne določbe direktiv analizirati ob upoštevanju njihovega besedila in ciljev, ki jim sledi ureditev, katere del so, ter njihovega sobesedila. [32]

102. V zvezi s tem je treba najprej poudariti, da so v direktivah predpisi o imenovanju, ciljih, nalogah in pooblastila nacionalnih regulativnih organov na področju električne energije in zemeljskega plina navedena v poglavju IX (členi od 35 do 40) Direktive 2009/72 in poglavju VIII (členi od 39 do 44) Direktive 2009/73.

103. V zvezi s temi določbami je Sodišče že imelo priložnost poudariti, da člen 35(4) Direktive 2009/72, ki mu člen 39(4) Direktive 2009/73 izrecno ustreza, državam članicam nalaga, naj zagotovijo neodvisnost nacionalnega regulativnega organa in zagotovijo, da ta organ svoja pooblastila izvaja nepristransko in pregledno. [33] V tej določbi je nato pojasnjeno, da morajo države članice v ta namen zagotoviti, da je nacionalni regulativni organ pri izvajanju pooblastil, ki so mu dodeljene s tema direktivama in z njima povezanimi predpisi, pravno ločen in „funkcionalno neodvisen od vseh drugih javnih ali zasebnih subjektov“ ter da njegovo osebje in osebe, odgovorne za njegovo upravljanje, „delujejo neodvisno od kakršnih koli tržnih interesov“ in „pri opravljanju svojih regulativnih nalog ne zahtevajo ali sprejemajo neposrednih navodil od katere koli vlade ali drugega javnega ali zasebnega subjekta“. V odstavku 5 istega člena, ki mu ustreza člen 39(5) Direktive 2009/73, je dodano, da države članice, da zavarujejo neodvisnost nacionalnega regulativnega med drugim zagotovijo, da lahko nacionalni regulativni organ „samostojno odloča, neodvisno od katerega koli političnega organa“. [34]

104. Pojem „neodvisnost“ ni opredeljen niti v Direktivi 2009/72 niti v Direktivi 2009/73. Vendar je Sodišče zlasti v zvezi z nacionalnimi regulativnimi organi na področju električne energije že razsodilo, da v primeru javnih organov ta pojem navadno in običajno označuje status, ki zadevnemu organu zagotavlja možnost popolnoma svobodnega ravnanja v razmerju do organov, v zvezi s katerimi mora biti zagotovljena njegova neodvisnost, brez vsakršnega navodila in vsakršnega pritiska. [35] Natančneje, na področju električne energije neodvisnost pri odločanju, zagotovljena z direktivama, pomeni, da nacionalni regulativni organ v okviru nalog in pooblastil glede ureditve iz člena 37 Direktive 2009/72 in člena 41 Direktive 2009/73 odločitve sprejema samostojno na podlagi javnega interesa, da bi zagotovil spoštovanje ciljev navedenih direktiv, ne da bi zanj veljala zunanja navodila drugih javnih ali zasebnih organov. [36]

[32] Glej v tem smislu zlasti sodbo z dne 16. julija 2020, Komisija/Madžarska (Cene za dostop do omrežij za transport električne energije in zemeljskega plina) (C-771/18, EU:C:2020:584, točka 42 in navedena sodna praksa).

[33] V zvezi s tem glej sodbo z dne 11. junija 2020, Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, točka 31).

[34] Sodba z dne 11. junija 2020, Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, točka 50).

[35] Sodba z dne 11. junija 2020, Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, točka 32), ki se navezuje na sodbo z dne 13. junija 2018, Komisija/Poljska (C-530/16, EU:C:2018:430, točka 67).

[36] Glej v zvezi z Direktivo 2009/72 sodbo z dne 11. junija 2020, Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, točka 54), ki se po analogiji uporablja za Direktivo 2009/73. V zvezi s tem glej tudi sodbo z dne 3. decembra 2020, Komisija/Belgija (C-767/19, EU:C:2020:984, točka 111).

105. Sodišče je tudi že imelo priložnost izrecno pojasniti, da zahteve iz direktiv, navedene v točki 103, pomenijo, da mora nacionalni regulativni organ svoje regulativne naloge opravljati brez *vsakršnega* zunanjega vpliva.[37] V zvezi s tem poudarjam tudi, da lahko pojasnilo zahteve po zagotovitvi funkcionalne neodvisnosti nacionalnega regulativnega organa v direktivah pogosto vzbuja dvom, ali je treba to neodvisnost zagotoviti ne le v razmerju do zasebnikov in poslovnih interesov, ampak tudi v razmerju do *vseh* javnih subjektov, torej ne samo v razmerju do vlade kot nosilke izvršilne oblasti. Izrazi, uporabljeni v direktivah, niso dvoumni pri presoji, prvič, da je treba funkcionalno neodvisnost zagotoviti v razmerju do *vseh* političnih organov, torej ne le do vlade, ampak tudi do parlamenta, in drugič, da mora biti jamstvo popolno, in ne omejeno na nekatere akte, opredeljene z obliko ali vsebino. Zahteva po neodvisnosti nacionalnega regulativnega organa od *vsakršnega* političnega interesa poleg tega izrecno izhaja iz uvodne izjave 34 Direktive 2009/72 in uvodne izjave 30 Direktive 2009/73.

106. Iz tega izhaja, da neodvisnost nacionalnega regulativnega organa, ki jo direktivi zagotavljata na področju nalog in pooblastil, ki so mu zaupane izključno s členom 37 Direktive 2009/72 in členom 41 Direktive 2009/73, prav tako ne more biti omejena z zakonom parlamenta ali z akti, ki so za uporabo kategorij, ki jih je nemška vlada navedla na obravnavi, glede na razvrstitev, značilno za nacionalno ustavno pravo, „vsebinski zakoni“, kot so vladne uredbe.

107. Razlaga direktiv, s katero se nacionalnim regulativnim organom želi zagotoviti široka funkcionalna neodvisnost, je poleg tega v skladu s cilji direktive. Tako je jezikovna razlaga potrjena s teleološko razlago.

108. Sodišče je v zvezi s tem že poudarilo, da je cilj Direktive 2009/72 zlasti vzpostavitev odprtega in konkurenčnega notranjega trga z električno energijo, ki potrošnikom omogoča svobodno izbiro dobaviteljev, dobaviteljem pa, da svoje proizvode svobodno dobavljajo svojim odjemalcem za zagotavljanje enakovrednih pogojev na tem trgu, za zagotovitev zanesljive oskrbe in za boj proti podnebnim spremembam.[38] Sodišče je cilj Direktive 2009/73 zelo podobno opredelilo.[39]

109. V zvezi s tem je treba dodati, da se je, kot je razvidno iz več uvodnih izjav direktiv,[40] glavni cilj vzpostavitve notranjega trga v sektorjih električne energije in zemeljskega plina ter ustvarjanja enakih konkurenčnih pogojev za vsa elektroenergetska podjetja s sedežem v Uniji uresničeval zato, ker prejšnja ureditev ni zadostovala za oblikovanje pogojev za vzpostavitev popolnoma delujočega notranjega trga ob hkratni zaščiti potrošnikov, s spodbujanjem naložb in zagotavljanjem zanesljivosti oskrbe. Namen sprejetja novih direktiv je bil med drugim izrecno preprečiti stalno tveganje brez dejanskega ločevanja omrežij od dejavnosti proizvodnje in dobave – ločevanje, ki s pravili iz prejšnjih direktiv[41] ni bilo zagotovljeno – da se ugotovi diskriminacija ne le pri upravljanju omrežja, ampak tudi pri spodbudah za vertikalno integrirana podjetja, da bi ustrezno vlagala v svoja omrežja; na podlagi tega je cilj direktiv, da se določijo pravila za dejansko ločevanje dejavnosti proizvodnje in dobave transakcij v omrežju.[42]

[37] Sodba z dne 11. junija 2020, Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, točka 33) (moj poudarek), v zvezi z Direktivo 2009/72. Enake ugotovitve se po analogiji uporabljajo tudi za Direktivo 2009/73.

[38] Sodba z dne 11. junija 2020, Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, točka 22 in navedena sodna praksa).

[39] Sodba z dne 19. decembra 2019, GRDF (C-236/18, EU:C:2019:1120, točka 34 in navedena sodna praksa).

[40] Glej med drugim uvodne izjave 1, 6, 7, 19, 25, 37, 42, 46 in 50 Direktive 2009/72 ter uvodne izjave 1, 5, 16, 21, 22, 30, 57 in 58 Direktive 2009/73.

[41] Oziroma Direktiva 2003/54/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. junija 2003 o skupnih pravilih za notranji trg z električno energijo in o razveljavitvi Direktive 96/92/ES (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 12, zvezek 2, str. 211) in Direktiva 2003/55/ES z dne 26. junija 2003 o skupnih pravilih notranjega trga z zemeljskim plinom in o razveljavitvi Direktive 98/30/ES (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 12, zvezek 2, str. 230).

[42] Uvodni izjavi 9 in 10 Direktive 2009/72 in uvodni izjavi 6 in 7 Direktive 2009/73.

110. V tem okviru so, kakor je Sodišče že poudarilo, za uresničevanje tega cilja z Direktivo 2009/72 nacionalnemu regulativnemu organu podeljena široka pooblastila za reguliranje in nadzor trga električne energije. [43]

111. Nacionalni regulativni organi lahko v okviru, ki ga določajo direktive, zagotovijo pravilno delovanje sistema kot celote. Natančneje, kakor je izrecno navedeno v uvodni izjavi 36 Direktive 2009/72 in uvodne izjave 32 Direktive 2009/73 ter kakor je razvidno iz členov 37(1)(a) in 41(1)(1) te direktive, morajo podjetja imeti možnost določati ali potrditi tarife ali metodologije za njihov izračun na podlagi predloga operaterja prenosnega sistema ali operaterja(-ev) distribucijskega sistema ali na podlagi predloga, o katerem se ta/ti operater(-ji) dogovori(-jo) z uporabniki omrežja. Nacionalni regulativni organi morajo pri opravljanju teh nalog zagotoviti, da so tarife za prenos in distribucijo nediskriminatorne in da odražajo stroške, ter morajo poleg tega upoštevati mejne stroške omrežja, ki se jim je dolgoročno mogoče izogniti s porazdeljeno proizvodnjo in z ukrepi na področju uravnavanja povpraševanja.

112. Uresničevanje teh ciljev zahteva največje zagotavljanje neodvisnosti nacionalnih regulativnih organov v najširšem smislu, ki izhaja iz besedila določb, navedenih v predhodni točki 102 in točkah v nadaljevanju. Popolna neodvisnost od gospodarskih subjektov in oseb javnega prava, ne glede na to, ali so to upravni ali politični organi, v tem zadnjem primeru pa tudi nosilci funkcij izvršilne oblasti ali zakonodajne oblasti, namreč zagotavlja, da so sprejete odločitve resnično nepristranske in nediskriminatorne, s čimer se popolnoma izključi možnost, da bi se podjetja obravnavala prednostno in imela gospodarske interese, povezane z vlado, v večini ali v vsakem primeru s politično oblastjo. [44] Kakor pravilno poudarja Komisija, je nevtralizirano tveganje – katerega konkretizacija bi ogrožala vzpostavitev notranjega trga električne energije, odprtega za čezmejni dostop novih dobaviteljev električne energije iz različnih virov, in novih dobaviteljev energije – s katerim bi imela državna podjetja ali podjetja, povezana s politično oblastjo, prednost, saj je v številnih državah vertikalno integrirano podjetje še vedno nekdanji javni monopolist, ki je povezan z vlado, na primer s kapitalsko udeležbo. [45]

113. Poleg tega, kakor izrecno izhaja iz uvodne izjave 33 Direktive 2009/72 in uvodne izjave 29 Direktive 2009/73, sta bili prav s tega vidika navedeni direktivi namenjeni zlasti krepitvi neodvisnosti nacionalnih regulativnih organov in, kot je razvidno iz uvodnih izjav 34 in 30 teh direktiv, so vsebovane tudi določbe, ki energetskim regulatorjem za pravilno delovanje notranjega trga z električno energijo omogočajo sprejemanje odločitev o vseh regulativnih vprašanjih ter popolno neodvisnost od drugih javnih ali zasebnih interesov. [46]

114. Splošni okvir, ki je tako zasnovan glede neodvisnosti nacionalnih regulativnih organov, je specifičen v določbah direktiv, ki analitično opredeljujejo cilje nalog in odgovornosti. V tem smislu sta torej jezikovna in teleološka razlaga potrjeni s sistematično razlago. Tako člen 37 Direktive 2009/72 in člen 41 Direktive 2009/73 natančno določata odgovornosti nacionalnega regulativnega organa, ki so zgolj obveznosti, opredeljene v direktivah.

[43] Glej v zvezi z Direktivo 2009/72 sodbo z dne 11. junija 2020, Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, točka 23).

[44] V zvezi s tem poudarjam tudi, da stroga ločitev od politične oblasti nacionalnim regulativnim organom omogoča, da pri svojem ravnanju upoštevajo dolgoročno perspektivo, ki je potrebna za doseganje ciljev direktive, tako da odločitve preusmerijo na zahteve, povezane z volilnim ciklom, na katerega so vezani nosilci funkcij pri političnih organih. Ta povezava, ki sicer omogoča povezanost s povpraševanjem in potrebami družbe, ki so zastopane v javnem mnenju, je glavni razlog predstavniške demokracije, vendar lahko postane „Ahilova peta“, če na tehničnih področjih preprečuje, da bi bil sprejet dolgotrajni obet, ki bi lahko kljuboval pritiskom sektorskih interesov.

[45] V zvezi z zahtevo po nevtralizaciji tveganja takih navzkrižij interesov s priznanjem neodvisnosti nacionalnim regulativnim organom glej po analogiji točko 35 sodbe z dne 9. marca 2010, Komisija/Nemčija (C-518/07, EU:C:2010:125), v zvezi s samostojnostjo nadzornih organov na področju varstva osebnih podatkov.

[46] Sodba z dne 11. junija 2020, Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, točki 24 in 25).

115. Poleg tega so ta pooblastila vključena v pravno strukturo, ki na različnih ravneh omejuje cilje in merila za izvajanje. Nacionalni regulativni organi morajo namreč pri izvajanju pooblastil, ki so jim dodeljena, ravnati v skladu s cilji iz člena 36 Direktive 2009/72 in člena 40 Direktive 2009/73. Gre za določene cilje, ki omejujejo okvir sklepov, zaupanih nacionalnim regulativnim organom, z določitvijo meril, ki jih je treba upoštevati za uresničitev zastavljenih ciljev. [47]

116. V nekaterih primerih so ta merila glede na posebna pooblastila še podrobneje določena s členom 37 Direktive 2009/72 in členom 41 Direktive 2009/73. Tako je treba na primer tarife za prenos in distribucijo ali njihove metodologije izračuna v skladu z odstavkom 1 teh dveh določb določiti v skladu s preglednimi merili in v skladu z odstavkom 6(a) teh meril ter pogoji za priključitev in dostop do nacionalnih omrežij, pri čemer je treba upoštevati potrebo po naložbah, potrebnih za zagotovitev delovanja in razvoja omrežij. [48] V skladu z odstavkom 10 teh določb morajo biti ti pogoji, tarife in metodologije sorazmerni in se uporabljati nediskriminatorno. V zvezi s storitvami za izravnavo pa člen 37 Direktive 2009/72 in člen 41 Direktive 2009/73 v odstavku 6(b) določata, da je treba navedene storitve opraviti na najbolj ekonomičen način, uporabnikom omrežja je treba zagotavljati ustrezne spodbude, za izravnavo dobave in odjema energije, storitve za izravnavo pa morajo biti pravične in nediskriminatorne ter morajo temeljiti na objektivnih merilih. Poleg tega nacionalni regulativni organi v skladu z odstavkom 8 teh dveh določb pri določanju ali potrjevanju tarif ali metodologij in storitev za izravnavo zagotovijo, da imajo operaterji prenosnih in distribucijskih sistemov ustrezne spodbude, kratkoročno in dolgoročno, za povečevanje učinkovitosti, spodbujanje povezovanja trgov in zanesljivosti dobave ter za podpiranje zadevnih raziskovalnih dejavnosti. [49]

117. V direktivah je prav tako določen niz postopkovnih jamstev, ki jih morajo nacionalni regulativni organi spoštovati pri opravljanju svojih nalog, kot so obveznost objave odločitev, obveznost varovanja zaupnosti poslovno občutljivih informacij in obveznost tega, da so v celoti utemeljene. [50]

118. Druge navedbe meril iz direktiv, ki jih morajo nacionalni regulativni organi upoštevati pri izvajanju pooblastil, ki so jim dodeljena, določajo drugi normativni akti, kot sta uredbi št. 714/2009 in št. 715/2009. Tako na primer člen 14 oziroma 13 teh uredb [51] določata posebna merila za določitev pristojbin, tarif ali njihovih metodologij za dostop do omrežij, [52] člen 21 Uredbe št. 715/2009 pa vsebuje določbe v zvezi s pravili za izravnavo.

119. Te določbe so dopolnjene in pojasnjene z več kodeksi omrežij, ki jih z uredbo določi Komisija in ki vsebujejo podrobne določbe, ki se med drugim nanašajo na usklajene tarifne strukture za prenos plina, [53] zahteve v zvezi s priključitvijo na omrežje sistemov napeljav, distribucijskih

47 Tako je treba na primer v skladu s točko (d) člena 36 Direktive 2009/72 in točko (d) člena 40 Direktive 2009/73 stroškovno najučinkoviteje pomagati doseči razvoj varnih, zanesljivih in učinkovitih sistemov, usmerjenih k odjemalcem.

48 Glej v zvezi s tem sodbo z dne 16. julija 2020, Komisija/Madžarska (Cene za dostop do omrežij za transport električne energije in zemeljskega plina) (C-771/18, EU:C:2020:584, točka 49).

49 Glej v zvezi s tem sodbo z dne 16. julija 2020, Komisija/Madžarska (Cene za dostop do omrežij za transport električne energije in zemeljskega plina) (C-771/18, EU:C:2020:584, točka 50).

50 Glej člen 37(7) in (16) Direktive 2009/72 ter člen 41(7) in (16) Direktive 2009/73.

51 Glej v zvezi s tem sodbo z dne 16. julija 2020, Komisija/Madžarska (Cene za dostop do omrežij za transport električne energije in zemeljskega plina) (C-771/18, EU:C:2020:584, točka 43 in naslednje).

52 Glede trditve Zvezne republike Nemčije, da se merila iz teh določb uporabljajo le za čezmejne izmenjave na ravni prenosnih omrežij, kar je Komisija izpodbijala, poudarjam, da tudi če bi bilo tako, je treba tarife in njihove metodologije za izračun določiti ter uporabljati nediskriminatorno in z namenom vzpostavitve notranjega trga z električno energijo in plinom, tako da morajo tarife ali njihove metodologije za izračun za notranjo in čezmejno trgovino temeljiti na enotnih merilih.

53 Uredba (EU) 2017/460 z dne 16. marca 2017 o oblikovanju kodeksa omrežja o usklajenih tarifnih strukturah za plin (UL 2017, L 72, str. 29).

sistemov in distribucijskih omrežij,[54] na evropski ravni za priključitev proizvodnih zmogljivosti na elektroenergetski sistem[55] in na zahteve v zvezi s priključitvijo na omrežje visokonapetostnih sistemov.[56] Zvezna republika Nemčija po mojem mnenju v tako podrobnem zakonodajnem okviru ne more trditi, da bi morale države članice, da bi ustrezno prenesle direktivi 2009/72 in 2009/73, oblikovati lastna merila za izračun tarif. Brez poseganja v to, da je, kakor pravilno trdi Komisija, določitev sistema pravičnih tarif klasična osnovna funkcija nacionalnega regulativnega organa, tako da imajo na voljo specializirane storitve (in morajo razpolagati z njimi), s katerimi lahko to nalogo izpolnijo.

120. Iz načina, kako so pooblastila nacionalnega regulativnega organa opredeljena in strukturirana, izhajata dve pomembni posledici. Prvič, kaže, da ureditev Unije s tem, da natančno opredeljuje pristojnosti, cilje in merila za izvajanje pristojnosti, ne dopušča nacionalnih posegov, ki ustvarjajo nasprotja med direktivo in izvajanjem nalog nacionalnih regulativnih organov, ki so jim zaupane izključno z direktivami. Široka opredelitev funkcionalne neodvisnosti in ureditev pristojnosti se nagibata k temu sklepu. Zato je mogoče trditi, da direktivi določata „pridržek pristojnosti“ v korist nacionalnih regulativnih organov v zvezi z nalogami, naštetimi v členu 37 Direktive 2009/72 in členu 41 Direktive 2009/73. Iz tega izhaja, da vsako predhodno strukturiranje (*Vorstrukturierung*) njihovega delovanja s strani nacionalnega zakonodajalca ne more vplivati na izvajanje jedra pooblastil, ki so pridržana z direktivami. Drugič, nacionalni regulativni organi morajo delovati zgolj v okviru, določenem z evropsko ureditvijo, ne da bi lahko uvedli nove interese ali merila, ki bi presegali tiste, ki jih je pred tem opredelil evropski zakonodajalec. Nacionalni regulativni organi morajo zagotavljati tehnično izvajanje v skladu s sekundarnim pravom Unije.

121. Sklepi niso ovira za to, da direktivi državam članicam puščata pristojnost za oblikovanje „splošnih smernic politike“.[57]

122. V zvezi s tem sta upoštevani dve ugotovitvi. Prvič, ker direktivi izrecno priznavata le *splošne* usmeritve, zagotovo ne bosta združljivi z enakimi *posebnimi* navedbami ali predpisi, ki vsebujejo *podrobne* navedbe. Drugič, kakor je Sodišče že poudarilo,[58] iz upoštevnih določb direktiv izrecno izhaja, da se splošne smernice politike, ki jih je določila vlada zadevne države članice, ne morejo nanašati na naloge in pooblastila regulativnih organov iz člena 37 Direktive 2009/72 in člena 41 Direktive 2009/73, med katerimi so naloge in pooblastila v zvezi z določanjem, potrjevanjem ter nadzorom različnih tarif in cen, zlasti tistih, ki so opisane v odstavku 1(a) navedenih členov, v skladu s preglednimi merili za določanje ali potrjevanje tarif za prenos ali distribucijo ali njihovimi metodologijami. Iz tega izhaja, da čeprav države članice in zato parlament in vlada obdržijo pristojnosti na področju energetske politike, kar potrjuje člen 194 PDEU, pa se splošne smernice politike nanašajo na druga področja od tistih, ki jih zajema pridržek ureditve v korist nacionalnih regulativnih organov. V zvezi s tem je treba poleg tega poudariti, da je nemška vlada vsekakor pojasnila, da določbe, ki jih Komisija izpodbija v tem očitku, niso splošne smernice politike v smislu direktiv.

[54] Uredba Komisije (EU) 2016/1388 z dne 17. avgusta 2016 o vzpostavitvi kodeksa omrežja za priključitev odjemalcev (UL 2016, L 223, str. 10).

[55] Uredba Komisije (EU) 2016/631 z dne 14. aprila 2016 o vzpostavitvi kodeksa omrežja za zahteve za priključitev proizvajalcev električne energije na omrežje (UL 2016, L 112, str. 1).

[56] Uredba Komisije (EU) 2016/1447 z dne 26. avgusta 2016 o vzpostavitvi kodeksa omrežja za zahteve za priključitev visokonapetostnih sistemov prenosa z enosmernim tokom in modulov v proizvodnem polju, priključenih na enosmerni tok, na omrežje (UL 2016, L 241, str. 1).

[57] V zvezi s členom 35(4)(b)(ii) Direktive 2009/72 in členom 39(4)(b)(ii) Direktive 2009/73.

[58] Sodba z dne 11. junija 2020, Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, točka 52).

123. Zgoraj navedena razlaga, ki izhaja iz jezikovne, teleološke in sistematične analize upoštevnih določb direktiv, je poleg tega v skladu s pristopom, ki ga je Sodišče sprejelo v svoji sodni praksi.

124. Tako je Sodišče v sodbi Komisija/Belgija zlasti v zvezi s področjem električne energije pojasnilo, da to, da država članica pristojnost za opredelitev odločilnih elementov za izračun tarif za prenos ali distribucijo, kot sta metoda amortiziranja ali stopnje dobička, dodeli organu, ki ni nacionalni regulativni organ, pomeni kršitev določb Direktive 2003/54, ki podeljujejo pristojnosti nacionalnim regulativnim organom na tem področju. Sodišče je ugotovilo, da dodelitev teh pooblastil izvršilni veji oblasti zmanjšuje področje pristojnosti, podeljenih s to direktivo, ker je bil nacionalni regulativni organ pri določanju cen vezan na posebna pravila v zvezi z določitvijo teh elementov, ki jih je določil drug organ.[59] Sodišče je ta pristop potrdilo v nedavni sodbi, še vedno v zvezi s Kraljevino Belgijo ter zlasti v zvezi s členom 37(6)(a) Direktive 2009/72 in 41(6)(a) Direktive 2009/73.[60] V nasprotju s tem, kar trdi Zvezna republika Nemčija, je ta sodna praksa upoštevna tudi, kadar sporna ureditev določa posege na področjih pooblastil, pridržane nacionalnemu regulativnemu organu z materialnopravnimi zakoni, in ne samo z navodili vlade v njeni funkciji izvršnega organa, ki je hierarhično višji od nacionalnega regulativnega organa. Kakor je namreč razvidno iz prejšnjih točk, morajo biti pooblastila, ki so nacionalnim regulativnim organom dodeljena izključno z direktivami, in njihova neodvisnost zagotovljeni v razmerju do *vsakega* političnega organa, torej ne samo do vlade, ampak tudi v razmerju do nacionalnega zakonodajalca, ki sicer sme ali celo mora določiti te organe v normativnih aktih teh organov, vendar ne more izključiti dela nacionalnih regulativnih organov in ga dodeliti drugim javnim organom.

125. Poleg tega je bila tudi na drugih področjih prava Unije, na katerih je ustanovitev neodvisnih organov potrebna za uresničitev konkurenčnega trga, ki lahko hkrati varuje druge cilje, ki jih je evropski zakonodajalec izrecno navedel in urejal, na primer varstvo posebnih temeljnih pravic in pravic potrošnikov, razlaga pojma neodvisnosti, ki jo je podalo Sodišče, kar najširša.

126. S tega vidika je upoštevna sodba z dne 9. marca 2010, Komisija/Nemčija (C-518/07, EU:C:2010:125). V tem primeru je bil predmet razprave pomen izraza „popolna samostojnost“, ki se nanaša na nacionalne nadzorne organe, ki so pristojni za zagotavljanje spoštovanja določb o varstvu osebnih podatkov.[61] Zadeva se je nanašala na nasprotujoči si razlagi neodvisnosti nadzornih organov: na eni strani široka razlaga, v skladu s katero je treba zahtevo po samostojnosti razlagati tako, da mora biti nadzorni organ izvzet iz vsakršnega vpliva, na drugi strani bolj omejevalna razlaga, ki jo je zagovarjala Zvezna republika Nemčija in s katero je bila samostojnost omejena na sektorje, ki niso javni sektor, ki so pod njihovim nadzorom, medtem ko naj bi bil nadzorni mehanizem znotraj uprave, ki ga izvajajo organi, dopusten. Sodišče se je ob razlagi samostojnosti glede na cilje zadevne direktive odločilo za prvo razlago, pri čemer je trdilo, da „morajo biti nadzorni organi, odgovorni za spremljanje obdelave osebnih podatkov v zasebnem sektorju, samostojni, tako da lahko svoje naloge izvajajo brez zunanjega vpliva. Ta samostojnost ne izključuje le vsakršnega vpliva nadziranih organov, temveč tudi kakršno koli navodilo in drug zunanji vpliv, bodisi neposreden bodisi posreden, ki bi lahko ogrožal navedene organe pri izvajanju njihove naloge ohranjanja pravega ravnotežja med pravnim varstvom zasebnosti in prostim pretokom osebnih podatkov.“[62]

[59] Glej točko 27 in naslednje sodbe Komisija/Belgija.

[60] Sodba z dne 3. decembra 2020, Komisija/Belgija (C-767/19, EU:C:2020:984).

[61] V smislu člena 28(1), drugi odstavek, Direktive Evropskega parlamenta in Sveta 95/46/ES z dne 24. oktobra 1995 o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 15, str. 355).

[62] Glej točko 30 sodbe.

127. Poleg tega je namen sodne prakse Sodišča tudi v sektorju elektronskih komunikacij zagotoviti spoštovanje diskrecijske pravice, ki jo imajo nacionalni regulativni organi pri izvajanju svojih pooblastil. [63]

128. Nazadnje, menim, da je široka razlaga ureditve v zvezi s samostojnostjo nacionalnih regulativnih organov v sektorjih električne energije in plina popolnoma v skladu s sistematičnimi preudarki, kakor potrjuje sodna praksa Sodišča. Sistem prava Unije daje prednost širokemu pojmu samostojnosti glede na posebna pooblastila, ki so podeljena neodvisnim organom.

129. Te ugotovitve pa druge trditve Zvezne republike Nemčije ne omajajo.

130. Prvič, v zvezi s sklicevanjem Zvezne republike Nemčije na načelo procesne avtonomije držav članic je treba opozoriti, da iz člena 288 PDEU izhaja, da morajo države članice pri prenosu direktive zagotoviti njen polni učinek, pri čemer imajo na voljo široko diskrecijsko pravico pri izbiri načinov in sredstev za zagotovitev njenega učinkovanja. Ta svoboda tako ne vpliva na obveznost vsake od držav članic, na katere je direktiva naslovljena, da sprejme vse ukrepe, ki so potrebni za zagotovitev polnega učinka zadevne direktive v skladu z njenim ciljem. [64]

131. Torej, kakor je Sodišče že poudarilo, imajo države članice institucionalno avtonomijo pri organizaciji in strukturiranju svojih nacionalnih regulativnih organov, določenih v direktivah, vendar je treba to avtonomijo izvajati ob polnem upoštevanju ciljev in obveznosti, ki jih določajo te direktive, [65] vključno s popolnim upoštevanjem področij pristojnosti, ki jih te direktive zagotavljajo nacionalnim regulativnim organom.

132. Drugič, v nasprotju s tem, kar trdi nemška vlada, menim, da je ta razlaga upoštevnih določb direktiv v zvezi z neodvisnostjo in pooblastili nacionalnih regulativnih organov v skladu s sodno prakso, ki izhaja iz sodbe Meroni, pri kateri je Sodišče svoj pristop v poznejši sodbi v zvezi s pooblastili, podeljenimi Evropskemu organu za vrednostne papirje in trge, razširilo na agencije Unije. [66]

133. Iz te sodne prakse zlasti izhaja, da Sodišče meni, da ni sprejemljivo, da se agenciji Unije po pooblastilu dodeli „polje proste presoje, ki zajema široko diskrecijo“ in ki lahko z uporabo te pravice izraža resnično politično odločitev, tako da presojo organa, na katerega so pooblastila prenesena, nadomesti s presojo organa, ki je pooblastila prenesel, in tako pride do „resničnega premika odgovornosti“. [67] Takim agencijam je mogoče dodeliti jasno omejena izvedbena pooblastila, nad uporabo katerih je zato mogoč strog nadzor glede na objektivna merila. [68]

134. Vendar je treba tudi ob predpostavki, da se ta sodna praksa uporablja v zadevi, kakršna je obravnavana, ki se nanaša na nacionalne organe, ki jih ni določila sama Unija, ampak so jih države članice določile na podlagi direktive, ugotoviti, da je predlagana razlaga vsekakor v skladu s to sodno prakso. Po eni strani namreč pooblastila, ki so pridržana nacionalnim regulativnim organom, spadajo na področje izvajanja na podlagi tehnično-specializirane presoje dejanskega

[63] Glej v tem smislu na primer sodbo z dne 3. decembra 2009, Komisija/Nemčija (C-424/07, EU:C:2009:749, točke od 80 do 83).

[64] Glej sodbi z dne 11. junija 2020, Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, točka 37), in sodbo z dne 19. oktobra 2016, Ormaetxea Garai in Lorenzo Almendros (C-424/15, EU:C:2016:780, točka 29 in navedena sodna praksa).

[65] Glej sodbo z dne 11. junija 2020, Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, točka 38 in navedena sodna praksa).

[66] Sodba z dne 22. januarja 2014, Združeno kraljestvo/Parlament in Svet (C-270/12, EU:C:2014:18, točka 41 in naslednje).

[67] Glej sodbo Meroni (točka 41), in sodbo z dne 22. januarja 2014, Združeno kraljestvo/Parlament in Svet (C-270/12, EU:C:2014:18, točke 41, 42 in 54).

[68] Glej sodbo Meroni (točka 41), in sodbo z dne 22. januarja 2014, Združeno kraljestvo/Parlament in Svet (C-270/12, EU:C:2014:18, točka 41).

stanja in ne podeljujejo nobenih pooblastil, ki bi presegala regulativni okvir, določen s pravom Unije,[69] in ki bi vključevala izbire politične narave;[70] drugič, kakor je bilo preučeno v točkah od 114 do 119 zgoraj, pravila, določena v zakonodajnih aktih Unije, omejujejo vsebino teh pristojnosti ter urejajo merila in pogoje, ki omejujejo področje delovanja nacionalnih regulativnih organov.[71]

135. Tretjič, predlagane razlage ne omaja sklicevanje Zvezne republike Nemčije na trditve, ki se nanašajo na načelo demokracije.

136. Glede medsebojnega vpliva načela demokracije in nacionalnih regulativnih organov je Sodišče že podalo več napotkov v zgoraj navedeni sodbi z dne 9. marca 2010, Komisija/Nemčija (C-518/07, EU:C:2010:125). Sodišče je v tej sodbi najprej opozorilo, da je načelo demokracije del pravnega reda Skupnosti in je izrecno določeno v členu 6(1) PEU kot eden od temeljev Unije. Kot načelo, ki je skupno državam članicam, ga je treba upoštevati pri razlagi akta sekundarnega prava.[72]

137. Sodišče je nato poudarilo, da navedeno načelo ne izključuje obstoja javnih organov zunaj klasične hierarhične uprave, ki so bolj ali manj neodvisni od vlade. Obstoj in pogoji delovanja teh organov so v državah članicah zakonsko urejeni, v nekaterih državah članicah celo ustavno; ti organi so podrejeni zakonu in nadzoru pristojnih sodišč. Taki neodvisni upravni organi, ki obstajajo tudi v nemškem pravnem sistemu, imajo pogosto regulatorno funkcijo ali opravljajo naloge, ki ne smejo biti pod političnim vplivom, medtem ko ostanejo podrejeni zakonu in nadzoru pristojnih sodišč.[73]

138. Poleg tega je Sodišče poudarilo, da pravo Unije ne določa, da „ni nobenega parlamentarnega vpliva“, ker lahko po eni strani osebe, ki vodijo nadzorne organe, imenuje parlament ali vlada, po drugi stani pa lahko zakonodajalec nadzornim organom naloži obveznost, da parlamentu poročajo o svojih dejavnostih.[74]

139. Preudarki Sodišča, povzeti v prejšnjih točkah, se uporabljajo tudi v primeru nacionalnih regulativnih organov v sektorjih električne energije in plina ter utemeljujejo združljivost njihove neodvisnosti z demokratičnim načelom. Natančneje, po eni strani je v uvodni izjavi 34 Direktive 2009/72 in uvodni izjavi 30 Direktive 2009/73 izrecno določeno, da neodvisnost nacionalnih regulativnih organov, zagotovljena z direktivami, ne preprečuje izvajanja parlamentarnega nadzora v skladu z ustavnim pravom držav članic. To pomeni, da čeprav so nacionalni regulativni organi izvzeti iz vsakršnega predhodnega vpliva političnih organov, niso izvzeti iz obveznosti, da parlamentu poročajo o svojem ravnanju. Potreba po izvajanju demokratičnega načela torej vodi do uvedbe oblike „odgovornosti“ nacionalnih regulativnih organov, ki jo lahko upošteva vsaka država članica.

140. Po drugi strani je treba navesti pomembno pojasnilo. Kakor je bilo prikazano, nacionalni regulativni organi v sektorju električne energije in plina delujejo v okviru pooblastil, ki so pridržana zanje, pri čemer uporabljajo pravo Unije brez poseganja nacionalnih političnih organov, vključno s formalnim in materialnim pravom. V ureditvi Unije je določeno, da je bil

69 Glej v tem smislu sodbo z dne 22. januarja 2014, Združeno kraljestvo/Parlament in Svet (C-270/12, EU:C:2014:18, točka 44).

70 Glej v zvezi s tem podrobneje točko 141 spodaj.

71 Glej v tem smislu sodbo z dne 22. januarja 2014, Združeno kraljestvo/Parlament in Svet (C-270/12, EU:C:2014:18, točka 45).

72 Sodba z dne 9. marca 2010, Komisija/Nemčija (C-518/07, EU:C:2010:125, točka 41).

73 Sodba z dne 9. marca 2010, Komisija/Nemčija (C-518/07, EU:C:2010:125, točka 42).

74 Sodba z dne 9. marca 2010, Komisija/Nemčiji (C-518/07, EU:C:2010:125, točke od 43 do 45).

parlamentarni zakon izvajan v obliki nacionalnega upravnega modela, da bi bila vzpostavljena povezava z načelom demokracije. Ker je postopek odločanja, iz katerega izhajajo zakonodajni akti Unije, demokratičen proces, v katerem Evropski parlament, ki ga izvolijo državljani Unije, in Svet, v katerem so interesi držav članic prisotni prek demokratično legitimnih vlad, sodelujeta pri odločanju, so nacionalni regulativni organi tako vezani na kanale demokratične legitimizacije.

141. Poleg tega, kakor je bilo navedeno zgoraj v točkah od 114 do 119, ne le, da so odgovornosti nacionalnih regulativnih organov določene in posebej naštete v direktivah, temveč so v sekundarni zakonodaji Unije opredeljeni tudi cilji in merila za njihovo izvajanje. Nacionalni regulativni organi pravila sekundarne zakonodaje izvajajo s strogo tehnično dejavnostjo. Tako v skladu s sodno prakso, ki izhaja iz sodbe Meroni, nimajo te široke diskrecijske pravice in torej ne morejo sprejemati odločitev energetske politike, pristojnost za sprejemanje tovrstnih odločitev je namreč razdeljena med Unijo in državami članicami. Nacionalni regulativni organi nimajo nobene politične pristojnosti in ne nadomeščajo političnih organov, ki delujejo na podlagi demokratične legitimizacije. V primeru tako omejenega obsega delovanja nacionalnih regulativnih organov je predlagana razlaga popolnoma v skladu z načelom demokracije.

142. Na podlagi predvidenega okvira, ki se nanaša na razmerja med neodvisnostjo nacionalnih regulativnih organov, to je pooblastili, ki jih imajo, in normativnimi akti, s katerimi je opredeljeno njihovo področje delovanja, je treba ugotoviti tudi popolno skladnost z načeli pravne države. Pravna država, ki je temeljna vrednota Unije, potrjena v členu 2 PEU, in ki mora kot taka tudi upoštevati razlago njenega prava, zahteva, da uprava deluje na podlagi zakona tako, da se izogne vsakršnemu samovoljnemu ravnanju, zagotavlja pravice državljanov in upraviči svoje delovanje. Ustavno pravo držav članic zahteva, da mora biti upravni ukrep, kot ga je uporabila nemška vlada, predhodno strukturiran z zakonom. Zakon temelji na pristojnostih uprave ne le v smislu, da vsaka upravna pristojnost temelji na zakonu, ampak tudi v tem smislu, da zakon sprejema tudi materialnopravne predpise za njegovo izvajanje z določitvijo mej diskrecijske pravice in s tem, da je državljan lahko zaščiten pred neodvisnim sodiščem, če uprava ne upošteva pravnega merila. V nemškem pravu se sklicuje na pridržek zakona (*Vorbehalt des Gesetzes*, ki spada med načeli demokracije in pravne države, zagotovljeni v odstavkih 2 in 3 člena 20 temeljnega zakona Zvezne republike Nemčije), to je formulacijo, ki je bila sprejeta tudi v drugih ustavnih sistemih, medtem ko italijanska ustavna doktrina raje govori o „zakonitosti v stvarnem smislu“, da bi se navedla potreba po predhodni ureditvi upravne dejavnosti.

143. Zahteva v zvezi s pridržkom zakona glede uprave, in sicer, da se omeji izvajanje diskrecijske pravice in opredeli parameter za ocenjevanje njenega delovanja, je prav tako v celoti izpolnjena glede nacionalnih regulativnih organov v sektorju električne energije in plina. Ta zahteva ni izpolnjena v skladu s predhodno zakonsko določbo, ampak s preventivno ureditvijo, vsebovano v zakonodajnih aktih Unije. Zaradi te ureditve je uporaba pooblastil, ki so pridržana za nacionalne regulativne organe, omejena s cilji in merili, ki jih je določil evropski zakonodajalec, v primeru kršitve teh ciljev ter v primeru kršitve nacionalnih predpisov, lahko zadevne osebe ob upoštevanju pristojnosti nacionalnih regulativnih organov, določenih s pravom Unije, ki urejajo njihovo dejavnost, ukrepajo pred neodvisnim sodiščem, da bi se zaščitila njihova subjektivna stališča. [75]

144. V obravnavanem primeru je treba glede četrtega očitka, ki ga je navedla Komisija, ob upoštevanju vseh zgornjih ugotovitev poudariti, da ni sporno, da člen 24(1) EnWG organu, ki ni nacionalni regulativni organ, in sicer zvezni vladi, podeljuje pristojnost za določitev pogojev za

[75] Glej v zvezi s tem odstavka 15 in 17 člena 37 Direktive 2009/72 ter člen 41 Direktive 2009/73.

dostop do omrežja, vključno s pridobivanjem in zagotavljanjem storitev za izravnave, ter metodologijami, ki se uporabljajo za določitev teh pogojev, in metodologijami za določitev tarif za dostop. Prav tako ni sporno, da je namen uredb, ki jih je sprejela zvezna vlada na podlagi te določbe EnWG, ki jih omenja Komisija,[76] zagotavljanje posebnih in podrobnih zahtev glede pomembnih elementov za določitev tarif za prenos in distribucijo,[77] pogojev za dostop do nacionalnih omrežij in pogojev za zagotavljanje storitev za izravnavo.[78]

145. V teh okoliščinah je treba glede na vse zgornje preudarke po mojem mnenju sprejeti tudi četrti očitek Komisije in ugotoviti, da Zvezna republika Nemčija ni izpolnila obveznosti iz člena 37(1)(a) in (6)(a) in (b) Direktive 2009/72 ter člena 41(1)(a) in (6)(a)(b) Direktive 2009/73.

## IV. Predlog

146. Glede na vse zgornje preudarke Sodišču predlagam, naj ugotovi, da:

1. Zvezna republika Nemčija ni izpolnila obveznosti iz Direktive 2009/72/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. julija 2009 o skupnih pravilih notranjega trga z električno energijo in o razveljavitvi Direktive 2003/54/ES in Direktive 2009/73/ES z dne 13. julija 2009 o skupnih pravilih notranjega trga z zemeljskim plinom in o razveljavitvi Direktive 2003/55/ES, ker ni pravilno prenesla:

   – člena 2(21) Direktive 2009/72 in člena 2(20) Direktive 2009/73;

   – člena 19(3) in (8) direktiv 2009/72 in 2009/73;

   – člena 19(5) direktiv 2009/72 in 2009/73, in

   – člena 37(1)(a) in (6)(a) in (b) Direktive 2009/72 ter člena 41(1)(a) in (6)(a) in (b) Direktive 2009/73.

2. Zvezni republiki Nemčiji se naloži plačilo stroškov.

[76] Glej opombo 30 zgoraj.

[77] Uredbi StromNEV in GasNEV vsebujeta del (Teil 2), naslovljen „Metoda določanja omrežnih tarif“, ki vsebuje podrobne določbe, ki se med drugim nanašajo na metode amortiziranja, veljavne indekse cen, različne metode porazdelitve omrežnih stroškov na različne vrste omrežij ter na pragove in parametre za izračun različnih tarif. S tega vidika uredba ARegV vsebuje sezname stroškovnih komponent, na katere ni možnosti vplivanja, ali parametre za primerjavo učinkovitosti za operaterje sistemov ali podrobne formule za izračun omejitev prihodkov.

[78] V zvezi s tem uredbi StromNZV in GasNZI vsebujeta podrobne navedbe v zvezi s sporazumi o medsebojnem povezovanju med operaterji prenosnih sistemov in številu teritorialnih ozemeljskih trgov. Vsebujeta tudi več določb v zvezi s storitvami za izravnavo.