

Η ΑΝΕΞΑΡΤΗΣΙΑ ΤΗΣ ΕΘΝΙΚΗΣ ΡΥΘΜΙΣΤΙΚΗΣ ΑΡΧΗΣ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ, ΥΠΟ ΤΟ ΠΡΙΣΜΑ ΤΗΣ ΔΕΕ C-378/19

Γεράσιμος Λευκαδίτης
Απόφοιτος Νομικής
Σχολής ΕΚΠΑ,
Υποψήφιος του
Μεταπτυχιακού Τίτλου
«Δημόσιο Δίκαιο και
Δημόσια Πολιτική» του
ΕΚΠΑ, με ειδίκευση στο
Δίκαιο του Περιβάλλοντος

Ι. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Το παρόν σχόλιο αφορά σε μία προσπάθεια κριτικής θεώρησης των ζητημάτων που γέννησε η παραπομπή, μέσω προδικαστικού ερωτήματος, υπόθεσης που ανέκυψε ενώπιον του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Σλοβακίας, με αντικείμενο το κατά πόσον εναντιώνεται στις εγγυήσεις ανεξαρτησίας που απαιτεί η 2009/72/ΕΚ¹ για τις εθνικές ρυθμιστικές αρχές ενέργειας, η εθνική νομοθεσία για τη λειτουργία της αρμόδιας για τα ενεργειακά ζητήματα ανεξάρτητης αρχής στη σλοβακική έννομη τάξη. Μετά από μία σύντομη αναφορά στις ενωσιακού δικαίου ιδιαιτερότητες, ήτοι την προδικαστική παραπομπή και τη μεταφορά ενωσιακής Οδηγίας στην εθνική έννομη τάξη (υπό ii), θα γίνει μία γρήγορη ξενάγηση στις διατάξεις της ως άνω Οδηγίας της 13ης Ιουλίου 2009 περί κοινών κανόνων για την εσωτερική αγορά ενέργειας και την κατάργηση της Οδηγίας 2003/54/ΕΚ (υπό iii), με βάση την οποία θα αναλυθεί τόσο το ιστορικό όσο και τα προδικαστικά ερωτήματα που τέθηκαν, αλλά και ο τρόπος που το Δικαστήριο τα αντιμετώπισε στην παρούσα υπόθεση (υπό iv). Τέλος, και με γνώμονα την εν λόγω απόφαση του ΔΕΕ, η παρούσα μελέτη θα προβληματιστεί αναφορικά με το αν τίθεται ουσιαστικό ζήτημα παράκαμψης (υπό v) των εγγυήσεων που απαιτεί το γράμμα της 2009/72/ΕΚ και αντιδιαστολής με τους σκοπούς αυτής και του «*Third Energy Package*», σκοπούς που μεταξύ άλλων αφορούν και στη μεγιστοποίηση του μεγέθους ανεξαρτησίας που απολαύουν οι εθνικές ρυθμιστικές αρχές (NRA'S).

¹ Οδηγία 2009/72/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 13ης Ιουλίου 2009, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και για την κατάργηση της Οδηγίας 2003/54/ΕΚ.

II. ΟΙ ΙΔΙΑΙΤΕΡΟΤΗΤΕΣ ΤΟΥ ΕΝΩΣΙΑΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

Καταρχάς, σκόπιμο κρίνεται για τις ανάγκες της παρούσας να γίνει μία σύντομη αναφορά σε δύο δικονομικής υφής ζητήματα ενωσιακού δικαίου. Αφενός, στον θεσμό του προδικαστικού ερωτήματος, καθώς η παρούσα εξεδόθη ύστερα από προδικαστικό ερώτημα του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Σλοβακικής Δημοκρατίας, αφετέρου, στη μεταφορά ενωσιακής Οδηγίας στην εσωτερική έννομη τάξη του κράτους-μέλους.

Όσον αφορά το προδικαστικό ερώτημα, αυτό περιλαμβάνεται στη διαδικασία της προδικαστικής παραπομπής², η οποία βρίσκεται στον πυρήνα του έμμεσου ελέγχου της συμπεριφοράς των κρατών και θεσμικών οργάνων³ και ορίζεται στο άρθρο 267 ΣΛΕΕ, ενδύοντας το Δικαστήριο της Ένωσης με την αρμοδιότητα να αποφασίζει με προδικαστικές αποφάσεις για ζητήματα που αφορούν την ερμηνεία των Συνθηκών, καθώς και επί του κύρους και της ερμηνείας των πράξεων των θεσμικών ή λοιπών οργάνων της Ένωσης. Υποβάλλονται από το Δικαστήριο Κράτους-μέλους στο οποίο ανακύπτει τέτοιο ζήτημα. Η προδικαστική παραπομπή δεν συνιστά ευθεία προσφυγή, αλλά διαδικασία συνεργασίας μεταξύ του εθνικού Δικαστή και του Δικαστηρίου, (C-83/91, *Meilicke*), μέσω της οποίας ο εθνικός δικαστής λειτουργεί ως βραχίονας κρατών και οργάνων⁴. Η προδικαστική παραπομπή μπορεί να είναι δυνητική ή υποχρεωτική (όταν δεν υπόκειται μέσα εσωτερικά ένδικα μέσα) για τον Εθνικό Δικαστή.

Η περίπτωση της Οδηγίας αντανakλά την υποχρέωση σύμφωνης προς το ενωσιακό δίκαιο ερμηνείας του εθνικού δικαίου, η οποία απορρέει από το καθήκον συνεργασίας που βαρύνει τα κράτη-μέλη κατ' άρθρο 4 παρ. 3 ΣΛΕΕ⁵. Η Οδηγία δεσμεύει το κράτος ή τα κράτη στα οποία απευθύνεται και καθορίζει το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα, το οποίο δεσμεύει τα κράτη, αφήνοντας σε αυτά την ευχέρεια να επιλέξουν τον τύπο ή τα μέσα επίτευξής του (βλ. σχετικά απόφαση ΔΕΚ 14/83, «από τα παραπάνω συνάγεται ότι το εθνικό δικαστήριο, εφαρμόζοντας το εθνικό δίκαιο και ιδίως τις διατάξεις εθνικού νόμου που έχει εκδοθεί ειδικά για την εκτέλεση της οδηγίας..., οφείλει να ερμηνεύει το εθνικό του δίκαιο υπό το φως των διατάξεων και του στόχου της οδηγίας, προκειμένου να επιτευχθεί το αποτέλεσμα στο οποίο αναφέρεται το άρθρο 189 παράγραφος 3 {νυν άρθρο 288 ΣΛΕΕ}»⁶.

III. THIRD ENERGY PACKAGE

Πρόσφορο είναι να κάνουμε μία σύντομη αναφορά στις επίδικες διατάξεις της Οδηγίας 2009/72/ΕΚ, η εφαρμογή των οποίων οδήγησε στα προδικαστικά ερωτήματα. Αρχικά, η Οδηγία αυτή, γνωστή και ως «*Third Energy Package*» εισήχθη στην ενωσιακή έννομη τάξη το 2009 με σκοπό α) να διαχωρίσει τους προμηθευτές από τους διαχειριστές του συστήματος, β) να δυναμώσει την ανεξαρτησία των Ρυθμιστικών Αρχών, γ) να ιδρύσει τον Οργανισμό Συνεργασίας των Ρυθμιστικών Αρχών «ACER», δ) να ενισχύσει τη συνεργασία μεταξύ των διαχειριστών του συστήματος και να δημιουργήσει Ευρωπαϊκά Δίκτυα για τους Διαχειριστές των Συστημάτων Μεταφοράς «ENTSO- E»

² Για το μαχητό τεκμήριο λυσιτέλειας υπέρ χρησιμότητας της υποβολής προδικαστικού ερωτήματος, βλ. απόφαση του ΔΕΕ της 13.5.2003, *Salzmann*.

³ Β. Χριστιανός, *Εισαγωγή στο Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, 2010, σελ. 140.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Β. Χριστιανός/Μ. Κουσκουνά/ Ρ. Ε. Παπαδοπούλου/Μ. Περάκης, *Το Δίκαιο Της Ευρωπαϊκής Ένωσης μέσα από τη νομολογία*, 2011, σελ. 68.

⁶ Βλ. ΔΕΚ 14/83, 10.04.1984 *Van Colson and Kamman*.

(μέλος της είναι και η ελληνική εταιρία ΑΔΜΗΕ ΑΕ), ε) να αυξήσει τη διαφάνεια στο λιανεμπόριο προκειμένου να επωφεληθεί τους καταναλωτές και, τέλος, στ) να ενισχύσει τις βλέψεις για τα δικαιώματα των καταναλωτών⁷.

Κρίσιμη είναι για τη δική μας περίπτωση η στοχοθέτηση αναφορικά με την ενίσχυση της ανεξαρτησίας των Ρυθμιστικών Αρχών, και πιο συγκεκριμένα η παράγραφος 4 του άρθρου 35 της εν λόγω Οδηγίας, η οποία ορίζει ότι «Τα κράτη μέλη εγγυώνται την ανεξαρτησία της ρυθμιστικής αρχής και διασφαλίζουν ότι ασκεί τις εξουσίες της με αμεροληψία και διαφάνεια. Για τον σκοπό αυτό, τα κράτη μέλη διασφαλίζουν ότι, κατά την άσκηση των ρυθμιστικών καθηκόντων που τους ανατίθενται βάσει της παρούσας οδηγίας και της σχετικής νομοθεσίας, η ρυθμιστική αρχή: α) είναι νομικά διακριτή και λειτουργικά ανεξάρτητη από κάθε άλλη δημόσια ή ιδιωτική οντότητα...»⁸. Η καινοτομία της εν λόγω Οδηγίας είναι ότι ενώ οι προηγούμενες οδηγίες απαιτούσαν ανεξαρτησία μόνον αναφορικά με ιδιωτικούς φορείς, το «Third Energy Package» επεξέτεινε την υποχρέωση ανεξαρτησίας και σε σχέση με τους δημόσιους⁹.

IV. PREZIDENT SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Αξίζει να διατρέξει κανείς, πριν μπει στην ουσία των προδικαστικών ερωτημάτων, το νομικό ζήτημα που δημιούργησε στην έννομη τάξη της Σλοβακίας η μεταφορά της εν λόγω Οδηγίας και οδήγησε στη C-378/19: Τον Οκτώβριο του 2017, ο Πρόεδρος της Σλοβακίας άσκησε ενώπιον του *Ústavný súd Slovenskej republiky*¹⁰ προσφυγή με την οποία ζήτησε να διαπιστωθεί ότι ορισμένες εθνικές διατάξεις που σχετίζονται με την *Úrad pre reguláciu siet'ových odvetní*¹¹, η οποία αποτελεί «εθνική ρυθμιστική αρχή» κατά την έννοια ιδίως της Οδηγίας για την αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, δεν συμβιβάζονται προς το Σλοβακικό Σύνταγμα, σε συνδυασμό με το δίκαιο της Ένωσης. Η νυν Πρόεδρος της Σλοβακίας, η οποία συνέχισε τη διαδικασία που είχε κινήσει ο προκάτοχός της, θεωρούσε ότι ο Σλοβάκος νομοθέτης επέφερε διττή προσβολή στη διασφαλιζόμενη από την Οδηγία ανεξαρτησία της σλοβακικής ρυθμιστικής αρχής. Η πρώτη προσβολή συνίστατο, όπως υποστηρίχθηκε, στη μετάθεση της εξουσίας διορισμού και παύσεως του προέδρου της εν λόγω αρχής, από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, που εκλέγεται άμεσα από τους πολίτες, στην Κυβέρνηση. Η δεύτερη προέκυψε, όπως υποστηρίχθηκε, από τη διεύρυνση της ομάδας των μετεχόντων στη διαδικασία καθορισμού των τιμών ενώπιον της ως άνω αρχής, ώστε να συμπεριλαμβάνονται σε αυτήν εκπρόσωποι εθνικών υπουργείων που, στο πλαίσιο της εν λόγω διαδικασίας, θεωρείτο ότι προασπίζουν το δημόσιο συμφέρον. Στο πλαίσιο αυτό, το *Ústavný súd Slovenskej republiky* ρώτησε το Δικαστήριο αν η Οδηγία για την αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, η οποία αποσκοπεί ειδικώς στην ενίσχυση της ανεξαρτησίας της ρυθμιστικής αρχής, αντιτίθεται στις επίμαχες εθνικές διατάξεις¹².

Ενδιαφέρουσα είναι η προδικαστική παρατήρηση του Δικαστηρίου πριν μπει στην ουσία των προδικαστικών ερωτημάτων. Το Δικαστήριο παρατήρησε πως με την τροποποίηση του Ν. 250/2012

⁷ Γ. Παιδακάκης, *Ενεργειακή μετάβαση-Δίκαιο και Νέες Αγορές*, έτος, σελ. 30.

⁸ Βλ. άρθρο 35 παράγραφος 4 της Οδηγίας 2009/72/ΕΚ.

⁹ K. Talus, *Introduction to EU Energy Law*, 2016, σελ. 49.

¹⁰ Συνταγματικό Δικαστήριο της Δημοκρατίας της Σλοβακίας.

¹¹ Σλοβακική ρυθμιστική αρχή των βιομηχανικών δικτύων.

¹² Communiqué de presse n° 71/20 του ΔΕΕ σχετικά με την υπόθεση C-378/19, σελ. 2, [link](#). (τελευταία πρόσβαση 31.12.2020). Βλ. και απόφ. ΔΕΕ της 11.06.2020, υπόθ. C-378/19, *Prezident Slovenskej republiky*.

με τον Ν.164/2017 επαναφέρθηκαν σε ισχύ οι κανόνες της έννομης τάξης της Σλοβακικής Κυβέρνησης κατά την περίοδο ισχύος της Οδηγίας 2003/54/ΕΚ, αναφορικά με τους κανόνες διορισμού και παύσεως του προέδρου της ρυθμιστικής αρχής καθώς και τους κανόνες συμμετοχής εκπροσώπων εθνικών υπουργείων σε ορισμένες διαδικασίες καθορισμού των τιμών. Παρ' όλα αυτά, όπως επισήμανε, δεν συνεπάγεται κατ' ανάγκην, και ως εκ του λόγου αυτού και μόνον, ότι οι σχετικές διατάξεις της Οδηγίας 2009/72/ΕΚ, οι οποίες αφορούν την ανεξαρτησία της εν λόγω αρχής, αντιτίθενται στις διατάξεις του ως άνω νόμου που έχουν προβλέψει τέτοιους κανόνες¹³.

Το Δικαστήριο αντιμετώπισε τα επιμέρους προδικαστικά ερωτήματα που του τέθηκαν με τον εξής τρόπο: Καταρχάς, το αιτούν Δικαστήριο ζήτησε από το ΔΕΕ να αποφανθεί αναφορικά με το αν αντίκειται στη 2009/72/ΕΚ νομοθεσία κράτους-μέλους, η οποία ορίζει ότι ο Πρόεδρος της ρυθμιστικής αρχής διορίζεται και παύεται από την κυβέρνηση του κράτους-μέλους. Το ΔΕΕ, λοιπόν, φωτίζει την έννοια της ανεξαρτησίας σε ένα πρώτο επίπεδο, αφενός μέσα από την τοποθέτηση της έννοιας αυτής στο πεδίο της Οδηγίας, αφετέρου μέσα από τη διερεύνηση της έννοιάς της σε προηγούμενη του νομολογία, καθώς δεν υφίσταται στην «*Electricity Directive*» ορισμός της. Για το τελευταίο, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι, στην περίπτωση των δημόσιων φορέων, η έννοια αυτή προσδιορίζει κατά κανόνα, σύμφωνα με το σύννητες περιεχόμενό της, ένα καθεστώς που διασφαλίζει στον φορέα τη δυνατότητα να δρα ελεύθερα σε σχέση με τους οργανισμούς έναντι των οποίων πρέπει να διασφαλίζεται η ανεξαρτησία του, χωρίς να υπόκειται σε οδηγίες και σε πιέσεις¹⁴.

Στο υπό διερεύνηση πεδίο της 2009/72/ΕΚ, οι κρίσιμες διατάξεις της για την απάντηση στο προδικαστικό ερώτημα που τίθεται είναι κατά το ΔΕΕ τα άρθρα 35 παρ. 4 και 35 παρ. 5, αφού προς διασφάλιση μιας τέτοιας ανεξαρτησίας το άρθρο 35, παράγραφος 4 της Οδηγίας 2009/72 προβλέπει αφενός, στο στοιχείο α', ότι η εν λόγω αρχή πρέπει να είναι νομικά αυτοτελής και λειτουργικά ανεξάρτητη προς κάθε άλλη δημόσια ή ιδιωτική οντότητα. Αφετέρου, το στοιχείο β' σημεία i και ii, του εν λόγω άρθρου 35, παράγραφος 4 θέτει απαιτήσεις σχετικές με την ανεξαρτησία του προσωπικού και των επιφορτισμένων με τη διοίκηση της ως άνω αρχής προσώπων, που πρέπει να ενεργούν ανεξάρτητα από οποιοδήποτε αγοραίο συμφέρον και δεν πρέπει ούτε να ζητούν ούτε να λαμβάνουν απευθείας οδηγίες από οποιαδήποτε κυβέρνηση ή άλλη δημόσια ή ιδιωτική οντότητα κατά την άσκηση των ρυθμιστικών καθηκόντων. Οι απαιτήσεις αυτές συνεπάγονται ότι η εθνική ρυθμιστική αρχή πρέπει να ασκεί τα ρυθμιστικά καθήκοντά της χωρίς να υπόκειται σε οποιαδήποτε εξωτερική επιρροή¹⁵.

Εξάλλου, για να προστατευθεί η ανεξαρτησία της εθνικής ρυθμιστικής αρχής, το άρθρο 35, παράγραφος 5, στοιχείο β' της Οδηγίας 2009/72 απαιτεί να διορίζονται τα μέλη του συμβουλίου της εν λόγω αρχής ή, ελλείψει συμβουλίου, η ανώτερη διοίκηση της εν λόγω αρχής για ορισμένη θητεία πέντε έως επτά ετών, ανανεώσιμη άπαξ. Στο πλαίσιο αυτό, τα κράτη-μέλη οφείλουν να εξασφαλίζουν κατάλληλο σύστημα περιτροπής για το συμβούλιο ή την ανώτερη διοίκηση, ενώ τα μέλη του εν λόγω συμβουλίου ή τα στελέχη της εν λόγω ανώτερης διοικήσεως είναι δυνατόν να απαλλαγούν από τα καθήκοντά τους, διαρκούσης της θητείας τους, μόνον αν δεν πληρούν πλέον

¹³ Βλ. υπόθ. *Prezident Slovenskej republiky*, ό.π., σκ. 26, 27.

¹⁴ Βλ. απόφαση ΔΕΕ της 13.6.2018, *Επιτροπή κατά Πολωνίας*, υπόθ. C-530/16, σκέψη 67.

¹⁵ Βλ. υπόθ. *Prezident Slovenskej republiky*, ό.π., σκ. 33.

τις προϋποθέσεις που καθορίζονται στο εν λόγω άρθρο 35 ή αν έχουν διαπράξει παράπτωμα, κατά την έννοια του εθνικού δικαίου¹⁶.

Εντούτοις, το Δικαστήριο παρατηρεί ότι πουθενά μέσα στο γράμμα της Οδηγίας δεν ορίζεται το ποιος διορίζει και παύει τόσο τα ανώτερα στελέχη της διοίκησης της ανεξάρτητης αρχής όσο και τον πρόεδρο αυτής. Το γεγονός αυτό, ερμηνευόμενο υπό το φως του άρθρου 288 ΣΛΕΕ, σύμφωνα με το οποίο τα κράτη-μέλη αφενός έχουν υποχρέωση για την αποτελεσματική ενσωμάτωση της Οδηγίας στην εθνική έννομη τάξη, αφετέρου απολαμβάνουν την προνομία της επιλογής των μεθόδων που αυτή η αποτελεσματικότητα θα πραγματοποιηθεί¹⁷, άγουν το Δικαστήριο στο εξής συμπέρασμα:

Υπό την προϋπόθεση ότι τηρούνται οι απαιτήσεις προς εγγύηση της ανεξαρτησίας της ανεξάρτητης αρχής που απαιτεί το άρθρο 35 παρ. 4 και 35 παρ. 5 της 2009/72/ΕΚ κατά την άσκηση της εξουσίας παύσης και διορισμού του προέδρου της ανεξάρτητης ρυθμιστικής αρχής, δεν απαγορεύεται η εξουσία αυτή να εμπίπτει στο πεδίο αρμοδιότητας της Κυβέρνησης. Υπενθυμίζοντας, όμως, ότι το ΔΕΕ μπορεί να διαφωτίσει την υπόθεση μόνο κατά το μέρος των εθνικών διατάξεων που παραθέτει¹⁸ το αιτούν εθνικό δικαστήριο, καταλήγει στο ότι εναπόκειται στο τελευταίο να κρίνει για το αν πράγματι οι διατάξεις του εθνικού δικαίου που επικαλείται η Σλοβακική Κυβέρνηση κατοχυρώνουν την απαιτούμενη ρυθμιστική ανεξαρτησία.

Αναφορικά με το δεύτερο προδικαστικό ερώτημα, που αφορά το αν αντιτίθεται στη 2009/72/ΕΚ νομοθεσία κράτους-μέλους σύμφωνα με την οποία συμμετέχουν σε διαδικασίες για τον καθορισμό των τιμών εκπρόσωποι υπουργείων προς διασφάλιση του δημόσιου συμφέροντος, το ΔΕΕ απάντησε ως κάτωθι: Στην εξίσωση, σε επίπεδο νομοθεσίας μπαίνει και το άρθρο 37 το οποίο αφορά *ad hoc* ζητήματα καθορισμού και έγκρισης τιμολογίων μεταφοράς ή διανομής. Η παράγραφος 1 του άρθρου προβλέπει ότι αυτά τα ζητήματα εμπίπτουν στην αρμοδιότητα της ρυθμιστικής αρχής, ενώ, όπως παρατηρεί το Δικαστήριο, από το άρθρο 36 της ως άνω Οδηγίας προκύπτει ότι, στο πλαίσιο των καθηκόντων και των αρμοδιοτήτων που καθορίζονται στο άρθρο 37 της εν λόγω Οδηγίας, η εθνική ρυθμιστική αρχή λαμβάνει όλα τα εύλογα μέτρα προς επίτευξη των σκοπών δημόσιου συμφέροντος τους οποίους απαριθμεί το εν λόγω άρθρο 36 και μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται η προώθηση μιας ανταγωνιστικής, ασφαλούς και περιβαλλοντικά βιώσιμης εσωτερικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, η ενεργειακή αποδοτικότητα ή η προστασία των καταναλωτών¹⁹. Το Δικαστήριο παρατηρεί ακόμη ότι η ανεξαρτησία κατά τη λήψη αποφάσεων, κατά την έννοια του άρθρου 35, παράγραφος 4, στοιχείο β', σημείο ii, και παράγραφος 5, στοιχείο α' της ως άνω Οδηγίας συνεπάγεται ότι, στο πλαίσιο των ρυθμιστικών καθηκόντων και αρμοδιοτήτων του άρθρου 37 της Οδηγίας, η εθνική ρυθμιστική αρχή λαμβάνει τις αποφάσεις της αυτόνομα μόνο με βάση το δημόσιο συμφέρον, προκειμένου να διασφαλίζει τον σεβασμό των σκοπών που επιδιώκονται με την εν λόγω Οδηγία, χωρίς να υπόκειται σε εξωτερικές οδηγίες προερχόμενες από άλλους δημόσιους ή ιδιωτικούς φορείς²⁰.

Παρ' όλα αυτά, η 2009/72/ΕΚ καταρχήν δεν απαγορεύει τη συμμετοχή στη διαδικασία

¹⁶ Βλ. άρθρο 35, παράγραφος 5 Οδηγίας 2009/72/ΕΚ.

¹⁷ Βλ. σχετικά απόφ. ΔΕΕ C-424/15, *Ormaetxea Garai και Lorenzo Almendros*, σκ. 29. Βλ. και 288 ΣΛΕΕ.

¹⁸ Βλ. σχετικά απόφ. ΔΕΕ 28.7.2016, υπόθ. C-240/15, *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*, σκ. 30, 31.

¹⁹ Βλ. υπόθ. *Prezident Slovenskej republiky*, ό.π., σκ. 53.

²⁰ Βλ. υπόθ. *Prezident Slovenskej republiky*, ό.π., σκ. 54.

έγκρισης και καθορισμού των τιμών των εκπροσώπων υπουργείων στις διαδικασίες καθορισμού και έγκρισης τιμών πρόσβασης στα δίκτυα μεταφοράς και διανομής της ηλεκτρικής ενέργειας, καθώς και τη μεταφορά και διανομή της ενέργειας αυτής. Πάλι υπό το φως του 288 ΣΛΕΕ, το κράτος-μέλος δύναται να θεσπίσει τέτοιες ρυθμίσεις, εφόσον διασφαλίζεται η απαιτούμενη ρυθμιστική ανεξαρτησία. Αυτό, όμως, καλείται να το κρίνει το αιτούν Δικαστήριο, ενώ το ΔΕΕ παραθέτει, στις τελευταίες σκέψεις, τις βασικές προβληματικές πάνω στις οποίες το αιτούν Δικαστήριο θα πρέπει να στηρίξει την κρίση του. Η πρώτη είναι το να μη θεωρούνται οι γνώμες των εκπροσώπων των υπουργείων, αναφορικά με την αντίληψη της ρυθμιστικής αρχής περί του δημοσίου συμφέροντος κατά τον καθορισμό και την έγκριση των τιμών, ως δεσμευτικές και να μην υπολαμβάνει η ρυθμιστική αρχή ότι υποχρεούται σε συμμόρφωση με αυτές. Η δεύτερη είναι το να μη θίγεται η υποχρεωτικότητα και η άμεση εφαρμογή των αποφάσεων της ρυθμιστικής αρχής, με το Δικαστήριο να χρησιμοποιεί το παράδειγμα τυχόν απαιτούμενης προηγούμενης έγκρισης από τους συμμετέχοντες φορείς προκειμένου οι αποφάσεις της να αποκτήσουν δεσμευτικότητα και υποχρεωτικότητα.

Με αυτές τις σκέψεις το Δικαστήριο συνοψίζει στα εξής: Καταρχήν, οι επίμαχες εθνικές ρυθμίσεις δεν αντίκεινται *a priori* και άνευ ετέρου στο γράμμα της 2009/72/EK, παρά μόνο εφόσον διαπιστωθεί από το αιτούν Δικαστήριο ότι η ισχύς τους δημιουργεί ένα πραγματικό καθεστώς αντικείμενο στις επιταγές για πλήρη ανεξαρτησία από δημόσιους φορείς, τόσο σε επίπεδο διοικητικής αυτοτέλειας όσο και κατά τη λήψη των αποφάσεων που αφορούν στην κατά το γράμμα του ενωσιακού δικαίου αρμοδιότητα της ρυθμιστικής αρχής, όπως ο καθορισμός και η έγκριση των τιμών (*tariffs*).

V. ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΙΣΜΟΙ

Η Οδηγία 2009/72/EK επακολούθησε της 2003/54/EK²¹ με σκοπό να διορθώσει τα κακώς κείμενά της ή αλλιώς να επιλύσει ζητήματα τα οποία άφησε η προηγούμενη Οδηγία στην πράξη άλυτα, ιδίως σε δύο άξονες: Αφενός στο πεδίο του διαχωρισμού των δραστηριοτήτων (*unbundling*), όπου το μοντέλο νομικού και λειτουργικού που εγκαθίδρυσε η οδηγία 2003/54/EK δεν οδήγησε στα επιθυμητά αποτελέσματα²². Συνεπώς, η Οδηγία με έναν πρωτοφανή για την Ενωσιακή «ιδιοκτησιακή» Νομοθεσία, σε επίπεδο παρείσφρησης στα εθνικά ύδατα, τρόπο εισάγει το σύστημα του ιδιοκτησιακού διαχωρισμού και επιβάλλει υποχρέωση στα κράτη-μέλη που ήδη εφαρμόζαν ιδιοκτησιακό διαχωρισμό να τον διατηρήσουν. Αφετέρου στο πεδίο των ρυθμιστικών αρχών η τελευταία επέβαλε την υποχρέωση στα κράτη-μέλη να θεσπίσουν ανεξάρτητες ρυθμιστικές αρχές στο πεδίο της ενέργειας, παρ' όλα αυτά τέθηκε πολύ γρήγορα ζήτημα αναφορικά με την ανεξαρτησία αυτών, καθώς η εμπειρία σε πολύ γρήγορο χρονικό διάστημα κατέδειξε την παρεμβατικότητα των πολιτικών ηγεσιών των κρατών-μελών στη λήψη των αποφάσεων των ρυθμιστικών αρχών²³. Για τον λόγο αυτό, το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο κάλεσε την Επιτροπή να καταρτίσει νομοθετικές προτάσεις για την περαιτέρω εναρμόνιση των εξουσιών και την ενίσχυση της ανεξαρτησίας των εθνικών ρυθμιστικών φορέων²⁴.

²¹ Βλ. παρακάτω, υποσημείωση 28.

²² Για περαιτέρω ανάλυση, βλ. Κ. Talus, ό.π. σελ. 24 επ.

²³ Κ. Talus, ό.π., σελ. 49.

²⁴ Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Οδηγία 2009/72/EK, αιτιολογική σκ. 33.

Σε μία πρώτη φάση, αξίζει να αναζητήσει κανείς τον λόγο που η ανεξαρτησία των ρυθμιστικών αρχών απασχολεί τόσο έντονα την ενωσιακή έννομη τάξη. Οι ρυθμιστικές αρχές είναι, πλην των άλλων, αποκύημα της προσπάθειας συνεργασίας των κρατών –μέσα από την κατάργηση του δημόσιου μονοπωλίου και την απελευθέρωση της αγοράς– για τη διασφάλιση ενός εκ των τριών πυλώνων της ενέργειας («*three energy pillars*»)²⁵, της ασφάλειας εφοδιασμού. Οι αρχές αυτές έρχονται, μέσα από το άνοιγμα των αγορών στον ανταγωνισμό (προμήθεια και παραγωγή ηλεκτρικής ενέργειας), να ρυθμίσουν τη συνύπαρξη των ανταγωνιστικών κομματιών της αγοράς με τα μονοπωλιακά. Οδηγούμαστε, λοιπόν, στο σύστημα του *regulated competition*, όπου ο κύριος ρόλος της ρυθμιστικής αρχής είναι να ρυθμίσει την πρόσβαση τρίτων στα φυσικά μονοπώλια («*regulated Third-Party Access*») μέσω του να καθορίσει τις τιμές πρόσβασης και χρήσης των φυσικών μονοπωλίων και την κατανομή του κόστους τους²⁶, καθώς και του χρονικού πλαισίου αποπληρωμής.

Προς τον σκοπό αυτό, πέραν των εθνικών ρυθμιστικών αρχών, με το *Third Energy Package* (2009) ιδρύεται και ένας Ευρωπαϊκός Οργανισμός Συνεργασίας των εθνικών ρυθμιστικών αρχών στο πεδίο της ενέργειας, ο ACER, με κύριο στόχο να προωθήσει την ολοκλήρωση της ενωσιακής αγοράς, την εναρμόνιση των κανονιστικών πλαισίων και την ακεραιότητα της αγοράς σύμφωνα με την ενεργειακή πολιτική της ΕΕ προς όφελος των καταναλωτών²⁷.

Ανακύπτει, λοιπόν, ο λόγος που η Ένωση επιθυμεί να διασφαλίσει επίπεδο απόλυτης ανεξαρτησίας για τις εθνικές ρυθμιστικές αρχές. Μέσω της ανεξάρτητης ρύθμισης του φυσικού μονοπωλίου, της απαγκίστρωσης της ρύθμισης από τις κυβερνητικές πολιτικές μέσω της ανεξαρτησίας πλέον και από δημόσιους φορείς, επιχειρεί να προσεγγίσει το μέγιστο επίπεδο ανεξαρτησίας προς όφελος της αγοράς, του ελεύθερου ανταγωνισμού, και εν τέλει του Ευρωπαίου πολίτη-καταναλωτή. Ο μόνος τρόπος για να επιτύχει την υπέρ του δημοσίου συμφέροντος, και υπέρ του ενωσιακού συμφέροντος, ρύθμιση της αγοράς, είναι η κατάλυση αγκυλώσεων του παρελθόντος, ιδίως της επιρροής των πολιτικών ελίτ.

Άλλωστε, η ανεξαρτησία της ρυθμιστικής αρχής είναι βασική προϋπόθεση όχι μόνο για τη σωστή ρυθμιστική εργασία, αλλά και για αυτό παρέχει εμπιστοσύνη ότι οι κανονιστικές αποφάσεις λαμβάνονται με ακεραιότητα²⁸. Η εμπιστοσύνη στη ρυθμιστική αρχή παρέχει με τη σειρά της εμπιστοσύνη στην αγορά²⁹. Με αυτόν τον τρόπο εξασφαλίζονται συνθήκες επενδυτικής ασφάλειας για την είσοδο νέων μικρών ανταγωνιστών στην αγορά, ιδιαίτερα αν σε κάποιον τομέα της λειτουργεί επιχείρηση με δεσπόζουσα ή υπερ-δεσπόζουσα θέση – το πρώην δημόσιο μονοπώλιο³⁰.

²⁵ Για τα «Three Energy Pillars» βλ. J.-A. Vinois, *The Security of Energy Supply, one of the three pillars of the European Energy Policy*, *European Energy Journal*, Volume 1, Issue, 2011.

²⁶ Βλ. την απόφαση του ΔΕΕ, της 16.07.2020, C-771/18, *Επιτροπή κατά Ουγγαρίας*, για την ασυμβατότητα με το ενωσιακό δίκαιο της μη θέσπισης δυνατότητας πραγματικής προσφυγής κατά απόφασης καθορισμού τιμών από την εθνική ρυθμιστική αρχή.

²⁷ Βλ. την ιστοσελίδα του Οργανισμού, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 02.01.2021).

²⁸ Η ένταση της ακεραιότητας της απόφασης της αρχής αναφαιίνεται στην ελληνική νομολογία μέσα από την πρόσφατη ΟΛΣτΕ 911/2021, όπου αντικείμενο ήταν το κατά πόσο αντίκειται στο συνταγματικό κείμενο η θέσπιση συγκεκριμένων λόγων ασυμβιβάστων για τα μέλη της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Επ' αυτού βλ. και το σχόλιο του Κ. Γιαννακόπουλου, *Το Συμβούλιο της Επικρατείας διαλαλεί, αλλά υπονομεύει το Κράτος Δικαίου. Σκέψεις με αφορμή τις αποφάσεις ΣτΕ Ολ. 911-917/2021*, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 05.11.2021).

²⁹ CEER, (13.12.2016), *Safeguarding the independence of regulators*, σελ. 18 επ., [link](#), (τελευταία πρόσβαση 02.01.2020). Βλ. και Γ. Παιδακάκης, ό.π., σελ. 30.

³⁰ Αικ. Ηλιάδου, *Ρυθμιστικές αρμοδιότητες και δικαστικός έλεγχος στον τομέα της ενέργειας*, Εφαρμογές Δημοσίου

Το ζήτημα αυτό, της ενωσιακής πίστης στην αυθυπαρξία της ρυθμιστικής αρχής, emphaticά ανέδειξε το ΔΕΕ και στην απόφαση *Επιτροπή κατά Βελγίου*³¹, κατά την οποία κρίθηκε ότι παραβιάζεται η Οδηγία 2003/54/ΕΚ³², αν αποδώσει εξουσία τιμολόγησης το κράτος-μέλος σε πρόσωπο άλλο από την καθ' ύλην αρμόδια ρυθμιστική αρχή³³.

Πέραν, όμως, του ζητήματος εμπιστοσύνης του καταναλωτή ή επενδυτή στην αγορά, τίθεται και το ζήτημα της καθαυτής απόδοσης του ρυθμιστή κατά τη διενέργεια των καθηκόντων του για τη βέλτιστη λειτουργία της, η ρυθμιστική αρχή πρέπει να λαμβάνει αποφάσεις αμερόληπτα, αντικειμενικά και βασισμένες σε δεδομένα. Η αδικαιολόγητη επιρροή, είτε είναι πραγματική είτε, σε κάθε περίπτωση, γίνεται αντιληπτή ως επιρροή, μπορεί να υπονομεύσει την ικανότητα του ρυθμιστή να δράσει κατά αυτόν τον τρόπο, να θίξει την ανεξαρτησία του και, τελικά, την ίδια του την απόδοση³⁴. Υφίσταται, με άλλα λόγια, μία ανάγκη υψηλής εξειδίκευσης του αρμόδιου φορέα λόγω αυξημένων απαιτήσεων επιστημονικής και τεχνικής γνώσης του αντικειμένου αρμοδιότητας³⁵. Ωστόσο, εύκολα γίνεται αντιληπτό πως στην πράξη η εξισορρόπηση της πιο πάνω ανεξαρτησίας με τη βιώσιμη χρηματοδότηση της Εθνικής Ρυθμιστικής Αρχής Ενέργειας είναι ένα δύσκολο έργο και σπάνια υπάρχει μια τέλεια διευθέτηση³⁶.

Με βάση τα παραπάνω μπορεί να αντιληφθεί κανείς τον λόγο που το ενωσιακό δίκαιο θεωρεί, ιδίως μετά το 2009, τόσο απαραίτητο το να εγγυηθεί το κράτος-μέλος την πλήρη διοικητική –λειτουργική και οργανική– ανεξαρτησία της ρυθμιστικής αρχής. Αυτό το ζήτημα καταδεικνύει και η απόφαση του Δικαστηρίου, η οποία υποδεικνύει στον εθνικό δικαστή τον τρόπο με τον οποίο θα ερμηνεύσει τις εθνικές διατάξεις, υπό το φως της 2009/72/ΕΚ. Ο ενωσιακός δικαστής φαίνεται να μην ενδιαφέρεται τόσο για το τυπικό κομμάτι ενορχήστρωσης της αρχής³⁷ –ποιος διορίζει και παύει–, ούτε για το αν η πολιτική ηγεσία θα γνωμοδοτήσει για ζητήματα που άμεσα ή εμμέσως εμπίπτουν στο πεδίο της εκτελεστικής της αρμοδιότητας. Νοιάζεται, όμως, για την αποφυγή της υπέρμετρης επεμβατικότητας που ναι μεν καιροφυλακτεί στην περίπτωση της συγκεκριμένης εθνικής νομοθεσίας, καταρχήν, όμως, δεν λαμβάνει χώρα αναγκαστικά, αλλά το αν αυτό συμβαίνει, είναι ζήτημα του εθνικού δικαστή να το κρίνει. □

Δικαίου, Τεύχος Ι2020, σελ. 5 επ.

³¹ Απόφαση ΔΕΕ, της 29.10.2009, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-474/08.

³² Οδηγία 2003/54/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Ιουνίου 2003, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και την κατάργηση της οδηγίας 96/92/ΕΚ.

³³ Η στάση του ΔΕΕ απέναντι στις εγγυήσεις ανεξαρτησίας μιας ανεξάρτητης κατ' επιταγή του ενωσιακού δικαίου ρυθμιστική αρχή είναι πάγια. Έτσι και στην απόφ. ΔΕΕ της 03.10. 2013, υπόθ. C- 369/11, *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, όπου το Δικαστήριο κρίνει επί της ανεξαρτησίας των μελών της καθ' ύλην αρμόδιας ρυθμιστικής αρχής στο πεδίο των σιδηροδρομικών μεταφορών. Με παρόμοια ζητήματα καταπιάστηκε το ΔΕΕ και στην απόφ. της 28.02.2013, υπόθ. C-555/10, *Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Αυστρίας*.

³⁴ [Link](#), *Foreword*, (τελευταία πρόσβαση 02.01.2020).

³⁵ Αικ. Ηλιάδου, ό.π., σελ. 5 επ.

³⁶ [Link](#), (τελευταία πρόσβαση 02.01.2020). Βλ. και ΟλΣτΕ 3406/2014, για την περικοπή αποδοχών προσωπικού και δικηγόρων της ΡΑΕ, για περαιτέρω πληροφορίες βλ. Ε. Πρεβεδούρου, *Λειτουργική ανεξαρτησία και οικονομική αυτοτέλεια των ρυθμιστικών αρχών. Περικοπή αποδοχών προσωπικού και δικηγόρων της ΡΑΕ (ΣτΕ Ολ 3406/2014)*, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 02.01.2020). Επίσης, βλ. τη ΝΣΚ γνωμ. 384/2004 για την ανεξαρτησία της ΡΑΕ, όπου όπως παρατηρεί η Αικ. Ηλιάδου, *Δίκαιο της Ενέργειας*, 2020, υφέρπει μία τάση περιορισμού της ανεξαρτησίας της αρχής.

³⁷ Λιγότερο ενδιαφέρει τον ενωσιακό νομοθέτη το νομοθετικό status quo, η νομική προσωπικότητα και η ικανότητα δικαστικής παράστασης των ρυθμιστικών αρχών. Μείζονα είναι τα ζητήματα που άπτονται της ανεξαρτησίας τους, Θ. Γαλάνης, *Ανεξάρτητες Ρυθμιστικές Αρχές*, 2018.