UNIONIN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (toinen jaosto)

21 päivänä joulukuuta 2011 *

Asiassa C-242/10,

jossa on kyse SEUT 267 artiklaan perustuvasta ennakkoratkaisupyynnöstä, jonka Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Italia) on esittänyt 21.1.2010 tekemällään päätöksellä, joka on saapunut unionin tuomioistuimeen 17.5.2010, saadakseen ennakkoratkaisun asiassa

Enel Produzione SpA

vastaan

Autorità per l'energia elettrica e il gas,

Terna rete elettrica nazionale SpA:n

osallistuessa asian käsittelyyn,

* Oikeudenkäyntikieli: italia.

UNIONIN TUOMIOISTUIN (toinen jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja J. N. Cunha Rodrigues sekä tuomarit U. Lõhmus, A. Rosas, A. Ó Caoimh ja A. Arabadjiev (esittelevä tuomari),

julkisasiamies: P. Cruz Villalón,
kirjaaja: hallintovirkamies A. Impellizzeri,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 11.5.2011 pidetyssä istunnossa esitetyn,

ottaen huomioon huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

– Enel Produzione SpA, edustajinaan avvocato G. Greco ja avvocato M. Muscardini,

– Terna rete elettrica nazionale SpA, edustajinaan avvocato A. Clarizia, avvocato P. Ziotti, avvocato P. Clarizia ja avvocato G. Guida,

– Italian hallitus, asiamiehenään G. Palmieri, avustajanaan avvocato dello Stato P. Gentili,

– Itävallan hallitus, asiamiehenään E. Riedl,

– Euroopan komissio, asiamiehinään C. Zadra ja O. Beynet,

kuultuaan julkisasiamiehen 21.7.2011 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen,

on antanut seuraavan

tuomion

1 Ennakkoratkaisupyyntö koskee EY 23, EY 43, EY 49 ja EY 56 artiklan ja sähkön sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä ja direktiivin 96/92/EY kumoamisesta 26.6.2003 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2003/54/EY (EUVL L 176, s. 37 ja oikaisu EUVL 2004, L 16, s. 74) 11 artiklan 2 ja 6 kohdan sekä 24 artiklan tulkintaa.

2 Tämä pyyntö on esitetty asiassa, jossa kantajana on Enel Produzione SpA (jäljempänä Enel) ja vastaajana Autorità per l'energia elettrica e il gas (jäljempänä AEEG) ja joka koskee kansallista lainsäädäntöä, jossa velvoitetaan sähköenergian tuottajat, joilla on sähköverkon toiminnan kannalta olennaisia laitoksia, noudattamaan sähkötoimituksia koskevien tarjousten muotoilussa sähköenergian siirto- ja jakeluverkon haltijayhtiön (jäljempänä verkonhaltija) laatimia sääntöjä.

Asiaa koskevat oikeussäännöt

Unionin oikeus

3 Direktiivi 2003/54 kuuluu unionin lainsäätäjän hyväksymään ”toiseen energiapakettiin”, jolla on tarkoitus vapauttaa asteittain sähkön ja kaasun sisämarkkinat. Direktiivin 2003/54 1 artiklan mukaan siinä ”luodaan yhteiset säännöt sähkön tuotannolle, siirrolle, jakelulle ja toimitukselle. Siinä luodaan säännöt sähköalan järjestämiselle ja toiminnalle, markkinoille pääsylle, tarjouskilpailuihin sovellettaville perusteille ja menettelyille, lupien myöntämiselle ja verkkojen käytölle”.

4 Direktiivin 2003/54 II lukuun, jonka otsikko on ”Yleiset säännöt alan järjestämiseksi”, kuuluvan 3 artiklan, jonka otsikko on ”Julkisen palvelun velvoitteet ja kuluttajansuoja”, 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Ottaen täysin huomioon perustamissopimuksen asiaa koskevat määräykset ja erityisesti sen 86 artiklan jäsenvaltiot voivat yleisen taloudellisen edun nimissä asettaa sähköalalla toimiville yrityksille julkisen palvelun velvoitteita, jotka voivat koskea turvallisuutta, toimitusvarmuus mukaan luettuna, toimitusten säännöllisyyttä, laatua ja hintaa sekä ympäristönsuojelua, energiatehokkuus ja ilmastonsuojelu mukaan luettuina. Näiden velvoitteiden on oltava selkeästi määriteltyjä, avoimia, syrjimättömiä ja todennettavia, ja niillä on turvattava se, että EU:n sähköalan yritykset voivat tarjota jäsenvaltioiden kuluttajille palvelujaan tasapuolisesti. – –”

5 Kyseisen direktiivin 9 artiklassa, joka koskee siirtoverkonhaltijoiden tehtäviä, säädetään seuraavaa:

”Kunkin siirtoverkonhaltijan on vastattava

a) sen varmistamisesta, että verkko pystyy täyttämään kohtuulliset sähkön siirtovaatimukset pitkällä aikavälillä;

b) osaltaan toimitusvarmuuden turvaamisesta varmistamalla riittävä siirtokapasiteetti ja verkon toimintavarmuus;

– –”

6 Direktiivin 11 artiklan, jonka otsikko on ”Ajojärjestys ja tasapainottaminen”, 2 ja 6 kohdassa säädetään seuraavaa:

”2. Sähköntuotantolaitosten ajojärjestys ja rajayhdysjohtojen käyttö on määriteltävä sellaisin puolueettomin perustein, jotka jäsenvaltio voi hyväksyä ja jotka on julkaistava ja joita on sovellettava syrjimättömällä tavalla siten, että sähkön sisämarkkinoiden moitteeton toiminta voidaan varmistaa. Näissä perusteissa on otettava huomioon käytettävissä olevista sähköntuotantolaitoksista tai rajayhdysjohtojen kautta tapahtuvista siirroista saatavan sähkön taloudellinen arvojärjestys sekä verkon tekniset rajoitukset.

– –

6. Siirtoverkonhaltijoiden on hankittava verkkonsa energian hävikin ja varakapasiteetin kattamiseksi käytettävä energia avointen, syrjimättömien ja markkinapohjaisten menettelyjen mukaisesti, jos ne harjoittavat tätä toimintoa.”

7 Direktiivin 2003/54 V lukuun, jonka otsikko on ”Jakeluverkon käyttö”, kuuluvassa 14 artiklassa, joka koskee jakeluverkonhaltijoiden tehtäviä, säädetään seuraavaa:

”1. Jakeluverkonhaltijan on ylläpidettävä turvallista, luotettavaa ja tehokasta sähkönjakeluverkkoa alueellaan ympäristö asianmukaisesti huomioon ottaen.

2. Missään tapauksessa verkonhaltija ei saa harjoittaa syrjintää verkon käyttäjien tai käyttäjäryhmien välillä eikä varsinkaan siihen omistussuhteessa olevien yritysten eduksi.

– –

6. Jos jakeluverkonhaltijat ovat vastuussa sähkönjakeluverkon tasapainottamisesta, niiden tätä varten vahvistamien sääntöjen on oltava tasapuolisia, avoimia ja syrjimättömiä ja niihin on sisällyttävä säännöt verkon käyttäjiltä tasepoikkeamista veloitettavista maksuista. Jakeluverkonhaltijoiden näiden palvelujen tarjontaan soveltamat ehdot ja edellytykset, säännöt ja tariffit mukaan luettuina, on määriteltävä syrjimättömällä ja kustannuksia vastaavalla tavalla 23 artiklan 2 kohdan mukaisesti, ja ne on julkaistava.

– –”

8 Kyseisen direktiivin VII lukuun, jonka otsikko on ”Verkkoon pääsyn järjestäminen”, kuuluvan 23 artiklan, joka koskee sääntelyviranomaisia, 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Jäsenvaltioiden on nimettävä yksi tai useampi toimivaltainen elin toimimaan sääntelyviranomaisina. Näiden viranomaisten on oltava täysin riippumattomia sähköalan teollisuuden eduista. Niiden on tätä artiklaa soveltamalla varmistettava ainakin syrjimättömyys, tosiasiallinen kilpailu ja markkinoiden tehokas toiminta seuraten erityisesti seuraavia seikkoja:

– –

b) mekanismit, joiden avulla käsitellään siirtorajoituksia kansallisessa sähköverkossa;

– –

g) missä määrin siirto- ja jakeluverkonhaltijat täyttävät 9 ja 14 artiklan mukaiset tehtävänsä;

– –”

9 Direktiivin 2003/54 24 artiklassa, jonka otsikko on ”Varotoimenpiteet”, säädetään, että jos energiamarkkinoilla ilmenee äkillinen kriisi tai jos ihmisten, laitteiden tai laitosten turvallisuus tai verkon toiminta vaarantuu, jäsenvaltio voi toteuttaa tilapäisesti tarpeelliset varotoimenpiteet, joista sen on viipymättä ilmoitettava Euroopan komissiolle.

Kansallinen lainsäädäntö

10 16.3.1999 annetulla asetuksella nro 79 (GURI nro 75, 31.3.1999; jäljempänä Bersani-asetus) pantiin täytäntöön sähkön sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä 19.12.1996 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 96/92/EY (EYVL 1997, L 27, s. 20).

11 Kyseisen asetuksen 2 §:n 10 momentissa määritellään ajojärjestys ”toiminnaksi, jonka tarkoituksena on vahvistaa tuotantolaitosten, siirtoverkon ja lisäpalvelujen koordinoitua käyttöä ja toimintaa koskevat säännöt”. Kuten unionin tuomioistuimelle toimitetusta asiakirja-aineistosta ilmenee, ajojärjestys on toimenpide, jolla verkonhaltija ”käyttää” asianmukaisen tuotantoreservin omaavia ja sen alueella sijaitsevia tuotantolaitoksia kysynnän vaatimusten mukaisesti varmistaakseen joka hetki sähkön tarjonnan ja kysynnän tasapainon verkossa ja taatakseen siten sähköntoimitusten jatkuvuuden.

12 AEEG teki Bersani-asetuksen 3 §:n 3 momentin ja 5 §:n nojalla 30.12.2003 päätöksen nro 168/03 (GURI nro 24, Supplemento ordinario, 30.1.2004) reagoidakseen tiettyjen sellaisten sähköntuotantolaitosten paikalliseen markkinavoimaan, jotka ovat välttämättömiä sähköntuotannon kysynnän tyydyttämiseksi riittävin varmuusedellytyksin. Päätöksessä määritellään sähköenergian ajojärjestyspalvelun ja vastaavien energiaresurssien toimituspalvelun toimintaedellytykset.

13 Kuten tuotantotoimintaministerin 19.12.2003 antamassa asetuksessa (GURI nro 301, Supplemento ordinario, 30.12.2003) säädetään, Italian sähkömarkkinat on järjestetty kolmiksi erillisiksi markkinoiksi eli ensinnäkin edeltävän päivän markkinoiksi, joilla neuvotellaan sähkön osto- ja myyntitarjoukset kullekin seuraavan päivän keskeiselle ajanjaksolle, toiseksi saman päivän markkinoiksi, joilla neuvotellaan sähkön osto- ja

myyntitarjoukset edeltävän päivän markkinoilla määriteltyjen listautumis- ja maksuohjelmien tasapainottamiseksi (jäljempänä saman päivän markkinat), ja kolmanneksi ajojärjestyspalvelumarkkinoihin, jotka on jaettu ajojärjestyspalvelujen ennustemarkkinoihin ja tasapainottamismarkkinoihin.

14 AEEG:n 9.6.2006 tekemällä päätöksellä nro 111/06 (GURI nro 153, Supplemento ordinario, 4.7.2006; jäljempänä päätös nro 111/06) muutettiin tämän tuomion 12 kohdassa mainittua päätöstä nro 168/03 antamalla pääasialliselle verkonhaltijalle eli Terna rete elettrica nazionale SpA:lle (jäljempänä Terna) väline, jonka avulla se voi hankkia ajojärjestyspalvelua varten tarvittavat resurssit. Kyseessä on sähköverkon toiminnan ja varmuuden kannalta olennaisten tuotantolaitosten järjestelmä (jäljempänä olennaisten tuotantolaitosten järjestelmä). Olennaisten tuotantolaitosten järjestelmää koskevat säännökset sisältyivät päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevan 3 luvun 2 osastoon ja erityisesti tämän liitteen 63, 64 ja 65 §:ään.

15 Kotitalouksien, työn, työllisyyden ja yritysten tueksi toteutettavista kiireellisistä toimenpiteistä ja kansallisten strategisten puitteiden muuttamisesta kriisitoimenpiteillä 29.11.2008 annettuun asetukseen nro 185 (GURI nro 280, Supplemento ordinario, 29.11.2008), muutettuna ja laiksi muunneltuna 28.1.2009 annetulla lailla nro 2 (GURI nro 22, Supplemento ordinario, 28.1.2009; jäljempänä asetus nro 185) sisällytettiin pääpiirteissään olennaisten tuotantolaitosten järjestelmä. Sen 3 §:n 10 momentissa säädetään periaatteista, joita sähkömarkkinoita koskevan sääntelyn on noudatettava ”ottaen huomioon poikkeuksellinen kansainvälinen talouskriisi ja sen vaikutukset raaka-aineiden hintoihin, jotta voidaan taata kotitalouksille ja yrityksille aiheutuvien kustannusten keventäminen ja alentaa sähkön hintaa”.

16 Erityisesti ajojärjestyspalvelumarkkinoiden osalta asetuksen nro 185 3 §:n 10 momentin d alakohdassa säädetään, että ”niiden hallinnointi annetaan siirto- ja ajojärjestyspalvelujen konsessionhaltijan tehtäväksi, jotta voidaan valita ne resurssitarpeet, jotka

ovat tarpeen takaamaan sähköjärjestelmän varmuus niiden suoritusten perusteella, joita jokainen resurssi tarjoaa järjestelmälle, taloudelliselta näkökannalta avoimen ja tehokkaan arvotuksen avulla. Ajojärjestyspalvelut varmistetaan hankkimalla tarvittavat resurssit luvansaaneiden tarjoajien välityksellä. Energian hinta määritetään ajojärjestyspalvelumarkkinoilla niiden eri hintojen perusteella, joita kukin luvan saanut käyttäjä tarjoaa sitovasti ja jotka ajojärjestyspalvelujen konsessionhaltija hyväksyy, jolloin etusija annetaan alhaisimmille tarjouksille aina siihen asti, kunnes tarpeet on täysin tyydytetty – –”.

17 Asetuksen nro 185 3 §:n 11 momentissa säädetään kotitalouksille ja yrityksille aiheutuvien kustannusten keventämisen ja sähköenergian hinnan alentamisen takaamiseksi seuraavaa:

”Kotitalouksille ja yrityksille aiheutuvien kustannusten keventämisen varmistamiseksi ja sähköenergian hinnan pienentämiseksi AEEG – – mukauttaa omia päätöksiään, mukaan lukien sähköenergian ajojärjestystä koskevat, seuraavia periaatteita ja suuntaviivoja noudattaen:

a) niiden, joilla on yksinään käytössään ajojärjestyspalvelujen kannalta olennaisia tuotantolaitoksia tai tuotantolaitosten ryhmittymiä, siten kuin ne on yksilöity [AEEG:n] tässä kohdassa esitettyjen periaatteiden mukaisesti määrittämien arviointiperusteiden perusteella, on tehtävä markkinoilla tarjouksensa [AEEG:n] asettamien ehtojen mukaisesti, ja kyseinen viranomainen panee täytäntöön täsmälliset mekanismit, joilla se varmistaa järjestelmän kustannusten minimoimisen ja tuottajien saaman hinnan kohtuullisuuden: niinä ajanjaksoina, joina jäljempänä esitetyt edellytykset täyttyvät, ajojärjestyspalvelujen kannalta olennaisia ovat erityisesti tuotantolaitokset, jotka ovat teknisesti ja rakenteellisesti välttämättömiä verkon huippukuorman tasaamiseksi tai kansallisen sähköntuotantojärjestelmän asianmukaisen varmuustason säilyttämiseksi pitkien ajanjaksojen ajan;

b) [ajojärjestyspalvelumarkkinoiden] tehokkuuden parantamiseksi, mainittujen palvelujen hankintakustannusten pienentämiseen kannustamiseksi, pidempiaikaisten resurssisopimusten tekemiseksi ja loppukäyttäjien suorittaman vastikkeen vakiinnuttamiseksi toteutetaan toimenpiteitä.”

18 AEEG teki asetuksen nro 185 ja lain nro 2/09 nojalla 29.4.2009 päätöksen nro ARG/elt 52/09 (GURI nro 133, Supplemento ordinario, 11.6.2009; jäljempänä päätös nro 52/09), jonka 1 §:llä muutetaan päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevaa 63, 64 ja 65 §:ää. AEEG otti päätöksellä nro 52/09 käyttöön sähköverkon toiminnan ja varmuuden kannalta olennaisiin tuotantolaitoksiin sovellettavan ajojärjestystä koskevan uuden säännöstön.

19 Päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevan 63 §:n 9 momentin mukaan, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, verkonhaltijan on vuosittain laadittava ja julkaistava luettelo sähköverkon toiminnan ja varmuuden kannalta olennaisiksi katsotuista tuotantolaitoksista ja niiden ryhmittymistä. Näitä laitoksia koskee päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevassa 63–65 §:ssä, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, kuvailtu tarjousvelvollisuus ja korvausjärjestelmä.

20 Päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevassa 64 §:ssä, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, säädetyn järjestelmän (jäljempänä tavanomainen järjestelmä) mukaan olennaisen tuotantolaitoksen omistajalla on velvollisuus esittää niistä määristä ja siltä ajanjaksolta, joiden osalta sen laitos katsotaan olennaiseksi, tarjouksia, joita koskevat seuraavat velvoitteet:

– edeltävän päivän markkinoilla ja saman päivän markkinoilla myyntitarjoukset on tehtävä nollahintaisina ja ostotarjoukset ilman hintatietoja, ja

– ajojärjestyspalvelumarkkinoilla tehtävien tarjousten on oltava samansuuruiset kuin sähkön myyntihinta edeltävän päivän markkinoilla.

21 Kuten unionin tuomioistuimelle toimitetusta asiakirja-aineistosta ilmenee, tuottajalla on mahdollisuus tarjota vapaasti määritettyä hintaa sellaisten määrien ja tuntien osalta, joita ei pidetä olennaisina.

22 Päätöksellä nro 52/09 on lisäksi otettu päätöksen nro 111/06 liitteeseen A 65 bis §, jossa säädetään olennaisten laitosten omistajien mahdollisuudesta valita omille laitoksilleen sopimusperusteisesti tarjoustapa, joka on erilainen kuin päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevassa 63–65 §:ssä, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, säädetty tapa niin, ettei mitään tämän omistamista tuotantolaitoksista kirjata olennaisten laitosten luetteloon sinä kalenterivuonna, jota sopimus koskee.

Pääasia ja ennakkoratkaisukysymys

23 Enel on olennaisiksi katsottujen sähköntuotantolaitosten omistajana olevana sähköenergian tuottajayhtiönä nostanut ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa kanteen, jolla se vaatii päätöksen nro 52/09 kumoamista väittämällä muun muassa, että se on ristiriidassa direktiivin 2003/54 ja erityisesti sen 11 artiklan 2 ja 6 kohdan kanssa.

24 Enel väittää, että riidanalaisella säännöstöllä käyttöön otetussa järjestelmässä verkonhaltijan suorittamien ajojärjestyspalvelujen toiminnan kannalta välttämättömän energiamäärän tarjoaminen jää kysynnän ja tarjonnan lain ulkopuolelle ja se perustuu yrityksille, jotka omistavat olennaisia laitoksia tai laitosryhmittymiä, annettuihin määräyksiin antaa käyttöön tietyt energiamäärät kaikilla niillä markkinoilla, jotka muodostavat sähköpörssin, eli edeltävän päivän markkinoilla, saman päivän markkinoilla ja ajojärjestyspalvelumarkkinoilla, hintaan, jota tuottaja ei ole määritellyt

kaupallisen strategiansa puitteissa vaan jonka AEEG on määrännyt edeltävän päivän markkinoilla ja saman päivän markkinoilla vahvistetun keskimääräisen pörssihinnan perusteella eli sellaisten tariffien perusteella, jotka eroavat erityisten viitepörssimarkkinoiden eli ajojärjestyspalvelumarkkinoiden arvoista.

25 Kantaja väittää, että edellä esitetty on ristiriidassa direktiivin 2003/54 tavoitteiden ja säännösten kanssa; direktiivissä säädetään eri jäsenvaltioiden lainsäädäntöjen yhdenmukaistamiseksi siitä, että sähkön tuotannon ja tarjonnan on tapahduttava vapaan kilpailun olosuhteissa eikä keskusjohtoisen mallin mukaisesti. Päätöksen nro 52/09 säännöstö on kantajan mukaan myös ristiriidassa kyseisen direktiivin 11 artiklan 2 ja 6 kohdan kanssa; niissä säädetään vastaavasti, että ajojärjestyspalveluissa on otettava huomioon käytettävissä olevista sähköntuotantolaitoksista saatavan sähkön taloudellinen arvojärjestys tekemällä valinta saatavilla olevista tarjouksista taloudellisen kriteerin perusteella ja että verkonhaltijoiden on hankittava verkkonsa energian hävikin ja varakapasiteetin kattamiseksi käytettävä energia avointen, syrjimättömien ja markkinapohjaisten menettelyjen mukaisesti.

26 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee, onko kyseessä oleva kansallinen säännöstö yhteensoveltuva sijoittautumisvapautta, palvelujen tarjoamisen vapautta sekä tavaroiden ja pääomien vapaata liikkuvuutta koskevien perussopimuksen määräysten kanssa. Sopimuksentekovelvollisuuden asettaminen on merkittävä puuttuminen sopimusvapauteen, joka lähtökohtaisesti kuuluu toimijoille, ja se on omiaan aiheuttamaan niille lisäkustannuksia ja kaupallisen strategian muutoksen. Energian myyntihinnan ennalta määrittely vaikeuttaa myös sijoittautumisvapautta.

27 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin epäilee, voivatko kyseessä olevalla kansallisella säännöstöllä säädetyt toimenpiteet olla perusteltuja EY 86 artiklan 2 kohdassa ja direktiivin 2003/54 3 artiklan 2 kohdassa sallittuina poikkeuksina, koska ei ole varmaa, että ne voisivat olla julkisen palvelun velvoitteita.

28 Tällä tuomioistuimella on epäilyjä myös kyseisten toimenpiteiden oikeasuhtaisuudesta. Niitä ei ole tarkoitettu kilpailuolosuhteiden täytäntöön panemiseen ajojärjestyspalvelumarkkinoilla sellaisten toimijoiden vallan vähentämiseksi, jotka ovat keskeisessä asemassa, vaan niillä rajoitetaan tämän vallan vähentämiseksi ajojärjestyspalvelumarkkinoiden roolia verkonhaltijan ohjaaman hallinnollisen energianhuoltojärjestelmän hyväksi. Ei ole myöskään osoitettu, ettei kyseisten toimijoiden markkinavoimaa voitaisi vähentää toimenpiteillä, jotka ovat yhteensopivia markkinoiden vapauttamista koskevan valinnan kanssa.

29 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa lopuksi, että kyseiset toimenpiteet voivat muodostaa pysyvän poikkeuksen energian sisämarkkinajärjestelmästä. Tällaiset toimenpiteet eivät myöskään voi olla direktiivin 2003/54 24 artiklassa tarkoitettuja varotoimenpiteitä.

30 Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia on näin ollen päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Ovatko [EY] 23, [EY] 43, [EY] 49 ja [EY] 56 artikla sekä direktiivin 2003/54 11 artiklan 2 ja 6 kohta sekä 24 artikla esteenä sellaiselle kansalliselle säännöstölle, josta ei ole ilmoitettu komissiolle ja jonka mukaan tietyillä sähköenergian tuottajilla, jotka ovat joissakin olosuhteissa välttämättömiä ajojärjestyspalvelujen kysynnän tarpeiden tyydyttämiseksi, on pysyvästi velvollisuus tehdä tarjouksia sähköpörssimarkkinoilla verkonhaltijan tietyn mallin mukaisesti määrittelemien ohjelmien mukaisesti ja jonka mukaan korvaus näistä tarjouksista on irrotettu tuottajan vapaasta määräysvallasta siten, että se on riippuvainen parametreista, joita ei ole määritelty ’avointen, syrjimättömien ja markkinapohjaisten menettelyjen’ mukaisesti?”

Ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelu

Alustavat huomautukset

31 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pyytää kysymyksellään unionin tuomioistuinta lausumaan pääomien vapaata liikkuvuutta koskevien EY 56 artiklan määräysten tulkinnasta.

32 Tästä on muistutettava, että unionin tuomioistuin ei voi ratkaista kansallisen tuomioistuimen esittämää ennakkoratkaisukysymystä, jos sillä ei ole tiedossaan niitä tosiseikkoja ja oikeudellisia seikkoja, jotka ovat tarpeen, jotta se voisi antaa hyödyllisen vastauksen sille esitettyihin kysymyksiin (ks. vastaavasti yhdistetyt asiat C-94/04 ja C-202/04, Cipolla ym., tuomio 5.12.2006, Kok., s. I-11421, 25 kohta ja asia C-380/05, Centro Europa 7, tuomio 31.1.2008, Kok., s. I-349, 53 kohta). Ennakkoratkaisupyynnössä on esitettävä täsmällisesti ne syyt, joiden perusteella kansallinen tuomioistuin pyytää yhteisön oikeuden tulkintaa ja päätyy siihen, että ennakkoratkaisukysymysten esittäminen unionin tuomioistuimelle on tarpeellista. Tässä yhteydessä on välttämätöntä, että kansallinen tuomioistuin antaa edes vähäisen selostuksen niistä syistä, joiden perusteella se on valinnut ne unionin oikeuden säännökset ja määräykset, joiden tulkintaa se pyytää, ja siitä, miten nämä säännökset ja määräykset ja pääasiassa sovellettava kansallinen lainsäädäntö liittyvät toisiinsa (em. asia Centro Europa 7, tuomion 54 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

33 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ei kuitenkaan anna mitään selitystä siitä, miten sen mielestä pääomien vapaata liikkuvuutta koskevat perussopimuksen määräykset ja toisaalta pääasian oikeusriita tai tämän riidan kohde liittyvät toisiinsa. Näin ollen on katsottava, että kysymys on jätettävä tutkimatta siltä osin kuin se koskee pääomien vapaata liikkuvuutta koskevia perussopimuksen määräyksiä.

34 Tavaroiden vapaata liikkuvuutta, palvelujen tarjoamisen vapautta ja sijoittautumisvapautta koskevista perussopimuksen määräyksistä, jotka ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on tuonut esiin, on huomautettava yhtäältä, että direktiivi 2003/54 on annettu erityisesti kyseisiä vapauksia koskevien EY 47 artiklan 2 kohdan ja EY 55 artiklan nojalla. Toisaalta pääasian oikeusriita johtuu ajojärjestyspalveluja koskevasta kansallisesta säännöstöstä nostetusta kanteesta. Juuri tämä on direktiivin 2003/54 11 artiklan kohteena. Pääasian oikeusriidan suhteen tällä direktiivillä varmistetaan perussopimuksessa vahvistettujen perustavanlaatuisten vapauksien, joihin tavaroiden vapaa liikkuvuus, palvelujen tarjoamisen vapaus ja sijoittautumisvapaus kuuluvat, täytäntöönpano sähköalalla, ja siten se edesauttaa niiden takaamista. Näihin vapauksiin mahdollisesti kohdistuvia rajoituksia on siis tutkittava kyseisen direktiivin suhteen.

35 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mainitsemasta direktiivin 2003/54 24 artiklasta on todettava, että tämän artiklan kohteena ovat varotoimenpiteet, joita jäsenvaltio voi toteuttaa varautuakseen verkkoon kohdistuviin poikkeuksellisiin riskeihin. On kuitenkin todettava, että vaikka asetus nro 185 on annettu ”ottaen huomioon kansainvälinen talouskriisi ja sen vaikutukset raaka-aineiden hintoihin”, unionin tuomioistuimelle esitetyistä asiakirjoista ei ilmene, että tämä säännöstö olisi annettu, koska energiamarkkinoilla olisi ilmennyt äkillinen kriisi tai koska ihmisten, laitteiden tai laitosten turvallisuus tai verkon toiminta olisi vaarantunut 24 artiklassa tarkoitetulla tavalla. Näin ollen on katsottava, ettei kyseisellä artiklalla ole merkitystä ennakkoratkaisupyyntöön annettavan vastauksen kannalta.

36 Siltä osin kuin ennakkoratkaisua pyytäneellä tuomioistuimella on epäilyksiä siitä, voivatko kyseessä olevat toimenpiteet olla julkisen palvelun velvoitteita, on myös otettava huomioon direktiivin 2003/54 3 artiklan 2 kohta, jonka nojalla jäsenvaltiot voivat asettaa tällaisia velvoitteita sähköalan yrityksille.

37 Näiden seikkojen perusteella ja hyödyllisen vastauksen antamiseksi ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle pääasian oikeusriidan ratkaisemiseksi esitetty kysymys on ymmärrettävä niin, että sillä kysytään, voidaanko direktiiviä 2003/54 ja erityisesti sen 3 artiklan 2 kohtaa ja 11 artiklan 2 ja 6 kohtaa tulkita niin, että direktiivin kanssa on ristiriidassa sellainen pääasiassa kyseessä olevan kaltainen kansallinen säännöstö, jossa asetetaan laitoksia tai laitosten ryhmittymiä, joita kansallisen sääntelyviranomaisen määrittelemien kriteerien mukaan pidetään olennaisina ajojärjestyspalvelujen sähkön kysynnän tarpeiden tyydyttämisen kannalta, omistaville toimijoille velvollisuus tehdä tarjouksia kansallisilla sähkömarkkinoilla tämän viranomaisen ennalta vahvistamien ehtojen mukaisesti.

Jäsenvaltioiden intervention edellytykset

Julkisen palvelun velvoitteet

38 Direktiivin 2003/54 3 artiklan 2 kohdassa säädetään, että ottaen täysin huomioon EY 86 artiklan jäsenvaltiot voivat yleisen taloudellisen edun nimissä asettaa sähköalalla toimiville yrityksille julkisen palvelun velvoitteita, jotka voivat koskea turvallisuutta, toimitusvarmuus mukaan luettuna, toimitusten säännöllisyyttä, laatua ja hintaa.

39 On todettava, että jäsenvaltioiden on direktiivin 2003/54 3 artiklan 9 kohdan mukaisesti tiedotettava komissiolle kaikista julkisen palvelun velvoitteiden täyttämiseksi hyväksytyistä toimenpiteistä, kuluttajansuojelu mukaan luettuna, ja niiden mahdollisista vaikutuksista kansalliseen ja kansainväliseen kilpailuun riippumatta siitä, edellyttävätkö tällaiset toimenpiteet poikkeamista tästä direktiivistä, ja että niiden

on ilmoitettava sille kahden vuoden välein kaikista näitä toimenpiteitä koskevista mahdollisista muutoksista (ks. vastaavasti asia C-265/08, Federutility ym., tuomio 20.4.2010, Kok., s. I-3377, 23 kohta) ja että näistä toimenpiteistä ilmoittaminen mahdollistaa sen tarkistamisen, onko jäsenvaltio halunnut asettaa julkisen palvelun velvoitteen. Ilmoittamisen puuttuminen ei kuitenkaan sellaisenaan riitä osoittamaan, ettei kyseessä olevassa säännöstössä olisi asetettu julkisen palvelun velvoitetta.

40 EY 86 artiklan 2 kohdassa määrätään yhtäältä, että yrityksiin, jotka tuottavat yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyviä palveluja, sovelletaan kilpailusääntöjä siltä osin kuin ne eivät oikeudellisesti tai tosiasiallisesti estä yrityksiä hoitamasta niille uskottuja erityistehtäviä, ja toisaalta, että kaupan kehitykseen ei saada vaikuttaa tavalla, joka olisi ristiriidassa unionin etujen kanssa.

41 Oikeuskäytännössä on täsmennetty, että kyseisellä määräyksellä pyritään sovittamaan yhteen yhtäältä jäsenvaltioiden intressi käyttää talous- tai sosiaalipolitiikan välineinä tiettyjä yrityksiä ja toisaalta unionin intressi siihen, että kilpailusääntöjä noudatetaan ja yhteismarkkinoiden yhtenäisyys säilytetään (ks. vastaavasti asia C-67/96, Albany, tuomio 21.9.1999, Kok., s. I-5751, 103 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

42 Jo EY 86 artiklan sanamuodosta ilmenee näin ollen, että sellaisten julkisen palvelun velvoitteiden, joita yrityksille voidaan direktiivin 2003/54 3 artiklan 2 kohdan nojalla määrätä, on oltava suhteellisuusperiaatteen mukaisia ja että näillä velvoitteilla saadaan vaarantaa sähkön hintojen vapaa määräytyminen vain siinä määrin kuin se on tarpeen niillä tavoitellun yleisen taloudellisen edun tavoitteen toteuttamiseksi (em. asia Federutility ym., tuomion 33 kohta).

Sähkömarkkinoita ja ajojärjestyspalveluja koskeva unionin säännöstö

43 Sähkömarkkinoiden asteittaisen liberalisoinnin yhteydessä jäsenvaltioiden nimeämille sääntelyviranomaisille annettiin erityistä vastuuta. Direktiivin 2003/54 23 artiklan 1 kohdan b ja g alakohdan mukaan AEEG:n kaltaisten sääntelyviranomaisten on varmistettava syrjimättömyys, tosiasiallinen kilpailu ja markkinoiden tehokas toiminta seuraten erityisesti mekanismeja, joiden avulla käsitellään siirtorajoituksia kansallisessa sähköverkossa, ja sitä, missä määrin siirto- ja jakeluverkonhaltijat täyttävät kyseisen direktiivin 9 ja 14 artiklan mukaiset tehtävänsä.

44 Direktiivin 2003/54 9 artiklan a ja b alakohdassa säädetään, että siirtoverkonhaltijan on vastattava sen varmistamisesta, että verkko pystyy täyttämään kohtuulliset sähkön siirtovaatimukset pitkällä aikavälillä, ja osaltaan toimitusvarmuuden turvaamisesta varmistamalla riittävä siirtokapasiteetti ja verkon toimintavarmuus. Kyseisen direktiivin 14 artiklan 1, 2 ja 6 kohdassa säädetään, että verkonhaltijan on ylläpidettävä turvallista, luotettavaa ja tehokasta verkkoa alueellaan harjoittamatta syrjintää verkon käyttäjien välillä.

45 Erityisesti ajojärjestyspalveluista on todettava, että direktiivin 2003/54 9 ja 11 artiklan mukaan verkonhaltija on vastuussa verkon sähkövirtojen ohjaamisesta sen turvallisuuden, luotettavuuden ja tehokkuuden varmistamiseksi. Tässä direktiivissä annetaan siis verkonhaltijalle vastuu sen alueella sijaitsevien tuotantolaitosten ajojärjestyksestä.

46 Direktiivin 2003/54 11 artiklan 2 kohdan perusteella tuotantolaitosten ajojärjestys on määriteltävä sellaisin puolueettomin perustein, jotka kyseinen jäsenvaltio voi hyväksyä ja jotka on julkaistava ja joita on sovellettava syrjimättömällä tavalla. Näissä

perusteissa on otettava huomioon käytettävissä olevista sähköntuotantolaitoksista saatavan sähkön taloudellinen arvojärjestys sekä verkon tekniset rajoitukset. Kyseisen artiklan 6 kohdassa puolestaan säädetään, että verkonhaltijan on hankittava verkkonsa kattamiseksi käytettävä energia avointen, syrjimättömien ja markkinapohjaisten menettelyjen mukaisesti.

47 Direktiivin 2003/54 3 artiklan 2 kohdan ja 11 artiklan 2 ja 6 kohdan perusteella kyseessä oleva jäsenvaltio voi sääntelyviranomaisten ja verkonhaltijoiden välityksellä asettaa näissä säännöksissä säädettyjen edellytysten täyttyessä julkisen palvelun velvoitteita yrityksille, joilla on käytettävissään ajojärjestyspalvelujen tarpeiden tyydyttämiseksi tarpeelliset tuotantolaitokset.

48 Tällaista interventiota koskevalla säännöstöllä on oltava yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvä tavoite, ja sen oltava suhteellisuusperiaatteen mukainen. Kyseisten velvoitteiden on lisäksi oltava selkeästi määriteltyjä, avoimia, syrjimättömiä ja todennettavia, ja niillä on turvattava se, että kyseiset yritykset voivat tarjota jäsenvaltioiden kuluttajille palvelujaan tasapuolisesti. Näiden laitosten ajojärjestys on määriteltävä puolueettomin perustein, jotka on julkaistava ja joita on sovellettava syrjimättömällä tavalla ja joissa on otettava huomioon kyseisistä laitoksista saatavan sähkön taloudellinen arvojärjestys sekä verkon tekniset rajoitukset.

49 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on pääasian oikeusriitaa käsitellessään harkittava, täyttyvätkö nämä edellytykset. Unionin tuomioistuimen tehtäviin kuuluu kuitenkin antaa sille tätä varten kaikki tarpeelliset unionin oikeutta koskevat tiedot.

Yleiset taloudelliset tarkoitukset

50 Muistutettakoon, että jäsenvaltioilla on oikeus unionin oikeutta noudattaen päättää yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvien palvelujensa laajuudesta ja organisoinnista. Ne voivat ottaa huomioon erityisesti kansallisen politiikkansa tavoitteet (ks. vastaavasti em. asia Albany, tuomion 104 kohta ja em. asia Federutility ym., tuomion 29 kohta).

51 Kuten Bersani-asetuksen 3 §:stä ilmenee, sähkön ajojärjestyspalvelu on julkinen palvelu, jolla on tarkoitus varmistaa sähkön tarjonnan ja kysynnän tasapaino kansallisessa siirtoverkossa sähkön toimitusvarmuuden ja -jatkuvuuden takaamiseksi.

52 Siitä kysymyksestä, onko Ternan kaltainen yritys vastuussa yleisen palvelun hallinnoinnista, on todettava, että – kuten ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee – tälle yritykselle on julkisoikeudellisella konsessiolla annettu vastuu ajojärjestyspalveluista.

53 Siltä osin kuin kyse on erityisesti tästä, on todettava, että se olennaisten laitosten järjestelmä on otettu käyttöön, kuten asetuksen nro 185 3 §:n 10 momentissa säädetään, kotitalouksille ja yrityksille aiheutuvien kustannusten keventämiseksi sekä sähköenergian hinnan pienentämiseksi.

54 Edellisessä kohdassa tarkoitetuilla velvoitteilla vastataan verkon varmuuden ja kuluttajien suojelun vaatimuksiin direktiivin 2003/54 3 artiklan 2 kohdassa tarkoitetulla tavalla. Lähtökohtaisesti on siis katsottava, että olennaisten tuotantolaitosten järjestelmällä on yleinen taloudellinen tarkoitus.

Suhteellisuusperiaatteen noudattaminen

55 Vaikka on niin, kuten jo tämän tuomion 42 kohdasta ilmenee, että direktiivin 2003/54 3 artiklan 2 kohdan perusteella, luettuna yhdessä EY 86 artiklan kanssa, julkisen palvelun hallinnoinnista vastaaville yrityksille voidaan asettaa velvoitteita, jotka koskevat muun muassa sähköntoimitushinnan vahvistamista, kansallisella säännöstöllä, jolla asetetaan tällaisia velvoitteita, on voitava taata sillä tavoitellun päämäärän saavuttaminen eikä sillä saada ylittää sitä, mikä on välttämätöntä sen saavuttamiseksi, jotta suhteellisuusperiaatetta noudatettaisiin.

56 On siis tutkittava, onko pääasiassa kyseessä olevan kaltainen säännöstö omiaan takaamaan esiin tuotujen tavoitteiden saavuttamisen eli verkon varmuuden ja kuluttajien suojelun.

57 Unionin tuomioistuimelle esitetystä asiakirja-aineistosta ilmenee, että tätä kansallista säännöstöä sovelletaan vain niihin toimijoihin, joilla on olennaisia tuotantolaitoksia, eli tapauksissa, joissa on olemassa vain yksi ainoa tuotantoyksikkö, joka teknisten ominaisuuksiensa ja sen suorituskyvyn muuntamisen nopeuden vuoksi voi tarjota ajojärjestyksen vaatimuksia vastaavat tarvittavat resurssit. Sähkömarkkinoiden kaltaisilla markkinoilla, joiden kysynnälle on ominaista jouston puuttuminen, koska kyseessä olevaa hyödykettä ei voida varastoida, tällainen laitos on välttämätön huippukuorman tasaamiseksi ja/tai järjestelmän varmuustason ylläpitämiseksi. Tämä välttämätön tai olennainen ominaisuus antaisi toimijalle, jolla on tällainen tuotantolaitos, strategisessa ja ohittamattomassa asemassa olevan toimijan statuksen.

58 Italian tasavalta on korostanut, että tämä tilanne on aiheuttanut sähkön kustannusten ja loppuhinnan perusteettoman nousun, joka ei vastaa kustannusten tosiasiallista kasvua ja joka saattaa vaikuttaa toimitusten varmuuteen; tätä väitettä ei ole kiistetty.

59 Tässä yhteydessä ei voida ensi näkemältä sulkea pois sitä, että myyntitarjousten hinnan ylenmääräinen nousu tällaisten strategisten ja ohittamattomien asemien vuoksi heijastuu loppukuluttajien ja yritysten maksamaan sähkön hintaan.

60 Näin ollen voidaan katsoa, että olennaisten laitosten järjestelmän soveltaminen tuottajiin, joiden katsotaan olevan strategisessa ja ohittamattomassa asemassa markkinoilla, on omiaan takaamaan verkon varmuuden ja kuluttajien suojelun.

61 Unionin tuomioistuimelle esitetystä asiakirja-aineistosta ilmenee olennaisten laitosten järjestelmästä, sellaisena kuin se on muutettuna päätöksellä nro 52/09, että asetus nro 185 ja päätös nro 52/09 on hyväksytty sen jälkeen, kun on todettu aiemmin voimassa olleen järjestelmän puutteellinen tehokkuus olennaisiksi katsottujen laitosten pienen lukumäärän vuoksi sekä sen vuoksi, että määritelmää ”olennainen” sovellettiin yksinomaan yksittäisiin laitoksiin eikä ne omistaviin yrityksiin niin, että ”saattoi käydä niin, ettei sitovan järjestelmän soveltaminen yksittäiseen laitokseen olisi riittänyt poistamaan tilanteita, joissa määräävä markkina-asema oli tietyillä toimijoilla, jotka muiden sellaisten laitosten omistajina, jotka olivat kokonaisuutena välttämättömiä ajojärjestyksen tarpeiden täyttämiseksi, olisivat joka tapauksessa voineet määrätä yksipuolisesti tietyissä verkon toimintaolosuhteissa tarvittavan energian marginaalimäärän myyntihinnan”.

62 Näin ollen siltä osin kuin Terna katsoo päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevan 63 §:n 2 momentin a kohdan perusteella, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, olennaisiksi kaikki laitokset, joita ilman olisi mahdotonta taata verkon varmuus, ja kun tämän pykälän 3 momentin a ja b kohdan nojalla kyseessä ovat tuotantolaitokset, jotka ovat ehdottoman tarpeellisia ja välttämättömiä ajojärjestyspalvelun tarpeiden tyydyttämiseksi, olennaisten laitosten järjestelmän kaltaisella säännöstöllä voidaan taata verkon varmuus ja kuluttajien suojelu.

63 On kuitenkin arvioitava, ylittääkö tämä interventiomenetelmä sen, mikä on tarpeen yleisten taloudellisten tarkoitusten tavoitteen saavuttamiseksi.

64 Enel on väittänyt tästä, että päätöksen nro 52/09 perusteella merkittävä osa sen tuotantokapasiteetista kuuluu olennaisten laitosten järjestelmään, koska se on noussut 500 MW:sta yli 10 000 MW:iin; tätä ei ole kiistetty. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on tarkistettava tämän väitteen paikkansapitävyys.

65 Tässä asiayhteydessä on tutkittava olennaisten laitosten järjestelmän pääasiallisia ominaisuuksia, sellaisena kuin tämä järjestelmä on muutettuna päätöksellä nro 52/09.

66 Päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevan 63 §:n 9 momentin b kohdassa, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, säädetään, että Terna on toimivaltainen määrittämään olennaisiksi katsottujen laitosten ja/tai laitosryhmittymien tuntimäärät ja tehon. Terna siis kirjaa yksinomaan yksiköiden ja laitosten ne tuntijaksot ja ne määrät, joiden suhteen tuotantolaitos katsotaan olennaiseksi verkon varmuuden kannalta. Niistä määristä, joita ei pidetä olennaisina, tavanomaisessa järjestelmässä määrätään, että tuottajalla on mahdollisuus tarjota markkinoilla haluamansa määrä toivomaansa hintaan.

67 Lisäksi päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevan 64 §:n 3 ja 4 momentissa, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, säädetään, että määrittäessään ajojärjestyspalvelumarkkinoita koskevia rajoja ja kriteerejä Ternan on otettava huomioon edeltävän päivän markkinoilla ja saman päivän markkinoilla saadut tulokset. Erityisesti ajojärjestyspalvelumarkkinoilla hyväksyttyjen myynti- tai ostotarjousten hinnasta päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevan 64 §:n 7 momentissa, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, säädetään, että se vastaa

sähkön myyntihintaa tuotantolaitoksen sijaintialueen edeltävän päivän markkinoilla. Vaikka näin ollen onkin totta, että tästä energiasta ei makseta hintaa, jonka ajojärjestyksen käyttäjä olisi voinut pyytää ja saada näillä markkinoilla, koska edeltävän päivän markkinoilla ja saman päivän markkinoilla esitettyjen tarjousten on oltava suuruudeltaan nolla, on todettava, että sille maksetaan energiasta saman alueen keskimääräinen markkinahinta.

68 Näin ollen on todettava, että toisin kuin Enel väittää, ajojärjestyspalvelumarkkinoilla käyttöön annettua energiaa ei näytetä korvattavan sellaisten tariffien perusteella, jotka eroavat täysin erityisten viitepörssimarkkinoiden arvoista. Koska päätöksen nro 111/06 64 §:n 7 momentissa, sellaisena kuin se on muutettuna päätöksellä nro 52/09, säädetään, että tästä energiasta maksetaan tuotantolaitoksen sijaintialueen keskimääräinen markkinahinta, on todettava, kuten asetuksen nro 185 3 §:n 11 momentissa säädetään, että tällä järjestelmällä näytetään taattavan kohtuullinen korvaus tällaisia laitoksia omistaville toimijoille.

69 Lisäksi päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevan 64 §:n 8 momentissa, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, säädetään, että jos tämä hinta on alhaisempi kuin laitoksen muuttuvat kustannukset, Terna myöntää olennaisen laitoksen omistavalle toimijalle korvauksen, joka tämän erotuksen ollessa positiivinen vastaa kyseisen laitoksen tuotantoyksiköille vahvistettujen muuttuvien kustannusten ja edeltävän päivän markkinoiden sähkön myyntihinnan välistä erotusta. Unionin tuomioistuimelle esitetystä asiakirja-aineistosta ilmenee, että tällaisella mekanismilla on tarkoitus taata ajojärjestyksen käyttäjälle, että markkinoilla käytettävissä oleville olennaisille laitoksille maksettava korvaus ei ole alhaisempi kuin itse laitoksen muuttuvat kustannukset.

70 Lisäksi olennaisten laitosten järjestelmällä on tietynlaista joustavuutta ja sillä näytetään tarjottavan olennaisia laitoksia omistaville toimijoille vaihtoehtoja, joiden tarkoituksena on vähentää sen soveltamisesta niille aiheutuvia vaikutuksia.

71 Päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevan 63 §:n 5 momentissa, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, annetaan ajojärjestyksen käyttäjälle mahdollisuus valita, mihin Ternan esivalitsemien tuotantolaitosten vähimmäisryhmittymästä sovelletaan olennaisten laitosten järjestelmää.

72 Päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevan 63 §:n 11 momentin perusteella, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, ajojärjestyksen käyttäjä voi pyytää AEEG:tä soveltamaan kustannusten korvausjärjestelmää, jonka perusteella voidaan saada AEEG:n määrittämä erityismäärä, joka vastaa olennaiselle laitokselle vahvistettujen todettujen tuotantokustannusten ja niiden tulojen välistä erotusta, jotka se on saanut sen ajanjakson aikana, jona se on ollut olennaisten laitosten luettelossa. Vastavuoroisesti on säädetty, että kyseessä olevaan laitokseen sovelletaan tavanomaista järjestelmää olennaisiksi ilmoitettuina ajanjaksoina ja olennaiseksi ilmoitetun tuotantokapasiteetin osalta, mutta myös päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevassa 65 §:ssä, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, vahvistettuja lisärajoituksia niille määrille ja ajanjaksoille, jotka eivät ole olennaisia tai ”vapaita”.

73 Niistä laitoksista, jotka kuuluvat päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevan 63 §:n 1 momentissa, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, tarkoitettuun luetteloon ja joita ei ole hyväksytty kyseiseen kustannusten korvausjärjestelmään, kyseisen päätöksen 64 §:n 9 momentissa, sellaisena kuin kyseinen päätös on muutettuna, säädetään, että ajojärjestyksen käyttäjä voi ehdottaa Ternalle niiden yhdessä ennalta määrittämien määräaikojen ja yksityiskohtaisten sääntöjen mukaan yhden tai useamman tuotantoyksikön korvaamista toisilla sen omistamilla tuotantoyksiköillä.

74 Olennaisten laitosten omistajilla on mahdollisuus poiketa olennaisiin laitoksiin sovellettavasta säännöstöstä valitsemalla päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevassa 65 bis §:ssä, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, säädetyn sopimusmahdollisuuden; ne voivat tehdä Ternan kanssa tässä pykälässä säädetyistä sopimuksista jommankumman. AEEG hyväksyy sopimukset ennen kuin ne tehdään kyseisten omistajien kanssa. Sopimusten lausekkeiden mukaan olennaisten laitosten

omistajana oleva ajojärjestyksen käyttäjä sitoutuu antamaan Ternan käyttöön ajojärjestyspalvelumarkkinoilla määritellyt tuotantokapasiteettimäärät tarjoamalla niitä ostettaviksi ja myytäviksi AEEG:n ennalta määrittämään hintaan Ternan maksamaa palkkiota vastaan. On sitä paitsi todettava, että Enel on valinnut tällaisen vaihtoehtoisen mekanismin.

75 Pääasiassa kyseessä olevalla säännöstöllä säädetyn intervention kesto on rajoitettava siihen, mikä on ehdottoman välttämätöntä sillä tavoiteltujen päämäärien saavuttamiseksi. Tästä on todettava, että koska olennaisten laitosten luettelo tarkistetaan ja arvioidaan uudelleen vuosittain, laitokset näyttävät olevan kirjattuina siihen vain rajoitetun ajan. Laitoksen kirjaamista luetteloon saadaan joka tapauksessa jatkaa vain siltä osin kuin kyseinen laitos luokitellaan olennaiseksi eli niin kauan kuin ei ole olemassa muuta laitosta, joka voi kilpailevalla tavalla tarjota määrätyllä alueella ajojärjestyksen vaatimuksiin tarvittavat resurssit.

76 Tästä on todettava, että asetuksen nro 185 tavoitteena on erityisesti siirtoverkon parantaminen ja sen 3 §:n 11 momentin b kohdassa säädetään, että AEEG toteuttaa myös muita toimenpiteitä ajojärjestyspalvelumarkkinoiden tehokkuuden parantamiseksi, kyseisten palvelujen hankintakustannusten vähentämiseen kannustamiseksi, pidempiaikaisten resurssisopimusten käyttöön ottamiseksi ja asiakkaiden maksaman vastineen vakiinnuttamiseksi.

77 On lisättävä, että Italian tasavalta on korostanut, että olennaisten laitosten järjestelmää ei ole tarkoitettu luonteeltaan pysyväksi ja että siitä voidaan luopua, kun verkkoon kohdistuvilla keskipitkän ja pitkän aikavälin rakenteellisilla interventioilla, joita on jo toteutettu kriittisimmillä alueilla, kuten Sisiliassa ja Sardiniassa, tai joista kansallinen lainsäätäjä on säätänyt, on parannettu ajojärjestyspalvelujen hallinnoinnin tehokkuutta vähentämällä näiden laitosten paikallisten markkinavoimien keskittymistä.

78 Lopuksi on todettava, kuten ilmenee päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevan 63 §:n 2 momentin b kohdasta, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, että olennaisten laitosten järjestelmään on voitu sisällyttää erityisesti yhden ajojärjestyspalvelun tarpeiden tyydyttämiseksi välttämättömien laitosten lisäksi tietyt laitokset, jotka ovat yleisesti välttämättömiä ajojärjestyspalvelujen tarpeiden tyydyttämiseksi.

79 Kuten julkisasiamies on todennut ratkaisuehdotuksensa 70 kohdassa, nämä viimeksi mainitut laitokset voivat olla tarpeellisia taloudelliselta kannalta, koska niiden omistajat ovat niiden ansiosta määräävässä markkina-asemassa, jonka vuoksi ne voivat valvoa sähkön hintaa, mukaan lukien ajojärjestyspalveluista maksettua hintaa.

80 Tässä tilanteessa pääasiassa kyseessä oleva säännöstö ei näytä ylittävän sitä, mikä on tarpeen sillä tavoiteltujen päämäärien saavuttamiseksi. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on kuitenkin tarkistettava, että tämä pitää paikkansa.

Direktiivin 2003/54 3 artiklan 2 kohdassa ja 11 artiklan 2 ja 6 kohdassa säädettyjen muiden edellytysten noudattaminen

81 Kuten tämän tuomion 48 kohdasta jo ilmenee, on vielä tarkistettava, ovatko Ternalle ja olennaisia laitoksia omistaville toimijoille asetetut ajojärjestystä koskevat julkisen palvelun velvoitteet objektiivisia, selkeästi määriteltyjä, avoimia, julkaistuja ja todennettavissa.

82 Tältä osin on todettava, että päätöksessä nro 111/06, sellaisena kuin se on muutettuna päätöksellä nro 52/09, asetuksen nro 185 3 §:n 11 momentissa sekä verkon siirtoa, ajojärjestystä, kehittämistä ja turvallisuutta koskevassa koodeksissa (Codice di

trasmissione, dispacciamento, sviluppo e sicurezza della rete) täsmennetään ne edellytykset ja kriteerit, joiden mukaan Terna luokittelee laitoksen tai laitosryhmittymän olennaiseksi. Päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevassa 63 §:ssä, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, säädetään myös, että Terna vahvistaa ja julkaisee vuosittain luettelon kyseisistä laitoksista. Kuten asiakirja-aineistosta ilmenee, nämä kriteerit selvitetään teknisessä kertomuksessa, jossa selitetään päätöksen nro 52/09 sisältö, ja ne esitellään yksityiskohtaisesti kyseisen koodeksin 4 luvussa.

83 Kyseisen 63 §:n 9 momentissa säädetään erityisesti, että Ternalla on velvollisuus antaa AEEG:lle ja ajojärjestyksen käyttäjille niillä olevien olennaisten laitosten osalta ensinnäkin kertomus, jossa ilmoitetaan syyt, joiden perusteella kyseisen ryhmittymän tuotantolaitokset on kirjattu luetteloon, toiseksi ne vuotuiset ajanjaksot ja olosuhteet, joissa Terna katsoo, että kukin näistä laitoksista osoittautuu välttämättömäksi verkon varmuudelle, ja täsmentää, mistä laitoksista on kyse, kolmanneksi toiminnan pääasialliset parametrit ja seuraavan kalenterivuoden ajanjaksot, joiden kuluessa kyseiset parametrit on tarkistettava Ternan laatimien ennusteiden perusteella, ja neljänneksi arvio tuotantolaitosten ja ryhmittymään kuuluvien muiden laitosten todennäköisestä käytöstä niinä ajanjaksoina, joiden kuluessa nämä voivat osoittautua välttämättömiksi sähköverkon käyttövarmuuden kannalta; tämä arvio lasketaan mahdollisissa määrin erikseen kullekin kyseessä olevalle parametrille.

84 Näiden tietojen perusteella ajojärjestyksen käyttäjä ilmoittaa Ternalle vähintään 12 tuntia ennen spot-markkinoilla esitettäviä tarjouksia koskevan määräajan päättymistä, miltä huippukuorman tasaamisen kannalta olennaisiin laitoksiin kuuluvilta yksiköiltä edellytetään tarjousvelvoitteen täyttämistä.

85 Ajojärjestyksen käyttäjien velvoitteet vahvistetaan päätöksen nro 111/06 liitteessä A olevan 63 §:n 7 momentissa ja 64 §:n 1–10 momentissa, sellaisena kuin kyseinen liite on muutettuna päätöksellä nro 52/09, joissa määritetään tarjousten esittämistä koskevat ehdot.

86 Olennaisten laitosten järjestelmä ei ole luonteeltaan syrjivä, niin kuin Enel väittää. Tätä järjestelmää sovelletaan erotuksetta kaikkiin toimijoihin, jotka tiettynä ajanjaksona omistavat yhden tai useampia laitoksia, jotka objektiivisten teknisten kriteerien mukaan voivat osoittautua olennaisiksi ajojärjestyspalvelujen sähköntarpeiden tyydyttämiseksi.

87 Siitä vaatimuksesta, jonka mukaan ajojärjestys on suoritettava ottaen huomioon sähkön taloudellinen arvojärjestys, asiakirja-aineistosta ei ilmene, ettei Terna valitse edeltävän päivän markkinoilla ja saman päivän markkinoilla esitettyjä myyntitarjouksia niin sanotun taloudellisen ansion kriteerin perusteella aloittamalla alhaisimmasta tarjouksesta ja jatkamalla suuruusjärjestyksessä.

88 Lopuksi siitä vaatimuksesta, jonka mukaan pääasiassa kyseessä olevan säännöstön on oltava todennettavissa, on todettava, että päätös nro 52/09 on hallinnollinen päätös ja se voidaan sellaisena riitauttaa tuomioistuimissa, kuten Terna on todennut vastauksena istunnossa esitettyyn kysymykseen. Tästä on todettava, että pääasian riitakysymys koskee kyseisestä päätöksestä nostettua kannetta.

89 Edellä todetusta johtuu, että esitettyyn kysymykseen on vastattava, että direktiiviä 2003/54 ja erityisesti sen 3 artiklan 2 kohtaa ja 11 artiklan 2 ja 6 kohtaa on tulkittava niin, ettei niiden kanssa ole ristiriidassa pääasiassa kyseessä olevan kaltainen kansallinen säännöstö, jolla loppukuluttajien edun ja sähköverkon varmuuden nimissä sähkön hinnan pienentämiseksi asetetaan toimijoille, jotka omistavat laitoksia tai laitosryhmittymiä, joita pidetään kansallisen sääntelyviranomaisen määrittelemien kriteerien mukaan olennaisina ajojärjestyspalvelujen sähkönkysynnän tarpeiden tyydyttämiseksi, velvollisuus esittää tarjouksia kansallisilla sähkömarkkinoilla tämän viranomaisen ennalta vahvistamin ehdoin, jos tämä säännöstö ei ylitä sitä, mikä on välttämätöntä sillä tavoitellun päämäärän saavuttamiseksi. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tehtävänä on tarkistaa, täyttyykö tämä edellytys pääasiassa.

Oikeudenkäyntikulut

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

Näillä perusteilla unionin tuomioistuin (toinen jaosto) on ratkaissut asian seuraavasti:

Sähkön sisämarkkinoita koskevista yhteisistä säännöistä ja direktiivin 96/92/EY kumoamisesta 26.6.2003 annettua Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviä 2003/54/EY ja erityisesti sen 3 artiklan 2 kohtaa ja 11 artiklan 2 ja 6 kohtaa on tulkittava niin, ettei niiden kanssa ole ristiriidassa pääasiassa kyseessä olevan kaltainen kansallinen säännöstö, jolla loppukuluttajien edun ja sähköverkon varmuuden nimissä sähkön hinnan pienentämiseksi asetetaan toimijoille, jotka omistavat laitoksia tai laitosryhmittymiä, joita pidetään kansallisen sääntelyviranomaisen määrittelemien kriteerien mukaan olennaisina ajojärjestyspalvelujen sähkönkysynnän tarpeiden tyydyttämiseksi, velvollisuus esittää tarjouksia kansallisilla sähkömarkkinoilla tämän viranomaisen ennalta vahvistamin ehdoin, jos tämä säännöstö ei ylitä sitä, mikä on välttämätöntä sillä tavoitellun päämäärän saavuttamiseksi. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tehtävänä on tarkistaa, täyttyykö tämä edellytys pääasiassa.

Allekirjoitukset