DOMSTOLENS DOM (andra avdelningen)

den 21 december 2011 *

I mål C-242/10,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Italien) genom beslut av den 21 januari 2010, som inkom till domstolen den 17 maj 2010, i målet

Enel Produzione SpA

mot

Autorità per l'energia elettrica e il gas,

ytterligare deltagare i rättegången:

Terna rete elettrica nazionale SpA,

meddelar

* Rättegångsspråk: italienska.

DOMSTOLEN (andra avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden J.N. Cunha Rodrigues samt domarna U. Lõhmus, A. Rosas, A. Ó Caoimh och A. Arabadjiev (referent),

generaladvokat: P. Cruz Villalón,
justitiesekreterare: handläggaren A. Impellizzeri,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 11 maj 2011,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

— Enel Produzione SpA, genom G. Greco och M. Muscardini, avvocati,

— Terna rete elettrica nazionale SpA, genom A. Clarizia, P. Ziotti, P. Clarizia och G. Guida, avvocati,

— Italiens regering, genom G. Palmieri, i egenskap av ombud, biträdd av P. Gentili, avvocato dello Stato,

— Österrikes regering, genom E. Riedl, i egenskap av ombud,

— Europeiska kommissionen, genom C. Zadra och O. Beynet, båda i egenskap av ombud,

och efter att den 21 juli 2011 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artiklarna 23 EG, 43 EG, 49 EG och 56 EG, samt av artiklarna 11.2, 11.6 och 24 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/54/EG av den 26 juni 2003 om gemensamma regler för den inre marknaden för el och om upphävande av direktiv 96/92/EG (EUT L 176, s. 37, och rättelse i EUT L 16, 2004, s. 74).

2 Begäran har framställts i ett mål mellan Enel Produzione SpA (nedan kallat Enel) och Autorità per l'energia elettrica e il gas (tillsynsmyndigheten för elektricitet och gas) (nedan kallat AEEG). Målet rör nationell lagstiftning som innehåller en skyldighet för elproducenter med anläggningar som är nödvändiga för elnätets funktion att följa regler som uppställts av det bolag som ansvarar för överförings- eller distributionssystemet för elenergi (nedan kallat den systemansvarige) när de lämnar anbud om elleverans.

Tillämpliga bestämmelser

Unionsrätten

3 Direktiv 2003/54 ingår i ”det andra energipaketet” som unionslagstiftaren har antagit i syfte att successivt liberalisera den inre marknaden för elektricitet och gas. Det framgår av artikel 1 att i direktiv 2003/54 ”fastställs gemensamma regler för produktion, överföring, distribution och leverans av el. Det innehåller regler för elsektorns organisation och funktion, tillträde till marknaden, kriterier och förfaranden som skall tillämpas för anbud, för beviljande av tillstånd och för driften av system.”

4 I kapitel II, med rubriken ”Allmänna regler för organisationen av sektorn”, återfinns direktivets artikel 3 som har rubriken ”Skyldigheter att tillhandahålla allmännyttiga tjänster och kundskydd” och vars punkt 2 lyder enligt följande:

”Medlemsstaterna får med beaktande fullt ut av tillämpliga bestämmelser i fördraget, särskilt artikel 86 i detta, för att tillgodose det allmänna ekonomiska intresset ålägga företag som bedriver verksamhet inom elsektorn att tillhandahålla allmännyttiga tjänster, vilka kan avse tillförlitlighet, inbegripet försörjningstrygghet, regelbundenhet i leveranserna, kvalitet och pris samt miljöskydd, inbegripet klimatskydd och energieffektivitet. Dessa åligganden skall vara klart definierade, öppna, icke diskriminerande och kontrollerbara samt garantera att elföretag i EU kan nå ut till nationella konsumenter på lika villkor. …”

5 Artikel 9 i direktivet handlar om de uppgifter som åligger de systemansvariga för överföringssystemet. Där föreskrivs följande:

”Varje systemansvarig för överföringssystemet skall ansvara för följande:

a) Att säkerställa systemets långsiktiga förmåga att uppfylla rimliga krav på överföring av elenergi.

b) Att bidra till försörjningstryggheten genom lämplig överföringskapacitet och systemtillförlitlighet.

…”

6 Artikel 11 i samma direktiv har rubriken ”Inmatningsordning och balansering”. Artikel 11.2 och 11.6 lyder enligt följande:

”2. Inmatningsordningen mellan produktionsanläggningarna och utnyttjandet av sammanlänkningar skall fastställas på grundval av kriterier som kan godkännas av medlemsstaten och som måste vara objektiva, offentliggjorda och tillämpas på ett icke-diskriminerande sätt som garanterar att den inre marknaden för el fungerar väl. I kriterierna skall den ekonomiska rangordning som gäller el från tillgängliga installationer för elproduktion, eller från överföring genom sammanlänkningar, samt de tekniska begränsningarna i systemet beaktas.

…

6. Systemansvariga för överföringssystem skall anskaffa den energi de behöver för att täcka energiförluster och reservkapacitet inom sina system i enlighet med öppna, icke diskriminerande och marknadsorienterade förfaranden närhelst de har denna funktion."

7 Artikel 14 i direktiv 2003/54, som ingår i kapitel V med rubriken "Drift av distributionssystem", handlar om uppgifter som åligger de systemansvariga för distributionssystemet och lyder enligt följande:

"1. Den systemansvarige för distributionssystemet skall med vederbörlig hänsyn till miljön upprätthålla säker, tillförlitlig och effektiv eldistribution inom sitt område.

2. Den systemansvarige får inte i något fall göra någon diskriminerande åtskillnad mellan systemanvändare eller kategorier av användare av systemet, i synnerhet inte till förmån för sina anknutna företag.

…

6. I det fall de systemansvariga ansvarar för balansering av eldistributionssystemet skall de av dem fastställda reglerna härför, inklusive regler för de avgifter för obalanser i energitillförseln som tas ut av användarna av deras nät, vara objektiva, klara, begripliga och icke-diskriminerande. Villkor och bestämmelser, inklusive regler och tariffer, för de systemansvarigas tillhandahållande av sådana tjänster skall fastställas på ett icke-diskriminerande sätt som avspeglar de verkliga kostnaderna enligt en metod som är förenlig med artikel 23.2 och skall offentliggöras.

…"

8 Direktivets artikel 23, som ingår i kapitel VII, med rubriken ”Organisation av tillträde till systemet”, handlar om tillsynsmyndigheter. I artikel 23.1 föreskrivs följande:

”Medlemsstaterna skall utse ett eller flera behöriga organ som skall fungera som tillsynsmyndigheter. Dessa myndigheter skall vara fullständigt oberoende av elindustrins intressen. De skall, genom tillämpning av denna artikel, åtminstone ansvara för att säkerställa icke-diskriminering, effektiv konkurrens och att marknaden fungerar effektivt, genom att särskilt övervaka följande:

…

b) Alla mekanismer avsedda att åtgärda överbelastning i det nationella elnätet.

…

g) I vilken utsträckning systemansvariga för överförings- och distributionsnät fullgör sina uppgifter i enlighet med artiklarna 9 och 14.

…”

9 I artikel 24 i direktiv 2003/54, som har rubriken ”Skyddsåtgärder”, föreskrivs att i händelse av en plötslig kris på energimarknaden och om personers, anordningars eller anläggningars fysiska trygghet eller säkerhet hotas, eller om energiförsörjningssystemets integritet hotas, får en medlemsstat tillfälligt vidta nödvändiga skyddsåtgärder, som den omedelbart måste underrätta Europeiska kommissionen om.

Nationell rätt

10 Europaparlamentets och rådets direktiv 96/92/EG av den 19 december 1996 om gemensamma regler för den inre marknaden för el (EGT L 27, 1997, s. 20) genomfördes genom lagstiftningsdekret nr 79 av den 16 mars 1999 (GURI nr 75 av den 31 mars 1999) (nedan kallat Bersani-dekretet).

11 I artikel 2.10 i dekretet definieras inmatningsordningen som ”den verksamhet som innebär utdelning av order om hur produktionsanläggningarna, överföringssystemet och stödtjänsterna ska användas och samordnas”. Det framgår av den akt som lämnats till domstolen att ”inmatningsordningen” är den systemansvariges ”anrop” av de produktionsanläggningar inom dennes område som förfogar över tillräckliga kapacitetsreserver i syfte att – beroende på efterfrågan – se till att det i varje stund råder en balans mellan utbud och efterfrågan på el i elnätet, och således garantera kontinuitet i elförsörjningen.

12 I enlighet med artiklarna 3.3 och 5 i Bersani-dekretet antog AEEG den 30 december 2003 beslut nr 168/03 (ordinarie tillägg till GURI nr 24 av den 30 januari 2004). Det syftade till att hantera det inflytande på den lokala marknaden som innehades av vissa produktionsanläggningar som är nödvändiga för att tillgodose efterfrågan på el under tillräckligt säkra förhållanden. I beslutet uppställs villkor för att sköta inmatningsordningstjänsten för el och energiförsörjningen från motsvarande energikällor.

13 Såsom framgår av det dekret som utfärdades av ministern för produktionsverksamhet den 19 december 2003 (ordinarie tillägg till GURI nr 301 av den 30 december 2003), är den italienska elmarknaden uppdelad i tre olika marknadsplatser. Den första marknadsplatsen är marknadsplatsen för dagen före (nedan kallad ”day ahead”-marknaden) där köp- och säljbud möts för varje relevant period av den nästföljande dagen. Den andra marknadsplatsen är till för handel under leveransdygnet (nedan kallad ”intraday”-marknaden) där köp- och säljbud möts för balansering av tillförsel- och

uttagsprogram på ”day ahead”-marknaden. Den tredje marknadsplatsen är den som avser inmatningsordningstjänster. Den är i sin tur uppdelad i en marknadsplats för inmatningsordningstjänster i förväg och en balanseringsmarknadsplats.

14 Genom beslut nr 111/06, som antogs den 9 juni 2006 av AEEG (ordinarie tillägg till GURI nr 153 av den 4 juli 2006) (nedan kallat beslut nr 111/06), ändrades beslut nr 168/03, vilket nämns ovan i punkt 12, genom att den huvudsakliga systemansvariga, det vill säga Terna rete elettrica nazionale SpA (nedan kallad Terna), därmed försågs med ett verktyg för att kunna hitta de resurser som behövs för inmatningsordningstjänsten. Det rör sig om regler för de anläggningar som är nödvändiga för elnätets funktion och tillförlitlighet (nedan kallade reglerna om nödvändiga anläggningar). Bestämmelserna med regler om nödvändiga anläggningar återfanns i avsnitt 3, avdelning 2 i bilaga A till beslut nr 111/06 och, framför allt, i artiklarna 63, 64 och 65 i bilagan.

15 I lagdekret nr 185 av den 29 november 2008, i dess omvandlade och ändrade lydelse enligt lag nr 2 av den 28 januari 2009 (ordinarie tillägg till GURI nr 22 av den 28 januari 2009) om brådskande åtgärder till stöd för hushåll, arbete, sysselsättning och företag som syftar till en ändring av den nationella strategin genom vidtagande av krisbekämpningsåtgärder (ordinarie tillägg till GURI nr 280 av den 29 november 2008) (nedan kallat lagdekret nr 185), återfinns i stora drag reglerna om nödvändiga anläggningar. I artikel 3.10 anges de principer som lagstiftningen om elmarknaden ska följa ”med hänsyn till den extraordinära internationella ekonomiska krisen och dess inverkan på råvarupriserna, för att minska hushållens och företagens kostnader och sänka elpriset”.

16 Det föreskrivs i artikel 3.10 d i lagdekret nr 185 att ansvaret för marknaden för inmatningsordningstjänster ”ska ges den som beviljats koncession för överförings- och inmatningsordningstjänsten för att fastställa behovet av de resurser som är nödvändiga

för att elnätet ska vara tillförlitligt på grundval av de olika tjänster som resurserna förser nätet med. Detta ska ske med hjälp av en öppen och ekonomiskt effektiv exploatering. Inmatningsordningstjänsterna säkerställs genom de behöriga operatörernas köp av nödvändiga resurser. På marknaden för inmatningsordningstjänster bestäms energipriset av de bud som de olika behöriga användarna lämnar med bindande verkan och som antas av den som beviljats koncession för inmatningsordningstjänsterna. Förtur ges till buden med de lägsta priserna, fram till dess att behoven är helt tillfredsställda …"

17 Artikel 3.11 i lagdekret nr 185 föreskriver huvudsakligen att för att garantera lägre kostnader för hushåll och företag och sänka priset på elenergi ska

"[AEEG] anpassa sina beslut, även i fråga om inmatningsordning för elenergi, enligt följande vägledande principer och kriterier:

a) De enheter som ensamma förfogar över anläggningar eller grupper av anläggningar som är nödvändiga för inmatningsordningstjänsternas behov, så som de kvalificerats på grundval av de kriterier som [AEEG] har fastställt enligt principerna i denna punkt, ska vara skyldiga att lägga bud på marknaderna på de villkor som fastställts av [AEEG], vilken ska genomföra mekanismer för att säkerställa lägsta möjliga kostnader för systemet och en skälig ersättning till producenterna. Framför allt är det bara under de tidsperioder under vilka de nedan beskrivna villkoren är uppfyllda som sådana anläggningar, som tekniskt och strukturellt sett är nödvändiga för att hantera överbelastning eller för att upprätthålla tillräckliga säkerhetsnivåer i det nationella elsystemet under betydande tidsperioder, ska anses vara nödvändiga för att tillgodose inmatningsordningstjänsternas behov.

b) Åtgärder ska vidtas för att öka effektiviteten på marknaden för inmatningsordningstjänster, för att främja sänkningar av kostnaderna för att tillhandahålla dessa tjänster, för att kontraktera resurser på lång sikt och för att stabilisera det vederlag som slutkonsumenterna utger."

18 Den 29 april 2009 antog AEEG, med tillämpning av lagdekret nr 185 och lag nr 2/09, beslut nr ARG/elt 52/09 (ordinarie tillägg till GURI nr 133 av den 11 juni 2009) (nedan kallat beslut nr 52/09). Artikel 1 i beslutet ändrar lydelsen i artiklarna 63, 64 och 65 i bilaga A till beslut nr 111/06. Genom beslut nr 52/09 införde AEEG nya regler för inmatningsordning som är tillämpliga på anläggningar som är nödvändiga för elnätets funktion och tillförlitlighet.

19 Enligt artikel 63.9 i bilaga A till beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09, ska den systemansvarige varje år förbereda och offentliggöra en förteckning innehållande en uppräkning av de anläggningar eller grupper av anläggningar som är nödvändiga för elnätets funktion och tillförlitlighet. Anläggningarna är underkastade skyldigheter att lägga bud och de regler om ersättning som beskrivs i artiklarna 63–65 i bilaga A till beslut nr 111/06 i dess lydelse enligt beslut nr 52/09.

20 Enligt reglerna i artikel 64 i bilaga A till beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09 (nedan kallade de ordinarie reglerna), är ägaren till en nödvändig anläggning skyldig att lägga bud i enlighet med följande regler för de kvantiteter och under den period med hänsyn till vilka anläggningen betraktas som nödvändig:

— På "day ahead"-marknaden och på "intraday"-marknaden ska säljbuden ske till ett pris som är lika med noll och köpbuden ske utan prisangivelse.

— På marknaden för inmatningsordningstjänster ska buden överensstämma med priset på el som säljs på "day ahead"-marknaden.

21 Såsom framgår av den akt som har lämnats till domstolen har producenten möjlighet att lägga bud till valfritt pris när det gäller kvantiteter och tidpunkter som inte betraktas som nödvändiga.

22 Genom beslut nr 52/09 infördes dessutom artikel 65 bis i bilaga A till beslut nr 111/06. Därigenom skapas en möjlighet för ägaren till nödvändiga anläggningar att genom att teckna kontrakt välja ett annat anbudsförfarande för sina anläggningar än det som föreskrivs i artiklarna 63–65 i bilaga A till beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09, och på så sätt se till att inga av de produktionsanläggningar som denne förfogar över upptas i förteckningen över nödvändiga anläggningar för det kalenderår som kontraktet avser.

Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågan

23 Enel väckte, i egenskap av elenergiproducent med anläggningar som betraktas som nödvändiga, talan om ogiltigförklaring av beslut nr 52/09. Bolaget gjorde bland annat gällande att det strider mot direktiv 2003/54/EG och framför allt mot artikel 11.2 och 11.6 i direktivet.

24 Enel hävdade att i det system som införts genom den angripna lagstiftningen omfattas inte tillhandahållandet av den kvantitet energi som krävs för att den systemansvarige ska kunna utföra inmatningsordningstjänsten av det fria samspelet mellan utbud och efterfrågan. Tillhandahållandet baseras på instruktioner som ges till företag med nödvändiga anläggningar, eller grupper av nödvändiga anläggningar, om att ställa bestämda energimängder till förfogande på samtliga de marknadsplatser som elbörsen utgörs av, det vill säga ”day ahead”-marknaden, ”intraday”-marknaden och

marknaden för inmatningsordningstjänster, till ett pris som inte fastställts av producenten inom ramen för dennes affärsstrategi utan som beslutats av AEEG utifrån det genomsnittspris på börsen som har fastställts på ”day ahead”-marknaden och ”intraday”-marknaden på grundval av priser som inte har något samband med resultaten från den specifika referensmarknadsplatsen (”day ahead”-marknaden).

25 Det strider enligt sökanden mot syftena med och bestämmelserna i direktiv 2003/54/EG, i vilket det i avsikt att göra lagstiftningen i de olika medlemsstaterna enhetlig har föreskrivits att produktionen och tillhandahållandet av elenergi ska ske på en konkurrensutsatt fri marknad och inte enligt en statligt styrd modell. Bestämmelserna i beslut nr 52/09 strider också mot artikel 11.2 och 11.6 i direktivet, där det föreskrivs att inmatningsordningstjänsterna ska beakta den ekonomiska rangordningen för den el som kommer från produktionsanläggningarna, genom att välja tillgängliga bud utifrån ekonomiska kriterier, och att de systemansvariga ska anskaffa den energi de behöver för att täcka förluster och behålla en reservkapacitet inom sina system i enlighet med öppna, icke-diskriminerande och ”marknadsorienterade” förfaranden.

26 Den hänskjutande domstolen frågade sig huruvida den nationella lagstiftningen i fråga var förenlig med fördragets regler om etableringsfrihet, frihet att tillhandahålla tjänster och den fria rörligheten för varor och kapital. Kontraheringsplikten utgör nämligen ett avsevärt ingrepp i den frihet att ingå avtal som de ekonomiska aktörerna i princip åtnjuter och kan leda till extra kostnader för dem och ett byte av marknadsstrategi. Etableringsfriheten hindras också av att försäljningspriset på energi bestäms i förväg.

27 Den hänskjutande domstolen tvivlade på att de åtgärder som införts genom den nationella lagstiftningen i fråga kan motiveras med stöd av de undantag som medges enligt artikel 86.2 EG och artikel 3.2 i direktiv 2003/54. Nämnda domstol var nämligen inte säker på att dessa undantag kunde anses utgöra en skyldighet att tillhandahålla allmännyttiga tjänster.

28 Den hänskjutande domstolen ställde sig också tveksam till om åtgärderna var proportionella. Syftet med dem är nämligen inte att genomföra konkurrensvillkoren på marknaden för inmatningsordningstjänster för att minska det inflytande som utövas av de ekonomiska aktörer som innehar nyckelpositioner. Det är snarare så att de, i syfte att minska detta inflytande, begränsar den roll som marknaden för inmatningsordningstjänster spelar till fördel för ett administrativt energiförsörjningssystem som sköts av den systemansvarige. Dessutom har det inte visats att nämnda operatörers marknadsinflytande inte skulle kunna reduceras genom åtgärder som är förenliga med beslutet att liberalisera marknaden.

29 Den hänskjutande domstolen påpekade slutligen att de aktuella åtgärderna skulle kunna utgöra ett permanent undantag från reglerna på den inre energimarknaden och att de inte skulle kunna utgöra ”skyddsåtgärder” i den mening som avses i artikel 24 i direktiv 2003/54.

30 Mot denna bakgrund beslutade Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfråga till domstolen:

”Utgör artiklarna 23 [EG], 43 [EG], 49 [EG] och 56 [EG] samt [artiklarna] 11.2, 11.6 och 24 i direktiv 2003/54/EG hinder för en nationell lagstiftning enligt vilken, när det inte skett någon anmälan till kommissionen, vissa elenergiproducenter som under vissa omständigheter är nödvändiga för att tillgodose de behov som följer av efterfrågan på inmatningsordningstjänster varaktigt föreläggs att lägga bud på elbörsens marknader enligt program som den systemansvarige har fastställt i enlighet med externa regler och som innebär att producenten inte har någon frihet att fastställa ersättningen för sådana bud i enlighet med ’öppna, icke -diskriminerande och marknadsorienterade förfaranden’ genom att ersättningen baseras på kriterier som inte har fastställts på förhand?”

Prövning av tolkningsfrågan

Inledande synpunkter

31 Den nationella domstolen har i tolkningsfrågan uppmanat domstolen att uttala sig om tolkningen av bestämmelserna i artikel 56 EG om den fria rörligheten av kapital.

32 Domstolen erinrar härvid om att den inte kan avgöra en fråga som en nationell domstol har ställt när domstolen inte har tillgång till sådana uppgifter om de faktiska eller rättsliga förhållandena som är nödvändiga för att kunna ge ett användbart svar på de frågor som ställts till den (se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 december 2006 i de förenade målen C-94/04 och C-202/04, Cipolla m.fl., REG 2006, s. I-11421, punkt 25, och av den 31 januari 2008 i mål C-380/05, Centro Europa 7, REG 2008, s. I-349, punkt 53). Den nationella domstolen ska ange de närmare skälen till att den anser det vara oklart hur gemenskapsrätten ska tolkas och till att den anser det nödvändigt att ställa tolkningsfrågor till domstolen. I samband härmed är det absolut nödvändigt att den nationella domstolen i någon mån förklarar varför den begär tolkning av just dessa regler i unionsrätten och att den förklarar vilket samband den anser att det finns mellan dessa bestämmelser och de nationella bestämmelser som är tillämpliga i målet vid den nationella domstolen (domen i det ovannämnda målet Centro Europa 7, punkt 54 och där angiven rättspraxis).

33 Den hänskjutande domstolen har dock inte lämnat någon förklaring till vilket samband den anser att det föreligger mellan å ena sidan fördragsbestämmelserna om den fria rörligheten för kapital och å andra sidan det nationella målet eller föremålet för tvisten. Således ska frågan avvisas i den del den gäller fördragsbestämmelserna om den fria rörligheten för kapital.

34 Den hänskjutande domstolen har också hänvisat till fördragsbestämmelserna om den fria rörligheten för varor, friheten att tillhandahålla tjänster och etableringsfriheten. Det ska framhållas dels att direktiv 2003/54 har antagits på grundval av bland annat artiklarna 47.2 EG och 55 EG som rör dessa friheter, dels att det nationella målet har sin upprinnelse i en talan som väcktes mot den nationella lagstiftningen om inmatningsordningstjänsten. Dessa tjänster regleras just i artikel 11 i direktiv 2003/54. I det nationella målet framgår det att direktivet säkerställer genomförandet av fördragets grundläggande friheter inom elsektorn, bland annat den fria rörligheten för varor, friheten att tillhandahålla tjänster och etableringsfriheten, och direktivet bidrar således till att dessa friheter säkras. Det innebär att frågan om huruvida det föreligger hinder för dessa friheter ska undersökas i förhållande till ovannämnda direktiv.

35 Vidare har den hänskjutande domstolen nämnt artikel 24 i direktiv 2003/54. Denna artikel handlar om de skyddsåtgärder en medlemsstat har rätt att vidta för att hantera exceptionella risker som nätet utsätts för. EU-domstolen konstaterar dock att även om lagdekret nr 185 har antagits med hänsyn till den ”internationella ekonomiska krisen och dess inverkan på råvarupriserna” framgår det inte av den akt som lämnats till domstolen att nämnda lagstiftning har antagits i samband med en plötslig kris på energimarknaden eller till följd av att personers, anordningars eller anläggningars fysiska trygghet eller säkerhet har hotats, eller att energiförsörjningssystemets integritet har hotats. Det är dessa situationer som avses i artikel 24. Mot denna bakgrund slår domstolen fast att artikel 24 saknar relevans för förhandsavgörandet.

36 När det gäller den hänskjutande domstolens osäkerhet kring frågan huruvida de aktuella åtgärderna kan utgöra skyldigheter att tillhandahålla allmännyttiga tjänster, ska det påpekas att bedömningen ska göras med beaktande av artikel 3.2 i direktiv 2003/54. Denna artikel ger nämligen medlemsstaterna rätt att ålägga företag inom elsektorn sådana skyldigheter.

37 Med hänsyn till detta och för att kunna ge den hänskjutande domstolen ett användbart svar slår domstolen fast att tolkningsfrågan ska uppfattas på följande sätt: Ska direktiv 2003/54, och framför allt artiklarna 3.2, 11.2 och 11.6, tolkas så, att de utgör hinder för en sådan nationell lagstiftning som den som är i fråga i det nationella målet, enligt vilken de operatörer som äger anläggningar eller grupper av anläggningar som – enligt kriterier fastställda av den nationella tillsynsmyndigheten – betraktas som nödvändiga för att tillgodose inmatningsordningstjänsternas behov av el, åläggs en skyldighet att lägga bud på de nationella elmarknaderna under villkor som har uppställts i förväg av nämnda myndighet?

Villkoren för medlemsstaternas ingripande

Skyldigheter att tillhandahålla allmännyttiga tjänster

38 I artikel 3.2 i direktiv 2003/54 anges att medlemsstaterna, med beaktande fullt ut av artikel 86 EG, för att tillgodose det allmänna ekonomiska intresset får ålägga företag som bedriver verksamhet inom elsektorn att tillhandahålla allmännyttiga tjänster, vilka kan avse tillförlitlighet, inbegripet försörjningstrygghet, regelbundenhet i leveranserna, kvalitet och pris.

39 Enligt artikel 3.9 i direktiv 2003/54 är medlemsstaterna skyldiga att informera kommissionen om vilka åtgärder som vidtagits för att fullgöra skyldigheterna att tillhandahålla allmännyttiga tjänster, inklusive konsumentskydd, och om åtgärdernas eventuella inverkan på nationell och internationell konkurrens, oavsett om åtgärderna kräver undantag från detta direktiv eller ej, och att vartannat år underrätta kommissionen om eventuella ändringar av dessa åtgärder (se, för ett liknande resonemang,

dom av den 20 april 2010 i mål C-265/08, Federutility m.fl., REU 2010, s. I-3377, punkt 23). Dessa underrättelser om åtgärder gör det möjligt att veta om en medlemsstat har önskat införa en skyldighet att tillhandahålla allmännyttiga tjänster. Däremot räcker inte endast den omständigheten att någon underrättelse inte har lämnats för att visa att den aktuella lagstiftningen inte utgör någon skyldighet att tillhandahålla allmännyttiga tjänster.

40 I artikel 86.2 EG anges för det första att företag som anförtrotts att tillhandahålla tjänster av allmänt ekonomiskt intresse ska vara underkastade konkurrensreglerna, i den mån tillämpningen av dessa regler inte rättsligt eller i praktiken hindrar att de särskilda uppgifter som tilldelats dem fullgörs. För det andra anges att utvecklingen av handeln inte får påverkas i en omfattning som strider mot unionens intresse.

41 Domstolen har slagit fast att denna bestämmelse syftar till att förena medlemsstaternas intresse av att använda vissa företag som instrument för den ekonomiska politiken eller socialpolitiken med unionens intresse av att konkurrensreglerna iakttas, och till att enhetligheten på den gemensamma marknaden bevaras (se, för ett liknande resonemang, dom av den 21 september 1999 i mål C-67/96, Albany, REG 1999, s. I-5751, punkt 103 och där angiven rättspraxis).

42 Det framgår således av ordalydelsen i artikel 86 EG att proportionalitetsprincipen måste iakttas vad gäller de skyldigheter att tillhandahålla allmännyttiga tjänster som enligt artikel 3.2 i direktiv 2003/54 kan åläggas företag, och således får inte genom dessa skyldigheter den fria prissättningen avseende leverans av el åsidosättas, förutom i den utsträckning det behövs för att uppnå det mål av allmänt ekonomiskt intresse som eftersträvas (domen i det ovannämnda målet Federutility m.fl., punkt 33).

Unionslagstiftningen om elmarknaden och inmatningsordningstjänsterna

43 Inom ramen för den successiva liberaliseringen av elmarknaden har tillsynsmyndigheterna, vilka utses av medlemsstaterna, försetts med ett särskilt ansvar. Det framgår nämligen av artikel 23.1 b och g i direktiv 2003/54 att sådana tillsynsmyndigheter som AEEG ansvarar för att säkerställa icke-diskriminering, effektiv konkurrens och att marknaden fungerar effektivt. De ska göra så genom att övervaka alla mekanismer avsedda att åtgärda överbelastning i det nationella elnätet och genom att övervaka i vilken utsträckning systemansvariga för överförings- och distributionsnät fullgör sina uppgifter i enlighet med artiklarna 9 och 14 i direktivet.

44 I artikel 9 a och b i direktiv 2003/54 föreskrivs att varje systemansvarig ska ansvara för att säkerställa systemets långsiktiga förmåga att uppfylla rimliga krav på överföring av elenergi och att bidra till försörjningstryggheten genom lämplig överföringskapacitet och systemtillförlitlighet. I artikel 14.1, 14.2 och 14.6 i direktivet föreskrivs att den systemansvarige ska upprätthålla säker, tillförlitlig och effektiv eldistribution inom sitt område och avhålla sig från att göra någon diskriminerande åtskillnad mellan systemanvändare.

45 Vad särskilt gäller inmatningsordningstjänsterna konstaterar domstolen att den systemansvarige enligt artiklarna 9 och 11 i direktiv 2003/54 ansvarar för att styra energiflödena i systemet i syfte att se till att elnätet är säkert, tillförlitligt och effektivt. Således ska den systemansvarige enligt direktivet bära ansvaret för inmatningsordningen mellan produktionsanläggningarna inom sitt område.

46 Det framgår av artikel 11.2 i direktiv 2003/54 att inmatningsordningen mellan produktionsanläggningarna ska fastställas på grundval av kriterier som kan godkännas av den berörda medlemsstaten och som måste vara objektiva, offentliggjorda och

tillämpas på ett icke-diskriminerande sätt. Kriterierna ska beakta den ekonomiska rangordning som gäller el från tillgängliga produktionsanläggningar och de tekniska begränsningarna i systemet. I artikel 11.6 föreskrivs i huvudsak att den systemansvarige ska anskaffa den energi den använder i enlighet med öppna, icke-diskriminerande och marknadsorienterade förfaranden.

47 Artiklarna 3.2 och 11.2 och 11.6 i direktiv 2003/54 gör det möjligt för den berörda medlemsstaten att via tillsynsmyndigheterna och de systemansvariga ålägga företag med produktionsanläggningar, som är nödvändiga för att tillgodose inmatningsordningstjänstens behov, skyldigheter att tillhandahålla allmännyttiga tjänster, förutsatt att de villkor som föreskrivs i dessa bestämmelser är uppfyllda.

48 En lagstiftning som föreskriver ett sådant ingripande måste eftersträva ett mål av allmänt ekonomiskt intresse och vara förenligt med proportionalitetsprincipen. Dessutom ska dessa åligganden vara klart definierade, öppna, icke-diskriminerande och kontrollerbara samt garantera att dessa företag kan nå ut till nationella konsumenter på lika villkor. I vilket fall som helst ska inmatningsordningen mellan produktionsanläggningarna fastställas på grundval av kriterier som är objektiva, offentliggjorda och tillämpas på ett icke-diskriminerande sätt. Kriterierna ska beakta den ekonomiska rangordning som gäller el från dessa anläggningar och de tekniska begränsningarna i systemet.

49 Det ankommer på den nationella domstolen att bedöma huruvida, i det mål den har att avgöra, dessa krav på proportionalitet är uppfyllda. Emellertid ankommer det på EU-domstolen att ge den nationella domstolen alla de upplysningar vad gäller unionsrätten som är nödvändiga för denna bedömning.

Det allmänna ekonomiska intresset

50 Medlemsstaterna har rätt att, med iakttagande av unionsrätten, bestämma omfattningen och organiseringen av sina tjänster av allmänt ekonomiskt intresse. De kan särskilt beakta mål i den egna nationella politiken (se, för ett liknande resonemang, domarna i de ovannämnda målen Albany, punkt 104, och Federutility m.fl., punkt 29).

51 Det framgår av artikel 3 i Bersani-dekretet att inmatningsordningstjänsten för el utgör en allmännyttig tjänst som syftar till att säkerställa balansen mellan utbud och efterfrågan på el i det nationella överföringssystemet och därmed trygga en kontinuerlig och tillförlitlig energiförsörjning.

52 När det gäller frågan huruvida ett företag, såsom Terna, har fått i uppdrag att tillhandahålla allmännyttiga tjänster ska det framhållas att det framgår av beslutet om hänskjutande att detta företag har getts ansvar för inmatningsordningstjänsten genom offentligrättslig koncession.

53 När det gäller just reglerna om nödvändiga anläggningar konstaterar domstolen att dessa, enligt vad som påpekas i artikel 3.10 i lagdekret nr 185, antogs för att minska hushållens och företagens kostnader och sänka elpriset.

54 De skyldigheter som avses i föregående punkt svarar mot behov av ett tillförlitligt nät och konsumentskydd, vilket är behov som erkänns i artikel 3.2 i direktiv 2003/54. Det ska således i princip godtas att reglerna om nödvändiga anläggningar eftersträvar ett mål av allmänt ekonomiskt intresse.

Proportionalitetsprincipens efterlevnad

55 Det framgår visserligen av punkt 42 i förevarande dom att artikel 3.2 i direktiv 2003/54 jämförd med artikel 86 EG gör det möjligt att ålägga de företag som ansvarar för en allmännyttig tjänst skyldigheter avseende bland annat fastställande av priset för elleveranserna. En sådan nationell lagstiftning som innehåller sådana skyldigheter måste dock kunna säkerställa att det eftersträvade målet uppnås, och får, för att överensstämma med proportionalitetsprincipen, inte gå utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål.

56 Således ska domstolen undersöka om en sådan lagstiftning som den som är i fråga i det nationella målet är lämplig för att säkerställa att de ovannämnda målen uppnås, det vill säga nätets tillförlitlighet och konsumentskyddet.

57 Det framgår av den akt som har lämnats till domstolen att den nationella lagstiftningen endast är tillämplig på operatörer som förfogar över nödvändiga anläggningar, det vill säga i de fall då det endast finns en enda produktionsenhet som, på grund av sina tekniska egenskaper och den snabbhet med vilken effekten kan varieras, har kapacitet för att tillhandahålla de resurser som inmatningsordningen kräver. På en sådan marknad som elmarknaden, där efterfrågan är oelastisk och där varan i fråga dessutom inte kan lagras, är en sådan anläggning oumbärlig för att åtgärda överbelastning eller upprätthålla systemets säkerhetsnivå. Det faktum att anläggningen är oumbärlig, eller nödvändig, gör den operatör som förfogar över en sådan anläggning till en strategiskt placerad operatör som inte kan kringgås.

58 Republiken Italien har anfört att situationen har lett till en omotiverad ökning av elkostnaderna och det slutliga elpriset, som inte motsvaras av någon reell ökning av kostnaderna och som riskerar att inverka negativt på försörjningstryggheten. Detta har inte bestritts.

59 Det kan inte på förhand uteslutas att en orimlig ökning av säljbudspriset, till följd av att det finns företag med sådana strategiska positioner som inte kan kringgås, återspeglas i det elpris som slutkonsumenterna och företagen betalar.

60 Under dessa förhållanden kan tillämpningen av reglerna om nödvändiga anläggningar på sådana producenter som anses inneha en strategisk ställning som inte kan kringgås på marknaden, anses vara lämplig för att säkerställa nätets tillförlitlighet och konsumentskyddet.

61 När det gäller reglerna om nödvändiga anläggningar i dessa reglers lydelse enligt beslut nr 52/09, framgår det av den akt som lämnats till domstolen att lagdekret nr 185 och beslut nr 52/09 antogs till följd av konstaterandet av vissa effektivitetsbrister i det system som då gällde. Bristerna berodde på det begränsade antalet anläggningar som ansågs vara nödvändiga, men också på att ”nödvändigheten” endast avsåg enskilda anläggningar och inte företagen som ägde dem. Det ”kunde således hända att det förhållandet att en enskild anläggning omfattades av de tvingande reglerna inte var tillräckligt för att undanröja de situationer där vissa aktörer hade en dominerande ställning på marknaden, eftersom de i sin egenskap av ägare till andra anläggningar som sammantagna var nödvändiga för att täcka behoven av inmatningsordning under alla omständigheter ensidigt kunde fastställa försäljningspriset för den extra mängd energi som under vissa förhållanden krävs för att nätet ska fungera”.

62 I den mån Terna anser att en anläggning utan vilken det skulle vara omöjligt att säkerställa nätets tillförlitlighet utgör en nödvändig anläggning, i enlighet med bestämmelserna i artikel 63.2 a i bilaga A till beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09, och i den mån det enligt artikel 63.3 a och b rör sig om produktionsanläggningar som är absolut nödvändiga och oumbärliga för att täcka inmatningsordningstjänsternas behov, ska således en sådan lagstiftning som reglerna om nödvändiga anläggningar anses kunna säkerställa nätets tillförlitlighet och konsumentskyddet.

63 Det ska dock undersökas om inte denna metod för ingripande går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå de eftersträvade syftena av allmänt ekonomiskt intresse.

64 Enel har gjort gällande att beslut nr 52/09 har fått till följd att reglerna om nödvändiga anläggningar har blivit tillämpliga på en betydande del av bolagets produktionskapacitet, vilken har gått från 500 MW till mer än 10 000 MW. Detta påstående har inte bestritts, och det ankommer på den hänskjutande domstolen att undersöka om påståendet är korrekt.

65 Mot denna bakgrund ska det undersökas vilka huvuddragen är hos reglerna om nödvändiga anläggningar, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09.

66 I artikel 63.9 b i bilaga A till beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09, anges att Terna är behörigt att fastställa det antal timmar och den effekt hos anläggningarna eller grupperna av anläggningar som anses vara nödvändiga. Terna skriver sålunda in enheten och anläggningarna endast för de tidsperioder och för de kvantiteter som produktionsanläggningarna anses vara nödvändiga för nätets tillförlitlighet. När det gäller de kvantiteter som inte betraktas som nödvändiga står det producenten enligt de ordinarie reglerna fritt att på marknaden erbjuda valfria kvantiteter till valfritt pris.

67 Dessutom anges i artikel 64.3 och 64.4 i bilaga A till beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09, att Terna när det fastställer gränserna och kriterierna för marknaden för inmatningsordningstjänsterna ska beakta resultaten från ”day ahead”-marknaden och ”intraday”-marknaden. När det närmare bestämt gäller det pris till vilket köp- respektive säljbud godtas på marknaden för inmatningsordningstjänster anges det i artikel 64.7 i bilaga A till beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09, att det ska motsvara försäljningspriset för el på ”day ahead”-marknaden i det område där produktionsanläggningen är belägen. Således kommer betalning att erläggas

till det genomsnittliga marknadspriset i samma område, även om energin visserligen inte kommer att köpas till det pris som användaren av inmatningsordningen skulle ha kunnat föreslå och erhålla på dessa marknader, eftersom budet på ”day ahead”-marknaden och ”intraday”-marknaden måste vara lika med noll.

68 Under dessa omständigheter ska det konstateras att till skillnad från vad Enel har gjort gällande förefaller den energi som ställs till förfogande på marknaden för inmatningsordningstjänster inte köpas till priser som är helt frikopplade från priserna från den specifika referensmarknaden. Då det anges i artikel 64.7 i beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09, att nämnda energi betalas till genomsnittspriset på marknaden i det område där produktionsanläggningen är belägen, ska det konstateras att, såsom för övrigt framgår av artikel 3.11 i lagdekret nr 185, reglerna förefaller vara sådana att de garanterar att de operatörer som förfogar över sådana anläggningar erhåller en skälig ersättning.

69 Dessutom anges det i artikel 64.8 i bilaga A till beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09, att om detta pris är lägre än anläggningens rörliga kostnader, ska Terna ersätta den nödvändiga anläggningens ägare för skillnaden – om det föreligger en positiv sådan – mellan den rörliga kostnad som är hänförlig till anläggningens produktionsenheter och försäljningspriset för elektricitet på ”day ahead”-marknaden. Det framgår av den akt som lämnats till domstolen att en sådan mekanism syftar till att garantera användaren av inmatningsordningen att ersättningen till de nödvändiga anläggningarna på marknaden inte är lägre än anläggningens rörliga kostnader.

70 Dessutom rymmer reglerna om nödvändiga anläggningar en viss flexibilitet och förefaller ge de operatörer som förfogar över nödvändiga anläggningar flera alternativ för att begränsa de effekter som reglernas tillämpning får för dem.

71 Artikel 63.5 i bilaga A till beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09, gör det nämligen möjligt för användaren av inmatningsordningen att välja vilken minsta grupp av produktionsanläggningar, bland dem som Terna har valt ut på förhand, som reglerna om nödvändiga anläggningar ska tillämpas på.

72 Artikel 63.11 i bilaga A till beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09, gör det möjligt för användaren av inmatningsordningen att begära att AEEG ska tillämpa ”reglerna om ersättning för kostnader”. Enligt dessa är det möjligt att erhålla ett specifikt belopp, som fastställs av AEEG, som är lika med skillnaden mellan de produktionskostnader som är hänförliga till den nödvändiga anläggningen och de intäkter som den har haft under den period då den har funnits upptagen i förteckningen över nödvändiga anläggningar. I utbyte mot detta föreskrivs det att de ordinarie reglerna ska vara tillämpliga på anläggningen för de perioder och den produktionskapacitet som förklarats vara nödvändiga, samt att den också underkastas ytterligare restriktioner avseende de kvantiteter och perioder som inte är nödvändiga, utan ”fria”, vilka fastställs i artikel 65 i bilaga A till beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09.

73 När det gäller de anläggningar som finns upptagna i den förteckning som avses i artikel 63.1 i bilaga A till beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09, som inte omfattas av reglerna om ersättning för kostnader, föreskriver artikel 64.9 i detta beslut i dess ändrade lydelse att användaren av inmatningsordningen kan föreslå för Terna, inom de frister och under de villkor som de har fastställt tillsammans, att ersätta en eller flera produktionsenheter med andra produktionsenheter som denne äger.

74 Dessutom har ägarna till de nödvändiga anläggningarna möjlighet att frångå de regler som är tillämpliga på nödvändiga anläggningar genom att välja alternativet med kontrakterad el, vilket föreskrivs i artikel 65 bis i bilaga A till beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09. I denna artikel anges två typer av kontrakt som de har möjlighet att teckna med Terna. Kontrakten ska godkännas av AEEG innan de tecknas

med nämnda ägare. Enligt avtalsvillkoren ska ägaren till de nödvändiga anläggningarna som tillika är användare av inmatningsordningen förbinda sig att på marknaden för inmatningsordningstjänster tillhandahålla Terna vissa fastställda kvantiteter produktionskapacitet genom att utbjuda dem till försäljning till pris som har fastställts i förväg av AEEG, i utbyte mot att Terna erlägger en premie. För övrigt ska det påpekas att Enel har valt att använda sig av en sådan alternativ mekanism.

75 Det ingripande som föreskrivs i den aktuella lagstiftningen får inte pågå under längre tid än vad som är absolut nödvändigt för att uppnå de syften som eftersträvas. Eftersom förteckningen över nödvändiga anläggningar årligen är föremål för översyn och omprövning förefaller de nödvändiga anläggningarna finnas upptagna i förteckningen för enbart en begränsad tid. Anläggningen ska under alla omständigheter endast finnas kvar i förteckningen om den betecknas som nödvändig, det vill säga så länge det inte finns någon annan anläggning som, på ett konkurrenskraftigt sätt, kan erbjuda de resurser som krävs för inmatningsordningen i ett visst område.

76 Lagdekret nr 185 syftar framför allt till att förbättra överföringssystemet, och i artikel 3.11 b anges att AEEG också ska vidta andra typer av åtgärder för att förbättra effektiviteten på marknaden för inmatningsordningstjänsterna, främja en sänkning av kostnaderna för dessa tjänster, kontraktera resurser på lång sikt och skapa stabilitet i de priser som tas ut av slutkonsumenterna.

77 Republiken Italien har framhållit att syftet med reglerna om nödvändiga anläggningar inte är att de ska vara permanenta, och att de kan upphävas när de strukturella systemåtgärderna på mellanlång och lång sikt – som redan har genomförts i de mest kritiska områdena såsom Sicilien och Sardinien, eller som planeras av den nationella lagstiftaren – har lett till en effektivare hantering av inmatningsordningstjänsterna genom att koncentrationen av dessa anläggningars inflytande minskas på den lokala marknaden.

78 Slutligen framgår det av artikel 63.2 b i bilaga A till beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09, att reglerna om nödvändiga anläggningar har gjort det möjligt att inte inkludera endast de anläggningar som är specifikt oumbärliga för att tillgodose behoven hos en viss inmatningsordningstjänst, utan även vissa anläggningar som är generellt oumbärliga för att tillgodose inmatningsordningstjänsternas behov.

79 Dessutom kan dessa anläggningar, såsom generaladvokaten har påpekat i punkt 70 i sitt förslag till avgörande, vara nödvändiga i ekonomiskt hänseende, eftersom de ger innehavarna en dominerande ställning på marknaden som gör att de kan kontrollera elpriserna, inbegripet dem som betalas för inmatningsordningstjänsterna.

80 Under dessa omständigheter förefaller den lagstiftning som är i fråga i det nationella målet inte anses gå utöver vad som är nödvändigt för att uppnå de eftersträvade syftena. Det ankommer emellertid på den nationella domstolen att pröva om så är fallet.

Huruvida de övriga villkoren i artiklarna 3.2, 11.2 och 11.6 i direktiv 2003/54 är uppfyllda

81 Såsom framgår av punkt 48 i den förevarande domen återstår det att undersöka huruvida de skyldigheter att tillhandahålla allmännyttiga tjänster avseende inmatningsordningen som åvilar Terna och de operatörer som förfogar över nödvändiga anläggningar är objektiva, klart definierade, begripliga, offentliggjorda och kontrollerbara.

82 Beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09, liksom artikel 3.11 i lagdekret nr 185 och lagen om transport, inmatningsordning, utveckling och nätsäkerhet (Codice di trasmissione, dispacciamento, sviluppo e sicurezza della rete) innehåller de villkor och de kriterier som Terna tillämpar för att beteckna en anläggning eller

en grupp anläggningar som nödvändiga. Artikel 63 i bilaga A till beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09, föreskriver också att Terna varje år ska upprätta och offentliggöra en förteckning över dessa anläggningar. Såsom framgår av handlingarna i målet innehåller den tekniska rapporten med förklaringar till innehållet i beslut nr 52/09 kommentarer till dessa kriterier. Dessa kriterier anges också i detalj i kapitel 4 i nämnda lag.

83 Bland annat anges i artikel 63.9 att Terna är skyldigt att förse AEEG och användarna av inmatningsordningen, vad gäller de nödvändiga anläggningar som de förfogar över, för det första med en rapport med skälen till att denna grupps produktionsanläggningar har tagits upp i förteckningen, för det andra med uppgifter om under vilka av årets perioder och under vilka förhållanden som Terna anser att var och en av dessa anläggningar kommer att vara oumbärlig för nätets tillförlitlighet, och precisera vilka anläggningar det rör sig om. För det tredje ska Terna ange de uppställda huvudparametrarna och de berörda perioder under det nästföljande kalenderåret under vilka dessa parametrar ska bekräftas i förhållande till Ternas prognoser. För det fjärde ska Terna lämna en uppskattning av den sannolika användningen av produktionsanläggningarna och alla de andra anläggningarna som ingår i en grupp under de perioder då de kan visa sig vara oumbärliga för en säker hantering av elnätet. Denna uppskattning ska i möjligaste mån göras separat för var och en av parametrarna.

84 På grundval av dessa uppgifter ska användaren av inmatningsordningen meddela Terna, minst tolv timmar innan tiden går ut för att lämna bud på ”day ahead”-marknaden, vilka av de enheter, som tillhör anläggningar som är nödvändiga för att lösa problem med överbelastning, som kommer att användas för att fullgöra skyldigheterna enligt anbudet.

85 De skyldigheter som åligger användarna av inmatningsordningen anges dessutom i artiklarna 63.7 och 64.1–10 i bilaga A till beslut nr 111/06, i dess lydelse enligt beslut nr 52/09, som innehåller villkoren för att lägga bud.

86 Reglerna om nödvändiga anläggningar är inte diskriminerande, såsom Enel har gjort gällande. Reglerna är nämligen tillämpliga på samtliga operatörer som under en viss period äger en eller flera anläggningar som, enligt objektiva och tekniska kriterier, kan visa sig vara nödvändiga för att tillgodose inmatningsordningstjänsternas behov av el.

87 När det gäller kravet på att inmatningsordningen ska fastställas med beaktande av den ekonomiska rangordningen, framgår det inte av handlingarna i målet att buden som lämnas på ”day ahead”-marknaden inte väljs ut av Terna utifrån kriteriet ”ekonomisk förtjänst”, det vill säga genom att det lägsta anbudet kommer först och anbuden sedan förtecknas i stigande ordning.

88 När det slutligen gäller kravet på att lagstiftningen ska vara kontrollerbar ska det påpekas att beslut nr 52/09 är ett myndighetsbeslut som i denna egenskap synes kunna angripas i domstol, vilket Terna har uppgett som svar på en fråga som ställdes under förhandlingen. Målet vid den nationella domstolen inleddes just genom att en talan väcktes mot detta beslut.

89 Mot denna bakgrund ska frågan besvaras enligt följande. Direktiv 2003/54, och framför allt artiklarna 3.2, 11.2 och 11.6, ska tolkas så, att de inte utgör hinder för en sådan nationell lagstiftning som den som är i fråga i det nationella målet, enligt vilken de operatörer som äger anläggningar eller grupper av anläggningar som – enligt kriterier fastställda av den nationella tillsynsmyndigheten – betraktas som nödvändiga för att tillgodose inmatningsordningstjänsternas behov av el, åläggs en skyldighet att lägga bud på de nationella elmarknaderna under villkor som har uppställts i förväg av nämnda myndighet, i syfte att sänka priset på elektricitet för slutkonsumenten och garantera elnätets tillförlitlighet, såvida lagstiftningen inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå det eftersträvade syftet. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att undersöka huruvida detta villkor är uppfyllt i det nationella målet.

Rättegångskostnader

90 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (andra avdelningen) följande:

Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/54/EG av den 26 juni 2003 om gemensamma regler för den inre marknaden för el och om upphävande av direktiv 96/92/EG, och framför allt artiklarna 3.2, 11.2 och 11.6, ska tolkas så, att de inte utgör hinder för en sådan nationell lagstiftning som den som är i fråga i det nationella målet, enligt vilken de operatörer som äger anläggningar eller grupper av anläggningar som – enligt kriterier fastställda av den nationella tillsynsmyndigheten – betraktas som nödvändiga för att tillgodose inmatningsordningstjänsternas behov av el, åläggs en skyldighet att lägga bud på de nationella elmarknaderna under villkor som har uppställts i förväg av nämnda myndighet, i syfte att sänka priset på elektricitet för slutkonsumenten och garantera elnätets tillförlitlighet, såvida lagstiftningen inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå det eftersträvade syftet. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att undersöka huruvida detta villkor är uppfyllt i det nationella målet.

Underskrifter