

TABLE OF CONTENTS

1.	OGGETTO.....	3
2.	IL DESTINATARIO	4
3.	FASI PROCEDURALI AI SENSI DEL REGOLAMENTO (CE) N. 1/2003	5
4.	VALUTAZIONE PRELIMINARE.....	6
	4.1. Sistema di infrastrutture per l'importazione del gas in Italia.....	6
	4.2. Mercati rilevanti.....	8
	4.2.1. Mercati rilevanti del prodotto	8
	4.2.2. Mercati geografici rilevanti	9
	4.3. Posizione dominante di ENI sui mercati rilevanti	10
	4.4. Parte sostanziale del mercato interno	11
	4.5. Preoccupazioni concorrenziali in merito alla strategia di rifiuto alla fornitura ¹²	
	4.5.1. Accaparramento di capacità	13
	4.5.2. Degrado di capacità	14
	4.5.3. Limitazione strategica degli investimenti	15
	4.5.4. Conclusioni	16
	4.6. Incidenza sugli scambi tra gli Stati membri.....	17
5.	IMPEGNI PROPOSTI	17
6.	COMUNICAZIONE DELLA COMMISSIONE A NORMA DELL'ARTICOLO 27, PARAGRAFO 4, DEL REGOLAMENTO (CE) N. 1/2003	19
7.	PROPORZIONALITÀ DEGLI IMPEGNI DEFINITIVI	22
	<i>Introduzione</i>	22
	<i>Cessione di infrastrutture di trasporto</i>	23
	<i>Idoneità di CDP o di un altro soggetto pubblico controllato dallo Stato italiano come acquirente delle attività di trasporto del gas in Austria.</i>	24
	<i>Altre disposizioni degli impegni</i>	27
8.	CONCLUSIONI.....	28

TABLE OF CONTENTS

DECISIONE DELLA COMMISSIONE

del

**relativa a un procedimento a norma dell'articolo 102 del trattato sul funzionamento
dell'Unione europea e dell'articolo 54 dell'accordo SEE**

(Caso COMP/39.315 – ENI)

(Il testo in lingua Italiana è il solo facente fede)

(Testo rilevante ai fini del SEE)

LA COMMISSIONE EUROPEA,

visto il trattato sul funzionamento dell'Unione europea,

visto il regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del trattato¹, in particolare l'articolo 9, paragrafo 1,

vista la decisione della Commissione del 21 dicembre 2007 di avviare un procedimento nel presente caso,

dopo aver espresso specifiche preoccupazioni nella comunicazione degli addebiti del 6 marzo 2009,

dopo aver dato ai terzi interessati la possibilità di presentare osservazioni ai sensi dell'articolo 27, paragrafo 4, del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio sugli impegni proposti in risposta a tali preoccupazioni,

visto il parere del comitato consultivo in materia di accordi restrittivi e posizioni dominanti,

vista la relazione finale del consigliere-auditore²,

CONSIDERANDO QUANTO SEGUE:

1. OGGETTO

- (1) La presente decisione è indirizzata a ENI Spa ("ENI") e riguarda il comportamento tenuto da ENI sul mercato del trasporto di gas verso l'Italia e sui mercati della fornitura di gas in Italia.
- (2) Nella comunicazione degli addebiti, la Commissione è giunta alla conclusione preliminare che ENI detiene una posizione dominante sul mercato del trasporto di gas verso l'Italia e sui mercati della fornitura di gas in Italia e che le presunte pratiche attuate da ENI nell'amministrazione e gestione dei suoi gasdotti per il trasporto di gas naturale al fine di limitare l'accesso di terzi alla capacità disponibile e a quella nuova possono avere violato l'articolo 102 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea ("TFUE")³. In particolare, ENI può avere precluso alla concorrenza i mercati italiani della fornitura di gas rifiutando di garantire i servizi di trasporto di gas a terzi. Tale strategia può essere stata attuata mediante il rifiuto di concedere a concorrenti l'accesso alla capacità disponibile sul

¹ GU L 1 del 4.1.2003.

² La relazione finale del consigliere-auditore è del 13 Settembre 2010.

³ A decorrere dal 1° dicembre 2009, gli articoli 81 e 82 del trattato CE sono diventati, rispettivamente, gli articoli 101 e 102 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), ma non cambiano nella sostanza. Ai fini del presente documento, i riferimenti all'articolo 102 del TFUE si intendono fatti, ove opportuno, all'articolo 82 del trattato CE.

sistema di infrastrutture di trasporto (accaparramento di capacità), concedendo l'accesso in un modo poco pratico (degrado delle capacità) e limitando strategicamente gli investimenti (sottoinvestimento strategico) nei gasdotti per il trasporto internazionale di ENI.

2. IL DESTINATARIO

- (3) ENI è una società controllata dallo Stato italiano, operante nel settore energetico e attiva su più livelli della filera produttiva, di trasporto e di approvvigionamento, in particolare di gas naturale e di petrolio. Si tratta di una società attiva nel settore del gas verticalmente integrata, con attività nella produzione e importazione di gas⁴, nel trasporto e nello stoccaggio del gas e nella fornitura e distribuzione di gas a valle⁵.
- (4) ENI si approvvigiona di gas tanto attraverso la propria produzione in Italia e in Libia⁶, quanto in virtù di contratti di lungo termine con società leader nella produzione di gas (soprattutto in Russia, Norvegia, Paesi Bassi e Algeria).
- (5) ENI è attiva altresì nel settore dei servizi di trasporto internazionali. In particolare, assieme alla società austriaca OMV, ENI possiede e controlla la società Trans Austria Gasleitung GmbH ("TAG GmbH"), la quale gestisce un gasdotto (TAG) che da Baumgarten, in prossimità del confine tra Austria e Repubblica slovacca, si estende fino all'Italia. Inoltre, assieme alla società tedesca E.ON Ruhrgas ("E.ON"), ENI possiede e controlla la società Trans Europa Naturgas Pipeline GmbH & Co. KG ("TENP KG"), proprietaria di un gasdotto (TENP) che dal confine tra Paesi Bassi, Belgio e Germania si snoda fino a Wallbach, al confine tra Germania e Svizzera. Il gas trasportato nel gasdotto TENP viene successivamente convogliato verso l'Italia attraverso il territorio svizzero lungo il gasdotto Transitgas, di proprietà di ENI e della società svizzera Swissgas AG ("Swissgas"), che ne detengono anche il controllo.

⁴ Nel 2007, la divisione Gas&Power di ENI ha venduto [...] miliardi di metri cubi di gas, di cui [...] miliardi di metri cubi sono stati trasportati in Italia.

⁵ Nel 2007, ENI ha fornito gas nel mercato italiano all'ingrosso per circa [...] miliardi di metri cubi (circa il 50-70% della domanda totale). Nel mercato al dettaglio, ENI ha fornito gas a centrali elettriche funzionanti a gas e a clienti della grande industria detenendo quote di mercato non inferiori al 45-55%. Secondo l'Autorità per l'energia elettrica e il gas ("AEEG") nel 2008, ENI controllava ancora il 50-70% del gas disponibile in Italia (produzione nazionale, importazioni e vendite di gas al confine nazionale; si veda la relazione annuale dell'AEEG del luglio 2008, pag. 120; e il piano strategico 2008-2011 dell'AEEG).

⁶ ENI detiene interessi nel cosiddetto "Western Libyan Gas Project" (WLGP, progetto per il gas nella Libia occidentale), una joint venture di proprietà per il 50% di ENI e per il 50% della società National Oil Corporation (NOC), un'impresa libica di proprietà statale attiva nel settore dell'energia. Il WLGP ha l'obiettivo di effettuare esplorazioni, e di produrre e trasportare gas naturale dalla Libia all'Italia. Esso è alimentato dalla produzione del giacimento off-shore di Bahr Essalam e del giacimento di Wafa.

- (6) Nel 2008 ENI ha raggiunto un fatturato di 108 miliardi di euro (ricavi della gestione caratteristica) con 21,7 miliardi di euro di utile operativo corretto e 8,8 miliardi di euro di utile netto⁷.

3. FASI PROCEDURALI AI SENSI DEL REGOLAMENTO (CE) N. 1/2003

- (7) L'istruttoria è stata avviata d'ufficio. Nel maggio 2006 si sono svolte ispezioni presso ENI e tra il 2006⁸ e 2008 sono state effettuate altre acquisizioni di informazioni tramite, tra l'altro, varie richieste di informazioni a ENI e ad altri operatori di mercato.
- (8) Il 20 aprile 2007, la Commissione ha avviato nei confronti di ENI il procedimento di cui all'articolo 2 del regolamento (CE) n. 773/2004⁹, al fine di adottare una decisione ai sensi del capo III del regolamento (CE) n. 1/2003.
- (9) Il 6 marzo 2009 la Commissione ha adottato una comunicazione degli addebiti a norma dell'articolo 27, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1/2003 in combinato disposto con l'articolo 10, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 773/2004, relativa a presunte infrazioni dell'articolo 102 del TFUE da parte di ENI. La comunicazione degli addebiti costituisce altresì una valutazione preliminare ai sensi dell'articolo 9 del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio.
- (10) La comunicazione degli addebiti è stata notificata a ENI con lettera del 9 marzo 2009. Il 1° ottobre 2009 ENI ha risposto contestando le conclusioni formulate nella comunicazione degli addebiti. Il 27 novembre 2009 si è svolta un'audizione orale.
- (11) Il 4 febbraio 2010 ENI ha presentato alla Commissione impegni destinati a rispondere alle preoccupazioni concorrenziali espresse nella comunicazione degli addebiti.
- (12) Il 5 marzo 2010 la Commissione ha pubblicato nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea un avviso, a norma dell'articolo 27, paragrafo 4, del regolamento (CE) n. 1/2003, che sintetizzava le preoccupazioni espresse dalla Commissione e gli impegni proposti e invitava i terzi interessati a presentare osservazioni sugli impegni entro un mese dalla pubblicazione. La Commissione ha ricevuto in totale 14 risposte.
- (13) Il 27 aprile 2010 la Commissione ha informato ENI delle osservazioni pervenute dai terzi interessati a seguito della pubblicazione dell'avviso. Il 10 maggio 2010 ENI ha inviato alcuni chiarimenti in risposta alle osservazioni fatte da terzi. La società ha presentato ulteriori chiarimenti, richiesti ai sensi dell'articolo 18 del

⁷ ENI, dati selezionati e consolidati, relazione annuale 2008.

⁸ Decisione di effettuare ispezioni del 5 maggio 2006 nel caso COMP/B-1/39.315.

⁹ Regolamento (CE) n. 773/2004 della Commissione, del 7 aprile 2004, relativo ai procedimenti svolti dalla Commissione a norma degli articoli 81 e 82 del trattato CE (GU L 123 del 27.4.2004, pag. 18).

regolamento (CE) n. 1/2003, il 24 maggio 2010. Il 10 giugno 2010, la Commissione ha informato ENI circa l'analisi di tali ulteriori chiarimenti forniti e, il 18 luglio 2010, ENI ha presentato modifiche agli impegni (gli "impegni in forma definitiva").

- (14) Il 9 Settembre 2010 è stato interpellato il comitato consultivo in materia di accordi restrittivi e posizioni dominanti. Il 13 Settembre 2010 il consigliere-auditore ha presentato la sua relazione finale.

4. VALUTAZIONE PRELIMINARE

- (15) La Commissione ha raccolto prove indicanti che ENI potrebbe aver abusato della propria posizione dominante sul mercato del trasporto del gas in Italia a danno dei concorrenti, della concorrenza e, in definitiva, dei consumatori sui mercati della fornitura a valle.

4.1. Sistema di infrastrutture per l'importazione del gas in Italia

- (16) L'Italia è un importatore netto di gas; quasi tutte le importazioni e la produzione nazionale servono a soddisfare la domanda interna, mentre le esportazioni di gas sono trascurabili¹⁰.

- (17) Alla data della pubblicazione della comunicazione degli addebiti, le importazioni di gas destinate all'Italia potevano essere trasportate attraverso le seguenti infrastrutture esistenti e operative:

- i gasdotti transmediterraneo e transtunisino (insieme TTPC/TMPC), usati per le importazioni in Italia di gas algerino¹¹;
- il gasdotto Greenstream, usato per le importazioni in Italia di gas libico¹²;
- i gasdotti TENP/Transitgas, usati per le importazioni in Italia di gas dal Nord Europa¹³;

¹⁰ Nel 2007, il consumo nazionale è stato di circa 85 miliardi di metri cubi. La domanda è stata soddisfatta dalle importazioni per circa 74 miliardi di metri cubi, dalla produzione nazionale per circa 10 miliardi di metri cubi e per il resto dal gas prelevato dallo stoccaggio.

¹¹ L'asse italo-algerino è costituito da un gasdotto sottomarino, il collegamento Transmed, e da un tratto di gasdotto che attraversa la Tunisia. Il gasdotto sottomarino è di proprietà della TransMediterranean Pipeline Company Limited (TMPC), una società che fa capo in parti uguali ed è controllata congiuntamente da ENI e da Sonatrach (la società del gas statale algerina). Il tratto tunisino del sistema TTPC/TMPC appartiene alla società statale tunisina Sotugat. ENI può beneficiare di rilevanti diritti di capacità su tali oleodotti, pari al 70-80%. Nel 2007, tramite il gasdotto TTPC/TMPC sono stati importati in Italia 22,5 miliardi di metri cubi di gas, pari a circa il 25% del consumo nazionale.

¹² Greenstream è un'impresa comune tra ENI (75%) e NOC. Tutti i diritti di trasporto mediante tale gasdotto sono detenuti da ENI su base esclusiva. Circa l'80% della capacità è allocata su base secondaria a lungo termine ad altri vettori. Nel 2007 tramite il gasdotto Greenstream sono stati importati in Italia 9 miliardi di metri cubi di gas, pari a circa il 10% del consumo nazionale.

- il gasdotto TAG, usato per le importazioni in Italia di gas russo¹⁴;
- il gasdotto sloveno che permette importazioni/esportazioni marginali di gas russo attraverso la Slovenia¹⁵;
- il terminale GNL (gas naturale liquefatto) di Panigaglia¹⁶.

Di recente sono diventate operative alcune addizionali strutture di importazione di gas di limitata entità¹⁷.

- (18) Secondo la comunicazione degli addebiti, tutti i gasdotti di cui sopra sono controllati individualmente o congiuntamente da ENI, il quale, oltre a detenere rilevanti diritti di trasporto su queste infrastrutture, ha anche ottenuto l'allocazione di una quantità significativa della capacità disponibile a lungo termine.
- (19) Riguardo al sistema TENP, ENI detiene (insieme a E.ON) il controllo congiunto del gasdotto¹⁸ e controlla il gestore del sistema di trasporto (TSO)¹⁹, che fornisce servizi di trasporto del gas naturale per circa il 67% dei diritti di capacità su TENP che corrispondono alla quota dei diritti detenuti da ENI.
- (20) Riguardo a Transitgas, ENI esercita (insieme a Swissgas) il controllo congiunto del gasdotto²⁰ e controlla il TSO²¹, che fornisce servizi di trasporto del gas

¹³ Nel 2007 tramite il gasdotto TENP/Transitgas sono stati importati in Italia 15 miliardi di metri cubi di gas, pari a circa il 17% del consumo nazionale.

¹⁴ Nel 2007 tramite il gasdotto TAG sono stati importati in Italia 24 miliardi di metri cubi di gas, pari a circa il 27% del consumo nazionale.

¹⁵ La rete di trasporto del gas slovena è gestita da Geoplin ed è collegata al gasdotto TAG tramite la condotta SOL. Il gasdotto viene tuttavia utilizzato prevalentemente per le esportazioni dall'Italia. Nel 2007, le importazioni sono consistite in solo 0,2 miliardi di metri cubi, che corrispondono a circa il 5% della capacità totale dell'infrastruttura al confine Slovenia/Italia e a meno dello 0,5% del consumo nazionale italiano.

¹⁶ Il terminale di Panigaglia è di proprietà di GNL Italia SpA, che ne è anche l'esercente e detiene tutti i diritti di capacità. GNL Italia è interamente di proprietà della Snam Rete Gas Spa, controllata da ENI che ne detiene il 50,03% delle azioni, mentre le rimanenti quote sono distribuite tra vari azionisti. Nel 2007 tramite il terminale sono stati importati in Italia 2,4 miliardi di metri cubi di gas, pari a circa il 3% del consumo nazionale.

¹⁷ Alla fine del 2008 è diventato operativo il terminale GNL offshore di Rovigo, con una capacità di 8 miliardi di metri cubi.

¹⁸ ENI controlla Eni Gas Transport GmbH, che detiene a sua volta una partecipazione di controllo del 49% in Trans Europa Naturgas Pipeline GmbH & Co., società che possiede e gestisce il gasdotto TENP.

¹⁹ Eni Gas Transport Deutschland S.p.A..

²⁰ Transitgas AG.

²¹ Eni Gas Transport International SA (ENI GTI).

naturale, compresa la commercializzazione, per circa il 85-95% % della capacità di trasporto che corrisponde alla quota dei diritti detenuti da ENI.

- (21) Infine, per quanto attiene al TAG, ENI esercita (insieme a OMV) il controllo congiunto del TSO²², che detiene la totalità dei diritti di capacità per il trasporto del gas naturale nel gasdotto TAG in base ad un contratto di affitto e che fornisce servizi di trasporto del gas naturale²³. A ENI è riservato 85-95% circa dei diritti di trasporto relativi alla capacità esistente del sistema TAG.
- (22) In considerazione della struttura societaria dei gasdotti in questione e degli accordi tra azionisti, la Commissione ha ritenuto probabile che ENI possedesse le informazioni e i poteri necessari per influenzare effettivamente le decisioni adottate riguardo a tali infrastrutture, vale a dire la amministrazione e gestione corrente della capacità di trasporto, nonché le decisioni relative ai nuovi progetti di investimento. In particolare, ENI aveva la facoltà di decidere dell'assegnazione della capacità sul lungo e sul breve termine e di realizzare in modo indipendente potenziamenti della capacità per tutto il periodo in esame .

4.2. Mercati rilevanti

4.2.1. Mercati rilevanti del prodotto

- (23) In linea con la precedente prassi decisionale della Commissione, la comunicazione degli addebiti ha operato una distinzione tra mercati per la *vendita (fornitura)* del gas, da una parte, e i mercati inerenti all'infrastruttura di trasporto, quali i *servizi di trasporto di gas*²⁴, dall'altra.
- (24) La comunicazione degli addebiti ha stabilito una chiara distinzione tra le reti di trasporto ad alta pressione e le reti di distribuzione a bassa pressione, dal momento che le condizioni di concorrenza variano notevolmente tra le une e le altre²⁵. La comunicazione degli addebiti ha definito il mercato del trasporto del gas naturale verso e in Italia²⁶.

²² Trans Austria Gasleitung GmbH, di cui 85-95% % delle azioni è detenuto da ENI e il 5-15% da OMV.

²³ OMV ha la proprietà esclusiva del gasdotto.

²⁴ Si vedano ad esempio i casi IV/M.493 - Tractebel / Distrigaz (II), punto 27 e successivi, COMP/M.3410 - Total / Gaz de France, punti 15-16 e COMP/M.3696 — E.ON/MOL, punto 97.

²⁵ Le reti di trasporto veicolano il gas ad alta pressione su lunghe distanze e sono collegate solo a clienti finali di rilevanti dimensioni come centrali elettriche e clienti della grande industria. Le reti di distribuzione, invece, servono a distribuire il gas a livello locale ai clienti finali di modeste dimensioni, in particolare gli utenti residenziali. La normativa applicabile alle reti di trasporto è diversa da quella applicabile ai sistemi di distribuzione.

²⁶ Ai fini della valutazione sotto il profilo della concorrenza non sono state necessarie ulteriori distinzioni, dal momento che era indifferente che il gas fosse trasportato tramite gasdotti o tramite

- (25) Con riferimento ai mercati della fornitura di gas, la comunicazione degli addebiti ha stabilito una distinzione tra mercati per la vendita di gas ai *grossisti* e quelli per la vendita di gas ai *clienti finali*. In linea con la precedente prassi, il mercato all'ingrosso riguarda le vendite ai fornitori che intendono rivendere il gas ad altri grossisti o a fornitori a valle. Nel mercato per i consumatori finali, la comunicazione degli addebiti ha individuato tre distinti mercati della fornitura di gas naturale, vale a dire quello relativo alla fornitura di gas alle centrali elettriche, quello relativo alla fornitura di gas ai clienti industriali (di grandi dimensioni) e quello relativo alla fornitura di gas ai clienti di piccole dimensioni (clienti residenziali e esercizi commerciali)²⁷.

4.2.2. Mercati geografici rilevanti

- (26) Lo scopo ultimo dell'attività degli utenti di un sistema di trasporto è vendere il gas in un mercato all'ingrosso o al dettaglio a valle. Con riferimento all'attività a valle, l'origine del gas non ha rilevanza, in quanto la domanda di gas a valle può essere soddisfatta prescindendo dall'area di produzione di questo gas, nella misura in cui sussiste una via di collegamento che sia utilizzabile economicamente fra l'area di origine e quella di destinazione. La comunicazione degli addebiti ha concluso quindi che, ai fini del presente caso, l'insieme dei collegamenti che possono essere utilizzabili economicamente da un vettore/fornitore per il trasporto del gas verso il mercato all'ingrosso dell'Italia costituisce un unico mercato rilevante. All'epoca dei fatti, tali collegamenti sono quelli descritti al precedente punto 4.1 (vale a dire i gasdotti TTPC/TMPC, Greenstream, TENP/Transitgas e TAG, nonché il terminale GNL di Panigaglia).
- (27) Data l'assenza di vincoli concorrenziali da parte di servizi di trasporto svolti al di là delle infrastrutture di importazione di ENI, le infrastrutture esistenti e operative di approvvigionamento verso e in l'Italia costituiscono il mercato geografico rilevante²⁸.
- (28) Per quanto attiene all'ambito geografico dei mercati della fornitura, si considera che gli scambi all'ingrosso e le forniture a clienti di grandi dimensioni (centrali elettriche e clienti industriali) abbiano dimensione nazionale. Ciò è in linea con la

navi cisterna per GNL o se il trasporto fosse effettuato su base continua o interrompibile o se la capacità interessata fosse primaria o secondaria.

²⁷ Si vedano ad esempio i casi COMP/M.3440 — EDP/ENI/GDP, COMP/M.3696 - E.ON/MOL e COMP/M.3868 - DONG/Elsam/Energi E2. Quanto ad eventuali ulteriori distinzioni del mercato del prodotto, la possibilità di suddividere ulteriormente i mercati per le vendite di gas ai consumatori finali resta aperta, dal momento che questo non comporterebbe cambiamenti ai fini della valutazione sotto il profilo della concorrenza.

²⁸ Tra i vari progetti di nuove infrastrutture previsti, è diventato pienamente operativo solo il terminale GNL di Rovigo, alla fine del 2009, con una capacità di 8 miliardi di metri cubi, di cui l'80% è assegnato a Edison SpA, il secondo produttore e fornitore di gas in Italia, attivo anche sul mercato dell'elettricità.

prassi decisionale della Commissione²⁹, dell'Autorità italiana garante della concorrenza e dei giudici³⁰.

4.3. Posizione dominante di ENI sui mercati rilevanti

- (29) Nella comunicazione degli addebiti, la Commissione ha concluso che il sistema delle infrastrutture di importazione del gas sopradescritto, esistente e operativo alla data della comunicazione degli addebiti, è controllato da ENI e che ENI può aver detenuto una posizione dominante non solo sul mercato del trasporto del gas verso l'Italia dal 2000, ma anche sui mercati delle forniture a valle in Italia.
- (30) Riguardo al *trasporto del gas*, la Commissione ritiene che ENI detenga una posizione dominante sul mercato per il trasporto del gas naturale verso e in Italia attraverso la sua capacità di controllare e influenzare di fatto l'uso di tutti i gasdotti internazionali funzionali al trasporto del gas in Italia (vale a dire i gasdotti TTPC/TMPC, Greenstream, TENP/Transitgas e TAG) nonché del terminale GNL di Panigaglia.
- (31) In particolare, ENI controlla (individualmente o congiuntamente) tutte le infrastrutture di rete disponibili e/o possiede le società di trasporto che detengono rilevanti diritti di capacità/uso su tali gasdotti di importazione, compreso sul terminale GNL, esistenti alla data della pubblicazione della comunicazione degli addebiti.
- (32) In considerazione del fatto che, secondo le previsioni, prima del 2011 i nuovi progetti di gasdotti non dovrebbero essere operativi e che i vettori /consumatori non dispongono di alternative economicamente valide per l'importazione di gas, la posizione di ENI nel settore del trasporto del gas in Italia non sarà minacciata in un futuro prossimo.
- (33) Per quanto attiene ai mercati delle *forniture di gas* a valle, su tali mercati, nonostante i limiti massimi alle quote di mercato fissate normativamente³¹, ENI mantiene una forte posizione di mercato. ENI continua a detenere un consistente portafoglio di contratti di importazione del gas a lungo termine e resta un produttore di gas a pieno titolo in Italia e all'estero. Le barriere all'ingresso nel mercato italiano all'ingrosso sono elevate per via delle difficoltà di approvvigionamento del gas a livello internazionale, delle strozzature esistenti nella capacità di importazione (capacità limitata e prenotazioni a lungo termine di

²⁹ Si vedano, ad esempio, i casi IV/M.713 – RWE/Thyssenagas, punti 15-19; COMP/M.2822 - *EnBW/ENI/GVS*.

³⁰ Si vedano i provvedimenti dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato ("AGCM") nn. 17723 e 17724 del 13 dicembre 2007.

³¹ Secondo la normativa italiana (decreto legislativo n. 164/2000), a decorrere dal 2002 e fino al 2010 nessuna impresa del gas può immettere gas importato o prodotto, direttamente o a mezzo di società controllate, controllanti o controllate da una medesima controllante, per quantitativi superiori al 75% dei consumi nazionali di gas naturale su base annuale. La suddetta soglia è ridotta ogni anno di due punti percentuali fino a raggiungere il 61% al termine del periodo.

una parte significativa della capacità esistente da parte di ENI) cui si affianca una produzione italiana in calo nonché delle difficoltà di accesso allo stoccaggio. La struttura del mercato è ancora caratterizzata da un quasi-monopolio di ENI, operatore dominante e verticalmente integrato³².

- (34) I volumi relativamente limitati delle capacità di trasporto disponibili per i fornitori diversi da ENI si traducono in quote di mercato altrettanto limitate sui mercati delle forniture serviti dai gasdotti esistenti, in particolare sui mercati delle forniture all'ingrosso. La comunicazione degli addebiti ha concluso che in Italia i fornitori all'ingrosso non hanno la capacità né la motivazione economica per esercitare un'efficace pressione concorrenziale su ENI, in quanto non hanno accesso a un grado sufficiente di importazioni di gas indipendenti o di produzione nazionale e tendono presumibilmente ad allineare i loro prezzi. ENI domina ancora ampiamente entrambe le fonti di gas esistenti per il consumo in Italia³³. Di conseguenza, la concorrenza a ENI sul mercato all'ingrosso in Italia è in gran parte frammentata e dipende in ultima istanza dalle forniture da parte dello stesso operatore dominante sotto forma di vendite di gas ai punti di entrata verso l'Italia oppure di vendite in Italia³⁴.
- (35) La comunicazione degli addebiti ha quindi concluso, in via preliminare, che ENI occupa una posizione dominante sul mercato delle forniture all'ingrosso in Italia in generale e - in ragione delle sue quote di mercato costantemente elevate, della sua posizione nella filiera del gas e dell'esistenza di rilevanti barriere all'ingresso - in particolare sul mercato della fornitura di gas alle centrali elettriche funzionanti a gas e su quello della fornitura ai clienti industriali di grandi dimensioni³⁵.

4.4. Parte sostanziale del mercato interno

- (36) Nella comunicazione degli addebiti, la Commissione ha ritenuto che i mercati rilevanti sui quali si ritiene che ENI occupi una posizione dominante costituiscano

³² Sulla situazione della concorrenza sul mercato del gas in Italia, si veda l'indagine conoscitiva dell'AEEG IC38 - Mercato dello stoccaggio del gas naturale, provvedimento n. 17639 del 22 novembre 2007 e il piano strategico triennale 2008-2010 dell'AEEG, dell'8 gennaio 2008, pag. 7.

³³ Nel 2007, la quota di produzione nazionale detenuta da ENI era di circa l'85%, mentre la quota delle importazioni era di circa il 65% e raggiungeva il 70% se si includono le vendite di gas di ENI ai fornitori nazionali ai confini italiani. Si veda la relazione annuale dell'AEEG del luglio 2008, pag. 120.

³⁴ Secondo l'autorità di regolamentazione, in Italia non meno del 40% delle vendite di gas di altri fornitori dipende dal gas di ENI. Si veda la relazione annuale dell'AEEG del luglio 2008, pag. 120 e il piano strategico 2009-2011 dell'AEEG, del gennaio 2009.

³⁵ Secondo la normativa italiana (decreto legislativo n. 164/2000), a decorrere dal 2003 e fino al 2010, nessuna impresa del gas può vendere, direttamente o a mezzo di società controllate, controllanti o controllate da una medesima controllante, ai clienti finali più del 50% dei consumi nazionali di gas naturale su base annuale. Questa soglia è calcolata sulle forniture globali a tutti i consumatori finali, che comprendono quindi i consumatori in tutti e tre i mercati al dettaglio rilevanti: forniture alle centrali elettriche, forniture ai consumatori industriali e forniture a privati e piccole imprese. È stato osservato che le quote di mercato di ENI sul mercato delle forniture alle centrali elettriche e ai clienti industriali di grandi dimensioni erano costantemente tra il 50 e il 60%.

una parte sostanziale del mercato interno, come richiesto dall'articolo 102 del TFUE.

- (37) Il consumo del gas in Italia è tra i più elevati dell'Unione europea, con una domanda interna che nel 2007 è stata di circa 85 miliardi di metri cubi, vale a dire più del 15% del consumo totale dell'Unione Europea. Di questi, l'87%, vale a dire circa 74 miliardi di metri cubi, è costituito da importazioni, il che dimostra la particolare importanza delle infrastrutture di importazione, l'accesso alle quali è essenziale. In tale contesto, i gasdotti TAG e TENP/Transitgas trasportano più del 50% del gas importato – rispettivamente per il 30% e per il 20% circa – e sono indispensabili per le importazioni di gas dal Nord Europa e dalla Russia³⁶.
- (38) Si può concludere pertanto che i mercati interessati dal trasporto di gas verso l'Italia e i mercati delle forniture in Italia sono di particolare importanza economica rispetto all'intero mercato interno e possono essere considerati una parte sostanziale del mercato interno.

4.5. Preoccupazioni concorrenziali in merito alla strategia di rifiuto alla fornitura

- (39) Nella comunicazione degli addebiti, la Commissione ha considerato che un'impresa in posizione dominante nell'attività di fornitura e nell'utilizzo e controllo di un'infrastruttura essenziale (vale a dire un impianto o un'infrastruttura a cui i concorrenti devono necessariamente avere accesso per poter fornire i servizi ai loro clienti) che neghi ad altre imprese l'accesso a tale infrastruttura senza una giustificazione oggettiva o che conceda ai concorrenti l'accesso a tale infrastruttura a condizioni meno favorevoli di quelle concesse alle proprie divisioni interne, viola l'articolo 102 del TFUE³⁷. La Corte di giustizia ha sostenuto che il fatto che un'impresa detentrica di una posizione dominante su un dato mercato si rifiuti di fornire a un'impresa con la quale si trova in concorrenza su un mercato vicino i servizi indispensabili per l'esercizio dell'attività della detta impresa concorrente con il rischio di eliminare del tutto la concorrenza esercitata da quest'ultima costituisce una violazione all'articolo 102 del trattato³⁸.
- (40) La comunicazione degli addebiti ha quindi valutato se nel presente caso sono soddisfatte le seguenti condizioni:

- i) il rifiuto verte su un prodotto o un servizio indispensabile per l'esercizio di una determinata attività in un mercato a valle;

³⁶ Si veda al riguardo la sentenza del 10 dicembre 1991, C-179/90, *Merci Convenzionali Porto di Genova/Siderurgica Gabrielli*, Racc. 1991, pag. I-5889, punto 15.

³⁷ Si veda la decisione della Commissione 94/19/CE, del 21 dicembre 1993, relativa al caso IV/34689 - *Sea Containers/Stena Sealink - Provvedimenti provvisori*, GU L 15 del 18.1.1994, pag. 8, punto 66.

³⁸ Si veda la sentenza della Corte del 26 novembre 1998, causa C-7/97, *Bronner*, Racc. 1998, pag. I-7791, punto 38.

- ii)* il rifiuto è atto a escludere o prevenire lo sviluppo di un'effettiva concorrenza nel mercato a valle con conseguente pregiudizio per i consumatori;
 - iii)* il rifiuto non è oggettivamente giustificato.
- (41) La comunicazione degli addebiti ha riconosciuto che l'infrastruttura di trasporto di ENI per l'importazione del gas può essere considerata un'infrastruttura indispensabile poiché l'accesso al sistema di trasporto di ENI era oggettivamente necessario per importare il gas e competere sui mercati della fornitura del gas in Italia.
- (42) La Commissione ha inoltre considerato che esistono ostacoli di natura tecnica, giuridica ed economica capaci di rendere impossibile, o quanto meno straordinariamente difficile, per l'importatore potenziale duplicare l'infrastruttura di trasporto di ENI (cioè creare un sistema di infrastrutture capace di fornire volumi comparabili a quelli del sistema di ENI oppure, quanto meno, un volume sufficiente a esercitare una pressione concorrenziale effettiva su quest'ultima), a livello individuale o in cooperazione con altri utenti³⁹.
- (43) A tale riguardo, la comunicazione degli addebiti ha espresso la preoccupazione ipotizzato che che ENI possa aver abusato della sua posizione dominante sui mercati rilevanti, violando così l'articolo 102 del TFUE, ponendo in atto una strategia di *rifiuto alla fornitura* sui suoi gasdotti internazionali. In base all'analisi dell'amministrazione e gestione da parte di ENI dei gasdotti TENP/Transitgas e TAG, la Commissione ha espresso in via preliminare il parere che ENI possa aver precluso l'accesso ai mercati rilevanti ai suoi concorrenti negando loro l'accesso alla capacità disponibile sulle sue infrastrutture di trasporto (accaparramento di capacità, si veda il punto 4.5.1), concedendone l'accesso a condizioni meno interessanti (degrado della capacità, si veda il punto 4.5.2) e limitando gli investimenti in modo strategico (sottoinvestimento strategico, si veda il punto 4.5.3).
- (44) Si è ritenuto che tali pratiche fossero state attuate nonostante la significativa domanda di capacità di breve e di lungo periodo da parte di vettori terzi, indebolendo potenzialmente la concorrenza sui mercati nazionali del gas a valle e nuocendo ai consumatori verso l'Italia.

4.5.1. Accaparramento di capacità

- (45) Dall'indagine della Commissione sono emersi elementi che fanno supporre che ENI possa aver posto in atto una strategia volta a ridurre sistematicamente l'accesso dei terzi alla capacità sul suo sistema di infrastrutture di trasporto di gas verso l'Italia.

³⁹ Causa C-7/97, Bronner, Racc. 1998, pag. I-7791, punti 44 e 46; si veda anche, nel diverso contesto dei prodotti protetti da diritti di proprietà intellettuale, la sentenza della Corte del 29 aprile 2004, causa C-418/01 IMS Health, Racc. 2004, pag. I-5039, punto 29.

- (46) Nonostante una domanda costante e significativa di capacità da parte di terzi tanto nel breve quanto nel lungo termine, ENI ha rifiutato di offrire la capacità esistente disponibile o inutilizzata ad altri vettori sui gasdotti TENP/Transitgas e TAG.
- (47) La comunicazione degli addebiti ha anche la preoccupazione che ENI non abbia introdotto miglioramenti nell'efficienza della gestione e allocazione della capacità per attenuare il problema della congestione di capacità, o abbia addirittura ostacolato tentativi in tal senso (nel caso di TAG).
- (48) Infine, la comunicazione degli addebiti ha considerato che ENI abbia *deliberatamente sottostimato la capacità di trasporto* che sarebbe stata disponibile ad operatori terzi, giustificando in questo modo rifiuti immotivati e dissuadendo i terzi dal richiedere capacità di trasporto.
- (49) In tali circostanze, la comunicazione degli addebiti ha fatto notare che durante il periodo in esame ENI è stata molto attenta a mantenere un controllo diretto sulla capacità di importazione verso l'Italia. In particolare, ENI si è assicurata una significativa quantità di diritti di capacità primaria (parte dei quali, tuttavia, è stata attribuita come capacità secondaria da ENI a lungo termine a determinati operatori di mercato nel quadro di accordi bilaterali)⁴⁰ e i relativi contratti di prenotazione a lungo termine sulle sue infrastrutture, tanto all'epoca in cui i gasdotti sono stati costruiti quanto successivamente in occasione di tutti i potenziamenti di capacità, ad eccezione dell'ultimo potenziamento di capacità sul sistema TAG (operativo dal 2008)⁴¹.
- (50) Di conseguenza, i vettori terzi hanno avuto solo un accesso limitato alla capacità di trasporto sulle infrastrutture di trasporto di ENI, impedendo un'effettiva concorrenza sui mercati di fornitura del gas a valle. Queste pratiche possono quindi essere considerate un rifiuto implicito di fornire capacità a terzi. La Commissione esprime la preoccupazione che tale comportamento sia un indizio di una strategia volutamente posta in essere per proteggere gli interessi di ENI sui mercati della fornitura di gas a valle precludendo l'ingresso a vettori intenzionati a importare in modo indipendente gas in Italia.

4.5.2. Degrado di capacità

- (51) Nella comunicazione degli addebiti, la Commissione ha espresso la preoccupazione che, anche nei casi in cui offriva la capacità sui gasdotti, ENI facesse in modo, con diversi mezzi, che l'acquisto fosse più difficile e di minor interesse economico per i terzi.

⁴⁰ Vale a dire: i) le cosiddette "vendite innovative" che sarebbero vendite di capacità secondaria e di gas, effettuate nel quadro di accordi della durata di 10 anni, a quattro vettori italiani alla frontiera tra Italia e Svizzera; ii) un subappalto a lungo termine sul sistema TAG ad un fornitore nazionale di elettricità; iii) subappalti di capacità e gas sul gasdotto Greenstream a due fornitori di gas.

⁴¹ Tuttavia, il rilascio a terzi di nuova capacità sul sistema TAG è stato offerto da ENI come impegno per sciogliere le riserve sotto il profilo della concorrenza (si vedano i comunicati stampa IP/05/195 e IP/03/1345 e il provvedimento dell'AGCM n. 11421 del 21 novembre 2002).

- (52) Vi sono elementi per supporre che ENI abbia intenzionalmente ritardato l'assegnazione della nuova capacità disponibile o abbia offerto tale capacità a terzi a breve termine mediante vendite organizzate consecutive, anche quando avrebbe potuto offrirla a lungo termine (vale a dire che ne ha effettuato una frammentazione). La Commissione ha considerato che tale pratica potesse ridurre il valore della capacità per i concorrenti di ENI rendendo loro più difficile organizzare e programmare le operazioni commerciali (dall'approvvigionamento di gas a monte fino al contratto con i clienti a valle).
- (53) E' apparso inoltre che le procedure di assegnazione fossero strutturate in modo tale da dar luogo a vendite disgiunte e non coordinate di capacità su gasdotti complementari (come TENP e Transitgas). Tale mancanza di coordinamento può aver scoraggiato o impedito ai vettori di ottenere la capacità per la quale avevano presentato un'offerta o intendevano farlo.
- (54) Oltre a questi elementi, la Commissione ha espresso la preoccupazione che in alcune circostanze il tipo di capacità offerta (interrompibile e non continua) fosse tale da deprezzarne il valore per i terzi.

4.5.3. Limitazione strategica degli investimenti

- (55) La comunicazione degli addebiti ha anche espresso preoccupazioni in merito alle decisioni adottate da ENI in materia di investimenti ovvero se potenziare o meno l'esistente capacità di trasporto sui suoi gasdotti.
- (56) Stando agli elementi in possesso della Commissione, vi era una significativa e accettabile domanda di capacità a lungo termine sui gasdotti internazionali di ENI da parte di vettori terzi. Inoltre, ENI era consapevole che per soddisfare tali richieste di capacità vi fosse bisogno di capacità addizionale, poiché erano allo studio progetti per eventuali potenziamenti. In un documento interno, ENI ha anche riconosciuto di avere, in quanto detentore di un'infrastruttura essenziale⁴², l'obbligo di fornirne accesso a terzi e di valutare in buona fede l'opportunità di un potenziamento di capacità che i terzi avrebbero potuto duplicare solo a costi più elevati⁴³.
- (57) In ogni caso, stando alla comunicazione degli addebiti, le decisioni di ENI di potenziare la capacità di trasporto si sono basate sulle esigenze della stessa ENI che risultano dai nuovi impegni contrattuali di lungo termine e che rispondono

⁴² Il documento in questione si riferiva al potenziamento del gasdotto TTPC.

⁴³ In tale contesto, occorre notare che il semplice fatto che la capacità esistente sia interamente utilizzata dal titolare dell'infrastruttura essenziale non è sufficiente ad escludere uno sfruttamento abusivo ai sensi dell'articolo 102 del TFUE (si veda ad esempio la decisione della Commissione del 19.4.1977, GU L 117 del 9.5.1977; la decisione del 21 dicembre 1993 relativa a *Sealink*, GU L 15 del 18.12.1993, pag. 18; la decisione del 21 dicembre 1993 relativa al *porto di Rodby*, GU L 55 del 26 febbraio 1994, pag. 52; la decisione del 14 gennaio 1998 relativa all'aeroporto di Francoforte, GU L 72 dell' 11.3.1998, pag. 30). In tale situazione, il titolare di un'infrastruttura essenziale che detiene una posizione dominante ha l'obbligo di adottare tutte le possibili misure volte ad eliminare i vincoli imposti dall'insufficienza di capacità e di organizzare la propria attività in modo da rendere disponibile un massimo di capacità dell'infrastruttura essenziale.

all'obiettivo di limitare e le quantità di gas immesso , mentre non sono stati presi in considerazione né intrapresi potenziamenti di capacità che avrebbero consentito di rispondere alle richieste dei terzi. In realtà, ENI non ha neanche stimato l'entità della domanda di capacità da parte di terzi, ad esempio mediante procedure d'asta , non ha sondato l'intenzione di terzi di impegnarsi finanziariamente in un progetto di potenziamento né ha analizzato le offerte di cofinanziamento presentate da alcuni vettori.

- (58) La Commissione ha ritenuto, in via preliminare, che la limitazione strategica degli investimenti nei gasdotti fosse dettata dall'intenzione di ENI di mantenere un controllo serrato sulla capacità di trasporto. In particolare, ENI era consapevole del fatto che l'assegnazione diretta di capacità supplementare a terzi avrebbe stimolato la concorrenza sui mercati a valle. Pertanto, la limitazione degli investimenti non era determinata dal fatto che un'attività di trasporto potenziata sarebbe risultata poco redditizia per ENI in qualità di TSO. Le preoccupazioni espresse dalla Commissione riguardano piuttosto il fatto che tale strategia fosse dettata dal conflitto di interessi derivante, da una parte, dalle conseguenze negative sulla redditività della attività di fornitura di gas della stessa ENI che una cessione di capacità a concorrenti operanti anch'essi a valle nel mercato italiano del gas avrebbe potuto avere e, dall'altra, dalla relativa esiguità dell'incremento dei profitti delle attività legate alla rete di trasporto che sarebbe derivato ad ENI dal potenziamento della stessa.
- (59) La limitazione strategica degli investimenti mirava dunque a proteggere i profitti che ENI realizzava a valle a danno dei profitti a livello di trasporto, al fine di massimizzare i profitti globali⁴⁴. Gli effetti incentivanti dell'incremento dei profitti che a ENI, in quanto gestore dei gasdotti, sarebbe derivato dal trasporto di una maggiore quantità di gas "indipendente" nei suoi gasdotti erano nettamente inferiori agli effetti negativi che ciò avrebbe avuto sui profitti di ENI legati alla vendita di gas ai clienti sul mercato italiano all'ingrosso.
- (60) La Commissione ha concluso che ENI, in quanto impresa verticalmente integrata e dominante che controlla le infrastrutture del trasporto del gas usate per le importazioni di gas in Italia, può avere intrapreso una strategia consistente nell'omettere deliberatamente potenziamenti di capacità con il fine ultimo di limitare l'accesso di terzi alla capacità e così impedire la concorrenza e la diminuzione dei prezzi sui mercati a valle.

4.5.4. Conclusioni

- (61) Alla luce di quanto precede, la Commissione è giunta in via preliminare alla conclusione che il comportamento di ENI in merito all'accaparramento di capacità, al degrado di capacità e al sottoinvestimento strategico possa spiegarsi solo con l'intenzione di tutelare i propri profitti legati alla fornitura di gas in Italia, limitando

⁴⁴ In considerazione dei massimali di mercato imposti all'operatore dominante sugli afflussi di gas, che ne limitano la possibilità di ampliare le quote di mercato, ENI intendeva ostacolare la concorrenza a valle e assicurare i propri margini mantenendo il controllo sulle rotte di trasporto e limitandone la capacità.

le importazioni di gas da parte di terzi nel paese. Inoltre, l'aver limitato l'accesso dei concorrenti a capacità di trasporto di gas verso l'Italia per loro indispensabile potrebbe aver inciso negativamente sulla concorrenza e sui prezzi nei mercati della fornitura di gas a valle e potrebbe configurarsi quindi come abuso ai sensi dell'articolo 102 del TFUE.

4.6. Incidenza sugli scambi tra gli Stati membri

- (62) La comunicazione degli addebiti giunge alla conclusione che il comportamento potenzialmente abusivo di ENI può aver inciso sugli scambi tra gli Stati membri ai sensi dell'articolo 102 del TFUE. Secondo la Corte di giustizia, ogni incidenza, diretta o indiretta, effettiva o potenziale, sulla configurazione degli scambi tra gli Stati membri è sufficiente a soddisfare detto criterio a condizione che abbia un effetto sensibile⁴⁵. Secondo la comunicazione degli addebiti della Commissione, il comportamento di ENI è atto a pregiudicare gli scambi tra gli Stati membri poiché ENI ha attuato pratiche capaci di limitare l'accesso al gas proveniente da altri Stati membri, creando quindi barriere nei mercati della fornitura di gas per le imprese concorrenti, comprese quelle di altri Stati membri. In altri termini: le pratiche attuate da ENI sarebbero state atte ad incidere sulle quote di gas importate, ostacolando e impedendo lo sviluppo da parte dei concorrenti di ENI di un'effettiva concorrenza nei mercati della fornitura di gas in Italia.

5. IMPEGNI PROPOSTI

- (63) ENI non concorda con le conclusioni della comunicazione degli addebiti della Commissione. Tuttavia, ha proposto di assumere impegni ai sensi dell'articolo 9 del regolamento (CE) n. 1/2003 al fine di ovviare alle preoccupazioni concorrenziali della Commissione (gli "impegni"). Gli impegni possono essere riassunti come illustrato in appresso.
- (64) ENI si è impegnata a cedere le partecipazioni che attualmente detiene in imprese operanti nel settore del trasporto internazionale del gas (TAG, TEMP e Transitgas) ad un acquirente idoneo, indipendente da ENI e non ad essa collegato e che non dia adito a preoccupazioni concorrenziali manifeste. Per quanto riguarda TAG, gli impegni ne prevedono la cessione a un soggetto pubblico controllato direttamente o indirettamente dallo Stato italiano, quale potrebbe essere Cassa Depositi e Prestiti Spa.
- (65) Nel caso in cui nessun accordo vincolante di compravendita dovesse essere stipulato nel periodo di cessione, ENI si impegna ad affidare a un mandatario indipendente ("mandatario incaricato della cessione") un mandato esclusivo per la vendita a un acquirente idoneo delle attività da cedere, senza indicazione di prezzo minimo. Nel caso di TAG, il mandatario incaricato della cessione non è tenuto a

⁴⁵ Cfr. la Comunicazione della Commissione — Linee direttrici la [sic] nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del trattato (GUC 101 del 27.4.2004, punto 23 sgg. e punto 44 sgg.).

vendere le azioni di TAG ad un ente pubblico e può rivolgersi a qualsiasi acquirente idoneo (soggetto pubblico o privato).

- (66) In particolare, ENI si è impegnata a cedere le partecipazioni detenute nei gestori del sistema di trasporto (i TSO) e, se del caso, nelle imprese che detengono azioni in tali TSO rispettivamente ai gasdotti TENP (rete di trasporto del gas in Germania), Transitgas (rete di trasporto del gas in Svizzera) e TAG (rete di trasporto del gas in Austria).
- (67) Con riguardo alle attività relative al sistema di trasporto del gas in Germania, ENI si è impegnata a cedere in particolare ("l'attività oggetto della cessione in Germania"):
- l'intera partecipazione in Eni Gas Transport GmbH ("ENI D"), pari a una partecipazione di controllo del 49% in Trans Europa Naturgas Pipeline GmbH & Co. KG, società che possiede e gestisce il gasdotto TENP per una lunghezza totale di circa 500 km (dal punto in cui il gasdotto si collega alla rete olandese fino alla frontiera svizzera, dove esso si allaccia al gasdotto Transitgas);
 - l'intera partecipazione in Eni Gas Transport Deutschland S.p.A., che eroga servizi di trasporto di gas naturale (in qualità di TSO) in virtù dei suoi diritti di capacità, pari a circa il 60-70% della capacità disponibile sul sistema TENP, mentre la restante capacità (30-40%) è gestita dall'altro vettore E.On Gastransport GmbH;
 - le attrezzature ausiliarie necessarie al funzionamento della rete di trasporto;
 - le attività immateriali necessarie al funzionamento della rete di trasporto (contratti, licenze e accordi di utilizzo).
- (68) Con riferimento alle attività relative al sistema di trasporto del gas in Svizzera, ENI si è impegnata a cedere in particolare ("l'attività oggetto della cessione in Svizzera"):
- la propria partecipazione (46%) di Transitgas AG, che possiede e gestisce il gasdotto Transitgas consistente in circa 292 km di condotti per il trasporto di gas naturale;
 - l'intera partecipazione in Eni Gas Transport International SA ("ENI GTI"), che in qualità di TSO eroga servizi di trasporto di gas naturale (inclusa la commercializzazione e i servizi ausiliari) per il 85-95% circa della capacità disponibile sul gasdotto Transitgas;
 - le attrezzature ausiliarie necessarie al funzionamento della rete di trasporto;
 - le attività immateriali necessarie al funzionamento della rete di trasporto (contratti, licenze e il contratto di affitto, in virtù del quale sono conferiti i diritti di capacità);

- (69) Con riferimento alle attività relative al sistema di trasporto del gas in Austria, ENI si è impegnata a cedere in particolare ("l'attività oggetto della cessione in Austria"):
- la propria partecipazione (89%) in Trans Austria Gasleitung GmbH, che a sua volta detiene il 100% dei diritti di capacità per il trasporto di gas naturale sul gasdotto TAG in base a un contratto di affitto e che eroga servizi di trasporto di gas naturale (in qualità di TSO);
 - le attività immateriali necessarie al funzionamento della rete di trasporto (contratti, licenze e contratti di affitto).
- (70) Le attività saranno dotate del personale necessario al funzionamento della rete di trasporto.
- (71) Per quanto riguarda alcuni servizi ausiliari, quali le attività riguardanti la misurazione, i programmi di allocazione giornalieri e il bilanciamento, attualmente forniti, nell'ambito di un accordo specifico, da ENI GTI tanto all'attività da cedere in Svizzera quanto a quella da cedere in Germania, ENI si è impegnata a costituire sotto il proprio controllo una società ad hoc che avrà il compito di fornire, se del caso, dette attività all'acquirente o agli acquirenti per un periodo limitato dopo la chiusura delle operazioni di cessione.
- (72) Infine, a partire dal 22 dicembre 2009 e fino al termine della cessione, ENI s'impegna a non prorogare o rinnovare alcun contratto di trasporto e a non sottoscrivere nuovi contratti di trasporto in qualità di vettore per i gasdotti TAG, TEMP e Transitgas, se non in caso di eventuali aste future e di altri procedimenti pubblici d'aggiudicazione di capacità di trasporto di flussi contro-flusso verso mercati diversi dal mercato italiano.

6. COMUNICAZIONE DELLA COMMISSIONE A NORMA DELL'ARTICOLO 27, PARAGRAFO 4, DEL REGOLAMENTO (CE) N. 1/2003

- (73) In risposta alla pubblicazione del 5 marzo 2010 della comunicazione a norma dell'articolo 27, paragrafo 4, del regolamento n. 1/2003, alla Commissione sono pervenute 14 risposte di terzi interessati; si tratta per la precisione di *vettori*, di alcuni TSO integrati a livello verticale e di due autorità di regolamentazione.
- (74) In linea generale, le risposte pervenute si sono espresse a favore delle misure correttive di natura strutturale proposte da ENI. Sebbene alcune risposte esprimano osservazioni in merito ad alcuni aspetti degli impegni, la Commissione non ritiene che tali osservazioni possano mettere in dubbio l'efficacia e l'attuazione degli impegni, e ciò per le ragioni esposte in appresso.
- (75) Stando alle risposte di soggetti terzi, nel periodo 2008-2010 ENI ha fatto registrare un tasso di utilizzo di capacità molto basso sul gasdotto TAG, il che, a loro avviso, fa pensare che ENI possa aver accaparrato quantità significative di capacità secondaria (ad es. capacità già prenotata da ENI a lungo termine) e che la cessione di ENI della propria partecipazione in TAG TSO non risolverebbe questo

problema, poiché ENI manterrebbe le sue attuali prenotazioni di capacità sul gasdotto.

- (76) Tali asserzioni sono fondate su calcoli che fanno riferimento soprattutto a dati accessibili al pubblico sul sito di TAG. Di conseguenza, le cifre non tengono conto di una serie di fattori quali l'interruzione dell'approvvigionamento di gas dalla Russia nei primi mesi del 2009 o dei volumi di gas ceduti all'asta da ENI sul mercato secondario nel periodo di riferimento. Per quanto riguarda quest'ultimo fattore, i dati pubblici si riferiscono all'uso dell'assegnazione di capacità primaria ed è pertanto probabile che non operino una distinzione tra gli utenti nei casi in cui tale capacità sia stata assegnata o ceduta su base secondaria. Pertanto, in questa situazione particolare, le preoccupazioni relative all'ipotetico accaparramento di capacità secondaria non risultano supportate in maniera tale da indurre la Commissione a ritenere che vi sia, ai fini della presente decisione, un sufficiente interesse dell'Unione Europea ad esigere da ENI che tale aspetto sia incluso negli impegni proposti.
- (77) Alcuni soggetti terzi hanno suggerito che negli impegni proposti venga chiarita la natura dei diritti d'acquisto di ENI in relazione alla capacità di controflusso disponibile nelle infrastrutture di trasporto oggetto di cessione. Sembra tuttavia che tali osservazioni si fondino su un fraintendimento riguardo alla presunta esistenza di diritti di prelazione a beneficio di ENI. Di fatto, dai documenti allegati agli impegni risulta esplicitamente che ENI non detiene diritti predefiniti sulla capacità di controflusso disponibile nei gasdotti esistenti; ENI può solo partecipare alle stesse condizioni degli altri operatori di mercato a eventuali "aste future e [...] altri procedimenti pubblici d'aggiudicazione di capacità di trasporto di controflusso verso mercati diversi dal mercato italiano." La Commissione ha precisato che il controflusso non ha conseguenze negative sulla capacità di trasporto disponibile verso l'Italia.
- (78) Alcune osservazioni riguardavano la mancata inclusione nelle attività da trasferire di taluni servizi ausiliari espletati da ENI GTI. Per la precisione è stata considerata problematica la mancata inclusione delle attività riguardanti i programmi di allocazione giornalieri, la verifica dei programmi di trasporto, il conferimento di capacità, la misurazione, la fatturazione e il credito. In particolare nelle osservazioni inviate alla Commissione, viene sottolineato il carattere riservato delle informazioni relative ai flussi di terzi che ENI potrebbe ancora ottenere se continuasse a fornire i servizi summenzionati.
- (79) La Commissione ritiene che un chiarimento di tale questione aiuterebbe a evitare fraintendimenti relativamente alle cessioni da attuare. Di fatto, ENI D e ENI GTI hanno stipulato un contratto di servizio per le attività riguardanti la misurazione, i programmi di allocazione giornalieri, la verifica dei programmi di trasporto e il conferimento di capacità (il "contratto di servizio") per non dover avere un organico doppio. Il personale di ENI GTI impegnato nell'attività da cedere in Svizzera, sta fornendo in parte tali servizi anche per l'attività da cedere in Germania poiché il personale di ENI D (preposto all'attività oggetto della cessione in Germania) non riesce a svolgere tutti i servizi. Di conseguenza, stando agli impegni inizialmente proposti, si avrebbe la cessione completa di questi servizi per l'attività da cedere in Svizzera, e la loro parziale conservazione per l'attività da

cedere in Germania. Di fatto, ENI, dietro richiesta dell'acquirente, potrebbe fornire detti servizi per l'attività oggetto della cessione in Germania.

- (80) Altre osservazioni riguardavano questioni che non rientrano nel procedimento o non possono essere considerate come validi argomenti contro l'efficacia delle misure correttive. Per la precisione, si è obiettato che gli impegni non prevedono una cessione di capacità, come nel caso invece di altri recenti procedimenti istruttori ai sensi delle norme del trattato in materia di concorrenza nei confronti di imprese del settore del gas, o si è proposto di prescrivere a ENI, come misura supplementare, la cessione della rete italiana di trasporto del gas. In merito all'ultima richiesta si deve obiettare che misure relative alla rete nazionale non rientrano nel campo d'applicazione del presente procedimento, che riguarda esclusivamente la gestione da parte di ENI dei gasdotti internazionali per l'importazione del gas. In merito a un'eventuale rinuncia a capacità, la Commissione ritiene che, nel caso presente, la fattispecie contestata differisca in modo sostanziale da quella relativa agli altri casi citati nelle richieste. Nel caso presente, le obiezioni espresse dalla Commissione riguardano il fatto che determinati aspetti dell'amministrazione e gestione da parte di ENI dei gasdotti di trasporto di gas naturale potrebbero configurarsi come abuso di posizione dominante, in violazione dell'articolo 102 del TFUE; si tratta per la precisione della modalità con cui ENI ha consentito l'accesso alla capacità disponibile (ad es. accaparrando capacità, offrendola in modo degradato o non attuando investimenti nonostante la domanda). Negli altri casi la Commissione è giunta alla conclusione preliminare che le prenotazioni di lungo termine a favore di vettori in posizione dominante, e non la modalità di gestione delle infrastrutture di trasporto come nel caso di specie, violerebbero dell'articolo 102 del TFUE in modo tale da compromettere del tutto l'accesso di soggetti terzi alle infrastrutture di trasporto⁴⁶.
- (81) Infine, alcuni soggetti terzi nelle loro risposte esprimono osservazioni in merito all'idoneità della Cassa Depositi e Prestiti SPA (in appresso CDP) come acquirente di TAG. Per i motivi esposti ai punti 96 e sgg., la Commissione ritiene che CDP sia di fatto indipendente da ENI e non abbia legami con essa se l'attività da cedere sarà incorporata nelle "attività ordinarie" di CDP.
- (82) In risposta alle osservazioni dell'investigazione di, ENI ha presentato una proposta riveduta di impegni ("impegni definitivi"), l'8 luglio 2010, che teneva conto delle osservazioni ricevute.
- (83) Conformemente agli impegni definitivi, l'attività da cedere in Svizzera continuerà a fornire i summenzionati servizi a ENI D alle condizioni previste dall'attuale contratto, se l'acquirente lo richiede e fino a un massimo di due anni dopo la chiusura dell'attività da cedere in Germania.

⁴⁶ Cfr. la decisione della Commissione del 3 dicembre 2009 nel caso COMP/39.316 – Gaz de France e la decisione della Commissione del 4 maggio 2010 nel caso COMP/39.317 – Preclusione del mercato del gas da parte di E.ON (non ancora pubblicata; cfr. il comunicato stampa IP/10/494 del 4 maggio 2010).

- (84) Alla luce dei risultati del test di mercato, la Commissione ritiene che gli impegni nella versione definitiva siano sufficienti per superare adeguatamente le preoccupazioni espresse nella comunicazione degli addebiti.

7. PROPORZIONALITÀ DEGLI IMPEGNI DEFINITIVI

Introduzione

- (85) Secondo la giurisprudenza costante, il principio di proporzionalità esige che le misure adottate dalle istituzioni dell'Unione Europea siano adeguate e non vadano oltre quanto è opportuno e necessario per conseguire lo scopo prefissato⁴⁷. Qualora sia possibile scegliere tra più misure appropriate, deve essere applicata quella meno restrittiva e gli inconvenienti causati non devono essere sproporzionati rispetto agli scopi perseguiti⁴⁸. Per valutare la proporzionalità degli impegni presentati nel quadro dell'articolo 9 del regolamento 1/2003, la Commissione tiene conto del fatto che essi sono stati proposti dall'impresa su base volontaria onde porre fine al procedimento senza l'adozione di una decisione formale che constati l'esistenza di un'infrazione, e non sono stati imposti dalla stessa Commissione a seguito di accertamento di infrazione ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, di detto regolamento. La Commissione tiene inoltre conto del quadro normativo nazionale di riferimento.
- (86) Secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia⁴⁹, la Commissione ha un margine di discrezionalità nel valutare se gli impegni siano adeguati e necessari, e ciò anche per assicurare una gestione efficace dei casi relativi alla concorrenza. In particolare, la Corte di giustizia rileva che in relazione all'accettazione degli impegni assunti dalle imprese il rispetto del principio di proporzionalità esige che la Commissione verifichi solo se detti impegni eliminano le preoccupazioni da essa stessa individuate e comunicate alle imprese e se queste non hanno proposto impegni meno onerosi di quelli necessari per rispondere tali preoccupazioni in maniera adeguata. La Commissione non ha l'obbligo di individuare soluzioni meno gravose o più moderate di quelle proposte negli impegni e non è nemmeno tenuta a confrontare gli impegni proposti da un'impresa con le (eventuali) misure che avrebbe imposto essa stessa mediante l'adozione di una decisione a norma dell'articolo 7, né a considerare sproporzionati gli impegni che vadano oltre dette (eventuali) misure. Le imprese che propongono impegni sono consapevoli del fatto che le concessioni da esse fatte possono andare oltre le misure che la Commissione potrebbe imporre loro con l'adozione di una decisione a norma dell'articolo 7 del regolamento n. 1/2003.

⁴⁷ Sentenza del Tribunale di primo grado del 19 giugno 1997 nella causa T-260/94, *Air Inter/Commissione*, Racc. 1997, pag. II-997, punto 144, e causa T-65/98 *Van den Bergh Foods/Commissione*, Racc. 2003, pag. II – 4653, punto 201.

⁴⁸ Sentenza della Corte di giustizia dell'11 luglio 1989, causa 265/87, *Schröder*, Racc. 1989, pag. 2237, punto 21, e sentenza della Corte del 9 marzo 2006, causa *Zuid-Hollandse Milieufederatie and Natuur en Milieu*, Racc. 2006, pag. I-2243, punto 28.

⁴⁹ Sentenza nella causa C-441/07 P Commissione europea/Alrosa Company Ltd.

Cessione di infrastrutture di trasporto

- (87) Gli impegni nella forma definitiva proposti da ENI sono *necessari e sufficienti* a rispondere alle preoccupazioni espresse dalla Commissione nella comunicazione degli addebiti senza essere sproporzionati. In particolare, la Commissione riteneva che ENI potesse aver abusato della sua posizione dominante ponendo in atto una strategia di rifiuto di fornitura sui suoi gasdotti. L'amministrazione e la gestione da parte di ENI dei gasdotti per il trasporto del gas naturale, comprese le decisioni relative agli investimenti e al potenziamento di capacità, avrebbero potuto precludere ai concorrenti il mercato della fornitura di gas in l'Italia, con conseguente pregiudizio per i consumatori.
- (88) L'impegno contratto da ENI relativamente alla cessione delle proprie partecipazioni nei gasdotti internazionali (TENP, Transitgas e TAG) è un impegno strutturale del tipo previsto nella comunicazione degli addebiti.
- (89) Gli impegni nella forma definitiva sono idonei a rispondere alle preoccupazioni espresse nella comunicazione degli addebiti, e ciò per le ragioni esposte in appresso. La cessione della quota detenuta da ENI nelle attività di trasporto internazionali scioglie sufficientemente le preoccupazioni concorrenziali relative alla gestione della capacità nelle infrastrutture di importazione. ENI non sarà più soggetta al conflitto d'interessi intrinseco che caratterizzava la sua doppia funzione di gestore del sistema di trasporto, da un lato, e di impresa attiva nel mercato all'ingrosso in Italia, dall'altro. Dato che ENI perderà il controllo sulle infrastrutture di trasporto, essa non sarà, di fatto, più nella posizione di negare l'accesso a queste infrastrutture, né di darvi accesso a condizioni meno interessanti o di limitare gli investimenti in nuove capacità di trasporto di gas verso l'Italia.
- (90) Gli impegni definitivi sono proporzionati poiché, per eliminare le preoccupazioni della Commissione, non esiste una misura correttiva comportamentale tanto efficace quanto la cessione delle partecipazioni detenute da ENI nelle attività di trasporto di gas. Secondo la comunicazione degli addebiti, la Commissione ha espresso preoccupazioni sugli obiettivi perseguiti da ENI circa l'amministrazione e gestione corrente del proprio sistema di infrastrutture di trasporto nonché nella definizione e realizzazione di investimenti in nuova capacità. A parere della Commissione, la condotta di ENI può aver limitato a breve e a lungo termine, ripetutamente e per un periodo di diversi anni, la capacità a disposizione di terzi. Come indicato nella Comunicazione degli addebiti nel caso in esame, la strategia di rifiuto di fornitura poteva essere una conseguenza del conflitto d'interessi intrinseco nel quale si viene a trovare un operatore in posizione dominante, quale ENI, che controlla contemporaneamente sia il trasporto che la fornitura di gas. Questa posizione ha indotto ENI ad adottare una strategia a lei favorevole di esclusione dei concorrenti al fine di proteggere i propri margini commerciali nei mercati della fornitura di gas a valle.
- (91) In mancanza di misure correttive strutturali, non verrebbero eliminati gli incentivi che inducono un'impresa attiva nel settore del gas e integrata verticalmente a continuare ad adottare tale presunto comportamento anticoncorrenziale, col rischio di non far cessare la infrazione ipotizzata. Le decisioni in merito alla gestione corrente dei sistemi di trasporto del gas, da un lato, e agli investimenti in

capacità di trasporto, dall'altro, dovrebbero essere prese autonomamente solo dal TSO e solo tenendo conto dei suoi interessi commerciali (ad es. la massimizzazione dei profitti) e non anche di quelli di un determinato fornitore di gas⁵⁰. Solo così è possibile disgiungere le decisioni prese al livello di TSO dagli interessi ai profitti dell'attività a valle.

- (92) Una misura correttiva comportamentale avrebbe non solo richiesto la messa in atto di misure aggiuntive di vigilanza (incluso il monitoraggio costante dell'amministrazione e della gestione del TSO), ma, in più, non sarebbe stato sufficiente a eliminare del tutto le preoccupazioni della Commissione. Al riguardo si fa notare che, nel corso dell'indagine, programmi di conformità alle regole della concorrenza e di vigilanza della condotta dei TSO facevano già parte integrante del quadro normativo, ma ciò non ha impedito ad ENI di mettere in atto il presunto comportamento anticoncorrenziale analizzato nella comunicazione degli addebiti⁵¹.
- (93) Per contro, la cessione delle attività di trasporto a un acquirente idoneo (indipendente da ENI e non ad essa collegato) consente di ripristinare una corretta amministrazione e gestione dei gasdotti di transito in funzione della domanda del mercato, offrendo così una soluzione chiara alle preoccupazioni concorrenziali individuate.
- (94) In linea generale, e tenendo conto in particolare del gran numero di clienti nel settore del gas nei mercati italiani a valle e del significativo pregiudizio potenziale derivante a tali clienti, gli impegni definitivi vanno considerati adeguati e proporzionati.
- (95) La consultazione pubblica a norma dell'articolo 27, paragrafo 4, del regolamento (CE) n. 1/2003 ha confermato che la cessione dei gasdotti di trasporto internazionali di ENI è una misura proporzionata ai problemi individuati in ordine alla concorrenza.

Idoneità di CDP o di un altro soggetto pubblico controllato dallo Stato italiano come acquirente delle attività di trasporto del gas in Austria.

- (96) Gli impegni assunti da ENI in relazione a TAG prevedono la cessione delle partecipazioni di ENI a CDP o a un altro soggetto pubblico controllato dallo Stato italiano. Se nessun contratto vincolante di compravendita sarà stipulato entro la

⁵⁰ Una separazione strutturale tra le attività di trasporto e di fornitura è considerata "il mezzo più efficace per promuovere in modo non discriminatorio gli investimenti nell'infrastruttura, per garantire un accesso equo alla rete per i nuovi entranti e creare trasparenza nel mercato". Cfr. la direttiva 2009/73/CE, del 13 luglio 2009, relativa a norme comuni per il mercato interno del gas naturale e che abroga la direttiva 2003/55/CE, ottavo considerando.

⁵¹ Sulla difficoltà relative all'attuazione dei rimedi comportamentali si veda anche la comunicazione della Commissione concernente le misure correttive considerate adeguate a norma del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio e del regolamento (CE) n. 802/2004 della Commissione, GU C 267 del 22.10.2008, pag. 1, punti 15, 17 e 69.

fine del periodo di cessione, un mandatario incaricato della cessione venderà a un acquirente idoneo, pubblico o privato, le azioni di TAG detenute da ENI.

- (97) A seguito della cessione a CDP, questa e OMV controlleranno congiuntamente TSO⁵².
- (98) La Commissione ha pertanto ulteriormente esaminato se CDP sia da considerare un acquirente idoneo per l'acquisto della partecipazione di ENI in TAG.
- (99) Conformemente alla prassi seguita dalla Commissione nei casi in cui una parte del procedimento in materia di tutela della concorrenza si impegna a cedere un'attività al fine di eliminare le preoccupazioni concorrenziali espresse⁵³, CDP, o un altro soggetto pubblico, per essere approvato come acquirente idoneo deve dimostrare di:
- essere indipendente da ENI e ad essa non collegato,
 - disporre di risorse finanziarie, di competenze e di incentivi per sviluppare l'attività ceduta nel senso di impianto funzionale e affidabile,
 - non dare adito prima facie a preoccupazioni in ordine alla concorrenza.
- (100) In merito al criterio dell'indipendenza e dell'assenza di legami rispetto ad ENI, va osservato che, conformemente alla prassi seguita dalla Commissione, due imprese di proprietà dello stesso Stato vanno considerate indipendenti l'una dall'altra e non tra esse collegate se sono parte di due diverse entità economiche dotate ciascuna di potere decisionale autonomo. [...]⁵⁴.
- (101) Nel caso in oggetto, la Commissione considera dimostrato che CDP soddisfa tali criteri, che anche nella fattispecie costituiscono un parametro adeguato.
- (102) CDP è una società per azioni a controllo pubblico controllata dallo Stato italiano mediante il Ministero dell'economia e le finanze ("MEF")⁵⁵. Obiettivo principale di

⁵² Nel caso in cui non si realizzasse la cessione a CDP o a un altro soggetto pubblico, la vendita delle azioni ad opera di un mandatario incaricato della cessione a un acquirente privato (acquirente idoneo) [...].

⁵³ Per gli impegni ai sensi del regolamento (CE) sulle concentrazioni cfr. la comunicazione della Commissione concernente le misure correttive considerate adeguate a norma del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio e del regolamento (CE) n. 802/2004 della Commissione, GU C 267 del 22.10.2008, pag. 1, punto 48. La Commissione ha applicato i medesimi criteri per le cessioni a norma dell'articolo 9 del regolamento 1/2003; cfr. la decisione della Commissione del 26 novembre 2008, caso COMP/39.388 – mercato tedesco dell'elettricità all'ingrosso e COMP/39.389 – mercato tedesco di bilanciamento dell'elettricità, e la decisione del 18 marzo 2009, caso COMP/39.402 – preclusione del mercato del gas da parte di RWE.

⁵⁴ Cfr. la comunicazione consolidata della Commissione sui criteri di competenza giurisdizionale a norma del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese, GU L 95 del 16.4.2008, pag. 1, punti 52 e 53.

⁵⁵ CDP è il risultato della trasformazione di un ente pubblico in una società per azioni a controllo pubblico a norma dell'articolo 5 del decreto legge 269 del 30 settembre 2003. Il MEF detiene una

CDP è la concessione di finanziamenti per investimenti dello Stato, infrastrutture per la fornitura di servizi pubblici, grandi opere pubbliche di interesse nazionale o altri progetti di interesse pubblico. Tra le principali linee di attività, CDP può acquisire partecipazioni in società, altre imprese, consorzi e raggruppamenti di imprese in Italia e all'estero. Tra l'altro, CDP detiene partecipazioni in attività di interesse economico generale e in attività potenzialmente svolte in condizioni di concorrenza con altri operatori di mercato. Per la precisione, attualmente CDP detiene partecipazioni di maggioranza o di minoranza, tra l'altro, nelle imprese seguenti: ENI TERNA, Poste Italiane, Tunnel di Genova e Fondi Italiani per le Infrastrutture SGR.

- (103) Lo statuto di CDP istituisce un sistema separato ai soli fini contabili ed organizzativi tra le attività di interesse economico generale (Gestione separata) e le altre attività di CDP (Gestione ordinaria) non di interesse economico generale e quindi svolte potenzialmente in condizioni di concorrenza con gli altri operatori di mercato. Per quanto riguarda la struttura organizzativa di CDP, le divisioni che si occupano di investimenti pubblici e di gestione e sostegno delle politiche di sviluppo sono parte della gestione separata, mentre la divisione per le infrastrutture e i progetti strategici rientra nella gestione ordinaria⁵⁶.
- (104) Le attività della gestione separata comprendono, tra l'altro, la gestione delle attività e delle funzioni trasferite al MEF al momento della trasformazione di CDP in società per azioni a controllo pubblico, e la fornitura di servizi di consulenza a favore di enti pubblici. [-...]⁵⁷. Tra di esse figurano anche la gestione delle partecipazioni che CDP detiene in ENI. Si può quindi ritenere che tale quota è gestita come se fosse una partecipazione detenuta direttamente dal MEF e attribuita a CDP a fini meramente amministrativo contabile⁵⁸.
- (105) Il resto delle attività di CDP rientra nella gestione ordinaria. [...].
- (106) CDP può essere considerato indipendente da ENI, a condizione che la quota di TAG sia trasferita nella Gestione ordinaria di CDP.
- (107) Per quanto riguarda le partecipazioni della Gestione ordinaria, CDP rappresenta un ente economico dotato di un potere decisionale autonomo. [...]. Non vi è cumulo

quota di controllo del 70% in CDP mentre il restante 25% è in possesso di un gruppo di fondazioni bancarie.

⁵⁶ La nuova struttura organizzativa è entrata in vigore il 31 dicembre 2008.

⁵⁷ Con riferimento al decreto legge 269/2003, lo statuto del CDP recita Ai sensi dell'art. 5, comma 9, del decreto legge, al Ministro dell'economia e delle finanze spetta il potere di indirizzo della Gestione separata e spetta altresì il potere, ai sensi dell'art. 5, comma 11, del decreto legge, di determinare le modalità di esercizio dell'attività della Gestione separata per quanto ivi indicato.

⁵⁸ Con riferimento al decreto legge n. 269/2003, lo statuto di CDP recita Ai sensi dell'art. 5, comma 8 del decreto legge, per il perseguimento dell'oggetto sociale [...] è istituito un sistema separato ai soli fini contabili ed organizzativi (indicato nel prosieguo, per brevità, la "Gestione separata"), la cui gestione è uniformata a criteri di trasparenza e di salvaguardia dell'equilibrio economico.

delle cariche di vertice tra CDP e ENI, ed esiste un'adeguata garanzia di non condivisione delle informazioni commerciali riservate.[...].

- (108) Il fatto che CDP detenga azioni di ENI non pregiudica l'autonomia di CDP rispetto a ENI,[...]. Di fatto tale partecipazione è da considerarsi come detenuta direttamente dal MEF.
- (109) La Commissione considera inoltre dimostrato che CDP disponga delle risorse finanziarie, delle competenze e degli incentivi atti a sviluppare l'attività ceduta nel senso di impianto funzionale e affidabile. CDP è un'impresa solida sotto il profilo finanziario, con comprovate capacità ed esperienza nella gestione di partecipazioni di maggioranza e di minoranza per un numero considerevole di imprese attive in diversi settori economici, in particolare nelle infrastrutture (tra cui, ad esempio, nelle attività della rete nazionale italiana dell'energia elettrica mediante la partecipazione in TERN). Se CDP può non avere un'esperienza specifica nella gestione dei sistemi di trasporto del gas, va evidenziato che mediante l'acquisizione da parte di CDP della quota detenuta da ENI in TAG GmbH, quest'ultima sarà controllata congiuntamente da CDP e OMV, la quale, come TAG GmbH, dispone, a quanto consta, di tutte le capacità tecniche e organizzative per gestire efficacemente l'attività di trasporto del gas.
- (110) Infine, poiché al momento attuale CDP non partecipa, direttamente o indirettamente, ad attività di acquisto, trasporto o fornitura di gas naturale (fatta eccezione per la partecipazione in ENI di cui sopra), l'acquisizione da parte dell'impresa delle azioni detenute da ENI in TAG non dà adito a manifeste preoccupazioni concorrenziali.
- (111) La Commissione giunge pertanto alla conclusione che CDP sia un acquirente idoneo per l'attività da cedere in Austria.
- (112) Se ENI vendesse comunque la propria quota in TAG non a CDP, ma a un altro soggetto pubblico controllato dallo Stato italiano, gli impegni definitivi prevedono che l'acquirente debba essere approvato dalla Commissione conformemente ai medesimi criteri indicati nei punti 99 e 100.

Altre disposizioni degli impegni

- (113) ENI si è altresì impegnata a non prorogare o rinnovare alcun contratto di trasporto e a non sottoscrivere nuovi contratti di trasporto in qualità di vettore per i gasdotti TAG, TEMP e Transitgas⁵⁹, se non in caso di eventuali aste future e di altri procedimenti pubblici d'aggiudicazione di capacità di trasporto di controflussi verso mercati diversi dal mercato italiano. La disposizione è necessaria e proporzionata per assicurare che ENI non possa rafforzare i propri diritti di capacità a danno di soggetti terzi pregiudicando l'effettiva assegnazione indipendente della capacità primaria disponibile agli altri vettori nei gasdotti

⁵⁹ Come menzionato al punto 72, tale disposizione vale dal 22 dicembre 2009 fino al termine della cessione.

esistenti. Per contro, contratti per l'acquisizione di capacità di controflusso non modificano la disponibilità della capacità di trasporto esistente.

- (114) I restanti elementi degli impegni nella forma definitiva, quali gli obblighi di mantenimento della sostenibilità delle attività da cedere, gli obblighi riguardanti la gestione separata, le disposizioni relative alla delimitazione delle attività oggetto di cessione, all'astensione, alla *due diligence* e all'obbligo di presentare relazioni, nonché al ruolo del mandatario incaricato della cessione sono transitori e ausiliari rispetto agli impegni principali. Tali disposizioni sono necessarie per assicurare l'attuazione degli impegni finali proposti da ENI e sono proporzionati. Esse corrispondono inoltre alla prassi comunemente seguita dalla Commissione per le cessioni nei procedimenti relativi alle concentrazioni,⁶⁰ come previsto dalla comunicazione della Commissione concernente le misure correttive considerate adeguate a norma del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio e del regolamento (CE) n. 802/2004 della Commissione.

8. CONCLUSIONI

- (115) Nell'adottare una decisione ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1/2003, la Commissione rende obbligatori gli impegni proposti dall'impresa in risposta alle preoccupazioni espresse dalla Commissione stessa nella comunicazione degli addebiti. Tale decisione non stabilisce se sia stata o meno commessa un'infrazione o se essa sia ancora in atto. La conclusione della Commissione, secondo cui gli impegni definitivi proposti sono sufficienti a eliminare le sue riserve, si fonda sulla comunicazione degli addebiti, che contiene le conclusioni preliminari della Commissione basate sull'indagine e sull'analisi previamente svolta nonché sulle osservazioni ricevute da terzi a seguito della pubblicazione della comunicazione a norma dell'articolo 27, paragrafo 4, del regolamento 1/2003.
- (116) Alla luce degli impegni definitivi proposti, la Commissione ritiene che non sussistano più motivi per un suo intervento e che il procedimento possa essere chiuso, fatte salve le disposizioni dell'articolo 9, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1/2003. La presente decisione lascia impregiudicata l'attuazione e l'applicazione della direttiva 2009/73/CE e del regolamento 715/2009 (terzo pacchetto⁶¹) relativo allo stabilimento di un mercato interno per l'energia ed in particolare su differenti modalità di separazione ivi previsti.

⁶⁰ GU C 267 del 22/10/2008, pag. 1.

⁶¹ Direttiva 2009/73/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009, relativa a norme comuni per il mercato interno del gas naturale (GU L 211 del 14.8.2009, pag. 94) e Regolamento 715/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009, relativo alle condizioni di accesso alle reti di trasporto del gas naturale (GU L 211 del 14.8.2009, pag. 36).

HA ADOTTATO LA PRESENTE DECISIONE:

Articolo 1

Gli impegni allegati alla presente decisione sono vincolanti per ENI Spa e per tutte le sue controllate.

Articolo 2

L'intervento della Commissione non è più giustificato ed il procedimento in questo caso verrà fatto cessare.

Articolo 3

Destinataria della presente decisione è ENI S.p.A, Roma, Piazzale Mattei 1.

Fatto a Bruxelles,

Per la Commissione

Membro della Commissione