DOMSTOLENS DOM (Anden Afdeling)

21. december 2011 *

I sag C-242/10,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Italien) ved afgørelse af 21. januar 2010, indgået til Domstolen den 17. maj 2010, i sagen:

Enel Produzione SpA

mod

Autorità per l'energia elettrica e il gas,

procesdeltager:

Terna rete elettrica nazionale SpA,

har

* Processprog: italiensk.

DOMSTOLEN (Anden Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, J.N. Cunha Rodrigues, og dommerne U. Lõhmus, A. Rosas, A. Ó Caoimh og A. Arabadjiev (refererende dommer),

generaladvokat: P. Cruz Villalón
justitssekretær: fuldmægtig A. Impellizzeri,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 11. maj 2011,

efter at der er afgivet indlæg af:

— Enel Produzione SpA ved avvocati G. Greco og M. Muscardini

— Terna rete elettrica nazionale SpA ved avvocati A. Clarizia, P. Ziotti, P. Clarizia og G. Guida

— den italienske regering ved G. Palmieri, som befuldmægtiget, bistået af avvocato dello Stato P. Gentili

— den østrigske regering ved E. Riedl, som befuldmægtiget

— Europa-Kommissionen ved C. Zadra og O. Beynet, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 21. juli 2011,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 23 EF, 43 EF, 49 EF og 56 EF samt artikel 11, stk. 2 og 6, og artikel 24 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/54/EF af 26. juni 2003 om fælles regler for det indre marked for elektricitet og om ophævelse af direktiv 96/92/EF (EUT L 176, s. 37, og berigtigelse i EUT 2004 L 16, s. 74).

2 Anmodningen er blevet fremsat i forbindelse med en tvist mellem Enel Produzione SpA (herefter »Enel«) og Autorità per l'energia elettrica e il gas (herefter »AEEG«) vedrørende de nationale bestemmelser, som forpligter de producenter af elektricitet, som råder over anlæg, der er grundlæggende for driften af elektricitetssystemet, til ved fremsættelsen af tilbud om levering af elektricitet at overholde bestemmelserne fastsat af det selskab, som driver systemet for transmission og distribution af elektricitet (herefter »systemoperatøren«).

Retsforskrifter

EU-retten

3 Direktiv 2003/54 er en del af den »anden energipakke« vedtaget af EU-lovgiver med henblik på en gradvis liberalisering af et indre marked for elektricitet og gas. I henhold til dets artikel 1 fastsætter direktiv 2003/54 »fælles regler for produktion, transmission, distribution og forsyning af elektricitet. Det fastlægger regler for, hvorledes elektricitetssektoren skal organiseres og fungere, hvordan der opnås adgang til markedet, hvilke kriterier og procedurer der skal anvendes ved indkaldelse af tilbud og udstedelse af bevillinger, samt hvorledes systemerne skal drives«.

4 Under kapitel II med overskriften »Generelle regler for sektorens organisation« bestemmer artikel 3 i direktiv 2003/54 med overskriften »Offentlige serviceforpligtelser og forbrugerbeskyttelse« i stk. 2:

»Medlemsstaterne kan under fuld iagttagelse af de relevante bestemmelser i traktaten, særlig artikel 86, ud fra almindelig økonomisk interesse pålægge selskaber i elektricitetssektoren offentlige serviceforpligtelser, som kan omfatte leveringernes sikkerhed, herunder forsyningssikkerhed, regelmæssighed, kvalitet og pris samt miljøbeskyttelse, herunder energieffektivitet og klimabeskyttelse. Disse forpligtelser skal være klart definerede, og de skal være gennemsigtige, ikke-diskriminerende og kontrollerbare, og de skal sikre EU-elektricitetsselskaber lige adgang til de nationale forbrugere. […]«

5 Nævnte direktivs artikel 9 om transmissionssystemoperatørernes opgaver bestemmer, at:

»Hver transmissionssystemoperatør er ansvarlig for:

a) at sikre, at systemet til stadighed kan imødekomme rimelige krav om transmission af elektricitet

b) at bidrage til forsyningssikkerheden ved en passende transmissionskapacitet og et pålideligt system

[…]«

6 Samme direktivs artikel 11 med overskriften »Lastfordeling og balancering« bestemmer i stk. 2 og 6:

»2. Lastfordelingen af produktionsanlæggene og brugen af samkøringslinjerne sker på grundlag af objektive kriterier, som kan være godkendt af medlemsstaten, og som skal offentliggøres og anvendes på en ikke-diskriminerende måde, der sikrer et velfungerende indre marked for elektricitet. I kriterieopstillingen tages der hensyn til den økonomiske rangfølge af elektricitet fra disponible produktionsanlæg eller fra overførsel via samkøringslinjer, og der tages hensyn til de tekniske begrænsninger i systemet.

[...]

6. Transmissionssystemoperatører anvender gennemsigtige, ikke-diskriminerende markedsbaserede metoder ved anskaffelse af den energi, de anvender til at dække energitab og reservekapacitet i deres system, når de udøver denne aktivitet.«

7 Under kapitel V med overskriften »Drift af distributionssystemet« bestemmer artikel 14 i direktiv 2003/54 om distributionssystemoperatørernes opgaver:

»1. Distributionssystemoperatøren opretholder et sikkert, pålideligt og effektivt distributionssystem i sit område under behørig hensyntagen til miljøet.

2. Systemoperatøren må i intet tilfælde forskelsbehandle systembrugere eller kategorier af systembrugere og må navnlig ikke begunstige sine tilknyttede selskaber.

[…]

6. Når distributionssystemoperatørerne er ansvarlige for at balancere elektricitetsdistributionssystemet, skal de regler, som de fastlægger med henblik herpå, være objektive, gennemsigtige og ikke-diskriminerende, og det samme gælder reglerne for systembrugernes betaling for brug af deres net i forbindelse med energiubalance. Vilkår og betingelser, herunder regler og tariffer, for distributionssystemoperatørers ydelse af de pågældende tjenester fastsættes efter en metode, der er forenelig med artikel 23, stk. 2, på en ikke-diskriminerende måde, der afspejler omkostningerne, og de skal offentliggøres.

[…]«

8 Under kapitel VII med overskriften »Tilrettelæggelse af systemadgangen« bestemmer dette direktivs artikel 23, som vedrører de regulerende myndigheder, i stk. 1:

»Medlemsstaterne udpeger et eller flere kompetente organer, der fungerer som regulerende myndigheder. Disse myndigheder skal være totalt uafhængige af interesser i elektricitetsindustrien. De skal som led i anvendelsen af denne artikel i det mindste have ansvar for at sikre, at der ikke sker forskelsbehandling, at der er effektiv konkurrence, og at markedet fungerer effektivt, idet de navnlig overvåger:

[…]

b) ordninger til at klare kapacitetsbegrænsninger i det nationale elektricitetssystem

[…]

g) det omfang, i hvilket transmissions- og distributionssystemoperatører opfylder deres forpligtelser i henhold til artikel 9 og 14

[…]«

9 Artikel 24 i direktiv 2003/54 med overskriften »Beskyttelsesforanstaltninger« bestemmer, at opstår der en pludselig krise på energimarkedet, eller opstår der fare for personers fysiske sikkerhed, for apparaters eller anlægs driftssikkerhed eller systemets integritet, kan en medlemsstat midlertidigt træffe de nødvendige beskyttelsesforanstaltninger, som den omgående underretter Europa-Kommissionen om.

Nationale bestemmelser

10 Lovdekret nr. 79 af 16. marts 1999 (GURI nr. 75 af 31.3.1999, herefter »Bersani-dekretet«) gennemførte Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 96/92/EF af 19. december 1996 om fælles regler for det indre marked for elektricitet (EFT 1997 L 27, s. 20).

11 Dette dekrets artikel 2, stk. 10, definerer lastfordeling som »den aktivitet, som består i at fordele ordrer vedrørende den koordinerede anvendelse af og funktionsmåde for produktionsanlæggene, transmissionssystemet og de accessoriske tjenesteydelser«. Som det fremgår af de sagsakter, der er fremlagt for Domstolen, er lastfordelingen den transaktion, hvorved systemoperatøren »retter henvendelse til« de produktionsanlæg, som råder over en passende kapacitetsreserve, og som er beliggende i systemoperatørens område, ud fra efterspørgslen med henblik på at sikre, at der til enhver tid er balance mellem udbud og efterspørgsel på elektricitet i systemet og således sikre en kontinuerlig elektricitetsforsyning.

12 I henhold til Bersani-dekretets artikel 3, stk. 3, og artikel 5 vedtog AEEG den 30. december 2003 afgørelse nr. 168/03 (almindeligt tillæg til GURI nr. 24 af 30.1.2004) for at imødegå den lokale markedsmagt for visse produktionsanlæg, som var uundværlige for at opfylde efterspørgslen efter elektricitet under tilstrækkeligt sikre forhold. Denne afgørelse definerer betingelserne for, hvorledes lastfordelingstjenesterne med hensyn til elektricitet og forsyning af tilsvarende energiressourcer skal fungere.

13 Som det foreskrives i ministerielt dekret om produktionsvirksomhed af 19. december 2003 (almindeligt tillæg til GURI nr. 301 af 30.12.2003) er det italienske elektricitetsmarked inddelt i tre særskilte markeder, nemlig for det første markedet for handel før driftsdøgnet, hvor tilbud om køb og salg af elektricitet handles for hver relevant

periode af den følgende dag, for det andet »intraday«-markedet, hvor tilbud om køb og salg af elektricitet handles med henblik på justering af de programmer for produktion og forbrug, som er blevet defineret på markedet for handel før driftsdøgnet, og for det tredje markedet for lastfordelingstjenester, som er underinddelt i markedet for lastfordelingstjenester og markedet for balanceringstjenester.

14 Afgørelse nr. 111/06 vedtaget den 9. juni 2006 af AEEG (almindeligt tillæg til GURI nr. 153 af 4.7.2006, herefter »afgørelse nr. 111/06«) ændrede afgørelse nr. 168/03 nævnt i denne doms præmis 12 ved at udstyre den vigtigste systemoperatør, dvs. Terna rete elettrica nazionale SpA (herefter »Terna«), med et instrument, som satte den i stand til at finde de ressourcer, som er nødvendige med henblik på lastfordelingstjenesterne. Der er tale om ordningen for anlæg, som er grundlæggende for driften og sikkerheden af elektricitetssystemet (herefter »ordningen for grundlæggende anlæg«). Bestemmelserne om ordningen for grundlæggende anlæg var indeholdt i afdeling 3, afsnit 2, i bilag A til afgørelse nr. 111/06 og navnlig i dette bilags artikel 63-65.

15 Lovdekret nr. 185 af 29. november 2008, som ophøjet til lov og ændret ved lov nr. 2 af 28. januar 2009 (almindeligt tillæg til GURI nr. 22 af 28.1.2009) om hasteforanstaltninger til støtte for husholdninger, arbejde, beskæftigelse og virksomheder og om ændring af de nationale strategiske rammer ved foranstaltninger til bekæmpelse af krisen (almindeligt tillæg til GURI nr. 280 af 29.11.2008, herefter »lovdekret nr. 185«) overtog hovedlinjerne i ordningen for grundlæggende anlæg. Lovens artikel 3, stk. 10, indeholder de principper, som lovgivningen om elektricitetsmarkedet skal opfylde »på baggrund af den exceptionelle økonomiske krise på internationalt plan og dens virkning på råvarepriserne for at sikre lave omkostninger for familier og virksomheder og sænke prisen på elektricitet«.

16 Hvad navnlig angår markedet for lastfordelingstjenester bestemmer artikel 3, stk. 10, litra d), i lovdekret nr. 185, at »[driften heraf] varetages af den, som har fået bevilliget koncession på transmissions- og lastfordelingstjenesterne for at kunne fastlægge,

hvilke ressourcer der er nødvendige for elektricitetssystemets sikkerhed på grundlag af de forskellige ydelser, som hver ressource tilfører systemet ved hjælp af en værdiansættelse, som fra et økonomisk synspunkt er gennemsigtig og effektiv. Lastfordelingstjenesterne sikres ved køb af de nødvendige ressourcer, som foretages af de operatører, som har beføjelse hertil. På markedet for lastfordelingstjenester bestemmes energiprisen på grundlag af de forskellige priser, som hver bruger med beføjelse hertil afgiver bindende bud om, og som accepteres af den virksomhed, som har koncession på lastfordelingstjenesterne, idet der gives fortrinsret til de tilbud med de laveste priser, indtil behovet fuldt ud er dækket [...]«.

17 Artikel 3, stk. 11, i lovdekret nr. 185 bestemmer i det væsentlige for at sikre færre udgifter for familier og virksomheder og begrænse elektricitetsprisen:

»[AEEG] tilpasser […] sine egne afgørelser også vedrørende lastfordeling af elektriciteten efter følgende principper og vejledende kriterier:

a) De retssubjekter, der individuelt besidder grundlæggende anlæg eller samlinger af grundlæggende anlæg til lastfordelingstjenesternes behov, således som de er identificeret i henhold til kriterierne fastsat af [AEEG] i overensstemmelse med principperne fastsat i dette afsnit, er forpligtet til at fremsætte tilbud på markederne på de betingelser, der er fastsat af [AEEG], som omfatter præcise mekanismer, der skal sikre en minimering af omkostningerne til systemet og en lige betaling af producenterne. Særligt er de anlæg, der fremstår som teknisk og strukturelt uundværlige til at imødegå overbelastningen af nettet eller at opretholde et passende sikkerhedsniveau på det nationale elektriske system i væsentlige perioder, grundlæggende for behovet for lastfordelingstjenester afgrænset til perioder, hvor de nedenfor beskrevne betingelser efterprøves.

b) Der træffes foranstaltninger med henblik på at forbedre effektiviteten af markedet for lastfordelingstjenester, opfordre til en reduktion af omkostningerne forbundet med forsyningen af disse tjenester, indgå langsigtede kontrakter om ressourcer og stabilisere den modydelse, som skal betales af slutbrugerne.«

18 AEEG vedtog den 29. april 2009 med hjemmel i lovdekret nr. 185 og lov nr. 2/09 afgørelse nr. ARG/elt 52/09 (almindeligt tillæg til GURI nr. 133 af 11.6.2009, herefter »afgørelse nr. 52/09«), hvis artikel 1 indeholder ændringer af artikel 63-65 i bilaget til afgørelse nr. 111/06. AEEG indførte ved afgørelse nr. 52/09 nye bestemmelser vedrørende den lastfordeling, som finder anvendelse på anlæg, som er grundlæggende for driften og sikkerheden af elektricitetssystemet.

19 I henhold til artikel 63, stk. 9, i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, skal systemoperatøren hvert år udarbejde og offentliggøre en liste over de anlæg og samlinger af anlæg, der anses for uundværlige for driften og sikkerheden af elektricitetssystemet. Disse anlæg er underlagt forpligtelserne med hensyn til afgivelse af bud og bestemmelserne om vederlag beskrevet i artikel 63-65 i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09.

20 Ordningen i artikel 64 i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09 (herefter »den almindelige ordning«), bestemmer, at indehaveren af et grundlæggende anlæg har pligt til for de mængder og i løbet af den periode, med hensyn til hvilke hans anlæg anses for grundlæggende, at afgive bud, som er underlagt følgende begrænsninger:

— På markedet for handel før driftsdøgnet og på »intraday«-markedet skal salgstilbudene være til en pris, som svarer til nul, og købstilbudene være uden prisangivelse.

— På markedet for lastfordelingstjenester skal tilbuddene svare til prisen for elektricitet, der sælges på markedet for handel før driftsdøgnet.

21 Som det fremgår af de sagsakter, der er fremlagt for Domstolen, har producenten mulighed for at tilbyde en frit fastsat pris med hensyn til de mængder og timer, som ikke anses for grundlæggende.

22 Afgørelse nr. 52/09 indsatte desuden en artikel 65a i bilag A til afgørelse nr. 111/06, hvorefter indehaveren af grundlæggende anlæg har mulighed for med hensyn til sine egne anlæg på kontraktmæssigt grundlag at vælge en anden fremgangsmåde med hensyn til bud end den, der er fastsat i artikel 63-65 i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, således at ingen af de produktionsanlæg, som indehaveren råder over, optages på listen over grundlæggende anlæg for det kalenderår, som kontrakten vedrører.

Tvisten i hovedsagen og det præjudicielle spørgsmål

23 Enel har i sin egenskab af producent af elektricitet og indehaver af installationer, der anses for grundlæggende, anlagt sag for den forelæggende ret med påstand om annullation af afgørelse nr. 52/09, idet selskabet navnlig har gjort gældende, at afgørelsen var i strid med direktiv 2003/54, og herunder navnlig direktivets artikel 11, stk. 2 og 6.

24 Enel har anført, at i den ordning, som blev indført med de anfægtede bestemmelser, er systemoperatørens opnåelse af rådighed over den energi, som er nødvendig til at udøve lastfordelingstjenester, unddraget reglen om det frie møde mellem efterspørgsel og udbud og sker på grundlag af ordrer, der er pålagt de virksomheder, som ejer anlæg eller samlinger af anlæg, der er erklæret grundlæggende, om at gøre bestemte energimængder tilgængelige på alle de markeder, som udgør elektricitetsbørsen, dvs. markedet for handel før driftsdøgnet, »intraday«-markedet og markedet for lastfordelingstjenester, til en pris, som ikke fastsættes af producenten som led i

dennes forretningsstrategier, men pålægges af AEEG ud fra gennemsnitsprisen på børsen fastsat på markedet for handel før driftsdøgnet og »intraday«-markedet ud fra priser, der ikke har forbindelse med resultatet på det konkrete referencebørsmarked, som er markedet for lastfordelingstjenester.

25 Ovennævnte er i strid med formålet med og de enkelte regler fastsat i direktiv 2003/54, hvori det med henblik på at tilnærme lovgivningerne i de forskellige medlemsstater bestemmes, at produktionen og udbuddet af elektricitet skal ske i konkurrencemæssig sammenhæng med det frie marked og ikke efter en administrationsmodel. Bestemmelserne i afgørelse nr. 52/09 er også i strid med dette direktivs artikel 11, stk. 2 og 6, som bestemmer henholdsvis, at der ved lastfordelingen tages hensyn til den økonomiske rangfølge af elektricitet fra disponible produktionsanlæg, og hvorved der således vælges de tilgængelige tilbud på grundlag af et økonomisk kriterium, og at systemoperatørerne skal anvende gennemsigtige, ikke-diskriminerende markedsbaserede metoder ved anskaffelse af den energi, de anvender til at dække energitab og reservekapacitet i deres system.

26 Den forelæggende ret rejser spørgsmålet, om de omhandlede nationale bestemmelser er forenelige med traktatens bestemmelser om etableringsfrihed, den frie udveksling af tjenesteydelser, varernes frie bevægelighed og de frie kapitalbevægelser. Pålæggelsen af kontraheringsforpligtelsen udgør således et væsentligt indgreb i den kontraheringsfrihed, som erhvervsdrivende i princippet råder over, og kan indebære yderligere omkostninger for dem og betyde, at de må ændre deres handelsstrategi. Etableringsfriheden hæmmes også af, at salgspriserne på energi fastsættes på forhånd.

27 Den forelæggende ret er i tvivl om, hvorvidt foranstaltningerne fastsat i de omhandlede nationale bestemmelser kan begrundes under henvisning til undtagelserne i artikel 86, stk. 2, EF, og i artikel 3, stk. 2, i direktiv 2003/54, eftersom det ikke er sikkert, at de kan udgøre offentlige serviceforpligtelser.

28 Den forelæggende ret er ligeledes i tvivl med hensyn til, om de omtalte foranstaltninger er forholdsmæssige. De har således ikke til formål at gennemføre betingelserne for konkurrence på markedet for lastfordelingstjenester med henblik på at mindske magten hos pivotale operatører, men begrænser — for at reducere denne magt — dette markeds rolle til fordel for et administrativt system for levering af energi ved systemoperatøren. Det er endvidere ikke godtgjort, at nævnte operatørers markedsmagt ikke kan mindskes ved foranstaltninger, som kan forenes med valget om liberalisering af markedet.

29 Den forelæggende ret har endelig anført, at de omhandlede foranstaltninger kan udgøre en varig fravigelse af ordningen for det indre marked for energi. Sådanne foranstaltninger udgør desuden ikke »beskyttelsesforanstaltninger« som omhandlet i artikel 24 i direktiv 2003/54.

30 På denne baggrund har Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Er […] artikel 23 [EF], 43 [EF], 49 [EF] og 56 [EF] samt artikel 11, stk. 2 og 6, og artikel 24 i direktiv 2003/54 […] til hinder for en national lovgivning, som, uden at den er meddelt […] Kommissionen, varigt pålægger bestemte elektricitetsproducenter — der under nærmere omstændigheder fremstår som grundlæggende for opfyldelsen af behovet i forbindelse med efterspørgslen på lastfordelingstjenester — at fremsætte tilbud på markederne for elektricitetsbørsen efter programmer, der er fastsat forskelligt af systemoperatøren, og som fjerner betalingen for disse tilbud fra producentens frie afgørelse, hvorved den bindes til parametre, der ikke på forhånd er fastsat efter gennemsigtige og ikke-diskriminerende procedurer samt efter markedsbaserede kriterier?«

Om det præjudicielle spørgsmål

Indledende bemærkninger

31 Med spørgsmålet opfordrer den forelæggende ret Domstolen til at udtale sig om fortolkningen af bestemmelserne i artikel 56 EF om de frie kapitalbevægelser.

32 Det bemærkes herved, at Domstolen ikke kan træffe afgørelse vedrørende et præjudicielt spørgsmål fra en national ret, når den ikke råder over de faktiske og retlige oplysninger, som er nødvendige for, at den kan give en brugbar besvarelse af de stillede spørgsmål (jf. i denne retning dom af 5.12.2006, forenede sager C-94/04 og C-202/04, Cipolla m.fl., Sml. I, s. 11421, præmis 25, og af 31.1.2008, sag C-380/05, Centro Europa 7, Sml. I, s. 349, præmis 53). Forelæggelsesafgørelsen skal angive de nøjagtige grunde til, at den nationale ret har rejst spørgsmål om fortolkningen af EU-retten og har fundet det nødvendigt at forelægge Domstolen præjudicielle spørgsmål. Det er i denne sammenhæng nødvendigt, at den nationale ret i det mindste i et vist omfang angiver begrundelsen for udvælgelsen af de EU-retlige bestemmelser, som den ønsker fortolket, og angiver den forbindelse, som efter rettens opfattelse består mellem disse bestemmelser og den nationale lovgivning, der finder anvendelse i hovedsagen (jf. dommen i sagen Centro Europa 7, præmis 54 og den deri nævnte retspraksis).

33 Den forelæggende ret har imidlertid ikke givet nogen forklaring på den forbindelse, som ifølge denne ret består mellem på den ene side traktatens bestemmelser om frie kapitalbevægelser og på den anden side tvisten i hovedsagen eller denne tvists genstand. Det skal derfor fastslås, at spørgsmålet i det omfang det vedrører traktatens bestemmelser om frie kapitalbevægelser, ikke kan antages til realitetsbehandling.

34 Hvad angår traktatens bestemmelser om frie varebevægelser, den frie udveksling af tjenesteydelser og etableringsfriheden, som den forelæggende ret har henvist til, bemærkes for det første, at direktiv 2003/54 er vedtaget med hjemmel navnlig i artikel 47, stk. 2, EF og 55 EF om de nævnte friheder. For det andet er baggrunden for tvisten i hovedsagen et søgsmål til anfægtelse af de nationale bestemmelser om lastfordelingstjenester. Sidstnævnte er imidlertid netop omhandlet i artikel 11 i direktiv 2003/54. Med henblik på tvisten i hovedsagen sikrer dette direktiv gennemførelsen i elektricitetssektoren af de ved traktaten sikrede grundlæggende rettigheder, herunder de frie varebevægelser, den frie udveksling af tjenesteydelser og etableringsfriheden, og bidrager således til sikringen heraf. Det er således i lyset af nævnte direktiv, at det skal undersøges, om der foreligger en eventuel hindring for disse friheder.

35 Hvad angår artikel 24 i direktiv 2003/54, som den forelæggende ret har nævnt, bemærkes, at denne artikel vedrører de beskyttelsesforanstaltninger, som en medlemsstat kan træffe for at imødegå exceptionelle risici, som truer systemet. Det bemærkes imidlertid, at selv om lovdekret nr. 185 blev vedtaget »på baggrund af den økonomiske krise på internationalt plan og dens virkning på råvarepriserne«, fremgår det ikke af de sagsakter, der er fremlagt for Domstolen, at vedtagelsen af disse bestemmelser henhører under et tilfælde af pludselig krise på energimarkedet eller fare for personers fysiske sikkerhed, for apparaters eller anlægs driftssikkerhed eller systemets integritet som omhandlet i denne artikel 24. Det må under disse betingelser fastslås, at nævnte artikel ikke er relevant med henblik på besvarelsen af anmodningen om præjudiciel afgørelse.

36 Det bemærkes desuden, at i det omfang den forelæggende ret er i tvivl med hensyn til, om de omhandlede foranstaltninger kan udgøre offentlige serviceforpligtelser, skal der også tages hensyn til artikel 3, stk. 2, i direktiv 2003/54, hvorefter medlemsstaterne kan pålægge selskaberne i elektricitetssektoren sådanne forpligtelser.

37 Henset hertil og for at give den forelæggende ret en brugbar besvarelse med henblik på afgørelsen af tvisten i hovedsagen, skal det forelagte spørgsmål forstås således, at det ønskes oplyst, om direktiv 2003/54, og herunder navnlig dets artikel 3, stk. 2, og artikel 11, stk. 2 og 6, skal fortolkes således, at det er til hinder for en national lovgivning som den i hovedsagen omhandlede, som pålægger operatører — som er indehavere af anlæg eller grupper af anlæg, der efter kriterier fastsat af den nationale regulerende myndighed anses for grundlæggende for opfyldelsen af behovet i forbindelse med efterspørgslen på elektricitet for lastfordelingstjenester — en forpligtelse til at fremsætte tilbud på de nationale elektricitetsmarkeder efter betingelser, som på forhånd er fastsat af denne myndighed.

Betingelserne for medlemsstaternes indgriben

Offentlige serviceforpligtelser

38 Artikel 3, stk. 2, i direktiv 2003/54 bestemmer, at medlemsstaterne under fuld iagttagelse af artikel 86 EF ud fra almindelig økonomisk interesse kan pålægge selskaber i elektricitetssektoren offentlige serviceforpligtelser, som kan omfatte leveringernes sikkerhed, herunder forsyningssikkerhed, regelmæssighed, kvalitet og pris.

39 Det bemærkes, at medlemsstaterne i henhold til artikel 3, stk. 9, i direktiv 2003/54 skal underrette Kommissionen om alle de foranstaltninger, der er truffet med henblik på at opfylde offentlige serviceforpligtelser, herunder forbrugerbeskyttelsen, og deres mulige virkninger på den nationale og internationale konkurrence, uanset om sådanne foranstaltninger kræver en undtagelse fra dette direktiv, og hvert andet

år skal meddele Kommissionen enhver eventuel ændring af foranstaltningerne (jf. i denne retning dom af 20.4.2010, sag C-256/08, Federutility m.fl., Sml. I, s. 3377, præmis 23), og at meddelelsen af disse foranstaltninger gør det muligt at kontrollere, om en medlemsstat har ønsket at pålægge en offentlig serviceforpligtelse. En manglende meddelelse er imidlertid i sig selv ikke tilstrækkelig til at bevise, at den omhandlede lovgivning ikke udgør en offentlig serviceforpligtelse.

40 Artikel 86, stk. 2, EF bestemmer for det første, at virksomheder, der har fået overdraget at udføre tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse, er underkastet konkurrencereglerne, i det omfang anvendelsen af disse bestemmelser ikke retligt eller faktisk hindrer opfyldelsen af de særlige opgaver, som er betroet dem, og for det andet, at udviklingen af samhandelen ikke må påvirkes i et sådant omfang, at det strider mod Unionens interesse.

41 Som Domstolen har præciseret, tilsigter denne bestemmelse at forlige medlemsstaternes interesse i at anvende visse virksomheder som instrument i den økonomiske eller sociale politik med Unionens interesse i, at konkurrencereglerne overholdes, og at fællesmarkedets enhed bevares (jf. i denne retning dom af 21.9.1999, sag C-67/96, Albany, Sml. I, s. 5751, præmis 103 og den deri nævnte retspraksis).

42 Det fremgår således af ordlyden af artikel 86 EF, at de offentlige serviceforpligtelser, som artikel 3, stk. 2, i direktiv 2003/54 giver mulighed for at pålægge virksomhederne, skal overholde proportionalitetsprincippet, og at disse forpligtelser således kun må være til skade for den frie fastsættelse af priser for levering af elektricitet, for så vidt som det er nødvendigt for at gennemføre det formål om almindelig økonomisk interesse, som forfølges (dommen i sagen Federutility m.fl., præmis 33).

EU-bestemmelserne om elektricitetsmarkedet og lastfordelingstjenester

43 Inden for rammerne af den gradvise liberalisering af elektricitetsmarkedet er de regulerende myndigheder, som medlemsstaterne har udpeget, tillagt særlige ansvarsområder. I overensstemmelse med artikel 23, stk. 1, litra b) og g), i direktiv 2003/54 har de regulerende myndigheder, såsom AEEG, ansvaret for at sikre, at der ikke sker forskelsbehandling, at der er effektiv konkurrence, og at markedet fungerer effektivt, navnlig hvad angår ordningerne til at klare kapacitetsbegrænsninger i det nationale elektricitetssystem og det omfang, i hvilket transmissions- og distributionssystemoperatørerne opfylder deres forpligtelser i henhold til direktivets artikel 9 og 14.

44 Artikel 9, litra a) og b), i direktiv 2003/54 bestemmer, at systemoperatøren skal sikre, at systemet til stadighed kan imødekomme rimelige krav om transmission af elektricitet og bidrage til forsyningssikkerheden ved en passende transmissionskapacitet og et pålideligt system. Direktivets artikel 14, stk. 1, 2 og 6, bestemmer, at systemoperatøren opretholder et sikkert, pålideligt og effektivt distributionssystem i sit område uden at forskelsbehandle systembrugerne.

45 Hvad nærmere bestemt angår lastfordelingstjenester bemærkes, at i overensstemmelse med artikel 9 og 11 i direktiv 2003/54 har systemoperatøren ansvaret for at styre elektricitetsstrømmene i systemet for at sikre et sikkert, pålideligt og effektivt elektricitetssystem. Dette direktiv pålægger således systemoperatøren ansvaret for lastfordeling med hensyn til produktionsanlæg, der er beliggende i hans område.

46 I henhold til artikel 11, stk. 2, i direktiv 2003/54 skal lastfordelingen af produktionsanlæggene ske på grundlag af objektive kriterier, som kan være godkendt af den omhandlede medlemsstat, og som skal offentliggøres og anvendes på en ikke-diskriminerende

måde. I kriterieopstillingen skal der tages hensyn til den økonomiske rangfølge af elektricitet fra disponible produktionsanlæg og til de tekniske begrænsninger i systemet. Artikel 11, stk. 6, bestemmer i det væsentlige, at systemoperatøren anvender gennemsigtige, ikke-diskriminerende markedsbaserede metoder ved anskaffelse af den energi, han anvender.

47 Artikel 3, stk. 2, og artikel 11, stk. 2 og 6, i direktiv 2003/54 tillader den omhandlede medlemsstat via de regulerende myndigheder og systemoperatørerne at pålægge de virksomheder, som råder over produktionsanlæg, som er nødvendige for at opfylde behovene for lastfordelingstjenester, offentlige serviceforpligtelser, forudsat at betingelserne fastsat i disse bestemmelser er opfyldt.

48 Bestemmelser, som foreskriver et sådant indgreb, skal forfølge et formål af almindelig økonomisk interesse og respektere proportionalitetsprincippet. De nævnte forpligtelser skal desuden være klart definerede, gennemsigtige, ikke-diskriminerende samt kontrollerbare, og de skal sikre selskaberne lige adgang til nationale forbrugere. Under alle omstændigheder skal lastfordelingen for sådanne anlæg ske efter objektive offentliggjorte kriterier, som anvendes på en ikke-diskriminerende måde, og som tager hensyn til den økonomiske rangfølge af elektriciteten fra nævnte anlæg og til de tekniske begrænsninger i systemet.

49 Det tilkommer den forelæggende ret i forbindelse med tvisten i hovedsagen at vurdere, om disse krav er opfyldt. Det tilkommer imidlertid Domstolen at give retten alle de nødvendige oplysninger herom med henblik på EU-retten.

Den almindelige økonomiske interesse

50 Det bemærkes, at medlemsstaterne har ret til under overholdelse af EU-retten at fastlægge rækkevidden og tilrettelæggelsen af deres tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse. De kan særligt tage hensyn til egne indenrigspolitiske mål (jf. i denne retning Albany-dommen, præmis 104, og dommen i sagen Federutility m.fl., præmis 29).

51 Som det fremgår af Bersani-dekretets artikel 3, er lastfordelingstjenesterne for elektricitet en offentlig tjenesteydelse, som har til formål at sikre balancen mellem udbud og efterspørgsel på elektricitet i det nationale transmissionssystem og således garantere sikkerheden ved og en kontinuerlig forsyning af energi.

52 Hvad angår spørgsmålet om, hvorvidt en virksomhed såsom Terna har fået overdraget at udføre tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse, bemærkes, som det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at denne virksomhed ved en offentligretlig koncession er blevet tillagt ansvaret for lastfordelingstjenesten.

53 Hvad navnlig angår ordningen for grundlæggende anlæg er denne blevet vedtaget, som det bestemmes i artikel 3, stk. 10, i lovdekret nr. 185, for at sikre færre udgifter for familier og virksomheder og begrænse elektricitetsprisen.

54 Forpligtelserne omhandlet i den foregående præmis tilgodeser hensyn til systemets sikkerhed og beskyttelse af forbrugerne, som anerkendes i artikel 3, stk. 2, i direktiv 2003/54. Det må således i princippet anerkendes, at ordningen for grundlæggende anlæg forfølger et formål af almindelig økonomisk interesse.

Overholdelsen af proportionalitetsprincippet

55 Selv om, som det allerede fremgår af denne doms præmis 42, artikel 3, stk. 2, i direktiv 2003/54, sammenholdt med artikel 86 EF, tillader, at virksomheder, der har fået overdraget at udføre tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse, pålægges forpligtelser vedrørende navnlig fastsættelse af prisen for levering af elektricitet, skal de nationale bestemmelser, som pålægger sådanne forpligtelser, være egnede til at sikre gennemførelsen af de mål, som de forfølger, og må ikke gå videre end nødvendigt for at nå disse mål for at opfylde proportionalitetskriteriet.

56 Det skal derfor undersøges, om en lovgivning som den i hovedsagen omhandlede er egnet til at sikre gennemførelsen af de påberåbte mål, nemlig systemets sikkerhed og beskyttelsen af forbrugerne.

57 Det fremgår af sagsakterne, der er fremlagt for Domstolen, at disse nationale bestemmelser udelukkende finder anvendelse på operatører, som råder over grundlæggende anlæg, dvs. i de tilfælde, hvor der kun findes en produktionsenhed, som på grund af sine tekniske egenskaber og sin evne til hurtigt at variere sin ydeevne er i stand til at tilbyde de ressourcer, som er nødvendige for lastfordelingstjenesterne. På et marked som elektricitetsmarkedet, hvor efterspørgslen er kendetegnet ved en mangel på elasticitet, og det omhandlede gode ikke er egnet til at blive oplagret, er et sådant anlæg uundværligt for at løse kapacitetsbegrænsninger og/eller bevare systemets sikkerhedsniveau. Den omstændighed, at anlægget er uundværligt eller grundlæggende, bevirker, at en operatør, der råder over et sådant anlæg, er en operatør, som befinder sig i en strategisk og uomgængelig position.

58 Den Italienske Republik har herved understreget uden at blive modsagt, at denne situation har bevirket en ikke berettiget stigning i udgifterne til og den endelige pris på elektricitet, som ikke svarer til en reel stigning i udgifterne, og som risikerer at påvirke forsyningssikkerheden.

59 Det kan herved ikke uden videre udelukkes, at en for høj stigning i prisen på salgstilbud, fordi der findes sådanne strategiske og uomgængelige positioner, overvæltes på den pris på elektricitet, som skal betales af de endelige forbrugere og virksomhederne.

60 Det kan under disse omstændigheder anerkendes, at anvendelsen af ordningen for grundlæggende anlæg over for producenter, som vurderes at indtage en strategisk og uomgængelig position på markedet, er egnet til at garantere systemets sikkerhed og beskyttelsen af forbrugerne.

61 Hvad angår ordningen for grundlæggende anlæg, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, fremgår det af de sagsakter, der er fremlagt for Domstolen, at lovdekret nr. 185 og afgørelse nr. 52/09 blev vedtaget som følge af konstateringen af, at den da gældende ordning ikke var effektiv på grund af det ringe antal anlæg, som blev anset for grundlæggende, men også fordi det kun var individuelle anlæg og ikke de virksomheder, som ejede anlæggene, som blev anset for »grundlæggende«, således at »det kunne forekomme, at det ikke var tilstrækkeligt at knytte et enkelt anlæg til den bindende ordning for at fjerne situationer med markedsindflydelse for visse operatører, der som ejere af andre anlæg samlet set var uundværlige for at dække behovene for lastfordelingen, og som alligevel ensidigt kunne fastsætte salgsprisen for den marginale energimængde, der under visse betingelser var nødvendig for driften af systemet«.

62 I det omfang Terna i henhold til artikel 63, stk. 2, litra a), i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, således anser ethvert anlæg, i mangel af hvilket det ville være umuligt at sikre systemets sikkerhed, for grundlæggende, og der i henhold til artikel 63, stk. 3, litra a) og b), er tale om produktionsanlæg, som er strengt nødvendige og uundværlige for opfyldelsen af behovet i forbindelse med lastfordelingstjenesterne, er bestemmelser som dem, der er indeholdt i ordningen for grundlæggende anlæg, egnet til at garantere systemets sikkerhed og forbrugerbeskyttelsen.

63 Det skal imidlertid undersøges, om denne indgrebsform ikke går videre end nødvendigt for at nå de forfulgte mål af almindelig økonomisk interesse.

64 Enel har herved gjort gældende uden på dette punkt at blive modsagt, at afgørelse nr. 52/09 har bevirket, at en betydelig del af selskabets produktionskapacitet er underlagt ordningen for grundlæggende anlæg, idet sidstnævnte er gået fra 500 MW til mere end 10 000 MW. Det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve, om denne påstand er begrundet.

65 De væsentligste egenskaber ved ordningen for grundlæggende anlæg, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, skal herved undersøges.

66 Artikel 63, stk. 9, litra b), i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, bestemmer, at Terna har kompetence til at fastsætte antallet af timer og ydeevnen for anlæg og/eller samlinger af anlæg, som anses for grundlæggende. Terna optegner således udelukkende enhederne og anlæggene for de tidsrum og for de mængder, med hensyn til hvilke produktionsanlægget anses for grundlæggende for systemets sikkerhed. Hvad angår de mængder, som ikke anses for grundlæggende, bestemmer den almindelige ordning, at producenten har mulighed for på markedet at udbyde den mængde, han vil til den pris, han ønsker.

67 Desuden bestemmer artikel 64, stk. 3 og 4, i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, at Terna ved fastsættelsen af begrænsningerne og kriterierne vedrørende markedet for lastfordelingstjenester skal tage hensyn til resultaterne opnået på markedet for handel før driftsdøgnet og på »intraday«-markedet. Hvad nærmere bestemt angår prisen på salgs- og købstilbuddene, som accepteres på markedet for lastfordelingstjenester, bestemmer artikel 64, stk. 7, i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, at den svarer til salgsprisen for elektricitet på markedet for handel før driftsdøgnet i det område, hvor produktionsanlægget er beliggende. Selv om det er korrekt, at denne type energi ikke betales til den pris,

som brugeren af lastfordelingen havde kunnet tilbyde og opnå på disse markeder, idet tilbuddet på markedet for handel før driftsdøgnet og på »intraday«-markedet skal svare til nul, må det konstateres, at brugeren bliver betalt for denne energi til den gennemsnitlige markedspris for samme område.

68 Under disse omstændigheder bemærkes, at i modsætning til hvad Enel har anført, synes den energi, som stilles til rådighed på markedet for lastfordelingstjenester, ikke at blive betalt på grundlag af priser, der ikke har forbindelse med resultatet på det konkrete referencebørsmarked. Eftersom artikel 64, stk. 7, i afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, bestemmer, at denne energi skal betales til den gennemsnitlige markedspris for det område, hvor produktionsanlægget er beliggende, må det konstateres, som det i øvrigt fremgår af artikel 3, stk. 11, i lovdekret nr. 185, at denne ordning forekommer at kunne sikre de operatører, som råder over sådanne anlæg, et rimeligt vederlag.

69 Desuden bestemmer artikel 64, stk. 8, i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, at hvis denne pris er lavere end anlæggets variable omkostninger, tildeler Terna den operatør, som råder over det grundlæggende anlæg, en kompensation, som svarer til forskellen, hvis den er positiv, mellem den variable omkostning, som indrømmes produktionsenhederne i nævnte anlæg, og salgsprisen for elektricitet på markedet for handel før driftsdøgnet. Det fremgår af de sagsakter, der er fremlagt for Domstolen, at en sådan mekanisme tilsigter at garantere brugeren af lastfordelingen, at vederlaget for grundlæggende anlæg, der er tilgængelige på markederne, ikke er lavere end de variable omkostninger for selve anlægget.

70 Desuden har ordningen for grundlæggende anlæg en vis fleksibilitet og synes at tilbyde operatører, som råder over grundlæggende anlæg, alternativer, som tilsigter at mindske virkningen af ordningens anvendelse på dem.

71 Artikel 63, stk. 5, i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, gør det muligt for brugeren af lastfordelingen at vælge, hvilken mindstesamling af produktionsanlæg blandt dem, som Terna har udvalgt på forhånd, der skal være omfattet af ordningen for grundlæggende anlæg.

72 Artikel 63, stk. 11, i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, gør det muligt for brugeren af lastfordelingen at anmode AEEG om anvendelse af »ordningen for tilbagebetaling af omkostningerne«, som gør det muligt at oppebære et konkret beløb, der fastsattes af AEEG, og som svarer til forskellen mellem de produktionsomkostninger, som anerkendes for produktionsanlægget, og det overskud, der er opnået for produktionsanlægget i perioden for optagelse på listen over grundlæggende anlæg. Det er til gengæld fastsat, at det omhandlede anlæg er omfattet af den almindelige ordning for de perioder og den produktionskapacitet, som er erklæret som grundlæggende, men også af de supplerende begrænsninger med hensyn til ikke-grundlæggende eller »frie« mængder og perioder fastsat i artikel 65 i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09.

73 Hvad angår de anlæg, som er optaget på den liste, som er omhandlet i artikel 63, stk. 1, i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, som ikke er blevet godkendt til nævnte ordning for tilbagebetaling af omkostningerne, bestemmer denne afgørelses artikel 64, stk. 9, som ændret, at brugeren af lastfordelingen kan foreslå Terna inden for de frister og efter de fremgangsmåder, som de sammen har fastsat på forhånd, at erstatte en eller flere produktionsenheder med andre produktionsenheder, som brugeren råder over.

74 Desuden har indehaverne af grundlæggende anlæg mulighed for at fravige de bestemmelser, der finder anvendelse på grundlæggende anlæg, ved at anvende det kontraktmæssige instrument, som er fastsat ved artikel 65a i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, hvorefter de har mulighed for med Terna at indgå en af de to typer kontrakter, der er fastsat i denne artikel. Disse kontrakter godkendes af AEEG forud for deres indgåelse med nævnte ejere. Ifølge bestemmelserne i disse

kontrakter forpligter den bruger af lastfordelingen, som er ejer af grundlæggende anlæg, sig til for Terna på markedet for lastfordelingstjenester at stille definerede mængder produktionskapacitet til rådighed ved at udbyde dem til køb og salg til priser, som få forhånd fastsættes af AEEG, mod Ternas betaling af et vederlag. Det bemærkes desuden, at Enel har valgt en sådan alternativ mekanisme.

75 Hvad angår varigheden af indgrebet fastsat ved de i hovedsagen omhandlede bestemmelser skal den begrænses til, hvad der er strengt nødvendigt for at virkeliggøre de mål, som det forfølger. Det konstateres i denne forbindelse, at i det omfang listen over grundlæggende anlæg årligt ajourføres og reevalueres, er anlæggene kun opført på denne liste i en begrænset periode. Under alle omstændigheder skal et anlæg kun forblive på listen, i det omfang nævnte anlæg kvalificeres som grundlæggende, dvs. at der ikke findes noget andet anlæg, som er i stand til samtidigt at tilbyde de ressourcer, som er nødvendige for lastfordelingstjenesternes behov i et nærmere bestemt område.

76 Det bemærkes herved, at lovdekret nr. 185 navnlig har til formål at forbedre transmissionssystemet, og at lovens artikel 3, stk. 11, litra b), bestemmer, at AEEG også vedtager andre foranstaltninger med henblik på at forbedre effektiviteten af markedet for lastfordelingstjenester, opfordre til en reduktion af omkostningerne forbundet med forsyningen af disse tjenester, indgå langsigtede kontrakter om ressourcer og stabilisere den modydelse, som skal betales af slutbrugerne.

77 Det bemærkes desuden, at Den Italienske Republik har understreget, at ordningen for grundlæggende anlæg ikke tilsigter at være varig, og at den kan ophøre, når de mellem- og langsigtede strukturelle indgreb i systemet, som allerede er påbegyndt i de mest kritiske områder, såsom Sicilien og Sardinien, eller som er fastsat af den nationale lovgiver, har forbedret effektiviteten ved driften af lastfordelingstjenester ved at reducere disse anlægs magtkoncentration på det lokale marked.

78 Endelig må det konstateres, som det fremgår af artikel 63, stk. 2, litra b), i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, at ordningen for grundlæggende anlæg har gjort det muligt foruden de anlæg, som specifikt er uundværlige for opfyldelsen af behovene for en af lastfordelingstjenesterne, at omfatte visse anlæg, som overordnet set er uundværlige for at opfylde behovene for lastfordelingstjenesterne.

79 Som generaladvokaten desuden har anført i punkt 70 i forslaget til afgørelse, kan de sidstnævnte anlæg ud fra et økonomisk synspunkt være nødvendige, i det omfang de giver deres indehavere en dominerende stilling på markedet, som gør det muligt for indehaverne at kontrollere elektricitetspriserne, herunder de priser, som betales for lastfordelingstjenesterne.

80 Under disse omstændigheder går de omhandlede nationale bestemmelser ikke videre end nødvendigt for at nå de mål, som de forfølger. Det tilkommer imidlertid den forelæggende ret at efterprøve, om dette er tilfældet.

Overholdelsen af de andre betingelser i artikel 3, stk. 2, og artikel 11, stk. 2 og 6, i direktiv 2003/54

81 Som det fremgår af denne doms præmis 48, skal det endvidere undersøges, om de offentlige serviceforpligtelser vedrørende lastfordeling, som påhviler Terna, og de operatører, som råder over grundlæggende anlæg, er objektive, klart definerede, gennemsigtige, offentliggjorte og kontrollerbare.

82 Det bemærkes herved, at afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, såvel som artikel 3, stk. 11, i lovdekret nr. 185 og de almindelige bestemmelser for transmission, lastfordeling, udvikling og sikkerhed i elektricitetssystemet (Codice di

trasmissione, dispacciamento, sviluppo e sicurezza della rete) præciserer betingelserne og kriterierne, i henhold til hvilke Terna kvalificerer et anlæg eller en samling af anlæg som grundlæggende. Artikel 63 i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, bestemmer ligeledes, at Terna hvert år udarbejder og derefter offentliggør en liste, som opregner de nævnte anlæg. Som det fremgår af sagsakterne, er disse kriterier kommenteret i den tekniske rapport, som forklarer indholdet af afgørelse nr. 52/09, og detaljerne heraf fremgår af nævnte bestemmelsers kapitel 4.

83 Navnlig bestemmer artikel 63, stk. 9, at Terna har pligt til at tilsende AEEG og brugerne af lastfordelingen hvad angår de grundlæggende anlæg, som de råder over, for det første en rapport, som angiver årsagerne til, at produktionsanlæggene er optaget på listen, for det andet de perioder af året og de omstændigheder under hvilke Terna bestemmer, at hvert af disse anlæg er uundværlige for systemets sikkerhed, idet det præciseres, hvilke anlæg der er tale om, for det tredje de væsentligste driftsforhold og de omhandlede perioder i det kommende kalenderår, i løbet af hvilke de nævnte driftsforhold skal bekræftes ud fra prognoser foretaget af Terna, og for det fjerde et overslag over den forventede anvendelse af produktionsanlæggene og samtlige andre anlæg, som tilhører en samling af anlæg, i de perioder, i løbet af hvilke disse kan vise sig at være uundværlige for at sikre elektricitetssystemets sikre drift, beregnet særskilt så vidt muligt for hver af de planlagte driftsforhold.

84 På grundlag af disse oplysninger meddeler brugeren af lastfordelingen Terna mindst 12 timer inden udløbet af fristen for afgivelse af bud på markedet for handel før driftsdøgnet, hvilke enheder, som tilhører de grundlæggende anlæg for at løse kapacitetsbegrænsninger, der vil gennemføre budforpligtelserne.

85 Desuden er de forpligtelser, som brugerne af lastfordelingen er underlagt, fastlagt i artikel 63, stk. 7, og artikel 64, stk. 1-10, i bilag A til afgørelse nr. 111/06, som ændret ved afgørelse nr. 52/09, der fastlægger de betingelser, under hvilke buddene kan afgives.

86 Ordningen for grundlæggende anlæg er ikke udtryk for forskelsbehandling, som Enel foreholder den at være. Denne ordning finder således anvendelse uden forskel på alle de operatører, som i løbet af en given periode er indehavere af et eller flere anlæg, som efter objektive tekniske kriterier kan vise sig at være grundlæggende for opfyldelsen af elektricitetsbehovene for lastfordelingstjenesterne.

87 Hvad angår kravet om, at lastfordelingen skal ske under hensyntagen til den økonomiske rangfølge af elektriciteten, fremgår det ikke af sagsakterne, at de salgstilbud, som er blevet afgivet på markedet for handel før driftsdøgnet og på »intraday«-markedet, ikke udvælges af Terna på grundlag af det såkaldte kriterium om »økonomisk merit«, idet der begyndes med det laveste bud og herefter efter voksende værdi.

88 Hvad endelig angår kravet om, at de i hovedsagen omhandlede bestemmelser skal være kontrollerbare, bemærkes, at afgørelse nr. 52/98 er en administrativ afgørelse, der som en sådan kan anfægtes for domstolene, som Terna har anført som svar på et spørgsmål stillet under retsmødet. Det bemærkes herved, at et søgsmål til prøvelse af denne afgørelse ligger til grund for tvisten i hovedsagen.

89 Det følger af det foregående, at det forelagte spørgsmål skal besvares med, at direktiv 2003/54, og herunder navnlig artikel 3, stk. 2, og artikel 11, stk. 2 og 6, heri, skal fortolkes således, at det ikke er til hinder for en national lovgivning, som med henblik på at reducere prisen på elektricitet i den endelige forbrugers interesse og med henblik på elektricitetssystemets sikkerhed pålægger operatører, som er indehavere af anlæg eller grupper af anlæg, der efter kriterier fastsat af den nationale regulerende myndighed anses for grundlæggende for opfyldelsen af behovet i forbindelse med efterspørgslen på elektricitet for lastfordelingstjenester, en forpligtelse til at fremsætte tilbud på de nationale elektricitetsmarkeder efter betingelser, som på forhånd er fastsat af denne myndighed, forudsat at disse bestemmelser ikke går videre end nødvendigt for at nå det mål, som de forfølger. Det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve, om denne betingelse er opfyldt i hovedsagen.

Sagens omkostninger

90 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Anden Afdeling) for ret:

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/54/EF af 26. juni 2003 om fælles regler for det indre marked for elektricitet og om ophævelse af direktiv 96/92/EF, og herunder navnlig artikel 3, stk. 2, og artikel 11, stk. 2 og 6, heri, skal fortolkes således, at det ikke er til hinder for en national lovgivning, som med henblik på at reducere prisen på elektricitet i den endelige forbrugers interesse og med henblik på elektricitetssystemets sikkerhed pålægger operatører, som er indehavere af anlæg eller grupper af anlæg, der efter kriterier fastsat af den nationale regulerende myndighed anses for grundlæggende for opfyldelsen af behovet i forbindelse med efterspørgslen på elektricitet for lastfordelingstjenester, en forpligtelse til at fremsætte tilbud på de nationale elektricitetsmarkeder efter betingelser, som på forhånd er fastsat af denne myndighed, forudsat at disse bestemmelser ikke går videre end nødvendigt for at nå det mål, som de forfølger. Det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve, om denne betingelse er opfyldt i hovedsagen.

Underskrifter