



Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
P. MENGOZZI
fremsat den 12. april 2016¹

Sag C-121/15

Association nationale des opérateurs détaillants en énergie (ANODE)
mod
Premier ministre,
Ministre de l'Économie, de l'Industrie et du Numérique,
Commission de régulation de l'énergie,
ENGIE, tidligere GDF Suez

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Conseil d'État (Frankrig))

»Præjudiciel forelæggelse — direktiv 2009/73/EF — det indre marked for naturgas — statslig indgriben i prisen for levering af naturgas — hindring for realiseringen af et konkurrencebaseret marked for naturgas — offentlig serviceforpligtelse — almen økonomisk interesse — målsætninger om forsyningssikkerhed og territorial samhørighed — fuld omkostningsdækning«

1. I den foreliggende sag anmodes Domstolen igen om at behandle det vanskelige spørgsmål om afgrænsning af medlemsstaternes beføjelser til at gribe ind i forhold til fastsættelsen af priserne for levering af naturgas. Der er tale om et vanskeligt spørgsmål, fordi det indebærer forening af to modstridende krav, nemlig dels det udtrykkelige mål med direktiv 2009/73² om at åbne de nationale markeder med henblik på at fuldføre et helt åbent indre marked for naturgas i EU, dels kravene om offentlige serviceforpligtelser af hensyn til den almene økonomiske interesse, i forbindelse med hvilke medlemsstaterne fortsat har en bred manøvremargin.

2. De spørgsmål, som Conseil d'État (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) i Frankrig har rejst i den foreliggende præjudicielle sag, indgår i en tvist om gyldigheden af den franske lovgivning om lovbestemte tariffer i forbindelse med salg af naturgas. Med denne lovgivning pålægges det visse leverandører, herunder bl.a. den oprindelige leverandør, at tilbyde visse kategorier af slutbrugere levering af naturgas til lovbestemte tariffer. Samtlige leverandører, herunder dem, der er omfattet af de lovbestemte tariffer, kan imidlertid frit fremsætte konkurrerende tilbud til de lovbestemte tariffer. De forbrugere, der har ret til leverancer til lovbestemte priser, har således valget mellem to typer tilbud, nemlig tilbud til lovbestemte tariffer, der udelukkende fremsættes af visse leverandører, og tilbud til markedspriser, der fremsættes af alle aktørerne på markedet.

3. Conseil d'État (domstol i forvaltningsretlige sager) ønsker nærmere bestemt oplyst, om en sådan lovgivning på grund af sin art udgør en hindring for realiseringen af et åbent og konkurrencebaseret naturgasmarked som omhandlet i direktiv 2009/73, og i bekræftende fald, om forfølgelsen af målene om forsyningssikkerhed og territorial samhørighed eventuelt kan begrunde en sådan indgriben. Conseil d'État (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) ønsker ligeledes oplyst, om en sådan statslig

¹ — Originalsprog: fransk.

² — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 13.7.2009 om fælles regler for det indre marked for naturgas og om ophævelse af direktiv 2003/55/EF (EUT 2009, L 211, s. 94).

indgriben kan baseres på princippet om dækning af den oprindelige leverandørs fulde omkostninger. Ved besvarelsen af disse spørgsmål skal Domstolen i forlængelse af sin tidligere praksis, og navnlig i den sag, der gav anledning til dens principielle dom *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205), finde en balance mellem alle de interesser, der er i spil.

I – Retsforskrifter

A – EU-retten

4. Direktiv 2009/73 udgør en del af »den tredje energipakke«³. Formålet med direktivet er at etablere et helt åbent marked, hvor alle forbrugere frit kan vælge leverandør, og alle leverandører frit kan vælge de produkter, de ønsker at levere til deres kunder⁴. I denne forbindelse erkendes det dog, at overholdelse af forpligtelserne til offentlig service er afgørende⁵. Direktivet har således til formål at fastsætte fælles minimumsstandards, som alle medlemsstater skal overholde, og hvormed der tages hensyn til målsætningerne om forbrugerbeskyttelse, forsyningssikkerhed, miljøbeskyttelse og ensartede konkurrenceniveauer i alle medlemsstater. Det fastslås ligeledes, at det er vigtigt, at kravene til offentlig service, der skal fastsættes på nationalt plan, kan fortolkes nationalt på baggrund af nationale forhold, idet det forudsættes, at EU-lovgivningen overholdes⁶.

5. I overensstemmelse med denne fremgangsmåde fremgår det dels af artikel 3, stk. 1, i direktiv 2009/73, at »[m]edlemsstaterne påser på grundlag af deres institutionelle opbygning og under behørig iagttagelse af subsidiaritetsprincippet, at naturgasvirksomheder drives efter dette direktivs principper, jf. dog stk. 2, med henblik på at etablere et konkurrencebaseret, sikkert og miljømæssigt bæredygtigt naturgasmarked. De afstår fra at forskelsbehandle disse virksomheder for så vidt angår såvel rettigheder som forpligtelser«.

6. Dels fremgår det af samme direktivs artikel 3, stk. 2, at »[m]edlemsstaterne [...] under fuld iagttagelse af de relevante bestemmelser i traktaten, særlig artikel [106 TEUF], ud fra almindelig økonomisk interesse [kan] pålægge virksomheder i gassektoren offentlige serviceforpligtelser, som kan omfatte leveringernes sikkerhed, herunder forsyningssikkerhed, regelmæssighed, kvalitet og pris samt miljøbeskyttelse, herunder energieffektivitet, energi fra vedvarende energikilder og klimabeskyttelse. Disse forpligtelser skal være klart definerede, og de skal være gennemsigtige, ikke-diskriminerende og kontrollerbare, og de skal sikre naturgasvirksomheder i [Unionen] lige adgang til de nationale forbrugere. I relation til forsyningssikkerhed, energieffektivitet gennem efterspørgselsstyring og opfyldelse af miljømålsætningerne og målene for energi fra vedvarende energikilder, som omhandlet i dette stykke, kan medlemsstaterne indføre langtidsplanlægning, idet de tager hensyn til, at tredjeparter eventuelt ønsker at få adgang til systemet«.

3 — »Den tredje energipakke« blev vedtaget i juli 2009 og omfatter ud over direktiv 2009/73 ligeledes Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/72/EF af 13.7.2009 om fælles regler for det indre marked for elektricitet og om ophævelse af direktiv 2003/54/EF (EUT 2009, L 211, s. 55) og Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 713/2009 af 13.7.2009 om oprettelse af etagentur for samarbejde mellem energireguleringsmyndigheder (EUT 2009, L 211, s. 1), Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 714/2009 af 13.7.2009 om betingelserne for netadgang i forbindelse med grænseoverskridende elektricitetsudveksling og om ophævelse af forordning (EF) nr. 1228/2003 (EUT 2009, L 211, s. 15), samt (Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 715/2009 af 13.7.2009 om betingelserne for adgang til naturgastransmissionsnet og om ophævelse af forordning (EF) nr. 1775/2005 (EUT 2009, L 211, s. 36).

4 — Jf. tredje betragtning til direktiv 2009/73.

5 — Jf. 44. og 47. betragtning til direktiv 2009/73.

6 — Ibidem.

B – Fransk ret

7. I Frankrig fastsætter code de l'énergie (energiloven) målene for energipolitikken. Energipolitikken skal sikre statens strategiske uafhængighed og styrke dens økonomiske konkurrenceevne og bl.a. sikre forsyningssikkerheden, opretholde en konkurrencedygtig energipris og sikre social og territorial samhørighed ved at give enhver adgang til energi⁷. Det fremgår af samme lov, at naturgasleverandører pålægges offentlige serviceforpligtelser, der bl.a. vedrører forsyningssikkerhed samt kvaliteten af og prisen for de leverede varer og tjenesteydelser⁸.

8. Code de commerce (handelsloven) bestemmer i artikel L. 410-2, at medmindre andet er bestemt i denne lov, fastsættes prisen for varer, produkter og tjenesteydelser frit ud fra konkurrenceforholdene. Samme artikels stk. 2 tillader dog Conseil d'État (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) at fastsætte prisen efter høring af Autorité de la concurrence (konkurrencemyndigheden) »[i] de sektorer eller områder, hvor priskonkurrencen er begrænset som følge af enten monopolsituationer eller varige forsyningsvanskeligheder eller af retlige eller administrative bestemmelser«. I stk. 3 bestemmes det, at »bestemmelserne i de to første stykker ikke er til hinder for, at regeringen for at imødegå uforholdsmæssige prisfald eller -stigninger efter høring af Conseil d'État [øverste domstol i forvaltningsretlige sager] vedtager midlertidige foranstaltninger, der er begrundet i en krisesituation, i usædvanlige omstændigheder, i offentlige nødstilfælde eller i den omstændighed, at der foreligger en åbenbart ualmindelig markedssituation inden for en bestemt sektor. Dekretet vedtages efter høring af Conseil national de la consommation [det nationale forbrugerråd]. Dekretets gyldighedsperiode, der ikke kan overstige seks måneder, fastsættes i dekretet«.

9. I henhold til artikel L. 410-2, stk. 2⁹, fastsætter energilovens artikel L. 445-1 – L. 445-4 lovbestemte tariffer for salg af naturgas. Décret n° 2009-1603 du 18 décembre 2009 (dekret nr. 2009-1603 af 18.12.2009, herefter »dekret nr. 2009-2013«), som ændret ved décret 2013-400 du 16 mai 2013 (dekret nr. 2013-400 af 16.5.2013, herefter »dekret nr. 2013-400«)¹⁰ foreskriver regler for fastsættelse af disse tariffer. Det er sidstnævnte dekrets gyldighed, der er genstand for hovedsagen.

10. Ordningen med lovbestemte tariffer for salg af naturgas, som den fremgår af forelæggelsesafgørelsen, har følgende kendetegn.

11. For det første er antallet af virksomheder, der er omfattet af de lovbestemte tariffer ved salg af naturgas, begrænset. Disse tariffer skal udelukkende anvendes af den oprindelige leverandør, GDF Suez (nu kaldet Engie), af 22 lokale distributionsvirksomheder og af selskabet Total Energie Gaz¹¹.

12. Hvad angår for det andet den personkreds, som disse tariffer kan finde anvendelse på, og nærmere bestemt de kunder, der kan være omfattet heraf efter en lovændring foretaget i 2014¹², kan kun husstande (herunder ejerforeninger i ejendomme med flere lejligheder, der forbruger mindst 30 000 kWh/år) og erhvervsforbrugere, der har et forbrugsniveau på mere end 30 000 kWh/år, fra den 1. januar 2016 være omfattet af de lovbestemte tariffer for salg af naturgas.

7 — Jf. energilovens artikel L. 100-1.

8 — Jf. energilovens artikel L. 121-32. Vedrørende offentlige serviceaftaler mellem staten og GDF Suez, jf. energilovens artikel L.121-46 samt fodnote 52 i dette forslag til afgørelse.

9 — Jf. energilovens artikel L. 445-1.

10 — Décret n° 2009-1603, du 18 décembre 2009, relatif aux tarifs réglementés de vente du gaz naturel, tel que modifié par le décret n° 2013-400, du 16 mai 2013 (dekret nr. 2009-1603 af 18.12.2009 om lovbestemte tariffer for salg af naturgas, som ændret ved dekret nr. 2013-400 af 16.5.2013) (JORF nr. 113 af 17.5.2013, s. 8189, tekst nr. 12).

11 — Jf. artikel 2 i dekret nr. 2009/1603, som ændret ved dekret nr. 013-400 af 16.5.2013.

12 — Jf. loi n° 2014-344, du 17 mars 2014, relative à la consommation (lov 2014-344 af 17.3.2014 om forbrug) (JORF nr. 65 af 18.3.2014, s. 5400, tekst nr. 1).

13. Hvad angår for det tredje kriterierne for fastsættelse af de lovbestemte tariffer er de baseret på princippet om omkostningsdækning. Disse tariffer fastsættes på grundlag af iboende karakteristika ved leverancerne og omkostningerne i tilknytning til disse leverancer, og de omfatter alle disse omkostninger med undtagelse af enhver støtte til kunder, der har benyttet sig af deres ret til at vælge et tilbud til markedspris¹³. Disse tariffer beregnes under hensyn til de berørte gasleverandørers forsyningsomkostninger og andre omkostninger end forsyningsomkostninger¹⁴. De består af en variabel del knyttet til det faktiske forbrug og en fast del beregnet på grundlag af faste omkostninger i tilknytning til levering af naturgas, der ligeledes kan tage hensyn til den mængde, som kunden har brugt, tegnet sig for eller reserveret, og anvendelsesbetingelserne, bl.a. fordelingen af de ønskede mængder i årets løb¹⁵.

14. Hvad angår for det fjerde proceduren til fastsættelse af lovbestemte tariffer fremgår det af energilovens artikel L. 445-2, at afgørelser om de lovbestemte tariffer træffes i fællesskab af økonomi- og energiministrene efter udtalelse fra Commission de régulation de l'énergie (energitilsynskommissionen, herefter »CRE«).

15. Det fremgår nærmere bestemt af artikel 4 i dekret 2009-1603, som ændret ved dekret nr. 2013-400, at to ministerielle bekendtgørelser efter udtalelse fra CRE fastsætter dels en tarifformel for hver leverandør, der medtager alle forsyningsomkostninger i tilknytning til naturgas, dels en metode til vurdering af andre omkostninger end forsyningsomkostninger. Tarifformelen og de andre omkostninger end forsyningsomkostninger gør det muligt at bestemme gennemsnitsomkostningerne i tilknytning til levering af naturgas, på grundlag af hvilke de lovbestemte tariffer for salg af naturgas fastsættes afhængigt af retningslinjerne for betjening af de berørte kunder. CRE foretager hvert år en detaljeret analyse af samtlige forsyningsomkostninger i tilknytning til naturgas og andre omkostninger end forsyningsomkostninger.

16. For hver enkelt leverandør fastsætter en ministeriel bekendtgørelse vedtaget af økonomi- og energiministrene efter udtalelse fra CRE på grundlag af dens detaljerede analyse en liste over de lovbestemte tariffer eventuelt på forslag fra leverandøren¹⁶. Disse lister tages op og revideres efter behov efter udtalelse fra CRE og eventuelt på forslag fra leverandøren afhængigt af udviklingen af takstformlen og udviklingen i andre omkostninger end forsyningsomkostninger¹⁷.

17. Endelig ændrer den berørte leverandør med en hyppighed fastsat ved ministeriel bekendtgørelse og højst en gang om måneden listerne over de lovbestemte tariffer under hensyn til ændringerne i forsyningsomkostningerne for naturgas, som de følger af anvendelsen af dennes tarifformel, medmindre premierministeren modsætter sig dette i tilfælde af en usædvanlig stigning i priserne på olieprodukter eller markedspriserne på naturgas inden for den seneste måned eller over en samlet periode på tre måneder¹⁸.

13 — Energilovens artikel L. 445-3 sammenholdt med samme lovs artikel L. 441-1.

14 — Jf. artikel 3 i dekret 2009/1603, som ændret ved dekret 2013-400. I henhold til samme dekrets artikel 4 omfatter andre omkostninger end forsyningsomkostninger bl.a. omkostningerne til brug af nettene til transmission af naturgas, oplagring og markedsføring af de leverede tjenester, herunder en rimelig fortjenstmargen. Jf. ligeledes udtalelse fra Autorité française de concurrence (konkurrencemyndigheden) nr. 13-A-09 af 25.3.2013 om et udkast til forslag til dekret om lovbestemte tariffer for salg af naturgas, s. 4.

15 — Jf. artikel 3 i dekret 2009/1603, som ændret ved dekret 2013-400.

16 — Artikel 5 i dekret nr. 2009-1603, som ændret ved dekret nr. 2013-400.

17 — Ibidem.

18 — Artikel 6 i dekret 2009-1603, som ændret ved dekret 2013-400.

II – De faktiske omstændigheder i tvisten i hovedsagen, de nationale retsforhandlinger og de præjudicielle spørgsmål

18. Ved stævning indgivet den 17. juli 2013 anlagde Association nationale des opérateurs détaillants en énergie (ANODE) sag ved Conseil d'État (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) med påstand om, at dekret 2013-400 annulleres på grund af magtoverskridelse. ANODE har i sit søgsmål bl.a. gjort gældende, at energilovens artikel L. 445-1 – 445-4, som er gennemført ved det dekret, der påstås annulleret, tilsidesætter målene med direktiv 2009/73.

19. I forbindelse med denne tvist ønsker Conseil d'État (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) nærmere bestemt oplyst, om en statslig indgriben i priserne som den, der er omhandlet i den franske lovgivning, skal anses for at føre til, at prisniveauet for levering af naturgas til de endelige forbrugere fastsættes uafhængigt af de frie markeds kræfter og således efter sin art hindrer realiseringen af et konkurrencebaseret marked for naturgas i strid med artikel 3, stk. 1, i direktiv 2009/73.

20. I bekræftende fald ønsker Conseil d'État (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) for det andet oplyst, hvilke kriterier der skal ligge til grund for en vurdering af en sådan lovgivnings forenelighed, og nærmere bestemt, om artikel 106, stk. 2, TEUF, sammenholdt med artikel 3, stk. 2, i direktiv 2009/73, gør det muligt for medlemsstaterne via indførelse af lovbestemte priser at forfølge mål som forsyningssikkerhed og territorial samhørighed. Conseil d'État (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) ønsker ligeledes nærmere bestemt oplyst, om der kan foretages en statslig indgriben i forhold til prisfastsættelsen baseret på princippet om dækning af den oprindelige leverandørs fulde omkostninger, og om hvilke omkostningselementer der eventuelt kan tages i betragtning ved fastsættelsen af disse lovbestemte tariffer.

21. Conseil d'État (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) har derfor besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Skal en medlemsstats indgriben, der består i at pålægge den oprindelige operatør at tilbyde levering af naturgas til de endelige forbrugere til de lovbestemte tariffer, men som ikke er til hinder for, at den oprindelige leverandør og alternative leverandører kan fremsætte konkurrerende tilbud til priser, der er lavere end disse tariffer, anses for at indebære, at prisniveauet for levering af naturgas til de endelige forbrugere fastsættes uafhængigt af de frie markeds kræfter, og udgør en sådan indgriben efter sin art en hindring for etableringen af et konkurrencebaseret naturgasmarked som nævnt i artikel 3, stk. 1, i direktiv 2009/73/EF?
- 2) Såfremt spørgsmål 1 besvares bekræftende, på baggrund af hvilke kriterier skal det da vurderes, om en sådan indgriben fra statens side i forhold til prisen for levering af naturgas til de endelige forbrugere er forenelig med direktiv 2009/73/EF?

Der spørges navnlig om følgende:

- a) I hvilket omfang og under hvilke betingelser giver artikel 106, stk. 2, TEUF, sammenholdt med artikel 3, stk. 2, i direktiv 2009/73, medlemsstaterne mulighed for at forfølge andre formål end at opretholde leveringsprisen på et rimeligt niveau, såsom forsyningssikkerhed og territorial samhørighed, ved at gribe ind i forhold til prisen for levering af naturgas til de endelige forbrugere?
- b) Giver artikel 3, stk. 2, i direktiv 2009/73 en medlemsstat mulighed for under hensyn til bl.a. formålet om at sikre forsyningssikkerheden og den territoriale samhørighed at gribe ind i forhold til fastsættelsen af prisen for levering af naturgas i medfør af princippet om, at den oprindelige leverandørs omkostninger skal dækkes fuldt ud, og kan de omkostninger, som tarifferne skal dække, omfatte andre elementer end en forholdsmæssig andel af de langsigtede forsyningsomkostninger?»

III – Retsforhandlingerne ved Domstolen

22. Forelæggelsesafgørelsen indgik til Domstolen den 18. december 2014. ANODE, Engie, den franske, den ungarske og den polske regering samt Europa-Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg.

IV – Analyse

23. De to præjudicielle spørgsmål rejser i det væsentlige spørgsmålet, om en ordning vedrørende lovbestemte tariffer for salg af naturgas, som den, der findes i Frankrig og er beskrevet i punkt 7-17 i dette forslag til afgørelse, er forenelig med direktiv 2009/73 og artikel 106, stk. 2, TEUF.

24. Domstolen har i sin praksis, og nærmere bestemt i dom *Federutility* m.fl. (C-265/08, EU:C:2010:205), allerede skitseret rammerne for analysen med henblik på vurdering af, om en statslig indgriben i priserne, navnlig inden for naturgassektoren, er forenelig med EU-retten. Domstolen opstillede i den dom og i efterfølgende retspraksis¹⁹ adskillige retningslinjer vedrørende de kriterier, som en sådan vurdering skulle baseres på. De af Conseil d'État (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) rejste spørgsmål skal således analyseres på grundlag af denne retspraksis.

A – Om hindringen for fuldførelse af et konkurrencebaseret marked for naturgas

25. Den forelæggende ret ønsker nærmere bestemt oplyst, om en statslig indgriben i priserne på naturgas som den indgriben, der er omhandlet i den pågældende franske lovgivning, efter sin art udgør en hindring for fuldførelsen af et konkurrencebaseret marked for naturgas som omhandlet i artikel 3, stk. 1, i direktiv 2009/73.

26. Den forelæggende ret har navnlig fremhævet, at den franske lovgivning er kendetegnet for det første ved den omstændighed, at de lovbestemte priser ikke pålægges alle gasleverandører, men kun visse af dem, navnlig den såkaldte oprindelige leverandør, for det andet ved den omstændighed, at den pågældende lovgivning hverken forhindrer de leverandører, der er berørt af de lovbestemte tariffer, eller andre leverandører i at tilbyde alle forbrugere priser, der er lavere end de lovbestemte priser, og for det tredje ved den omstændighed, at denne lovgivning er baseret på princippet om omkostningsdækning. Ifølge den forelæggende ret skulle denne sidstnævnte omstændighed have gjort det muligt at forhindre den oprindelige operatør i at anvende alt for lave priser.

27. Det skal i denne henseende bemærkes, at det fremgår af Domstolens praksis, at selv om det ikke fremgår af nogen af bestemmelserne i direktiv 2009/73²⁰, at prisen for levering af naturgas udelukkende bestemmes af forholdet mellem udbud og efterspørgsel, følger dette krav af selve målet med og den generelle opbygning af det pågældende direktiv, der, som det fremgår af betragtningerne hertil²¹ og flere af dets bestemmelser²², har til formål at fuldføre et helt åbent indre marked for naturgas, som reelt er konkurrencebaseret, hvor alle forbrugerne frit kan vælge deres leverandører, og hvor alle leverandørerne frit kan vælge de produkter, de ønsker at levere til deres kunder²³.

19 — Jf. bl.a. domme *Enel Produzione* (C-242/10, EU:C:2011:861) vedrørende Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/54/EF af 26.6.2003 om fælles regler for det indre marked for elektricitet og om ophævelse af direktiv 96/92/EF (EUT 2003, L 176, s. 37) og Kommissionen mod Polen (C-36/14, EU:C:2015:570).

20 — Domstolen anvendte oprindeligt denne fortolkning i dom *Federutility* m.fl. (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 18) vedrørende Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/55/EF af 26.6.2003 om fælles regler for det indre marked for naturgas og om ophævelse af direktiv 98/30/EF (EUT 2003, L 176, s. 57). Den har efterfølgende anført, at denne fortolkning og retningslinjerne for accept af en statslig indgriben, der består i at fastsætte priserne ved lov, i dom *Federutility* m.fl. fuldt ud er gyldige også for direktiv 2009/73 (jf. dom Kommissionen mod Polen, C-36/14, EU:C:2015:570, præmis 45 og 53).

21 — Jf. 3., 5., 22., 33. og 44. betragtning til direktiv 2009/73.

22 — Jf. artikel 3, stk. 1 og 4, artikel 13, stk. 1, litra a), artikel 34, stk. 2, artikel 37, artikel 40, litra a), og artikel 48, stk. 3, litra a), i direktiv 2009/73.

23 — Jf. i denne retning dom *Federutility* m.fl. (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 18). Jf. ligeledes dom Kommissionen mod Polen (C-36/14, EU:C:2015:570, præmis 45).

28. Det skal endvidere bemærkes, at Domstolen i dom *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205) betegnede en offentlig indgriben i salgsprisen for naturgas som en foranstaltning, »som efter sin art udgør en hindring for gennemførelsen af et operationelt indre marked for gas«²⁴.

29. I den foreliggende sag omfatter den franske lovgivning en statslig indgriben, der i det væsentlige består i at pålægge nogle virksomheder at tilbyde visse grupper af kunder naturgas til priser, der er resultatet af en beregning foretaget på grundlag af kriterier og ved hjælp af prislister fastsat af de offentlige myndigheder.

30. Som Kommissionen med rette har anført, udgør tariffer fastsat i henhold til denne lovgivning lovbestemte priser, der på ingen måde er resultatet af en fri prisdannelse på grundlag af udbud og efterspørgsel på markedet. Tværtimod er disse tariffer resultatet af en prisfastsættelse foretaget på grundlag af kriterier opstillet af de offentlige myndigheder, og som således befinder sig uden for markeds kræfternes dynamik.

31. En foranstaltning, der pålægger aktørerne at udbyde et produkt eller en tjeneste på markedet til en bestemt pris, påvirker imidlertid nødvendigvis de berørte virksomheders frihed til at handle på det pågældende marked og dermed konkurrencekræfterne på markedet. Selv om en sådan foranstaltnings indvirkning på markedet afhænger af dens subjektive og objektive rækkevidde, ændrer det ikke ved den konstatering, at en sådan foranstaltning ved at påvirke den pågældende konkurrence som følge af sin art er i strid med målet om fuldførelse af et åbent og konkurrencebaseret marked, idet en sådan konstatering naturligvis er uafhængig af den omstændighed, at foranstaltningen eventuelt kan være begrundet i de gældende retsfor skrifter.

32. I den foreliggende sag er det, som såvel den forelæggende ret som Den Franske Republik har anført, korrekt, at flere elementer adskiller den franske lovgivning, der er tale om i denne sag, fra den italienske lovgivning, der lå til grund for sag, der gav anledning til dom *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205), og som vedrørte fastsættelse af referencepriser, som alle leverandører af naturgas skulle indarbejde i deres tilbud.

33. Ingen af de kendetegn ved den lovgivning, der er tale om i den foreliggende sag, som den forelæggende ret har fremhævet, og som er nævnt i punkt 26 i dette forslag til afgørelse, kan dog modbevise konstateringen af, at fastsættelse af tariffer som følge af et krav fra de offentlige myndigheder nødvendigvis påvirker markeds kræfterne, og at en lovgivning som den i hovedsagen omhandlede derfor er uforenelig med målet om fuldførelse af et åbent og konkurrencebaseret marked for naturgas fastsat i artikel 3, stk. 1, i direktiv 2009/73.

34. For det første ændrer den omstændighed, at den franske ordning om lovbestemte tariffer pålægger aktørerne en forpligtelse til at udbyde naturgas på markedet til en pris, der udelukkende fastsættes for nogle aktører på markedet, ikke ved den konstatering, at den i det omfang, den begrænser disse virksomheders handlefrihed på markedet, påvirker konkurrencen på markedet. En sådan lovgivning giver anledning til en tilsidesættelse af ligestillingen mellem aktørerne på markedet og er helt klart i strid med kravet i tredje betragtning til direktiv 2009/73 og den i punkt 27 i dette forslag til afgørelse omhandlede retspraksis om, at *alle* leverandører *frit* kan levere deres produkter til deres kunder.

35. For det andet og ud fra det samme perspektiv kan den omstændighed, at de virksomheder, der er berørt af de lovbestemte tariffer, ligeledes frit kan fastsætte deres bud på markedet, ikke ændre konstateringen af, at den statslige indgriben påvirker konkurrencen på markedet. Uanset denne mulighed findes der efter den statslige indgriben nødvendigvis to segmenter på markedet: et

24 — Jf. præmis 35 i den dom. Jf. ligeledes dom Kommissionen mod Polen (C-36/14, EU:C:2015:570, præmis 56).

»lovreguleret« segment - som i øvrigt er meget stort inden for naturgassektoren i Frankrig²⁵ - i hvilket priserne på produktet eller tjenesten fastsættes uden markeds kræftens medvirken, og et frit segment. En sådan opdeling af markedet er i sig selv uforenelig med tanken om et helt åbent og konkurrencebaseret indre marked for naturgas. I denne forbindelse bekræfter den franske regerings påstand gengivet af den forelæggende ret, hvorefter de lovbestemte tariffer i praksis fungerer som et referenceloft over de øvrige leverandørers prisfastsættelse, at disse tariffer rent faktisk helt konkret påvirker markedet.

36. For det tredje kan den omstændighed, at fastsættelsen af lovbestemte tariffer er baseret på princippet om omkostningsdækning, heller ikke modbevise konstateringen af, at lovbestemte tariffer påvirker konkurrencen. Dette kendetegn, der langt fra virker fremmende på konkurrencen, giver efter min opfattelse snarere de berørte leverandører en form for garanti for, at de via de lovbestemte tariffer vil være i stand til fuldt ud at få dækket deres omkostninger, i det mindste for den del af deres kunder, der anvender disse tariffer. Det må imidlertid konstateres, at de øvrige leverandører ikke har en tilsvarende garanti, hvilket utvivlsomt udgør en konkurrencemæssig ulempe for dem, som skyldes denne lovgivning.

37. Hvad angår endelig den forelæggende rets overvejelser om, at de lovbestemte tariffer skulle udgøre en hindring for, at den dominerende aktør anvender alt for lave priser, er den efter min opfattelse ikke relevant for vurderingen af disse tariffers indvirkning på konkurrencen, da en sådan praksis allerede er forbudt i henhold til lovgivningen om misbrug af en dominerende stilling, og nærmere bestemt artikel 102 TEUF.

38. Afslutningsvis er jeg af den opfattelse, at en medlemsstats indgriben, der består i at pålægge bestemte leverandører, herunder den oprindelige leverandør, at tilbyde den endelige forbruger af naturgas lovbestemte tariffer, som ikke udgør en hindring for, at alle leverandører på markedet kan fremsætte konkurrerende tilbud til priser, der er lavere end disse tariffer, efter sin art udgør en hindring for fuldførelsen af et konkurrencebaseret marked for naturgas som omhandlet i artikel 3, stk. 1, i direktiv 2009/73.

B – Om betingelserne for medlemsstaternes indgriben

39. Det fremgår af Domstolens praksis, at, selv om en statslig indgriben i forhold til fastsættelsen af prisen for levering af naturgas til de endelige forbrugere udgør en hindring for fuldførelsen af et konkurrencebaseret marked for naturgas, kan en sådan indgriben dog tillades inden for rammerne af direktiv 2009/73, såfremt de i bestemmelsen opstillede betingelser er opfyldt²⁶.

40. Det fremgår således af 43. og 44. betragtning til direktiv 2009/73, at direktivet ud over målet om etablering af et åbent og konkurrencebaseret indre marked for naturgas ligeledes har til formål at sikre, at der opretholdes »høje standarder« for offentlig service, at de endelige kunder beskyttes, og at forsyningssikkerheden garanteres. Det er med henblik på opfyldelse af sidstnævnte mål, at det i artikel 3, stk. 1, i direktiv 2009/73 præciseres, at det finder anvendelse, »jf.« samme artikels stk. 2.

25 — Det fremgår således af CRE's årlige aktivitetsrapport for 2014 (s. 3), at 67,5% af alle boligområder (der tegner sig for 68,7% af det årlige forbrug) og 40,2% af andre områder end boligområder (der tegner sig for 10,4% af det årlige forbrug) i 2014 var omfattet af lovbestemte tariffer.

26 — Jf. for så vidt angår direktiv 2003/55, dom *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 24) og for så vidt angår direktiv 2009/73, dom *Kommissionen mod Polen* (C-36/14, EU:C:2015:570, præmis 52 og 53). Jf. ligeledes fodnote 20 i dette forslag til afgørelse.

41. Det fremgår af Domstolens praksis, at en medlemsstats indgriben i forhold til fastsættelsen af prisen for levering af naturgas i lyset af sidstnævnte bestemmelse²⁷ samt artikel 106 TEUF nævnt heri²⁸ kun kan tillades, såfremt tre betingelser er opfyldt, nemlig for det første, at statens indgriben forfølger en almindelig økonomisk interesse, for det andet, at den overholder proportionalitetsprincippet, og for det tredje, at den er klart defineret, gennemsigtig, ikke-diskriminerende, kontrollerbar og sikrer EU-naturgasselskaberne lige adgang til forbrugerne. I forbindelse med det andet præjudicielle spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, hvilken rækkevidde disse betingelser har, og hvordan de finder anvendelse på den foreliggende sag.

1. Om den almene økonomiske interesse

42. Hvad angår den første betingelse, nemlig at statens indgriben i forhold til fastsættelsen af prisen for levering af naturgas er begrundet af hensyn til den almene økonomiske interesse, ønsker den forelæggende ret i forbindelse med det andet præjudicielle spørgsmål, litra a), nærmere bestemt oplyst, i hvilket omfang og på hvilke betingelser en medlemsstat har mulighed for at forfølge andre almene økonomiske interesser end opretholdelse af leveringsprisen på et rimeligt niveau, som Domstolen har anerkendt i dom *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205). Den forelæggende ret har nærmere bestemt henvist til målene om forsyningssikkerhed og territorial samhørighed nævnt i energilovens artikel L. 100-1, som den franske regering i forbindelse med retsforhandlingerne i hovedsagen har gjort gældende som mål, der forfølges med ordningen med lovbestemte tariffer.

43. Det skal i denne forbindelse indledningsvis anføres, at det, selv om direktiv 2009/73 ikke indeholder nogen definition af begrebet almindelig økonomisk interesse²⁹, fremgår af retspraksis, at henvisningen i dette direktivs artikel 3, stk. 2, til såvel dette begreb som til artikel 106 TEUF, som vedrører selskaber, der skal varetage en tjeneste af almindelig økonomisk interesse, indebærer, at dette begreb fortolkes på grundlag af denne bestemmelse i traktaten³⁰.

44. Jeg er mere generelt af den opfattelse, at betingelsen i direktiv 2009/73 om, at offentlige serviceforpligtelser inden for gassektoren, i henhold til en systematisk og sammenhængende tilgang i EU-retten pålægges »ud fra almindelig økonomisk interesse«, skal fortolkes på grundlag af andre relevante EU-retlige bestemmelser, særlig bestemmelser i primærretten. Set i dette perspektiv må en sådan fortolkning nødvendigvis indgå i den nye sammenhæng, der følger af Lissabontraktatens ikrafttræden, idet denne ud over artikel 106 TEUF ligeledes indeholder artikel 14 TEUF, den nye protokol nr. 26 om tjenesteydelser af almen interesse (herefter »protokol nr. 26«) og artikel 36 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder vedrørende adgang til tjenesteydelser af almen økonomisk interesse, som har samme retskraft som traktaterne.

45. I denne nye sammenhæng foranlediger vurderingen af de relevante bestemmelser samt Domstolens praksis mig til at anlægge følgende betragtninger.

46. En første overvejelse vedrører den rolle, som medlemsstaterne skal tillægges ved fastsættelsen af mål af almen økonomisk interesse, der kan begrunde pålæggelsen af offentlige serviceforpligtelser. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at protokol nr. 26 generelt og udtrykkeligt anerkender medlemsstaternes myndigheders vigtige rolle og vide skønsbeføjelser med hensyn til at levere, udlægge

27 — Jf. for så vidt angår direktiv 2003/55, domme *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 20-22 og 47) og *Kommissionen mod Polen* (C-36/14, EU:C:2015:570, præmis 51 og 52).

28 — Jf. for så vidt angår direktiv 2003/55 dom *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 33) for så vidt angår direktiv 2003/54 domme *Enel Produzione* (C-242/10, EU:C:2011:861, præmis 42) og *Kommissionen mod Polen* (C-36/14, EU:C:2015:570, præmis 51).

29 — Vedrørende dette begreb jf. de betragtninger, som generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomer anlagde i punkt 53-55 i sit forslag til afgørelse *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2009:640).

30 — Jf. dom *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 26) og fodnote 20 i dette forslag til afgørelse.

og tilrettelægge tjenesteydelser af almen økonomisk interesse³¹. Hvad angår nærmere bestemt naturgassektoren fremgår det af 47. betragtning, andet punktum, til direktiv 2009/73, at »[k]ravene til offentlig service bør *fastsættes på nationalt plan* under hensyntagen til de nationale forhold; medlemsstaterne bør dog respektere [EU-retten]«³².

47. Denne fremgangsmåde, der har til formål at indrømme medlemsstaterne en bred manøvremargin³³, afspejles i retspraksis om offentlige serviceforpligtelser inden for energisektoren, hvori Domstolen med henvisning til det egentlige mål med artikel 106 TEUF og retspraksis herom³⁴ har anført, at medlemsstaterne har ret til under overholdelse af EU-retten at fastlægge rækkevidden og tilrettelæggelsen af deres tjenesteydelser af almen økonomisk interesse³⁵.

48. En anden overvejelse, der på sin vis hænger sammen med den første, vedrører medlemsstaternes mulighed for ved fastsættelsen af mål af almen økonomisk interesse at tage hensyn til deres nationale forhold og politikker. Generelt anerkender protokol nr. 26 således udtrykkeligt kravet om, at der skal tages hensyn til diversiteten i forskellige tjenesteydelser af almen økonomisk interesse og forskellene mellem brugernes behov og præferencer, der kan være et resultat af forskellige geografiske, sociale eller kulturelle situationer³⁶. Det samme krav kommer for så vidt angår naturgassektoren til udtryk i såvel 44. betragtning til direktiv 2009/73³⁷ som Domstolens retspraksis, hvorefter medlemsstaterne, når de fastlægger rækkevidden og tilrettelæggelsen af deres tjenesteydelser af almen økonomisk interesse kan tage hensyn til egne indenrigspolitiske mål³⁸.

49. Det fremgår af disse betragtninger, at det i princippet tilkommer medlemsstaterne under hensyn til deres nationale forhold og politikker at fastsætte de mål af almen økonomisk interesse, de agter at forfølge med indførelsen af offentlige serviceforpligtelser inden for gassektoren. Denne mulighed for at fastsætte mål af almen økonomisk interesse er imidlertid ikke et udtryk for, at medlemsstaterne har absolut frihed³⁹, den skal derimod anvendes under overholdelse af EU-retten.

50. Spørgsmålet er så, hvordan den manøvremargin, der indrømmes medlemsstaterne med hensyn til fastsættelse af de mål af almen økonomisk interesse, de agter at forfølge med indførelsen af offentlige serviceforpligtelser, rent konkret kan forliges med kravet om overholdelse af EU-retten.

51. I denne forbindelse skal det spørgsmål, der har givet anledning til en vis debat om fortolkningen af den liste, der er opstillet i artikel 3, stk. 2, i direktiv 2009/73, nævnt i punkt 6 i dette forslag til afgørelse, undersøges først. Det er således blevet fremført, at denne bestemmelse indeholder en udtømmende liste over de årsager af almen økonomisk interesse, der kunne legitimere medlemsstatens

31 — Jf. artikel 1, første afsnit, i protokol nr. 26.

32 — Min fremhævelse.

33 — Det skal i denne forbindelse bemærkes, at generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomer i sit forslag til afgørelse *Federutility* m.fl. (C-265/08, EU:C:2009:640, punkt 46) allerede anførte, at de ubestemte formuleringer i direktivet med hensyn til offentlige serviceforpligtelser af almen økonomisk interesse viser det betydelige råderum, som EU-lovgiver har givet medlemsstaterne. Denne konstatering gjaldt direktiv 2003/55. Direktiv 2009/73 har imidlertid ikke ændret de relevante bestemmelser i direktiv 2003/55, og denne konstatering gælder således også for direktiv 2009/73.

34 — Domstolen har præciseret, at denne bestemmelse tilsigter at forlige medlemsstaternes interesse i at anvende visse virksomheder som instrument i den økonomiske eller sociale politik med Unionens interesse i, at konkurrencereglerne overholdes, og at det indre markeds enhed bevarer. Jf. i denne retning domme *Albany* (C-67/96, EU:C:1999:430, præmis 103), *Federutility* m.fl. (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 28) og *Enel Produzione* (C-242/10, EU:C:2011:861, præmis 41).

35 — Jf. domme *Federutility* m.fl. (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 29 og den deri nævnte retspraksis) og *Enel Produzione* (C-242/10, EU:C:2011:861, præmis 50).

36 — Jf. artikel 1, andet led, i protokol nr. 26.

37 — Det fremgår af denne betragtnings andet punktum, at »[d]et er vigtigt, at kravene til offentlig service kan fortolkes nationalt på baggrund af nationale forhold, idet det forudsættes, at [EU-lovgivningen] overholdes«.

38 — Jf. dom *Federutility* m.fl. (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 29 og 30).

39 — Generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomer anvendte allerede dette udtryk i sit forslag til afgørelse *Federutility* m.fl. (C-265/08, EU:C:2009:640, punkt 47).

indgriben⁴⁰. Domstolen har endnu ikke taget stilling til dette spørgsmål, der ikke er uden betydning, for, hvis der blev anlagt en sådan snæver fortolkning, ville det resultere i, at en statslig indgriben begrundet i et mål af almen økonomisk interesse som f.eks. territorial samhørighed, der ikke er opført på denne liste, ikke ville være begrundet.

52. Jeg er dog i denne forbindelse helt enig i den fremgangsmåde, som generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomer har foreslået, hvorefter denne liste ikke er en liste over de omstændigheder, som skal begrunde offentlige serviceforpligtelser, men snarere angiver »typer af foranstaltninger«, der kræver iværksættelse af de pågældende offentlige serviceforpligtelser⁴¹. En sådan fortolkning er efter min opfattelse i overensstemmelse med den pågældende bestemmelses ordlyd, der bekræfter, at offentlige serviceforpligtelser »kan omfatte« leverancens sikkerhed, regelmæssighed, kvalitet og pris og de øvrige anførte elementer. I henhold til denne bestemmelse kan medlemsstaterne således pålægge selskaberne offentlige serviceforpligtelser vedrørende - dvs. der angår - bl.a. leverancens sikkerhed, regelmæssighed, kvalitet og pris. Disse forpligtelser skal dog altid have til formål at opfylde et eller flere mål af almen økonomisk interesse⁴². Det følger af disse overvejelser, at opremsningen i artikel 3, stk. 2, i direktiv 2009/73 på ingen måde er en udtømmende liste over de mål af almen økonomisk interesse, som medlemsstaterne kan forfølge inden for rammerne af dette direktiv.

53. Da dette nu er klarlagt, kan medlemsstaterne frit fastsætte de mål af almen økonomisk interesse, som de ønsker at forfølge ved at pålægge offentlige serviceforpligtelser, men det er dog ikke muligt at se bort fra den omstændighed, at naturgassektoren er et område, hvor EU-lovgiver har lovgivet med henblik på at nå visse specifikke mål.

54. Domstolen har i denne forbindelse anført, at det i forbindelse med den skønsbeføjelse, som medlemsstaterne skal udøve ifølge direktiv 2003/73 med henblik på at afgøre, om der af hensyn til den almene økonomiske interesse skal pålægges de virksomheder, der opererer i gassektoren, offentlige serviceforpligtelser, tilkommer medlemsstaterne at forlige målet om liberalisering med de øvrige mål, der forfølges med direktiv 2009/73⁴³.

55. Dette krav om en afbalancering, som Domstolen har opstillet i forbindelse med de mål, som EU-lovgiver udtrykkeligt har fastsat i direktiv 2009/73, er efter min opfattelse udtryk for den særlige betydning, som disse mål tillægges. Der er således tale om mål, som EU-lovgiver udtrykkeligt har fundet det nødvendigt at forfølge. Det følger heraf, at forfølgelsen af disse mål kan spille en vigtigere rolle i analysen af en foranstaltnings forholdsmæssighed, når den pålægger en offentlig serviceforpligtelse, som kan påvirke de mere generelle mål, der også forfølges med direktiv 2009/73, nemlig åbning af markederne med henblik på at skabe et indre marked for naturgas.

56. I den foreliggende sag fremgår det af ovenstående overvejelser, at energiforsynings sikkerheden utvivlsomt udgør et mål af almen økonomisk interesse, der, for så vidt som de øvrige betingelser er opfyldt, kan begrunde en statslig indgriben i priserne for levering af naturgas. Allerede i primærretten, nemlig artikel 194, stk. 1, litra b), TEUF, bestemmes det, at energiforsynings sikkerhed i Unionen er et af de grundlæggende mål med Unionens politik på energiområdet. Hvad angår dernæst specifikt

40 — Jf. henvisningerne til litteraturen i fodnote 30 i generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomers forslag til afgørelse *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2009:640).

41 — *Ibidem*.

42 — Således havde medlemsstaten i bl.a. den sag, der gav anledning til dom *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205), således f.eks. indført en forpligtelse »vedrørende prisen« - dvs. som havde til formål at indføre en foranstaltning vedrørende prisen for levering af gas - der skulle forfølge målet af almen økonomisk interesse om prisstabilitet med henblik på at sikre beskyttelsen af den endelige forbruger. Jf. dom *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 20, 24 og 32). I den foreliggende sag vedrører den offentlige serviceforpligtelse prisen, men den er ifølge den franske regerings udtalelser til den forelæggende ret baseret på forfølgelsen af målene af almen interesse om forsynings sikkerhed og territorial samhørighed.

43 — Jf. i denne retning vedrørende målet om beskyttelse af den endelige forbruger dom *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 32).

naturgasområdet fremgår det af flere af betragtningerne til og artiklerne i direktiv 2009/73, at et af dets grundlæggende formål er energiforsyningssikkerhed⁴⁴. Direktiv 2009/73 fastsætter ganske udtrykkeligt forsyningssikkerhed som et af de mål, der skal tages i betragtning ved en eventuel pålæggelse af offentlige serviceforpligtelser inden for naturgassektoren⁴⁵.

57. Territorial samhørighed er derimod ikke specifikt nævnt i direktiv 2009/73 som et mål af almen økonomisk interesse, der vil kunne begrunde, at der pålægges offentlige serviceforpligtelser inden for naturgasområdet. Det skal dog i denne forbindelse bemærkes, dels at artikel 14 TEUF udtrykkeligt anerkender den rolle, som tjenesteydelser af almen økonomisk interesse spiller med henblik på at fremme territorial samhørighed i Unionen, dels at artikel 36 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder udtrykkeligt nævner territorial samhørighed i forbindelse med retten til adgang til tjenesteydelser af almen økonomisk interesse. For så vidt som målet med en statslig indgriben er territorial samhørighed derved, at den tilsigter at sikre en universel og lige adgang til naturgas på hele en medlemsstats område, idet målet er at undgå en situation, hvor nogle regioner i et land f.eks. på grund af deres geografiske beliggenhed eller naturforhold nægtes denne adgang, bør forfølgelsen af et sådant mål desuden uden tvivl betragtes som værende i overensstemmelse med direktiv 2009/73, særlig artikel 3, stk. 3, der bestemmer, at »medlemsstaterne træffer navnlig hensigtsmæssige foranstaltninger til at beskytte endelige kunder i fjerntliggende områder, som er tilsluttet gassystemet«. Under disse omstændigheder må målet om territorial samhørighed, fortolket på denne måde, anses for at udgøre en integrerende del af de mål, der forfølges med direktiv 2009/73.

58. Afslutningsvis fremgår det af ovenstående betragtninger, at direktiv 2009/73, og navnlig artikel 3, stk. 2, heri, fortolket i lyset af artikel 14 TEUF og 106 TEUF samt protokol nr. 26, tillader medlemsstaterne at vurdere, om der af hensyn til den almene økonomiske interesse er grund til at pålægge virksomhederne inden for gassektoren offentlige serviceforpligtelser i forbindelse med prisen for levering af naturgas med henblik på bl.a. at sikre forsyningssikkerheden og den territoriale samhørighed, forudsat at alle de øvrige betingelser i direktivet er opfyldt.

2. Om overholdelsen af proportionalitetsprincippet

59. Den anden betingelse, der skal være opfyldt for, at en statslig indgriben i forhold til fastsættelse af prisen for levering af naturgas kan tillades, er, at de offentlige serviceforpligtelser, der pålægges virksomhederne, er i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet. Domstolen har ved at fremhæve kravet om en streng kontrol med overholdelsen af dette princip præciseret, at de pågældende offentlige serviceforpligtelser kun må gøre indgreb i den frie fastsættelse af priser for levering af naturgas, for så vidt som det er nødvendigt for at gennemføre det formål af almindelig økonomisk interesse, som forfølges⁴⁶.

60. Overholdelse af proportionalitetsprincippet kræver for det første, at foranstaltningen er egnet til at sikre gennemførelsen af det mål af almen økonomisk interesse, den forfølger⁴⁷. For det andet har Domstolen for så vidt angår varigheden af den statslige indgriben i priserne fastslået, at den skal begrænses til, hvad der er strengt nødvendigt for at nå det formål, der forfølges, med henblik navnlig på ikke at gøre en foranstaltning vedvarende, som efter sin art udgør en hindring for gennemførelsen

44 — 1., 8., 21., 22., 35., 40., 44., 47. og 55. betragtning til og artikel 3, stk. 2, 5 og 7, artikel 5, artikel 6, artikel 11, stk. 3, litra b), stk. 5, litra b), stk. 7 og 8, artikel 13, stk. 2, artikel 17, stk. 2, litra f), artikel 22, stk. 1, artikel 34, stk. 2, artikel 36, stk. 1, litra a), artikel 41, stk. 8, artikel 48, stk. 3, litra b), artikel 52, stk. 1, litra d), stk. 4 og 6, i direktiv 2009/73.

45 — Jf. nærmere bestemt 44. og 47. betragtning til direktiv 2009/73.

46 — Jf. dom *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 33) og i denne retning dom *Enel Produzione* (C-242/10, EU:C:2011:861, præmis 42).

47 — Jf. dom *Enel Produzione* (C-242/10, EU:C:2011:861, præmis 56).

af et operationelt indre marked for gas⁴⁸. For det tredje har Domstolen fastslået, at fremgangsmåden for den iværksatte indgriben ikke må gå videre, end hvad der er nødvendigt for at opnå det forfulgte mål af almen økonomisk interesse⁴⁹. For det fjerde skal foranstaltningens forholdsmæssighed ligeledes vurderes, henset til foranstaltningens personelle anvendelsesområde⁵⁰.

61. Det tilkommer den forelæggende ret i hovedsagen at vurdere, om den omstændighed, at visse leverandører pålægges en forpligtelse til at tilbyde nogle grupper af kunder levering af naturgas til lovbestemte tariffer, opfylder kravene om forholdsmæssighed. Det tilkommer imidlertid Domstolen i det omfang, det er muligt, og på grundlag af de tilgængelige oplysninger at give retten alle de nødvendige oplysninger herom med henblik på EU-retten⁵¹.

a) Om foranstaltningens egnethed til at sikre gennemførelsen af de mål af almen økonomisk interesse, den forfølger

62. Den forelæggende ret skal for det første vurdere, om den pågældende foranstaltning, sådan som den er udformet, er egnet til at sikre gennemførelsen af de opstillede mål, nemlig sikring af forsyningssikkerheden og den territoriale samhörighed. Foranstaltningens egnethed forudsætter, at der findes en direkte forbindelse mellem den pålagte forpligtelse og det fastsatte mål. Der bør i denne forbindelse sondres mellem disse to mål.

63. Med hensyn til forsyningssikkerheden har den forelæggende ret henvist til den franske regerings argument, hvorefter den oprindelige leverandørs forsyningsvalg og sammensætningen af dennes forsyningsportefølje, der hovedsageligt bestod af langvarige kontrakter, der var indekseret i forhold til prisudviklingen på olieprodukter, sikrede en større forsyningssikkerhed. Den franske regering har endvidere i sine indlæg tilføjet, at ustabiliteten på engrosmarkedet for naturgas kan medføre udsving i gasprisen, der væltes over på prisen for levering af gas til de endelige kunder. De lovbestemte tariffer og retningslinjerne for beregning af dem har således en udjævnende virkning på gaspriserne, der bevirker, at indvirkningen på den endelige forbruger af bratte ændringer, der skyldes udsvingene i olie- og gaspriserne, afbødes.

64. Jeg skal i denne forbindelse for det første bemærke, at intet i sagsakterne tyder på, at de leverandører, der er omfattet af de lovbestemte tariffer (eller andre leverandører), er forpligtede til at indgå langvarige forsyningskontrakter, der ville kunne sikre forsyningssikkerheden til rimelige priser (nemlig de lovbestemte tariffer) i tilfælde af en energikrise eller store udsving i priserne⁵². Forelæggelsesafgørelsen henviser i øvrigt til den oprindelige leverandørs »forsyningsvalg«, hvilket synes at indikere, at indgåelsen af langvarige kontrakter er baseret på den pågældende leverandørs forretningsbeslutninger snarere end på en juridisk forpligtelse, der påhviler denne. Da der ikke findes nogen forbindelse mellem indgåelsen af langvarige forsyningskontrakter og de lovbestemte tariffer, fremgår det imidlertid ikke klart af oplysningerne i sagsakterne, hvordan pålæggelsen af sådanne tariffer kan begrundes med, at der findes sådanne kontrakter.

48 — Domme Federutility m.fl. (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 33 og 35), Enel Produzione (C-242/10, EU:C:2011:861, præmis 75) og Kommissionen mod Polen (C-36/14, EU:C:2015:570, præmis 56).

49 — Dom Federutility m.fl. (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 36).

50 — Domme Federutility m.fl. (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 39) og Kommissionen mod Polen (C-36/14, EU:C:2015:570, præmis 60).

51 — Jf. i denne retning domme Federutility m.fl. (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 34) og Enel Produzione (C-242/10, EU:C:2011:861, præmis 49).

52 — I forelæggelsesafgørelsen nævnes energilovens artikel L. 121-46, der bestemmer, at »[d]e formål og nærmere vilkår, der skal sikre gennemførelsen af offentlige serviceopgaver [...], fastsættes i kontrakter«, der indgås mellem staten og GDF-Suez vedrørende de offentlige serviceopgaver, som pålægges GDF-Suez, og at disse kontrakter bl.a. vedrører de krav, der stilles til de offentlige tjenester af hensyn til forsyningssikkerheden. Selv om den forelæggende ret har nævnt denne bestemmelse, har den ikke givet nogen oplysninger om selve forekomsten af disse kontrakter. Den har nærmere bestemt dels gjort gældende over for Domstolen, at den sidste kontrakt om offentlig service var udløbet den 31.12.2013 og ikke blev forlænget, dels at der ikke findes nogen anden dokumentation for, at en eventuel kontrakt om offentlig service indgik af den franske stat og GDF-Suez skulle have indeholdt en forpligtelse til at indgå langvarige forsyningskontrakter.

65. Selv om det for det andet ikke er udelukket, at en foranstaltning, der indebærer en forpligtelse til at udbyde og levere naturgas til en bestemt pris, eventuelt vil kunne anses for at være egnet til at sikre forsyningssikkerheden i tilfælde af en energikrise, der medfører en stor prisstigning, må det fastslås, at en sådan mulighed for indgriben findes i handelslovens artikel L.410-2, tredje afsnit, på meget strenge betingelser. Det tilkommer den forelæggende ret at vurdere, om der er tale om en brat udvikling i prisen på naturgas, der skyldes udsving i markedsprisen på gas eller på olie, som begrundet vedtagelsen af en foranstaltning, der i det væsentlige udgør en statslig indgriben i prisen, der har en permanent karakter. Ved vurderingen af den pågældende foranstaltnings forholdsmæssighed i forhold til målet om forsyningssikkerhed skal den forelæggende ret ligeledes tage hensyn til foranstaltninger vedtaget inden for rammerne af forordning 994/2010⁵³.

66. Med hensyn til den territoriale samhörighed har forelæggelsesafgørelsen videregivet den franske regerings argument om, at de lovbestemte tariffer i forbindelse med salg af gas gør det muligt at harmonisere priserne på hele det nationale område. Den Franske Republik har i sine indlæg gjort gældende, at de omkostninger til transport i transmissionssystemet, som transmissionsoperatøren fakturerer gasleverandørerne, vil kunne svinge betydeligt, afhængigt af, hvor langt kunden befinder sig fra de vigtigste transmissionsinfrastrukturer, og at fastsættelsen af lovbestemte tariffer under disse omstændigheder gør det muligt at afhjælpe forskellene i omkostningerne mellem de enkelte kunder ved at indføre en delvis udligning.

67. Det synes dog ikke udelukket, at målet om territorial samhörighed som defineret i punkt 57 i dette forslag til afgørelse kan sikres ved at pålægge en forpligtelse til at levere gas til en bestemt pris. Det tilkommer dog den forelæggende ret i forbindelse med analysen af, om foranstaltningen er nødvendig, at vurdere, om der findes foranstaltninger, der er lige så egnede til at gennemføre dette mål, men som udgør en mindre hindring for realiseringen af et åbent marked for naturgas end en generel pålæggelse af priser, der gælder ikke blot for visse grupper af kunder, der er bosiddende i fjerntliggende områder, og som er identificeret i henhold til objektive geografiske kriterier, men for alle de bestemte grupper af kunder, der identificeres på grundlag af deres gasforbrug.

b) Om foranstaltningens varighed

68. Hvad angår for det andet foranstaltningens varighed skal det bemærkes, at det fremgår af de oplysninger, Domstolen er i besiddelse af, at den pågældende franske lovgivning ikke indeholder nogen begrænsning af varigheden af forpligtelsen til at tilbyde den endelige kunde levering af naturgas til lovbestemte tariffer, hvilket giver denne forpligtelse en permanent karakter. Som den franske regering har fremhævet i sine indlæg, indeholder den franske lovgivning en forpligtelse til regelmæssigt at tage de lovbestemte tariffer op til fornyet behandling⁵⁴. Det fremgår imidlertid, at denne forpligtelse til regelmæssig revision vedrører fastsættelsen af tarifferne og ikke nødvendigheden af og retningslinjerne for den statslige indgriben i priserne afhængigt af udviklingen inden for gassektoren. Denne forpligtelse kan således ikke modbevise konstateringen af, at denne indgriben har en permanent karakter⁵⁵.

53 — Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 994/2010 af 20.10.2010 om foranstaltninger til opretholdelse af naturgasforsyningssikkerheden og ophævelse af Rådets direktiv 2004/67/EF (EUT 2009, L 295, s. 1).

54 — Den franske regering har bemærket, at CRE hvert år gennemfører en detaljeret analyse af omkostningerne i forbindelse med naturgasforsyning og andre omkostninger, at økonomi- og energiministrene fastsætter tarifformlen og retningslinjerne for beregning af andre omkostninger end forsyningsomkostninger på grundlag af analysen fra CRE, og at de enkelte leverandører ændrer deres tarifsatser med en hyppighed fastsat i bekendtgørelsen (jf. punkt 14-18 i dette forslag til afgørelse).

55 — Jf. i denne forbindelse domme *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 35) og *Kommissionen mod Polen* (C-36/14, EU:C:2015:570, præmis 57 og 58).

69. Det tilkommer den forelæggende ret at vurdere, om pålæggelsen af en forpligtelse til at levere naturgas til en bestemt pris, som i det væsentlige har en permanent karakter, sådan som den er udformet, kan anses for at være begrænset til, hvad der er strengt nødvendigt for at nå de to nævnte mål.

c) Om foranstaltningens nødvendighed

70. For det tredje tilkommer det ligeledes den forelæggende ret at vurdere, om den pågældende lovgivning er nødvendig. Den skal derfor vurdere, om den statslige indgriben i priserne, der indføres med den pågældende lovgivning, sådan som den er udformet, går videre, end hvad der er nødvendigt for at nå de mål af almen økonomisk interesse, der forfølges, og om der findes egnede foranstaltninger, der er mindre restriktive.

71. I denne forbindelse har Domstolen i dom *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205) anført, at hvis det viser sig, at en statslig indgriben i prisen for levering af naturgas er begrundet, medfører kravet om forholdsmæssighed bl.a., at den i princippet er begrænset til den del af prisen, der er under direkte indflydelse af forhøjelser på grund af særlige omstændigheder, som den statslige indgriben tilsigter at begrænse virkningerne af⁵⁶.

72. I denne sammenhæng ønsker den forelæggende ret i forbindelse med det andet præjudicielle spørgsmåls litra b) nærmere bestemt oplyst, om en statslig indgriben i prisen på naturgas, henset til de to nævnte mål, kan baseres på princippet om fuld dækning af den oprindelige leverandørs omkostninger. Den ønsker endvidere nærmere bestemt oplyst, hvilke omkostningselementer der kan dækkes af de lovbestemte tariffer.

73. Hvad angår først og fremmest muligheden for i henhold til direktiv 2009/73 at fastsætte lovbestemte tariffer på grundlag af princippet om omkostningsdeling skal det bemærkes, at dette direktiv ikke indeholder nogen oplysninger om retningslinjerne for beregning af sådanne tariffer og heller ikke om, hvilke omkostninger der eventuelt vil kunne dækkes. Som Kommissionen med føje har bemærket, er dette direktiv baseret på den tanke, at prisen for levering af naturgas i princippet skal fastsættes af de frie markedskræfter. Under disse omstændigheder er der i princippet intet til hinder for, at der anvendes en omkostningsbaseret metode til fastsættelse af lovbestemte tariffer, forudsat at alle betingelserne for en statslig indgriben i prisen er opfyldt. Spørgsmålet er imidlertid, hvilke omkostninger der kan tages i betragtning i forbindelse med en sådan fastsættelse, henset til proportionalitetsprincippet.

74. Hvad i denne forbindelse angår henvisningen til dækning af omkostningerne »fuldt ud« skal det først bemærkes, at det krav, som Domstolen har opstillet i præmis 36 og 38 i dom *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205), hvorefter den statslige indgriben i prisen skal begrænses til, hvad der er nødvendigt for at nå det forfulgte mål, synes at indebære et behov for så vidt muligt at påvise det priselement, der nødvendiggør en indgriben for at nå målet med den påtænkte indgriben.

75. Hvis det således i den foreliggende sag viste sig virkelig at være nødvendigt at fastsætte lovbestemte tariffer for at sikre målet om forsyningssikkerhed og målet om territorial samhørighed som defineret i punkt 57 i dette forslag til afgørelse, ville overholdelsen af proportionalitetsprincippet kræve, at denne indgriben i princippet var begrænset til de priselementer, der vil kunne påvirkes i opadgående retning af forfølgelsen af disse mål.

⁵⁶ — Jf. dom *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 37 og 38).

76. Som anført i punkt 42-58 i dette forslag til afgørelse, har medlemsstaterne en skønsmargin ved fastsættelsen, gennemførelsen og tilrettelæggelsen af de offentlige serviceforpligtelser, de agter at pålægge naturgasselskaberne af hensyn til den almene økonomiske interesse, således at de bør indrømmes en organisatorisk autonomi i forbindelse med den konkrete fastsættelse af de operationelle retningslinjer for disse forpligtelser. En sådan autonomi skal gøre det lettere for dem at tilrettelægge disse offentlige serviceforpligtelser med henblik på at sikre deres funktion, men en sådan metode til fastsættelse af de lovbestemte tariffer baseret på en fuldstændig dækning af omkostningerne bevirker efter min opfattelse, at der vil blive taget hensyn til omkostninger, der i forbindelse med anvendelsen af en sådan metode udgør tarifelementer⁵⁷, som sandsynligvis ikke vil kunne påvirkes i opadgående retning af forfølgelsen af målet af almen økonomisk interesse. Under disse omstændigheder tvivler jeg på, at en metode til fastsættelse af lovbestemte tariffer baseret på en dækning af omkostningerne fuldt ud er forenelig med ovennævnte krav, som Domstolen har fastsat i dom *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205), hvorefter den statslige indgriben ikke må gå videre end, hvad der er nødvendigt for at nå det forfulgte mål af almindelig økonomisk interesse.

77. Hvad angår dernæst henvisningen til dækning af »den oprindelige leverandørs« omkostninger skal det fremhæves, at det fremgår af artikel 3, stk. 2, i direktiv 2009/73, at de offentlige serviceforpligtelser skal være ikke-diskriminerende. Her henviser jeg dog til punkt 81-83 i dette forslag til afgørelse.

d) Om det personelle anvendelsesområde

78. For det fjerde skal kravet om forholdsmæssighed vurderes i forhold til foranstaltningens personelle anvendelsesområde, nærmere bestemt de personer, der er omfattet af den. Domstolen vurderede i dom *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205) den omhandlede foranstaltnings forholdsmæssighed i forhold til det forfulgte mål, nemlig fastholdelse af prisen for levering af naturgas på et rimeligt niveau med henblik på at beskytte den endelige forbruger. Den fastslog, at kravet om forholdsmæssighed i princippet ikke er opfyldt, hvis lovgivningen finder anvendelse uden forskel på borgere og virksomheder i deres egenskab af endelige forbrugere af gas⁵⁸.

79. I den foreliggende sag fremgår det af den omhandlede lovgivning, at de personer, der fra den 1. januar 2016 er omfattet af levering til en lovbestemt pris, er husholdninger og erhvervsforbrugere, der forbruger mindst 30 000 kWh/år. Det tilkommer den forelæggende ret at kontrollere, om en sådan ordning, der tilsyneladende finder anvendelse uden forskel på private kunder og på små og mellemstore virksomheder, opfylder kravet om forholdsmæssighed for så vidt angår det personelle anvendelsesområde, henset til målene om forsyningssikkerhed og territorial samhørighed.

3. De offentlige serviceforpligtelsers klart definerede, gennemsigtige, ikke-diskriminerende og kontrollerbare karakter og behovet for, at Unionens gasselskaber har lige adgang til forbrugerne

80. Endelig skal den pågældende foranstaltning opfylde de øvrige betingelser opstillet i artikel 3, stk. 2, i direktiv 2009/73 om, at offentlige serviceforpligtelser skal være klart definerede, gennemsigtige, ikke-diskriminerende og kontrollerbare, og om nødvendigheden af, at Unionens gasselskaber har lige adgang til forbrugerne. Det tilkommer den forelæggende ret at kontrollere, om dette er tilfældet.

81. Hvad angår navnlig den ikke-diskriminerende karakter skal følgende indgå i overvejelserne.

57 — I en metode til bestemmelse af den regulerede pris, hvorefter prisen fastsættes på grundlag af de fulde omkostninger, udgør hvert omkostningselement således nødvendigvis et element i den regulerede pris.

58 — Jf. domme *Federutility m.fl.* (C-265/08, EU:C:2010:205, præmis 39-43) og *Kommissionen mod Polen* (C-36/14, EU:C:2015:570, præmis 60).

82. Det skal først og fremmest bemærkes, at artikel 3, stk. 2, i direktiv 2009/73 åbner mulighed for at pålægge »virksomheder i gassektoren« generelt og ikke blot visse virksomheder offentlige serviceforpligtelser. Det fremgår endvidere af samme direktivs artikel 3, stk. 1, at medlemsstaterne »afstår fra at forskelsbehandle disse virksomheder for så vidt angår såvel rettigheder som forpligtelser«. Formålet med kravet om, at de offentlige serviceforpligtelser skal være ikke-diskriminerende, er, at de nævnte forpligtelser på samme måde binder alle sektorens operatører for ikke at påvirke konkurrencen⁵⁹. Under disse omstændigheder bør en metode til udpegning af virksomheder til at varetage forsyningspligten som udgangspunkt ikke udelukke nogen virksomheder inden for gassektoren⁶⁰.

83. I den foreliggende sag må det fastslås, at den omhandlede ordning med lovbestemte tariffer udelukkende finder anvendelse på visse gasselskaber, og at det ikke fremgår af sagsakterne, at anvendelsen af den ikke er begrænset til visse operatører, som i en given periode vil kunne være omfattet uden forskel udelukkende efter på forhånd fastsatte objektive kriterier⁶¹.

V – Forslag til afgørelse

84. Henset til de ovenstående betragtninger foreslår jeg, at Domstolen besvarer de præjudicielle spørgsmål fra Conseil d'État (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) således:

»En medlemsstats indgriben, der består i at pålægge visse leverandører, herunder den oprindelige leverandør, at tilbyde den endelige forbruger af naturgas lovbestemte tariffer, men som ikke udgør en hindring for, at alle leverandører på markedet kan fremsætte konkurrerende tilbud til priser, der er lavere end disse tariffer, udgør efter sin art en hindring for fuldførelsen af et konkurrencebaseret marked for naturgas som omhandlet i artikel 3, stk. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 13. juli 2009 om fælles regler for det indre marked for naturgas og om ophævelse af direktiv 2003/55/EF.

Direktiv 2009/73, navnlig dets artikel 3, stk. 2, fortolket i lyset af artikel 14 TEUF og 106 TEUF samt protokol nr. 26 om tjenesteydelser af almen interesse giver medlemsstaterne mulighed for at afgøre, om der af hensyn til den almene økonomiske interesse er grund til at pålægge virksomheder i gassektoren offentlige serviceforpligtelser i forhold til leveringsprisen for naturgas, med henblik på bl.a. at sikre forsyningssikkerheden og den territoriale samhørighed, forudsat dels, at alle de i nævnte direktivs artikel 3, stk. 2, opstillede betingelser, og nærmere bestemt sådanne forpligtelsers ikke-diskriminerende karakter, er opfyldt, dels at den pågældende foranstaltning overholder proportionalitetsprincippet.

I dette tilfælde er artikel 3, stk. 2, i direktiv 2009/73 ikke principielt til hinder for en omkostningsbaseret metode til fastsættelse af prisen, forudsat at anvendelsen af en sådan metode ikke bevirker, at den statslige indgriben går videre end, hvad der er nødvendigt for at nå det forfulgte mål af almen økonomisk interesse.«

59 — Jf. i denne retning generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomers forslag til afgørelse Federutility m.fl. (C-265/08, EU:C:2009:640, punkt 81).

60 — Jf. i denne forbindelse dom Kommissionen mod Frankrig (C-220/07, EU:C:2008:354, præmis 31) vedrørende metoden til udpegning af virksomheder til at varetage forsyningspligten i medfør af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/22/EF af 7.3.2002 om forsyningspligt og brugerrettigheder i forbindelse med elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (»forsyningspligtdirektivet«) (EFT 2002, L 108, s. 51).

61 — Jf. i denne retning dom Enel Produzione (C-242/10, EU:C:2011:861, præmis 86).