

1. Εισαγωγή

Οι υπηρεσίες κοινής ωφέλειας, αυτές δηλαδή που έχουν ζωτική σημασία για το κοινωνικό σύνολο, επί δεκαετίες εκτελούνταν αποκλειστικά από κρατικούς φορείς. Σήμερα, προσφέρονται όλο και συχνότερα από περισσότερους ανταγωνιστές, σε μια προσπάθεια να ελευθερωθούν από τα προυφιστάμενα μονοπώλια και να δημιουργηθεί μια ανοιχτή αγορά για την παροχή τους. Το κράτος παρότι οφείλει να διασφαλίζει τα εχέγγυα για την αδιάλειπτη προσφορά αυτών των υπηρεσιών, αποχωρεί σταδιακά από την άμεση κάλυψη τους. Τον κύριο ρόλο στην εγγύηση και εποπτεία αυτών των δραστηριοτήτων αποκτούν ορισμένες ανεξάρτητες αρχές, που έχουν ως αποστολή την παροχή υπηρεσιών κοινής ωφέλειας και την ικανοποίηση του γενικού συμφέροντος σε συνθήκες ελεύθερου ανταγωνισμού.

Η στροφή αυτή, που παρατηρείται, προς την αγορά αποτελεί πλέον κοινό τόπο σε παγκόσμιο επίπεδο. Το οργανωτικό αυτό μοντέλο απαντάται πλέον και στην Ελλάδα ακολουθώντας μια υπερεθνική και εξόχως ευρωπαϊκή πραγματικότητα καθώς έρχεται σε ρήξη με το ριζωμένο εδώ και πολλά χρόνια status quo των μονοπωλιακά διαρθρωμένων δημόσιων υπηρεσιών. Παρά τις φιλελεύθερες βάσεις της, η ελληνική έννομη τάξη για πολλές δεκαετίες υιοθέτησε μια σαφώς επιφυλακτική θέση απέναντι στην ελευθερία της αγοράς, όταν επρόκειτο να διακυβευτεί η κάλυψη των κοινωνικών αναγκών.

Το μονοπωλιακό μοντέλο οργάνωσης των υπηρεσιών κοινής ωφέλειας υποχωρεί σταδιακά σε παγκόσμιο επίπεδο και ιδιαίτερα στην Ευρωπαϊκή Ένωση, μέσω της οποίας μεταφέρεται και στην Ελλάδα σε μια προσπάθεια διαμόρφωσης ενός εναρμονισμένου υπερεθνικού παραδείγματος με αντικείμενο τη δημόσια αντιμετώπιση των υπηρεσιών γενικού συμφέροντος, το οποίο ανατρέπει πολλές από τις παλιότερες παραδοχές της βεμπεριανής και κελσενικής θεώρησης για το κράτος, τη διοίκηση και το δημόσιο δίκαιο.

Ο κλάδος της ενέργειας, προσφέροντας υπηρεσίες ζωτικής σημασίας για το κοινωνικό σύνολο, οργανώθηκε ως «φυσικό μονοπώλιο»¹ κατά το πρότυπο του κρατικού παρεμβατισμού για πολλές δεκαετίες στις περισσότερες χώρες της Δυτικής Ευρώπης και βάσει της κεύνσιανής² θεωρίας του κοινωνικού κράτους οδήγησε σε πλήρη απαξίωση και παράκαμψη του ανταγωνισμού.

¹ Φυσικό είναι ένα μονοπώλιο που δημιουργείται όταν μια και μοναδική επιχείρηση μπορεί να προσφέρει ένα αγαθό ή υπηρεσία σε ολόκληρη την αγορά σε μικρότερο κόστος απ' ό, τι μπορούν δύο ή περισσότερες επιχειρήσεις μαζί

² Ο Τζον Μείναρντ Κέυνς (1883-1946) είναι ο Άγγλος Οικονομολόγος που με το έργο του «Γενική θεωρία της απασχόλησης, του τόκου και του χρήματος» που έγραψε το 1936,

Στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα το εγχείρημα της ελευθέρωσης του τομέα της ενέργειας συνάντησε τις εντονότερες αντιδράσεις σε σχέση με άλλους τομείς κοινής ωφέλειας λόγω του ότι το σύστημα μεταφοράς και τα δίκτυα διανομής εμφάνιζαν χαρακτηριστικά φυσικού μονοπωλίου και ανήκαν στην κυριότητα καθετοποιημένων δημόσιων επιχειρήσεων καθώς και εξαιτίας της στενής σύνδεσης του με στρατηγικά συμφέροντα των κρατών μελών³ και τις ζωτικές ανάγκες του κοινωνικού συνόλου⁴.

Η Ρωσοουκρανική κρίση του 2009 που προκάλεσε πρωτοφανή διαταραχή της παροχής φυσικού αερίου στην ΕΕ κατέδειξε την ανεπάρκεια των μηχανισμών αντιμετώπισης κρίσεων και οδήγησε σε αναθεώρηση της στρατηγικής της ΕΕ έναντι της εισαγωγικής εξάρτησης⁵ και των κινδύνων που αυτή εγκυμονεί.

Η ενεργειακή πολιτική είναι πρωταρχικής σημασίας στο πλαίσιο της ευρύτερης πολιτικής της ΕΕ γιατί η ενέργεια αποτελεί μια κρίσιμη παράμετρο της οικονομικής δραστηριότητας και της κοινωνικής ζωής των βιομηχανικών χωρών. Καταρχήν η ενέργεια είναι αγαθό ζωτικής σημασίας για τον άνθρωπο και προϋπόθεση για την εξασφάλιση αξιοπρεπούς διαβίωσης. Επιπλέον, αποτελεί θεμελιώδη παράμετρο για την οικονομική ανάπτυξη και την πρόοδο αφού είναι βασικός συντελεστής για την παραγωγή άλλων βιομηχανικών αγαθών και την παροχή βασικών υπηρεσιών.

κάτω από τη σκιά των συνεπειών της κρίσης του 1929-1933 υποστήριξε ότι το βασικό πρόβλημα του καπιταλιστικού συστήματος είναι η ανεπάρκεια της ζήτησης λόγω της συνεχούς μείωσης των λαϊκών εισοδημάτων και πρότεινε ως αντίδοτο την αύξηση των κρατικών δαπανών, την επέκταση των δημοσίων έργων και την εξάπλωση της κρατικής παρέμβασης στον κλάδο των υποδομών. Οι θεωρίες του διαψεύστηκαν από τη ζωή, αποδεικνύοντας ότι τα προβλήματα με τα οποία συνδέεται ο καπιταλισμός όχι μόνο δεν αντιμετωπίζονται με τέτοιου είδους ρυθμίσεις, αλλά τελικά πάντα οξύνονται. Τα δεδομένα που διαμορφώθηκαν μετά το Β' Παγκόσμιο Πόλεμο οδήγησαν το αστικό κράτος στην εντονότερη από ποτέ ανάμειξη του σε διάφορους τομείς της οικονομικής δραστηριότητας. Η πολιτική αυτή που ονομάστηκε κενσιανή πολιτική, ουσιαστικά συνδέθηκε και ταυτίστηκε με την εξάπλωση και εδραίωση του κρατικομονοπωλιακού καπιταλισμού.

³ «Η ενεργειακή αυτάρκεια αποτελεί εγγύηση της εθνικής κυριαρχίας. Δεν είναι τυχαίο ότι η κοινοτική προσπάθεια για την απελευθέρωση της ενέργειας καθυστέρησε σε σχέση με τις τηλεπικοινωνίες και χρειάστηκε την παρέμβαση του ΔΕΚ για να παρακαμφθούν οι αντιδράσεις των κρατών μελών.» ΔΕΛΛΗΣ Γ., Κοινή ωφέλεια και αγορά, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2008, Τόμος Β, σελ.13, βλ. και την άποψη του Ehlermann, EuZW 1992, 689 που χαρακτηρίζει την ενεργειακή πολιτική «ως μια των πλευρών της οικονομικής πολιτικής, ίσως μάλιστα εκείνο το μέρος της οικονομικής πολιτικής, το οποίο προσεγγίζει περισσότερο από κάθε άλλο οικονομικό κλάδο την πολιτική κυριαρχία των κρατών. Αυτό εξηγεί εν μέρει γιατί η απελευθέρωση στις τηλεπικοινωνίες έχει κάνει τόσα βήματα σε σχέση με την απελευθέρωση της αγοράς ενέργειας, που συγκριτικά είναι ακόμη από άποψη θεσμικής και κατά μείζονα λόγο πραγματικής προόδου στην αρχή.»

⁴ Βασικό χαρακτηριστικό της εν λόγω δραστηριότητας είναι η αναγκαιότητα να παρέχεται αδιαλείπτως σε όλους. ΔΕΛΛΗΣ Γ., Κοινή ωφέλεια και αγορά, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2008, Τόμος Β, σελ.13

⁵ ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Από το Παρίσι στη Λισσαβόνα μέσω Ρώμης: Η Εξέλιξη της αρμοδιότητας της ΕΚ/ΕΕ στον τομέα της Ενέργειας, σελ. 12, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

Ο ενεργειακός τομέας έχει θέση «κλειδί» στην πολιτική της ΕΕ για τη βελτίωση της βιομηχανικής ανταγωνιστικότητας της, της διασφάλισης του ενεργειακού εφοδιασμού, της βιώσιμης οικονομικής και κοινωνικής ανάπτυξης καθώς και της ποιότητας ζωής των πολιτών της⁶. Το πλαίσιο της πολιτικής αυτής καθορίζεται από τις αρχές μιας ανταγωνιστικής και ανοικτής αγοράς ενέργειας καθώς και από ένα πλέγμα κανόνων που οριοθετούν τον τρόπο λειτουργίας της⁷.

Η ιδέα μιας ευρωπαϊκής ενεργειακής πολιτικής ανάγεται στις απαρχές του ευρωπαϊκού εγχειρήματος με τη συνθήκη ΕΚΑΧ (συνθήκη για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας Άνθρακα και Χάλυβα) του 1951 και με τη συνθήκη ΕΥΡΑΤΟΜ (συνθήκη για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας Ατομικής Ενέργειας) του 1957.

Χρειάστηκαν τα αλληπάλληλα «πετρελαϊκά σοκ» (ενεργειακές κρίσεις του 1973 και 1979) και η τεράστια ύφεση που προκάλεσαν σε όλα σχεδόν τα ευρωπαϊκά κράτη για να καταλάβει η Κοινότητα τους κινδύνους που εγκυμονούσε η εξάρτηση της από το εισαγόμενο πετρέλαιο. Οι δύο κοινοτικές συνθήκες της ΕΚΑΧ και της ΕΥΡΑΤΟΜ ρύθμιζαν τους ενεργειακούς τομείς του άνθρακα και του ατόμου, οπότε η Κοινότητα, όταν συνέβησαν οι ενεργειακές κρίσεις, στάθηκε αδύναμη να αναλάβει πρωτοβουλίες λόγω έλλειψης νομικών μέσων στον ενεργειακό τομέα του πετρελαίου που δέσποζε εκείνη την εποχή. Οι ενεργειακές κρίσεις πέρα από τις οικονομικές επιπτώσεις που προκάλεσαν, ανέδειξαν την ευπάθεια των οικονομιών των ευρωπαϊκών κρατών, και τους δημιούργησαν ένα έντονο αίσθημα ανασφάλειας. Η συνειδητοποίηση της ενεργειακής ευπάθειας της Κοινότητας οδήγησε με πολύ αργούς ρυθμούς στο σχεδιασμό μιας κοινής ενεργειακής πολιτικής. Παρά τις οικονομικές και γεωπολιτικές αλλαγές που σημειώθηκαν έκτοτε, η ανάγκη μιας τέτοιας πολιτικής παραμένει αναλλοίωτη⁸.

Παρά τις πετρελαϊκές κρίσεις της δεκαετίας του '70, ο τομέας της ενέργειας με εξαίρεση τις δύο κοινοτικές συνθήκες για την Ευρωπαϊκή Κοινότητα Ατομικής Ενέργειας και για την Ευρωπαϊκή Κοινότητα Άνθρακα και Χάλυβα, δεν αποτέλεσε αντικείμενο ρύθμισης του πρωτογενούς κοινοτικού δικαίου από ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας. Ελλείπει πρωτογενούς κοινοτικού δικαίου, ο κοινοτικός νομοθέτης επικεντρώθηκε στη θέσπιση κανόνων παραγωγού δικαίου με «δέσμες μέτρων» (τρεις διαδοχικές «δέσμες» του 1996,

⁶ ΦΟΡΤΣΑΚΗΣ Θ., Δίκαιο της Ενέργειας, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2009, σελ. 51

⁷ ΜΑΡΙΝΟΣ Μ.-Θ., Αλληλοεπίδραση δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου στην απελευθέρωση αγορών, ΔΕΕ 2007, σελ. 654

⁸ www.euroopa.eu, Σύνοψη της νομοθεσίας της ΕΕ, Ενέργεια, Ευρωπαϊκή Ενεργειακή Πολιτική

2003, 2009) που αφορούσαν κυρίως στη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς και επικαιροποιούνταν ανάλογα με τις πολιτικές και οικονομικές συνθήκες⁹.

Η Συνθήκη της Λισαβόνας ή Μεταρρυθμιστική Συνθήκη θέτει την ενέργεια στο επίκεντρο της ευρωπαϊκής δραστηριότητας περιλαμβάνοντας ειδικό κεφάλαιο για τον τομέα της ενέργειας (άρθρο 194 ΣΛΕΕ) σε μια προσπάθεια άρθρωσης μιας κοινής ενεργειακής πολιτικής μέσα στο πλαίσιο της ενιαίας εσωτερικής αγοράς. Η αλλαγή του θεσμικού πλαισίου είναι σημαντική τόσο από νομική σκοπιά, αφού για πρώτη φορά θεσπίζεται νομική βάση για ανάληψη δράσης στον τομέα της ενέργειας, όσο και από πολιτική, αφού καταδεικνύει την πρόθεση του ενωσιακού νομοθέτη να αναβαθμίσει τον εν λόγω τομέα σε πολιτική της Ένωσης και να προσεγγίσει το σημαντικό αυτό πεδίο της μέχρι πρότινος εθνικής κυριαρχίας.

2. Παροχή υπηρεσιών κοινής ωφέλειας και ανταγωνισμός

Το καίριο ερώτημα που τίθεται αναφορικά με τον κλάδο της ενέργειας είναι το κατά πόσο είναι συμβατή η παροχή υπηρεσιών κοινής ωφέλειας με τον ελεύθερο ανταγωνισμό καθώς ο συγκεκριμένος τομέας, όπως κάθε οικονομικός τομέας, διέπεται από τους κανόνες του ανταγωνισμού και της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης για την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων, των εμπορευμάτων και των υπηρεσιών καθώς και την ελεύθερη εγκατάσταση των επιχειρήσεων. Ευλόγως αναφέεται ένας έντονος προβληματισμός μέσα από τη σύγκρουση δύο βασικών θεμελίων της ΣΛΕΕ, της προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού και της παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας¹⁰. Υποστηρίζεται η άποψη ότι το εγχείρημα να συνδυαστεί η ικανοποίηση των κοινωφελών αναγκών με τη δημιουργία ενός συστήματος για την κάλυψη τους σε συνθήκες ελεύθερης αγοράς εγκυμονεί κινδύνους και ως εκ τούτου εγείρει ενστάσεις.

⁹ ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Από το Παρίσι στη Λισαβόνα μέσω Ρώμης: Η Εξέλιξη της αρμοδιότητας της ΕΚ/ΕΕ στον τομέα της Ενέργειας, σελ. 6, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

¹⁰ ΨΑΡΑΚΗΣ Γ., Οι rationes legis, τα εργαλεία και οι sedes materiae της απελευθέρωσης των κοινωφελών δικτύων στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα στα πλαίσια διαμόρφωσης μιας γενικής θεωρίας περί ρύθμισης των Υπηρεσιών Γενικού Οικονομικού Συμφέροντος, ΔΕΕ 2009, σελ. 917

2.1. Έννοια και ιστορική εξέλιξη της δημόσιας υπηρεσίας και υπηρεσίας κοινής ωφέλειας

Η έννοια της δημόσιας υπηρεσίας συνδέθηκε με την έννοια του σύγχρονου κράτους, αφού αποτελεί σύμφωνα με τη θεωρία του Duguit «το θεμέλιο και το όριο της εξουσίας των κυβερνώντων». Service Public σύμφωνα με τον ορισμό του Duguit είναι «κάθε δραστηριότητα η εκπλήρωση της οποίας θα πρέπει να διασφαλιστεί, να ρυθμιστεί και να ελεγχθεί από τους κυβερνώντες διότι είναι απαραίτητη για την πραγμάτωση και την εκπλήρωση της κοινωνικής αλληλεξάρτησης, ενώ από τη φύση της δε μπορεί να πραγματοποιηθεί παρά μόνο με την παρέμβαση της κυβερνητικής εξουσίας»¹¹. Στην έννοια της δημόσιας υπηρεσίας περιλαμβάνονται αφενός υπηρεσίες σε τομείς που ανήκουν στο «σκληρό πυρήνα του κράτους», που αποτελούν δηλαδή «κατεξοχήν εκφάνσεις δημόσιας εξουσίας και έκφραση της κυριαρχίας» του Κράτους, όπως ο στρατός, η αστυνομία κλπ. που στόχο έχουν την προστασία της Χώρας και του κοινωνικού συνόλου, και γι' αυτό το λόγο δε δύνανται να αποκρατικοποιηθούν και να ασκηθούν σε συνθήκες αγοράς¹², και αφετέρου υπηρεσίες που θα μπορούσαν να είχαν ανατεθεί στην ιδιωτική πρωτοβουλία¹³, όπως λχ. η ενέργεια, η ύδρευση, οι τηλεπικοινωνίες κτλ.

Σύμφωνα με τη θεωρία και τη νομολογία του διοικητικού δικαίου η έννοια της δημόσιας υπηρεσίας μπορεί να έχει είτε λειτουργικό είτε οργανικό περιεχόμενο¹⁴. Κατά τη λειτουργική έννοια, δημόσια υπηρεσία είναι η δραστηριότητα που διενεργούν νομικά πρόσωπα δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου που ενεργούν κατά παραχώρηση και καλύπτουν βασικές ανάγκες των πολιτών (λχ. εκπαίδευση, ύδρευση, παροχή ηλεκτρικής ενέργειας, τηλεπικοινωνίες κτλ.). Στη λειτουργική έννοια της δημόσιας υπηρεσίας εντοπίζεται η έννοια του δημόσιου συμφέροντος. Οι επιχειρήσεις που παρέχουν τέτοιου είδους υπηρεσίες ονομάζονται επιχειρήσεις κοινής ωφέλειας και κατ' επέκταση οι υπηρεσίες που παρέχουν ονομάζονται υπηρεσίες κοινής ωφέλειας¹⁵. Ο χαρακτηρισμός μιας επιχείρησης ως «κοινής ωφέλειας» δεν εξαρτάται από τη νομική μορφή της

¹¹ ΔΕΛΛΗΣ Γ., Κοινή ωφέλεια και αγορά, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2008, Τόμος Α, σελ.16

¹² Η διασφάλιση ενός minimum ανεκχώρητου κράτους δεν είναι βεβαίως κατακριτέα ούτε μπορεί να θεωρηθεί ως εκδήλωση αποδοκιμασίας της αγοράς τη στιγμή μάλιστα που οι κυριαρχικές κρατικές λειτουργίες δεν εμφανίζουν οικονομική διάσταση. ΔΕΛΛΗΣ Γ., Κοινή ωφέλεια και αγορά, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2008, Τόμος Α, σελ.56

¹³ ΠΑΠΑΝΤΩΝΗ Μ., Το δίκαιο της ενέργειας, Νομική Βιβλιοθήκη 2003, σελ. 275

¹⁴ ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟΣ ΕΠ., Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, 2001, σελ.28 επ.

¹⁵ ΠΑΠΑΝΤΩΝΗ Μ., Το δίκαιο της ενέργειας, Νομική Βιβλιοθήκη 2003, σελ. 275

(δημόσιο ή ιδιωτικό νομικό πρόσωπο) ούτε από το νομικό καθεστώς που διέπει την ίδρυση και τη λειτουργία της, αλλά από τη φύση των υπηρεσιών που παρέχει, οι οποίες πρέπει να έχουν ζωτική σημασία για την εξυπηρέτηση βασικών αναγκών του κοινωνικού συνόλου. Το ΣτΕ με τη νομολογία του όρισε την έννοια της «κοινωφελούς υπηρεσίας». Είναι αυτή με την οποία παρέχονται ζωτικά αγαθά στο κοινωνικό σύνολο, χωρίς τα οποία δεν υφίστανται οι όροι για την αξιοπρεπή διαβίωση του ανθρώπου και την ανάπτυξη της προσωπικότητάς του. Στη δημόσια υπηρεσία κατά τη λειτουργική έννοια αντιπαραβάλλεται η δημόσια υπηρεσία κατά την οργανική έννοια, όπου νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου επιτελούν τις βασικές λειτουργίες του δημοσίου με άσκηση δημόσιας εξουσίας, όπως τα υπουργεία, τα κρατικά νοσοκομεία, τα πανεπιστήμια κτλ.

Ο όρος «υπηρεσίες κοινής ωφέλειας ή γενικού συμφέροντος» είναι πιο δόκιμος από την επικρατούσα στο ελληνικό διοικητικό δίκαιο έννοια της «δημόσιας υπηρεσίας», διότι αποτελεί «κοινό παρονομαστή» των διαφορετικών εννοιολογικών προσεγγίσεων που ακολούθησαν οι εθνικές έννομες τάξεις και το κοινοτικό δίκαιο σχετικά με τις κοινωφελείς υπηρεσίες. Αποτελεί τη συνισταμένη του γαλλικού *service public*, του ιταλικού *servizio pubblico*, της γερμανικής *Daseinsvorsorge*, του αγγλικού *common carrier*, των αμερικανικών *utilities*, της «υπηρεσίας γενικού οικονομικού συμφέροντος» (ΥΓΟΣ) της ΣΛΕΕ καθώς και της ελληνικής «δημόσιας» και «κοινωφελούς» υπηρεσίας¹⁶ και περιγράφει όλες εκείνες τις δραστηριότητες, οι οποίες δεν εντάσσονται στο σκληρό πυρήνα του κράτους, είναι δεκτικές συναλλαγής και επειδή ενδιαφέρουν σε μεγάλο βαθμό το δημόσιο συμφέρον επιβάλλεται να παρέχονται με συγκεκριμένη μορφή, ποιότητα και προδιαγραφές στο κοινωνικό σύνολο. Βασικό κριτήριο για να χαρακτηριστεί μια υπηρεσία ως «κοινής ωφέλειας», δεν είναι απλά και μόνο να ενδιαφέρει το δημόσιο συμφέρον. Για να συμβεί αυτό πρέπει να υπερβαίνει ένα συγκεκριμένο «κατώφλι σημασίας»¹⁷ για το κοινωνικό σύνολο, έτσι ώστε η έννομη τάξη να θεωρεί απαραίτητο η υπηρεσία αυτή να καταλήγει σε κάθε μέλος της κοινωνίας με συγκεκριμένες προδιαγραφές. Βασικές δηλαδή συνιστώσες μιας υπηρεσίας κοινής ωφέλειας είναι η ποιότητα, η γενικότητα, η ισότητα, η διαχρονικότητα και η καθολικότητα της παροχής της.

Στην Ευρώπη η παρουσία του δημόσιου τομέα είναι πολύ έντονη στη Γαλλία, η οποία κατέχει την πρώτη θέση ως προς τις δημόσιες επιχειρήσεις

¹⁶ ΔΕΛΛΗΣ Γ., Κοινή ωφέλεια και αγορά, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2008, Τόμος Α, σελ.3

¹⁷ ΔΕΛΛΗΣ Γ., Κοινή ωφέλεια και αγορά, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2008, Τόμος Α, σελ.4

κοινής ωφέλειας που ασκούν δημόσιες υπηρεσίες, καθώς και στην Ιταλία, στην Πορτογαλία και στην Ελλάδα. Η έννοια των επιχειρήσεων του *service public* ή κοινής ωφέλειας έχει έντονο ιδεολογικό περιεχόμενο και βρίσκεται ανάμεσα σε δύο αντικρουόμενες ιδεολογίες. Από τη μια πλευρά υπάρχει η θεωρία του *dirigisme* και το μοντέλο της μονοπωλιακής οργάνωσης, στο οποίο κυριαρχεί ο κρατικός παρεμβατισμός και η κρατικά σχεδιασμένη οικονομία μέσω της διατήρησης των δημόσιων υπηρεσιών και από την άλλη πλευρά εντοπίζεται η θεωρία της φιλελεύθερης οικονομίας της αγοράς. Σε αυτήν την θεωρία στο μοντέλο του κρατικού μονοπωλίου αντιπαραβάλλεται το μοντέλο της ελεύθερης αγοράς.

Το μοντέλο της ελεύθερης αγοράς επιτρέπει αφενός σε περισσότερες επιχειρήσεις να δραστηριοποιούνται σε ένα συγκεκριμένο τομέα και αφετέρου προσφέρει στους καταναλωτές τη δυνατότητα επιλογής από ένα ευρύτερο φάσμα προϊόντων και υπηρεσιών καλύτερης ποιότητας και σε πιο ανταγωνιστικές τιμές. Η διαδικασία σταδιακής μετάβασης από μέχρι πρότινος μονοπωλιακές δομές οργάνωσης στο μοντέλο της ελεύθερης αγοράς και σε κανόνες ανταγωνισμού ονομάζεται «ελευθέρωση» της αγοράς και δε θα πρέπει να συγχέεται με την ιδιωτικοποίηση/αποκρατικοποίηση πρώην κρατικών μονοπωλιακών επιχειρήσεων¹⁸, παρά τον κοινό συντελεστή και των δύο, δηλαδή τη μείωση της κρατικής επιρροής στις επιχειρηματικές αποφάσεις και παρά το γεγονός ότι συχνά οι δύο αυτές πολιτικές επιλογές συνδυάζονται, με την ιδιωτικοποίηση να προηγείται της ελευθέρωσης.

Για έναν αιώνα περίπου (1870-1970) όλα τα νομικά συστήματα, τόσο το αγγλοσαξωνικό, στο οποίο κατατάσσονται οι ΗΠΑ και το Ηνωμένο Βασίλειο όσο και εκείνο της Ηπειρωτικής Ευρώπης με βάση τη γαλλική και γερμανική νομική σχολή, ακολούθησαν το λεγόμενο «αγοραφοβικό»¹⁹ πατερναλισμό, λογική η οποία εξαιρεί την οργάνωση των κοινωφελών δραστηριοτήτων από το παιχνίδι της ελεύθερης αγοράς χάριν του γενικού συμφέροντος. Παρά τις διαφορές τους τα νομικά συστήματα έχουν μια σημαντική ομοιότητα, την επιφύλαξη τους ως προς το παιχνίδι της ελεύθερης αγοράς όταν διακυβεύεται η κάλυψη κοινωνικών

¹⁸ ΔΕΛΛΗΣ Γ., Κοινή ωφέλεια και αγορά, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2008, Τόμος Α, σελ.16

¹⁹ «Ο όρος «αγοραφοβικός» περιγράφει ένα μοντέλο οργάνωσης των δραστηριοτήτων κοινής ωφέλειας, στο επίκεντρο του οποίου βρίσκεται ο οικονομικός κρατικός παρεμβατισμός, ο οποίος αντιμετωπίζει με υπέρμετρη επιφύλαξη το θεσμό της ελεύθερης αγοράς και δημιουργεί μια εκτός αγοράς δημόσια οικονομία. Στον αντίποδα του όρου «αγοραφοβικός» βρίσκεται ο όρος «αγορακεντρικός», που αποδίδεται ως «μια δράση με επίκεντρο, γνώμονα και κατεύθυνση την ελεύθερη αγορά» ΔΕΛΛΗΣ Γ., Κοινή ωφέλεια και αγορά, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2008, Τόμος Α, σελ.2

αναγκών. Οι βασικότεροι λόγοι επικράτησης αυτού του «αγοραφοβικού» και συνάμα «πατερναλιστικού» συστήματος²⁰ υπήρξαν οι ακόλουθοι:

α) Σύμφωνα με τις αντιλήψεις που επικρατούσαν στις απαρχές του ευρωπαϊκού εγχειρήματος η ανάμειξη του κράτους στην οικονομική ζωή της χώρας με τη λεγόμενη «παροχική διοίκηση» ήταν όχι μόνο αποδεκτή αλλά και θεμιτή ως εγγύηση για τη διασφάλιση παροχής ποιοτικών και καθολικών κοινωφελών υπηρεσιών.

β) Οι βιομηχανίες δικτύων αποτελούν κλασικό παράδειγμα αγορών που χαρακτηρίζονται ως «φυσικά μονοπώλια». Αυτό σημαίνει ότι το κόστος παραγωγής ενός προϊόντος ή παροχής μιας υπηρεσίας είναι χαμηλότερο όταν δραστηριοποιείται στη σχετική αγορά μία παρά περισσότερες επιχειρήσεις. Επομένως, τα κράτη μέλη για να μη θέσουν σε κίνδυνο την κοινωνική ευημερία από τη δραστηριοποίηση περισσότερων επιχειρήσεων στις αγορές δικτύου επέκτειναν τα «φυσικά μονοπώλια» σε «νομικά μονοπώλια» θωρακίζοντας τις μονοπωλιακές επιχειρήσεις από πιθανό ανταγωνισμό.

γ) Τα πρώτα χρόνια η Ευρωπαϊκή Επιτροπή ήταν επιφυλακτική στο να επιβάλλει τους κανόνες του ανταγωνισμού σε κυρίαρχα κράτη παρεμβαίνοντας στη διαμόρφωση της πολιτικής τους.

Το ίδιο μοντέλο μονοπωλιακής οργάνωσης ακολούθησε και το ελληνικό δίκαιο. Οι καταβολές της κρατικής επιβολής στην οικονομία, και ιδίως στο πεδίο των κοινωφελών υπηρεσιών, ανάγονται στα τέλη της δεκαετίας του 1940 μετά το Β' Παγκόσμιο Πόλεμο, που βρήκε την Ελλάδα χωρίς οικονομία και με κατεστραμμένες κοινωφελείς υποδομές. Από το 1949, οι κοινωφελείς δραστηριότητες θα περιέλθουν σταδιακά στο κράτος, σχεδόν στο σύνολο τους, και θα οργανωθούν με τη μορφή δημόσιων υπηρεσιών που λειτουργούν «χάριν του δημοσίου συμφέροντος». Ελεύθερη οικονομία με τη μορφή μια υγιούς και ανταγωνιστικής αγοράς δε θα υπάρξει στην Ελλάδα μέχρι το 1975. Το Σύνταγμα του 1975 θα δει το φως ύστερα από μια τριακονταετία έντονου εναγκαλισμού της οικονομίας με το κράτος, τον οποίο κάθε άλλο παρά αποδοκιμάζει η κρατούσα ιδεολογία της εποχής. Αντιθέτως, υπάρχει διάχυτη η πεποίθηση ότι ο έλεγχος της

²⁰ ΔΕΛΛΗΣ Γ., Κοινή ωφέλεια και αγορά, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2008, Τόμος Α, σελ.1-2, Το σύστημα χαρακτηρίζεται ως «αγοραφοβικό» με την έννοια ότι είναι επιφυλακτικό ως προς την είσοδο νέων παικτών στην αγορά και πατερναλιστικό λόγω της έλλειψης εμπιστοσύνης στον ιδιωτικό τομέα. Η πρώτη έννοια αντιπαραβάλλεται με την ελευθέρωση και η δεύτερη με την ιδιωτικοποίηση των αγορών

οικονομίας από ένα δημοκρατικό κράτος αποτελεί την ασφαλέστερη οδό για την κοινωνική δικαιοσύνη και ευημερία²¹.

Το Σύνταγμα του 1975 καινοτομεί προς 2 αντίθετες, εκ πρώτης όψεως κατευθύνσεις. Από τη μια μεριά κατοχυρώνει για πρώτη φορά ρητά τη γενική οικονομική ελευθερία στο άρθρο 5 παρ. 1²² και από την άλλη θεσμοποιεί για πρώτη φορά στο άρθρο 106²³ τον κρατικό παρεμβατισμό κατοχυρώνοντας συνταγματικά αυτό που αποτελούσε διαμορφωμένη πρακτική στις οικονομικές σχέσεις. Ο κρατικός παρεμβατισμός μπορεί να φτάσει σύμφωνα με το άρθρο 106 παρ. 3²⁴ μέχρι και την εξαγορά επιχειρήσεων ή την αναγκαστική σε αυτές συμμετοχή του κράτους υπό προϋποθέσεις όταν οι επιχειρήσεις: α) έχουν μονοπωλιακό χαρακτήρα β) έχουν ζωτική σημασία για την αξιοποίηση πηγών του εθνικού πλούτου γ) έχουν ως κύριο σκοπό την παροχή υπηρεσιών στο κοινωνικό σύνολο. Σε θεωρητικό επίπεδο έχει υποστηριχθεί ότι το άρθρο 106 παρ. 3 εισάγει στο Σύνταγμα μια γενικότερη και διαχρονική «ρήτρα κρατικοποιήσεων» μέσω της οποίας κατοχυρώνεται η εξουσία του κράτους να οργανώνει, έξω από τη λογική της αγοράς, κάθε δραστηριότητα κοινής ωφέλειας²⁵. Ανεξάρτητα από την αμφίβολη ορθότητα της άποψης αυτής σήμερα, η συγκεκριμένη συνταγματική διάταξη απηχούσε την «αγοραφοβική» αντίληψη της δημόσιας οικονομίας που διέπνεε επί σειρά ετών το ελληνικό δίκαιο. Πλέον όμως μια τέτοια «αγοραφοβική» ανάγνωση της επίμαχης συνταγματικής διάταξης δε συμβαδίζει με τη στροφή του ελληνικού δημόσιου δικαίου προς τη λογική της αγοράς και του ελεύθερου ανταγωνισμού, όπως συντελέστηκε τα τελευταία χρόνια²⁶.

Η δυσπιστία προς τη λογική της αγοράς και ο κρατικός παρεμβατισμός ως προς την οργάνωση των κοινωφελών δραστηριοτήτων θα διαρκέσει στις ΗΠΑ και στο Ηνωμένο Βασίλειο ως τα τέλη της δεκαετίας του 1970 και στην ηπειρωτική Ευρώπη για μερικά χρόνια ακόμα. Οι παράγοντες που θα κλονίσουν την παντοδυναμία του κράτους και θα οδηγήσουν τελικά στην ανατροπή του τόσο στην Ελλάδα όσο και σε παγκόσμιο επίπεδο είναι αφενός η εκ των έσω αμφισβήτηση της ικανότητας να πετύχει τους σκοπούς της κοινωνικής ευημερίας

²¹ ΔΕΛΛΗΣ Γ., Κοινή ωφέλεια και αγορά, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2008, Τόμος Α, σελ.51

²² Σύνταγμα 1975 άρθρο 5 παρ. 1 «Καθένας έχει δικαίωμα να...συμμετέχει στην ... οικονομική... ζωή της Χώρας...»

²³ Σύνταγμα 1975 άρθρο 106 παρ. 2 «Η ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία δεν επιτρέπεται να αναπτύσσεται σε βάρος της ελευθερίας και της ανθρωπίνης αξιοπρέπειας ή προς βλάβη της εθνικής οικονομίας»

²⁴ Σύνταγμα 1975 άρθρο 106 παρ. 3

²⁵ ΚΑΙΔΑΤΖΗΣ Α., Συνταγματικοί περιορισμοί των ιδιωτικοποιήσεων, Εκδ. Σάκκουλα 2006, σελ. 171

²⁶ ΔΕΛΛΗΣ Γ., Κοινή ωφέλεια και αγορά, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2008, Τόμος Α, σελ.59

που είχε θέσει λόγω της αδυναμίας να φέρει σε πέρας τις αυξημένες αποστολές που έχει αναλάβει και αφετέρου σε ευρωπαϊκό επίπεδο η έξωθεν αποδυνάμωση του υπό την πίεση της κοινοτικής έννομης τάξης²⁷.

Το κοινοτικό/ενωσιακό πρότυπο οργάνωσης των κοινωφελών υπηρεσιών προάγει το μοντέλο της ελεύθερης αγοράς με γνώμονα όμως το γενικό συμφέρον και αποτυπώνεται στη νομοθεσία για την ελευθέρωση. Η ελευθέρωση στο κοινοτικό δίκαιο ουδέποτε ταυτίσθηκε με την απορύθμιση, την εγκατάλειψη δηλαδή του ρυθμιστικού / εποπτικού ρόλου των δημοσίων αρχών. Είχε ως στόχο τον περιορισμό της παροχικής δράσης του κράτους, όχι όμως και την αποδυνάμωση του εγγυητικού και εποπτικού του ρόλου για την κάλυψη των κοινωνικών αναγκών. Το κοινοτικό/ενωσιακό πρότυπο «αγορακεντρικής» οργάνωσης αναζητά στην καθημερινή επιτυχία της ελευθέρωσης-που πρακτικά μεταφράζεται σε πιο φθηνές και πιο ποιοτικές παροχές-το πολιτικό άλλοθι για την παρέκταση των κοινοτικών/ενωσιακών αρμοδιοτήτων σε πεδία με έντονα εθνικό χαρακτήρα, όπως είναι οι υπηρεσίες κοινής ωφέλειας²⁸.

2.2. Γενικές αρχές που διέπουν τις ελευθερωμένες κοινωφελείς υπηρεσίες

Οι θεμελιώδεις αρχές που διέπουν τις απελευθερωμένες κοινωφελείς υπηρεσίες έχουν υπερεθνική, πανευρωπαϊκή και παγκόσμια εμβέλεια και κατατείνουν στο συγκερασμό του ελεύθερου ανταγωνισμού με τις απαιτήσεις του δημόσιου συμφέροντος. Οι αρχές αυτές συνοψίζονται στις ακόλουθες:

Καταρχήν πρόκειται για το σεβασμό του ελεύθερου ανταγωνισμού, που σε σχέση με την ελευθερωμένη αγορά ηλεκτρικής ενέργειας ορίζεται ρητά στο άρθρο 3 παρ. 2 του Ν. 2773/1999²⁹.

Δεύτερη θεμελιώδης αρχή για κάθε υπό ελευθέρωση υπηρεσία γενικού συμφέροντος, είναι η υποχρέωση των ρυθμιστικών αρχών για προστασία των κοινωφελών υπηρεσιών και του γενικού συμφέροντος εν γένει³⁰.

²⁷ ΔΕΛΛΗΣ Γ., Κοινή ωφέλεια και αγορά, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2008, Τόμος Α, σελ.85

²⁸ ΔΕΛΛΗΣ Γ., Κοινή ωφέλεια και αγορά, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2008, Τόμος Α, σελ. 188

²⁹ Το άρθρο 3 παρ. 2 του Ν. 2773/1999 για την ηλεκτρική ενέργεια ορίζει ότι το κράτος μεριμνά «για την εξασφάλιση, υπό συνθήκες ανταγωνισμού, της παροχής τεχνικώς αξιόπιστης και οικονομικώς προσιτής ηλεκτρικής ενέργειας στους καταναλωτές και για την εφαρμογή των κανόνων της σταδιακής απελευθέρωσης της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας»

³⁰ Άρθρο 3 παρ. 2 του ν. 2773/1999

Ακολουθεί η αρχή της ισότιμης, αντικειμενικής και αμερόληπτης μεταχείρισης από την οποία απορρέει η απαγόρευση κάθε είδους δυσμενών διακρίσεων τόσο σε βάρος των χρηστών όσο και σε βάρος των παρόχων.

Έπειτα είναι η αρχή της υποχρεώσεως διαφάνειας, η οποία μολονότι περιορίζει την οικονομική ελευθερία των βαρυνόμενων επιχειρήσεων, εντούτοις δικαιολογείται από τη φύση της κοινωφελούς δραστηριότητας.

Μία ακόμη αρχή αποτελεί η προσβασιμότητα στις κοινωφελείς υπηρεσίες, η οποία μολονότι δεν κατοχυρώνεται ρητά ως γενική αρχή από το νομοθέτη, συνάγεται ωστόσο από τις επιμέρους διατάξεις και έχει ως αντικείμενο την ευρύτερη δυνατή πρόσβαση αφετέρου όλων των εν δυνάμει παρόχων στις κοινωφελείς υπηρεσίες και αφετέρου όλων των χρηστών στα κοινωφελή αγαθά.

Και τέλος, γενική αρχή αποτελεί και η ανταγωνιστική και κοινωφελής τιμολόγηση της κοινωφελούς υπηρεσίας.

2.3. Δομή οργάνωσης του κλάδου της ενέργειας

2.3.1 Η θεωρία του «φυσικού μονοπωλίου»

Σύμφωνα με τη μονοπωλιακή δομή οργάνωσης ο κλάδος της ενέργειας αντιμετωπίζεται ως «φυσικό μονοπώλιο». Φυσικό μονοπώλιο δημιουργείται όταν λόγω της ιδιομορφίας της αγοράς μια και μοναδική επιχείρηση μπορεί να προμηθεύσει την αγορά με τις υπηρεσίες ή τα αγαθά της πιο αποτελεσματικά και σε χαμηλότερες τιμές απ' ό, τι δύο ή περισσότερες επιχειρήσεις. Ο κλάδος της ηλεκτρικής ενέργειας ή της παροχής ύδατος είναι ένα χαρακτηριστικό παράδειγμα, όπου η εγκατάσταση και η επένδυση σε δύο ή περισσότερα παράλληλα δίκτυα από περισσότερες επιχειρήσεις αυξάνει το κόστος σε σχέση με το κόστος που θα είχε μία μοναδική επιχείρηση, η οποία θα εκμεταλλευόταν το μοναδικό δίκτυο στο μέγιστο βαθμό. Έτσι, η παρουσία περισσότερων εταιρειών με δικά τους δίκτυα αυξάνει αντί να μειώνει το κόστος και τελικά την τιμή του αγαθού. Οι βιομηχανίες δικτύων παραδοσιακά θεωρούνται ως φυσικά μονοπώλια. Αυτό ισχύει κατεξοχήν για τον κλάδο της ενέργειας, και γι' αυτό το λόγο υπήρχε η άποψη επί σειρά ετών ότι δε μπορεί να εκτεθεί στον ανταγωνισμό. Συνέπεια αυτής της προσέγγισης ήταν να δημιουργηθούν και νομικά μονοπώλια. Νομικό μονοπώλιο δημιουργείται όταν ο νόμος αναθέτει αποκλειστικά σε μια επιχείρηση (δημόσια ή ιδιωτική) μια επιχειρηματική δραστηριότητα.

Σε αυτό λοιπόν το περιβάλλον κρατικού φυσικού και νομικού μονοπωλίου η πρόσβαση τρίτων στην αγορά είναι απαγορευτική. Η συνταγματικότητα της απαγόρευσης άσκησης επιχειρηματικής δραστηριότητας και παρεμπόδισης δυνητικών ανταγωνιστών στην αγορά όταν γίνεται χάριν του δημοσίου ή κοινωνικού συμφέροντος δεν αμφισβητείται, ιδίως όταν πρόκειται για επιχειρήσεις κοινής ωφέλειας, που παρέχουν στο κοινωνικό σύνολο αγαθά ζωτικής σημασίας, όπως εν προκειμένω είναι η παροχή ηλεκτρικής ενέργειας³¹. Η θεωρία του φυσικού μονοπωλίου συνδέεται άρρηκτα με την κρατική ρύθμιση και εποπτεία, που μεταξύ άλλων σκοπό έχει την πρόληψη τυχόν καταχρηστικής μονοπωλιακής συμπεριφοράς σε βάρος των καταναλωτών.

Η προσέγγιση αυτή ακολουθήθηκε ήδη πριν το Β' Παγκόσμιο Πόλεμο μετά τη μεγάλη οικονομική κρίση του 1930, στην οποία σαν αντίδοτο επικράτησε η κενσσιανή ιδεολογία, σύμφωνα με την οποία το κράτος οφείλει να ενισχύει τη ζήτηση με την πραγματοποίηση δημοσίων επενδύσεων, την επέκταση των δημοσίων έργων και τη συγκρότηση ισχυρού δημόσιου τομέα³². Η ιδεολογική αυτή προσέγγιση που ακολουθήθηκε ακόμα πιο έντονα μετά το Β' Παγκόσμιο Πόλεμο, συνδέθηκε με την έννοια του «κοινωνικού κράτους» και οδήγησε το αστικό κράτος στην εντονότερη από ποτέ ανάμειξη του σε διάφορους τομείς της οικονομικής δραστηριότητας. Υπήρχε διάχυτη η αντίληψη ότι οι δημόσιες επιχειρήσεις σε αντίθεση προς τις ιδιωτικές μεριμνούν για το γενικό και δημόσιο συμφέρον προσφέροντας ζωτικά για το κοινωνικό σύνολο αγαθά σε εύλογες τιμές. Επομένως ο τομέας της ενέργειας έχοντας τεράστια σημασία για το κοινωνικό σύνολο, την ανθρώπινη ζωή και την οικονομική ανάπτυξη συνδέθηκε για περίπου 50 χρόνια με την έννοια της παροχικής Διοίκησης ως απόρροια της αντίληψης για το κοινωνικό κράτος³³.

Συνέπεια αυτής της προσέγγισης ήταν να συγχωνευτούν διάσπαρτες επιχειρήσεις και να δημιουργηθούν μεγάλες καθετοποιημένες επιχειρήσεις εθνικής εμβέλειας που απολάμβαναν ειδικά και αποκλειστικά προνόμια. Ένα τέτοιο ανάγλυφο παράδειγμα αποτελεί στην Ελλάδα η Δημόσια Επιχείρηση Ηλεκτρισμού (ΔΕΗ), η οποία ιδρύθηκε με το Ν. 1468/1950³⁴.

³¹ ΗΛΙΑΔΟΥ ΑΙΚ., Απελευθέρωση Αγοράς Ενέργειας κατά το Ευρωπαϊκό και Εθνικό Δίκαιο, σελ. 20, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

³² ΒΕΛΕΓΡΑΚΗΣ Μ., Η Απορύθμιση των κρατικών μονοπωλίων και η ηλεκτρική ενέργεια, Νομικό Βήμα, Τόμος 53, σελ 1499

³³ ΗΛΙΑΔΟΥ ΑΙΚ., Απελευθέρωση Αγοράς Ενέργειας κατά το Ευρωπαϊκό και Εθνικό Δίκαιο, σελ. 21, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

³⁴ Σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 2 του Ν.1468/1950, η ΔΕΗ ήταν από την αρχή νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, το μετοχικό κεφάλαιο της οποίας ανήκε εξ ολοκλήρου στο

2.3.2. Η ενέργεια ως δημόσιο αγαθό

Λόγω της θεώρησης της ενέργειας ως δημόσιου αγαθού ο τομέας της ενέργειας οργανώθηκε σύμφωνα με το μοντέλο του κρατικού μονοπωλίου που ορίζει ότι τα ενεργειακά προϊόντα πρέπει να παρέχονται προς όλους σύμφωνα με κάποιες βασικές αρχές, οι οποίες είναι οι αρχές της «συνέχειας», της «προσαρμοστικότητας», της «οικονομικότητας» και της «καθολικότητας»³⁵.

Το κλασικό επιχείρημα υπέρ του αποκλεισμού του ανταγωνισμού στον ενεργειακό τομέα και μάλιστα σε κάθε βαθμίδα του εφοδιασμού συνοψίζεται στο γεγονός ότι η εκπλήρωση των υποχρεώσεων κοινής ωφέλειας, όπως η καθολικότητα της παροχής, η ασφάλεια και η προσιτή τιμή του εφοδιασμού, λόγω της τεράστιας σημασίας τους δε γίνεται να επαφίενται σε ιδιωτικά συμφέροντα υπό καθεστώς ανταγωνισμού. Η απαξία του ανταγωνισμού ως συστήματος που δύναται να ρυθμίσει τις βιομηχανίες δικτύων οδήγησε ταυτόχρονα όλα τα κράτη μέλη της ΕΕ στον αποκλεισμό του ανταγωνισμού στην αγορά ηλεκτρικής ενέργειας καθώς και σε άλλες αγορές. Προς το σκοπό αυτό θεσπίστηκαν εμπόδια εισόδου σε όλες τις φάσεις παραγωγής και εκμετάλλευσης της ηλεκτρικής ενέργειας, που έλαβαν διάφορες μορφές, όπως λχ η παραχώρηση αποκλειστικών δικαιωμάτων υπέρ των δημοσίων επιχειρήσεων, ενώ οδήγησαν μέσω διαδικασιών συγκέντρωσης επιχειρήσεων στο μοντέλο της πλήρως καθετοποιημένης επιχείρησης ηλεκτρικής ενέργειας-φυσικό μονοπώλιο, όπως λχ η ΔΕΗ πριν το Ν. 2773/1999 ή η γαλλική EdF³⁶. Βασικά χαρακτηριστικά των εν λόγω επιχειρήσεων ήταν η ανυπαρξία ανταγωνισμού, η καθετοποιημένη οργάνωση, τα αποκλειστικά δικαιώματα στην ίδρυση και λειτουργία δικτύων, η τιμολόγηση επί τη βάσει ιστορικού κόστους και η συγκεντρωτική διοίκηση³⁷.

Δημόσιο και λειτουργούσε χάριν του δημοσίου συμφέροντος, υπό την ανώτατη εποπτεία και έλεγχο του κράτους. Σύμφωνα με το άρθρο 2 του Ν.1468/1950 στη ΔΕΗ ανατέθηκε ρητώς το αποκλειστικό προνόμιο της κατασκευής και λειτουργίας εργοστασίων παραγωγής του εθνικού δικτύου μεταφοράς του ηλεκτρικού ρεύματος και των δικτύων διανομής της ηλεκτρικής ενέργειας

³⁵ Άρθρο 1 παρ. 3 του Ν. 1468/1950

³⁶ ΜΑΡΙΝΟΣ Μ.-Θ., Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο-Η Απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2003, σελ. 17

³⁷ ΠΑΠΑΝΤΩΝΗ Μ., Το δίκαιο της ενέργειας, Νομική Βιβλιοθήκη 2003, σελ. 279

2.3.3. Αδυναμίες του κρατικού παρεμβατισμού και προβληματισμοί

Παρά τα όποια θετικά αποτελέσματα της ανάμειξης του κράτους σε διάφορους τομείς της οικονομικής δραστηριότητας, δε μπορεί να παραβλεφθεί το γεγονός ότι ο κρατικός παρεμβατισμός και τα μονοπώλια που αυτός εξέθρεψε επί σειρά ετών είχαν πολλές αδυναμίες και επέφεραν πολλαπλά προβλήματα. Για παράδειγμα, ο προστατευτισμός της εσωτερικής αγοράς διατηρούσε τις τιμές των υπηρεσιών κοινής ωφέλειας σε υψηλά επίπεδα αποτελώντας τροχοπέδη για την ανάπτυξη των εθνικών οικονομιών. Είναι χαρακτηριστικό ότι στα μέσα της δεκαετίας του 1990 η τιμή της ενέργειας για τους βιομηχανικούς καταναλωτές στην Ευρώπη ήταν κατά 40% πιο ακριβή από αυτήν που απολάμβαναν οι αντίστοιχοι καταναλωτές στις ΗΠΑ³⁸.

Ωστόσο μελέτη του ΚΕΠΕ (Κέντρο Προγραμματισμού και Οικονομικών Ερευνών) για «Το μέγεθος και το ρόλο του δημόσιου τομέα στην Ελλάδα» εκφράζει τον προβληματισμό αν με την απομάκρυνση του κράτους από τους διάφορους τομείς της οικονομικής δραστηριότητας επιτυγχάνεται πράγματι ελευθέρωση της αγοράς καθώς τις περισσότερες φορές τα κρατικά μονοπώλια αντικαθίστανται απλώς από ιδιωτικά. Η εμπειρία από άλλες χώρες που προηγήθηκαν της Ελλάδας σε αυτήν την προσπάθεια κατέδειξε ότι πολλές φορές κάτω από το μανδύα των αλλαγών συνεχίζεται το παλαιό καθεστώς με όλα τα μειονεκτήματά του, χωρίς να αποκλείεται και επιδείνωση, αφού συχνά το ιδιωτικό μονοπωλιακό μοντέλο αποδεικνύεται χειρότερο του κρατικού.

3. Πολιτική της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ) στον τομέα της ενέργειας – Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ)

3.1 Εισαγωγή

Η ενέργεια αποτελούσε ανέκαθεν ένα πολύ σημαντικό τομέα πολιτικής για την Ευρώπη. Η ανάγκη μιας κοινής προσέγγισης του θέματος της ενέργειας οδήγησε στην ίδρυση της ΕΚΑΧ το 1951 και της ΕΚΑΕ το 1957, με το πετρέλαιο και το φυσικό αέριο να παραμένουν τότε υπόθεση των κρατών μελών. Η Συνθήκη της Ρώμης (1957) δεν περιελάμβανε κεφάλαιο για την ενέργεια. Πρακτικά, ο τομέας της ηλεκτρικής ενέργειας, όπως και της ενέργειας εν γένει, είχε για πολλά

³⁸ ΒΕΛΕΓΡΑΚΗΣ Μ., Η Απορύθμιση των κρατικών μονοπωλίων και η ηλεκτρική ενέργεια, Νομικό Βήμα, Τόμος 53, σελ 1501

χρόνια ένα ειδικό καθεστώς στην ΕΕ, όντας κάτω από τον έλεγχο των κρατών μελών. Δεν υπήρχε δηλαδή ουσιαστικά ευρωπαϊκή αγορά ενέργειας. Η κατάσταση αυτή άλλαξε όταν αποφασίσθηκε από τα κράτη μέλη με την Ενιαία Ευρωπαϊκή Πράξη (1986) να προωθηθεί ο ρυθμός ενοποίησης. Προς τούτο εξουσιοδοτήθηκε η Επιτροπή να προτείνει αλλαγές και έτσι δημιουργήθηκε η Εσωτερική Αγορά Ενέργειας (Internal Energy Market) μεταξύ των κρατών μελών. Αφού η ευρωπαϊκή ενεργειακή πολιτική πέρασε από διάφορα στάδια, η ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς ενέργειας οδήγησε σε μια συνολική αντιμετώπιση όλων των ενεργειακών πηγών καθώς και στη Λευκή Βίβλο του 1995³⁹, η οποία έθεσε ως κύριους στόχους τη βελτίωση της ασφάλειας του ενεργειακού εφοδιασμού, τη δημιουργία εσωτερικής αγοράς ενέργειας και την προστασία του περιβάλλοντος⁴⁰. Ο στόχος της εσωτερικής αγοράς οδήγησε σε ευρείες νομοθετικές πρωτοβουλίες στους τομείς της ηλεκτρικής ενέργειας και του φυσικού αερίου με γνώμονα τις αρχές της ελεύθερης κυκλοφορίας και τους κανόνες του ανταγωνισμού. Από τα τέλη της δεκαετίας του 1990 υλοποιήθηκε σταδιακά μια ανταγωνιστική εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και φυσικού αερίου με τις τρεις διαδοχικές «δέσμες μέτρων», μέχρι που φτάσαμε στη θέση σε ισχύ της Συνθήκης της Λισσαβόνας το 2009 και στον προσδιορισμό μιας ευρωπαϊκής ενεργειακής πολιτικής.

Μέχρι τη Συνθήκη της Λισσαβόνας η ενεργειακή πολιτική βασιζόταν σε ένα διμερές σύστημα οργάνωσης, όπου το κάθε κράτος μέλος ακολουθούσε ξεχωριστή πορεία και η ΕΕ δεν είχε αρμοδιότητα. Η Συνθήκη της Λισσαβόνας θέτει την ενέργεια στο επίκεντρο της ευρωπαϊκής δραστηριότητας. Με το άρθρο 4 ΣΛΕΕ η ενέργεια αναβαθμίζεται σε πολιτική της Ένωσης, η οποία αποτελεί τομέα συντρέχουσας αρμοδιότητας με τα κράτη μέλη, όπως το περιβάλλον, οι μεταφορές, η εσωτερική αγορά και τα διευρωπαϊκά δίκτυα. Καινοτομώντας και εισάγοντας για πρώτη φορά ειδικό κεφάλαιο για την ενέργεια με το άρθρο 194 ΣΛΕΕ θεμελιώνει την αρμοδιότητα της Ένωσης για την υλοποίηση μιας συνολικής πολιτικής στον τομέα της ενέργειας και θεσπίζει για πρώτη φορά νομική βάση για την ανάληψη θετικών δράσεων στον τομέα αυτό.

Σήμερα και μετά τη θέση σε ισχύ της ΣΛΕΕ το 2009, οι κατευθύνσεις της ενεργειακής πολιτικής του άρθρου 194 ΣΛΕΕ συνίστανται στον προσδιορισμό μιας ευρωπαϊκής ενεργειακής πολιτικής, στην ολοκλήρωση και τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς ενέργειας, στην ενίσχυση της ενεργειακής αποδοτικότητας και

³⁹ Λευκή Βίβλος του 1995 «Μια ενεργειακή πολιτική της Ευρωπαϊκής Ένωσης»

⁴⁰ ΜΟΥΡΝΙΑΝΑΚΗΣ Ι., Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, σε ΧΡΙΣΤΙΑΝΟΣ Β., Συνθήκη ΕΕ & ΣΛΕΕ, Κατ' άρθρο ερμηνεία, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

της χρήσης ανανεώσιμων πηγών ενέργειας, στην ασφάλεια του ενεργειακού εφοδιασμού και στη διεθνή διάσταση της ενεργειακής πολιτικής της ΕΕ⁴¹.

3.2 Κατανομή αρμοδιοτήτων

Η Συνθήκη της Λισσαβόνας αποσαφηνίζει την κατανομή αρμοδιοτήτων μεταξύ της ΕΕ και των κρατών μελών και ταξινομεί τις αρμοδιότητες της Ένωσης σε αποκλειστικές⁴², συντρέχουσες⁴³ και υποστηρικτικές⁴⁴. Επειδή στο παρελθόν υπήρχε έντονη αοριστία και ασάφεια ως προς την οριοθέτηση των κοινοτικών αρμοδιοτήτων σε σχέση με τις αρμοδιότητες των κρατών μελών και για το λόγο αυτό υπήρχαν πολλές συγκρούσεις, το εν λόγω εγχείρημα αποσαφήνισης ήταν αναγκαίο για την καλή λειτουργία της ΕΕ. Ελάχιστοι είναι οι τομείς, στους οποίους η ΕΕ ασκεί αποκλειστική αρμοδιότητα, επιδιώκοντας με αυτόν τον τρόπο να προσδώσει στις κοινές πολιτικές όχι μόνο ευρωπαϊκή αλλά και εθνική διάσταση.

Η ενέργεια κατατάσσεται ρητώς ανάμεσα στους τομείς συντρέχουσας αρμοδιότητας της ΕΕ και των κρατών μελών. Ειδικότερα, συντρέχουσες αρμοδιότητες, όπως ορίζονται στο άρθρο 2 παρ. 2 ΣΛΕΕ, είναι όσες ασκούνται τόσο από την Ένωση όσο και από τα κράτη μέλη. Στην περίπτωση αυτή, τόσο η Ένωση όσο και τα κράτη μέλη δύνανται να νομοθετούν και να εκδίδουν νομικά δεσμευτικές πράξεις σε συγκεκριμένο τομέα. Εν προκειμένω όμως, το άρθρο 2 παρ. 2 προβλέπει ότι τα κράτη μέλη μπορούν να ενεργούν μόνο εφόσον η ΕΕ έχει επιλέξει να μην ενεργήσει⁴⁵. Αυτό πρακτικά σημαίνει ότι η άσκηση αρμοδιότητας από τον ένα φορέα δημόσιας εξουσίας υποκαθιστά την

⁴¹ ΜΟΥΡΝΙΑΝΑΚΗΣ Ι., Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, σελ. 893, σε ΧΡΙΣΤΙΑΝΟΣ Β., Συνθήκη ΕΕ & ΣΛΕΕ, Κατ' άρθρο ερμηνεία, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

⁴² Άρθρο 3 ΣΛΕΕ (μόνο η ΕΕ μπορεί να ενεργεί): οι αποκλειστικές αρμοδιότητες της Ένωσης αφορούν τους τομείς της τελωνειακής ένωσης, τη θέσπιση των κανόνων ανταγωνισμού που είναι αναγκαίοι για τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, της νομισματικής πολιτικής για τα κράτη μέλη της ΟΝΕ, της διατήρησης των βιολογικών πόρων της θάλασσας στο πλαίσιο της κοινής αλιευτικής πολιτικής, της κοινής εμπορικής πολιτικής.

⁴³ Άρθρο 4 ΣΛΕΕ: Οι συντρέχουσες αρμοδιότητες της Ένωσης και των κρατών μελών αφορούν τους εξής κύριους τομείς (ενδεικτική απαρίθμηση): την εσωτερική αγορά, την κοινωνική πολιτική, την οικονομική, κοινωνική και εδαφική συνοχή, τη γεωργία και την αλιεία (με εξαίρεση τη διατήρηση των βιολογικών πόρων της θάλασσας), το περιβάλλον, την προστασία των καταναλωτών, τις μεταφορές, τα διευρωπαϊκά δίκτυα, την ενέργεια, των χώρο ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης και τις κοινές προκλήσεις για την ασφάλεια στον τομέα της δημόσιας υγείας.

⁴⁴ Άρθρο 6 ΣΛΕΕ(η ΕΕ μπορεί να παρέμβει μόνο για να υποστηρίξει, να συντονίζει ή να συμπληρώνει τη δράση των κρατών μελών): οι υποστηρικτικές αρμοδιότητες της Ένωσης αφορούν τους τομείς της προστασίας και βελτίωσης της δημόσιας υγείας, της βιομηχανίας, του πολιτισμού, του τουρισμού, της μόρφωσης και του αθλητισμού, της πολιτικής προστασίας και της διοικητικής συνεργασίας.

⁴⁵ Άρθρο 2 παρ. 2 εδ. β' ΣΛΕΕ: «τα κράτη μέλη ασκούν τις αρμοδιότητες τους κατά το μέτρο που η Ένωση δεν έχει ασκήσει τη δική της»

αρμοδιότητα του άλλου, χωρίς πάντως αυτή η «υποκατάσταση» να συνεπάγεται «αποκλεισμό». Τουναντίον, έχει την έννοια της «αλληλεξάρτησης», αφού σύμφωνα με το εδ. β' της παρ. 2 του άρθρου 2 ΣΛΕΕ «τα κράτη μέλη ασκούν τις αρμοδιότητες τους κατά το μέτρο που η Ένωση δεν έχει ασκήσει τη δική της».

Η Συνθήκη της Λισσαβόνας ορίζει λεπτομερώς και με σαφήνεια τις αρχές που διέπουν τη μεταβίβαση κυριαρχικών δικαιωμάτων από τα κράτη μέλη στην Ένωση. Διευκρινίζεται ότι η Ένωση διαθέτει μόνο τις αρμοδιότητες που της απονέμονται από τα κράτη μέλη δυνάμει των Συνθηκών σύμφωνα με την αρχή της δοτής αρμοδιότητας ενώ η άσκηση των αρμοδιοτήτων της διέπεται από τις αρχές της επικουρικότητας και της αναλογικότητας⁴⁶. Κάθε αρμοδιότητα, η οποία δεν απονέμεται στην Ένωση με τις Συνθήκες ανήκει στα κράτη μέλη. Σύμφωνα με την αρχή της επικουρικότητας, στους τομείς που δεν υπάγονται στην αποκλειστική της αρμοδιότητα, η ΕΕ παρεμβαίνει μόνο εφόσον είναι σε θέση να ενεργήσει πιο αποτελεσματικά από τα κράτη μέλη. Ενώ σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας η άσκηση των αρμοδιοτήτων της δεν υπερβαίνει τα απαιτούμενα για την επίτευξη των στόχων των Συνθηκών. Προκειμένου να συμμορφώνεται με την αρχή της αναλογικότητας, η δράση της ΕΕ πρέπει να έχει την απλούστερη δυνατή μορφή, απόλυτα προσαρμοσμένη στην ικανοποιητική επίτευξη του στόχου του μέτρου. Τα ευρωπαϊκά μέτρα θα πρέπει να αφήνουν όσο το δυνατόν μεγαλύτερη ευχέρεια στα κράτη μέλη για εθνικές αποφάσεις, να σέβονται εδραιωμένες εθνικές πρακτικές καθώς και τη λειτουργία της έννομης τάξης των κρατών μελών⁴⁷.

Στο δεύτερο εδάφιο της παραγράφου 2 του άρθρου 194 ΣΛΕΕ προβλέπονται κάποιοι περιορισμοί της αρμοδιότητας της ΕΕ, οι οποίοι αποτυπώνουν την επιφυλακτικότητα των κρατών μελών να εκχωρήσουν αρμοδιότητες σε κρίσιμα ζητήματα οικονομικής ασφάλειας και ανεξαρτησίας⁴⁸. Σύμφωνα λοιπόν με τους εν λόγω περιορισμούς, τα μέτρα που απαιτούνται για την επίτευξη των στόχων της κοινής ενεργειακής πολιτικής δε μπορούν να επηρεάζουν το δικαίωμα ενός κράτους μέλους να καθορίζει τους όρους εκμετάλλευσης των ενεργειακών του πόρων, την επιλογή του μεταξύ διάφορων ενεργειακών πηγών και τη γενική διάρθρωση του ενεργειακού του εφοδιασμού, λόγω του ευαίσθητου και στρατηγικής σημασίας χαρακτήρα των εν λόγω αντικειμένων για τα κράτη μέλη. Κράτη μέλη όπως η Δανία, το Ηνωμένο Βασίλειο

⁴⁶ Άρθρο 5 ΣΛΕΕ

⁴⁷ www.europedia.moussis.eu

⁴⁸ ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Από το Παρίσι στη Λισσαβόνα μέσω Ρώμης: Η Εξέλιξη της αρμοδιότητας της ΕΚ/ΕΕ στον τομέα της Ενέργειας, σελ. 8, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

και η Ολλανδία, που διαθέτουν σημαντικά ενεργειακά αποθέματα συνέβαλαν με την πίεση που άσκησαν ώστε να κατοχυρωθεί το παραπάνω δικαίωμα να καθορίζουν τα ίδια τα κράτη μέλη τους όρους εκμετάλλευσης των ενεργειακών τους πόρων⁴⁹.

Οι παραπάνω περιορισμοί της αρμοδιότητας της ΕΕ ισχύουν με την επιφύλαξη του άρθρου 192 παρ.2 στοιχείο γ' ΣΛΕΕ, το οποίο εξουσιοδοτεί το Συμβούλιο να αποφασίζει ομόφωνα εντός του πεδίου εφαρμογής της περιβαλλοντικής πολιτικής της Ένωσης για τη λήψη μέτρων που επηρεάζουν αισθητά την επιλογή ενός κράτους μέλους μεταξύ διαφορετικών πηγών ενέργειας και τη γενική διάρθρωση του ενεργειακού του εφοδιασμού. Επομένως, οι περιορισμοί της αρμοδιότητας της ΕΕ, που προβλέπονται στο δεύτερο εδάφιο της παραγράφου 2 του άρθρου 194 ΣΛΕΕ, αίρονται χάριν της προστασίας του περιβάλλοντος.

3.3 Στόχοι της πολιτικής ενέργειας της ΕΕ

Η παρ.1 του άρθρου 194 ΣΛΕΕ θέτει τους στόχους και το γενικότερο πλαίσιο εντός του οποίου κινείται η ενεργειακή πολιτική της Ένωσης. Σύμφωνα με αυτήν η πολιτική της Ένωσης στον τομέα της ενέργειας οφείλει να διαμορφώνεται εντός του πλαισίου της εγκαθίδρυσης ή της λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς και σε πνεύμα αλληλεγγύης μεταξύ των κρατών μελών, λαμβάνοντας υπόψη την προστασία και τη βελτίωση του περιβάλλοντος⁵⁰. Η σύνδεση της ενεργειακής πολιτικής με το πλαίσιο εγκαθίδρυσης και λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς στο κείμενο της διάταξης καταδεικνύει το γεγονός ότι η δημιουργία μιας αγοράς με γνώμονα τις αρχές της ελεύθερης κυκλοφορίας και τους κανόνες του ανταγωνισμού αποτελεί προτεραιότητα της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Εξάλλου, η αναφορά στην αλληλεγγύη μεταξύ των κρατών μελών παραπέμπει εμμέσως στη ρήτρα αλληλεγγύης των άρθρων 122 και 222 ΣΛΕΕ, που αποτελεί μια από τις καινοτομίες της νέας Συνθήκης, ακρογωνιαίο λίθο και θεμελιώδη αρχή του ενωσιακού εγχειρήματος. Ειδικότερα, το άρθρο 122 ΣΛΕΕ μέσα σε πνεύμα αλληλεγγύης μεταξύ των κρατών μελών, προβλέπει τη δυνατότητα του Συμβουλίου, να θεσπίζει μέτρα, ύστερα από πρόταση της

⁴⁹ ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Από το Παρίσι στη Λισσαβόνα μέσω Ρώμης: Η Εξέλιξη της αρμοδιότητας της ΕΚ/ΕΕ στον τομέα της Ενέργειας, σελ. 8, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

⁵⁰ Άρθρο 194 ΣΛΕΕ παρ. 1

Επιτροπής, σε περίπτωση που ένα κράτος μέλος πληγει⁵¹ εξαιτίας φυσικής καταστροφής ή έκτακτης κατάστασης, ειδικότερα στον τομέα του ενεργειακού εφοδιασμού. Ενώ, δηλαδή, κάθε κράτος μέλος είναι υπεύθυνο να μεριμνά το ίδιο για την ασφάλεια του ενεργειακού του εφοδιασμού, σε περίπτωση που αντιμετωπίζει δυσκολίες, οι οποίες οφείλονται σε φυσικές καταστροφές ή έκτακτες περιστάσεις, οι οποίες εκφεύγουν από τον έλεγχο του, η αλληλεγγύη μεταξύ των κρατών μελών που αποτελεί βασικό χαρακτηριστικό συμμετοχής στην ΕΕ, τίθεται αμέσως σε εφαρμογή.

Οι στόχοι της ενεργειακής πολιτικής της Ένωσης προσδιορίζονται στην παρ. 1 του άρθρου 194 ΣΛΕΕ και συνίστανται στους εξής τέσσερις: α) στη διασφάλιση της λειτουργίας της αγοράς ενέργειας, β) στη διασφάλιση του ενεργειακού εφοδιασμού της Ένωσης, γ) στην προώθηση της ενεργειακής αποδοτικότητας, της εξοικονόμησης ενέργειας καθώς και της ανάπτυξης νέων και ανανεώσιμων πηγών ενέργειας και τέλος δ) στην προώθηση της διασύνδεσης των ενεργειακών δικτύων⁵².

Όσον αφορά στον πρώτο στόχο, το παράγωγο δίκαιο επικεντρώθηκε από το 1996 και έπειτα σε μέτρα για τη λειτουργία και ενίσχυση της εσωτερικής αγοράς με την ενσωμάτωση τριών διαδοχικών «δεσμών» (1996, 2003, 2009). Η λειτουργία της αγοράς ενέργειας αναφέρεται στην ύπαρξη ελεύθερης και ανταγωνιστικής εσωτερικής αγοράς ενέργειας που θα καθιστά δυνατή για τους Ευρωπαίους καταναλωτές την επιλογή μεταξύ διαφορετικών προμηθευτών σε δίκαιες τιμές καθώς και ελεύθερη πρόσβαση στους ενεργειακούς πόρους και στις υφιστάμενες ενεργειακές υποδομές κάθε κράτους μέλους. Στη βάση αυτή, η ενεργειακή πολιτική της ΕΕ, και στο πλαίσιο της ολοκλήρωσης της εσωτερικής αγοράς ενέργειας, στοχεύει στη βελτιστοποίηση της χρήσης των ενεργειακών πόρων και υποδομών, προς όφελος των Ευρωπαίων καταναλωτών. Το μέσο για τη βελτιστοποίηση αυτή αποτελεί η στενή συνεργασία των κρατών μελών προς την κατεύθυνση της δημιουργίας ανταγωνιστικών αγορών ενέργειας χωρίς να περιορίζεται από πολιτικές κρατικού παρεμβατισμού και προστατευτισμού των εθνικών επιχειρήσεων ενέργειας⁵³.

Η ανάπτυξη όμως ανταγωνιστικών συνθηκών στις αγορές ενέργειας δεν πρέπει να έρχεται σε αντίθεση με το δεύτερο στόχο της ευρωπαϊκής ενεργειακής

⁵¹ ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Από το Παρίσι στη Λισσαβόνα μέσω Ρώμης: Η Εξέλιξη της αρμοδιότητας της ΕΚ/ΕΕ στον τομέα της Ενέργειας, σελ.9, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

⁵² Άρθρο 194 ΣΛΕΕ παρ. 1

⁵³ ΚΟΥΤΖΟΥΚΟΣ Γ. – ΑΣΑΝΟΓΛΟΥ Μ. – ΤΡΟΚΟΥΔΗ Α., Αγορά Ηλεκτρικής Ενέργειας: Από την Πρώτη στην Τρίτη Δέσμη, σελ. 34, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

πολιτικής που είναι η συνεχής μέριμνα της Ένωσης για την προώθηση μέτρων που εγγυώνται τον ενεργειακό εφοδιασμό της. Το άρθρο 194 ΣΛΕΕ παρ.1 θέτει την ασφάλεια του εφοδιασμού στην κορυφή της ενεργειακής ατζέντας της ΕΕ. Ήδη, πριν από τη Συνθήκη της Λισσαβόνας και τη θέσπιση αυτοτελούς νομικής βάσης, είχαν σημειωθεί κάποιες αποσπασματικές πρωτοβουλίες της ενεργειακής πολιτικής της ΕΚ/ΕΕ όσον αφορά στη διασφάλιση του ενεργειακού εφοδιασμού. Οι προτεραιότητες της Επιτροπής που καταγράφονται στην Πράσινη Βίβλο της 29^{ης} Νοεμβρίου 2000, «Προς μια ευρωπαϊκή στρατηγική για την ασφάλεια του ενεργειακού εφοδιασμού»⁵⁴, η οποία προέκυψε από τη διαπίστωση ότι έχει αυξηθεί ανησυχητικά η ενεργειακή εξάρτηση της Ευρώπης, και στην Ανακοίνωση της 11^{ης} Σεπτεμβρίου 2002, «Η εσωτερική αγορά ενέργειας: Συντονισμένα μέτρα όσον αφορά την ασφάλεια του ενεργειακού εφοδιασμού», μετουσιώθηκαν σε συγκεκριμένες δράσεις. Όμως, η Ρωσοουκρανική κρίση το 2009 και η διακοπή τροφοδοσίας της ΕΕ με φυσικό αέριο ανέδειξαν την αδυναμία της ΕΕ να διαχειριστεί μια τέτοια κατάσταση και οδήγησαν σε επανεξέταση των μηχανισμών διαχείρισης κρίσεων αλλά και στη συνειδητοποίηση εκ μέρους της ΕΕ ότι για να διασφαλισθεί η ενεργειακή της ασφάλεια απαιτούνταν μια ενεργειακή πολιτική με ολοκληρωμένη εσωτερική αγορά, ισχυρές ενεργειακές διασυνδέσεις και περαιτέρω αλληλεγγύη μεταξύ των κρατών μελών της.

Σύμφωνα με το άρθρο 4 ΣΛΕΕ, η πολιτική περιβάλλοντος είναι ένας τομέας, όπως η ενέργεια, στον οποίο η Ένωση έχει συντρέχουσα αρμοδιότητα με τα κράτη μέλη. Το άρθρο 194 ΣΛΕΕ, θέτοντας ως τρίτο στόχο της ευρωπαϊκής ενεργειακής πολιτικής την προώθηση της ενεργειακής αποδοτικότητας και της εξοικονόμησης ενέργειας καθώς και την ανάπτυξη νέων και ανανεώσιμων πηγών ενέργειας, τέμνει την πολιτική περιβάλλοντος με αυτήν της ενέργειας και την αναδεικνύει σε κυρίαρχη πολιτική της Ένωσης. Το γεγονός ότι η μείωση της κατανάλωσης ενέργειας και η αποτροπή της ενεργειακής σπατάλης συμβάλλουν αποφασιστικά στην ανταγωνιστικότητα, την ασφάλεια του εφοδιασμού και την τήρηση των δεσμεύσεων του Πρωτοκόλλου του Κιότο για τις κλιματικές αλλαγές, είναι μια ακόμα ένδειξη του ότι οι στόχοι της ενεργειακής πολιτικής του άρθρου 194 ΣΛΕΕ αλληλεπιδρούν μεταξύ τους και προϋποθέτουν ο ένας τον άλλο. Η παροχή κινήτρων για την ενίσχυση της ενεργειακής αποδοτικότητας κτιρίων, προϊόντων ή παροχής υπηρεσιών εντάσσεται σύμφωνα με τις ανακοινώσεις της

⁵⁴ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ, Πράσινη Βίβλος «Προς μια ευρωπαϊκή στρατηγική για την ασφάλεια του ενεργειακού εφοδιασμού», COM(2000)769, 29.11.2000

Επιτροπής⁵⁵ σε σχέδιο δράσης που ενέκρινε με σκοπό τη μείωση κατά 20% της πρωτογενούς κατανάλωσης ενέργειας μέχρι το 2020. Το σχέδιο δράσης περιλαμβάνει μέτρα για τη βελτίωση των ενεργειακών επιδόσεων των προϊόντων, των κτιρίων και των υπηρεσιών, για τη βελτίωση της απόδοσης της παραγωγής και της διανομής ενέργειας, για τη μείωση του αντίκτυπου των μεταφορών στην ενεργειακή κατανάλωση, για τη διευκόλυνση της χρηματοδότησης και της υλοποίησης επενδύσεων στον τομέα αυτό, για την παρότρυνση και ενίσχυση μιας ορθολογικής συμπεριφοράς στην κατανάλωση ενέργειας καθώς και για την ενίσχυση της διεθνούς δράσης στον τομέα της ενεργειακής απόδοσης. Οι πολιτικές και τα μέτρα που προτείνονται στο σχέδιο δράσης βασίζονται στην Πράσινη Βίβλο του 2005 σχετικά με την ενεργειακή απόδοση. Επίσης η ενθάρρυνση της χρήσης ανανεώσιμων πηγών ενέργειας αναμένεται να συμβάλει στη μείωση των εκπομπών αερίων θερμοκηπίου, στην προώθηση της ασφάλειας του ενεργειακού εφοδιασμού και στη μείωση της εξάρτησης από τις εισαγωγές πετρελαίου. Για το σκοπό αυτό υιοθετήθηκε η Οδηγία 2009/28/EK σχετικά με την προώθηση της χρήσης ενέργειας από ΑΠΕ, με την οποία τίθενται υποχρεωτικοί εθνικοί στόχοι στα κράτη μέλη προκειμένου να επιτευχθεί ο συνολικός στόχος της παραγωγής ενέργειας από ΑΠΕ στην ΕΕ κατά 20% ως το 2020.

Τέλος, στόχο της ενωσιακής πολιτικής αποτελεί σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 194 ΣΛΕΕ και η προώθηση της διασύνδεσης των ενεργειακών δικτύων. Η διάταξη αναφέρεται στην προώθηση της διασύνδεσης και διαλειτουργικότητας των διευρωπαϊκών δικτύων ηλεκτρισμού και φυσικού αερίου, η οποία θα εξασφαλίσει την αποτελεσματική λειτουργία μιας πιο ανοικτής και ανταγωνιστικής εσωτερικής αγοράς στον τομέα της ενέργειας. Πρωταρχικός στόχος του ευρωπαϊκού ενεργειακού δικτύου είναι η διασύνδεση όλων των κρατών μελών της ΕΕ, ώστε να είναι σε θέση να επωφεληθούν πλήρως από την εσωτερική αγορά ενέργειας. Η ανάπτυξη δικτύων παίζει πολύ σημαντικό ρόλο στην ενεργειακή πολιτική της ΕΕ καθώς είναι απαραίτητη για την αντιμετώπιση των παγκόσμιων προκλήσεων της ασφάλειας του εφοδιασμού, για τη διαφοροποίηση των ενεργειακών πηγών και τη διασφάλιση της ενεργειακής αλληλεγγύης σε περίπτωση ενεργειακής κρίσης. Τα άρθρα 170-172 ΣΛΕΕ ορίζουν την αρμοδιότητα της ΕΕ για την ανάπτυξη διευρωπαϊκών δικτύων, μεταξύ άλλων στον τομέα της ενεργειακής υποδομής. Σύμφωνα με την αρχή της

⁵⁵ «Ενεργειακή απόδοση: επίτευξη του στόχου του 20%», 13.11.2008, COM(2008) 772 τελικό και «Ενέργεια 2020. Μια στρατηγική για ανταγωνιστική, αειφόρο και ασφαλή ενέργεια», 10.11.2010, COM(2010) 639 τελικό

επικουρικότητας, η Ένωση δεν έχει αποκλειστική αρμοδιότητα για την ανάπτυξη, τη χρηματοδότηση και την κατασκευή των έργων υποδομής. Η κύρια ευθύνη για τα προαναφερθέντα εξακολουθεί να ανήκει στα κράτη μέλη. Εντούτοις, η Ένωση έχει καθοριστική συνεισφορά στην ανάπτυξη αυτών των δικτύων παρέχοντας χρηματοδοτική στήριξη, μέσω της Ευρωπαϊκής Τράπεζας Επενδύσεων και του Ταμείου Συνοχής του άρθρου 177 ΣΛΕΕ. Η χρηματοδοτική στήριξη κατασκευής και συντήρησης υποδομών ενέργειας θα πρέπει να ενσωματώνει την αρχή της διασύνδεσης εξετάζοντας σε κάθε περίπτωση πότε ικανοποιείται καλύτερα και πιο αποτελεσματικά. Η Απόφαση 1364/2006/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για τον καθορισμό προσανατολισμών σχετικά με τα διευρωπαϊκά δίκτυα στον τομέα της ενέργειας, αναφέρει ότι πρέπει να δίδεται προτεραιότητα σε έργα που έχουν ιδιαίτερη σημασία για την ανταγωνιστική λειτουργία της εσωτερικής αγοράς ενέργειας ή την ασφάλεια του ενεργειακού εφοδιασμού⁵⁶.

Είναι χαρακτηριστικό ότι στο νέο πλαίσιο της Μεταρρυθμιστικής Συνθήκης οι τέσσερις στόχοι αλληλοσυνδέονται και αλληλεπιδρούν, με την εσωτερική αγορά να λειτουργεί ως συνδετικός κρίκος μεταξύ και των τεσσάρων αυτών στόχων, καθώς μια ανοικτή και ανταγωνιστική αγορά συνεπάγεται τη διασφάλιση του ενεργειακού εφοδιασμού, προϋποθέτει τη διασύνδεση των ενεργειακών ευρωπαϊκών δικτύων και μπορεί να προωθήσει την ενεργειακή αποδοτικότητα και την εξοικονόμηση ενέργειας καθώς και την ανάπτυξη νέων και ανανεώσιμων πηγών ενέργειας⁵⁷. Η σημασία της εν λόγω αλληλεπίδρασης μεταξύ των τεσσάρων στόχων συνίσταται στο γεγονός ότι η περαιτέρω ελευθέρωση της αγοράς και η τόνωση του ανταγωνισμού δε μπορεί να γίνει ερήμην της ενεργειακής ασφάλειας, της ανάπτυξης των δικτύων στην Ευρωπαϊκή Ένωση και στα κράτη μέλη ή της προστασίας του περιβάλλοντος.

3.4 Κοινή ενεργειακή πολιτική

Η πρώτη πτυχή της κοινής ενεργειακής πολιτικής και πρώτος στόχος, όπως αναλύσαμε παραπάνω, είναι η εγκαθίδρυση μιας ανταγωνιστικής εσωτερικής αγοράς για τα προϊόντα και τις υπηρεσίες του ενεργειακού τομέα. Τούτο επιδιώκεται με το άνοιγμα των αγορών στον ανταγωνισμό και την εξάλειψη των εμποδίων δημόσιας ή ιδιωτικής προέλευσης, προκειμένου να προσφερθεί

⁵⁶ Απόφαση 1364/2006/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου

⁵⁷ ΜΟΥΡΝΙΑΝΑΚΗΣ Ι., Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, σελ. 895, σε ΧΡΙΣΤΙΑΝΟΣ Β., Συνθήκη ΕΕ & ΣΛΕΕ, Κατ' άρθρο ερμηνεία, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

στους καταναλωτές πραγματική δυνατότητα επιλογής με τιμές θεμιτές και ανταγωνιστικές, να ενισχυθεί η ασφάλεια του ανταγωνισμού και να τονωθεί η παραγωγή καθαρής ενέργειας.

Στο πλαίσιο μιας εσωτερικής αγοράς ανοιχτής και ανταγωνιστικής έχει εξέχουσα σημασία η δημιουργία διευρωπαϊκών δικτύων που θα εξασφαλίζουν φθηνή και ασφαλή ενέργεια σε όλο το έδαφος της ΕΕ. Η δημιουργία και ανάπτυξη διευρωπαϊκών δικτύων στους τομείς των μεταφορών, των τηλεπικοινωνιών και της ενέργειας, προκειμένου οι πολίτες της ΕΕ, οι οικονομικοί φορείς και οι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης να απολαμβάνουν μια αγορά χωρίς εσωτερικά σύνορα, προβλέπεται στο άρθρο 170 της ΣΛΕΕ⁵⁸.

Η χάραξη μιας συνεκτικής ευρωπαϊκής ενεργειακής πολιτικής επιβάλλεται, προκειμένου η ΕΕ να αντιμετωπίσει μια σειρά από προκλήσεις, που αποτελούν κοινούς παρονομαστές για όλα τα κράτη μέλη της ΕΕ. Οι ενεργειακοί στόχοι, στους οποίους πρέπει να δοθεί προτεραιότητα, είναι η εξασφάλιση μιας υγιούς ανταγωνιστικότητας και η ουσιαστική υλοποίηση της εσωτερικής αγοράς ενέργειας, η διασφάλιση της ασφάλειας του εφοδιασμού και η μείωση της εξάρτησης από εισαγωγές καθώς και η προστασία του περιβάλλοντος με την ταυτόχρονη μείωση των εκπομπών αερίων του θερμοκηπίου.

Η πλήρης εφαρμογή στην αγορά ενέργειας του ευρωπαϊκού δικαίου της εσωτερικής αγοράς και ιδίως όλων των διατάξεων σχετικά με την ελεύθερη κυκλοφορία των αγαθών και των υπηρεσιών, τα μονοπώλια, τις κρατικές επιχειρήσεις και τις κρατικές ενισχύσεις είναι ένα από τα βασικά μέσα για την ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς ενέργειας. Όμως, εξακολουθούν να υπάρχουν εμπόδια που δεν επιτρέπουν να επιτευχθεί πλήρως η υλοποίηση της εσωτερικής αγοράς στον ενεργειακό τομέα, γιατί τα κράτη μέλη προβάλλουν την ασφάλεια του εφοδιασμού και τις διαφορές στα ενεργειακά τους συστήματα ως δικαιολογίες για να διατηρούν τα μονοπώλια και τα διάφορα εθνικά κανονιστικά πλαίσια.

Ως προς τη στρατηγική της ασφάλειας του εφοδιασμού, προτεραιότητα αποτελεί η θωράκιση της ΕΕ έναντι των εισαγωγών ενεργειακών πόρων, των διακοπών εφοδιασμού, των ενδεχόμενων ενεργειακών κρίσεων και της αβεβαιότητας σε ό, τι αφορά το μελλοντικό εφοδιασμό, με τη δημιουργία μηχανισμών, οι οποίοι εγγυώνται την αλληλεγγύη μεταξύ των κρατών μελών, τη διαφοροποίηση των πηγών εφοδιασμού και των διαδρόμων μεταφοράς.

⁵⁸ Άρθρο 170 ΣΛΕΕ (πρώην άρθρο 154 της ΣΕΚ), Τίτλος XVI, Διευρωπαϊκά Δίκτυα

Τέλος, αποφασισμένη να καταπολεμήσει τις κλιματικές αλλαγές η ΕΕ δεσμεύεται να μειώσει τις εκπομπές αερίων στο εσωτερικό της κατά 20% ως το 2020, χωρίς να διακυβευτεί η οικονομική ανάπτυξη. Ο στόχος αυτός εντάσσεται στον πυρήνα της στρατηγικής της ΕΕ για ανάσχεση των κλιματικών αλλαγών⁵⁹.

3.5. Εσωτερική αγορά και κανόνες ανταγωνισμού

Η διαμόρφωση συνθηκών ελεύθερου ανταγωνισμού και η υλοποίηση της εσωτερικής αγοράς αποτελούν βασική προγραμματική αρχή του ενωσιακού εγχειρήματος. Ο κλάδος της ενέργειας δεν εξαιρείται από την υποχρέωση συμμόρφωσης με τους κανόνες ανταγωνισμού του ενωσιακού δικαίου. Η εκπλήρωση υποχρεώσεων κοινής ωφέλειας και η ασφάλεια του ενεργειακού εφοδιασμού δε δικαιολογούν μια ιδιαίτερη μεταχείριση του κλάδου της ενέργειας που να μη συνάδει με τους κανόνες του ανταγωνισμού. Πρωταρχικός στόχος στο πεδίο της εσωτερικής αγοράς της ενέργειας είναι η ελευθέρωση και ολοκλήρωση των αγορών ηλεκτρισμού και φυσικού αερίου μέσω της εφαρμογής ιδίως των κανόνων του ανταγωνισμού της Συνθήκης.

Η κοινή πολιτική ανταγωνισμού έχει μεγάλη σημασία για την πραγματοποίηση και τη διατήρηση μιας ενιαίας αγοράς. Επιδιώκει την ανταγωνιστική συμπεριφορά των επιχειρήσεων και προστατεύει τα συμφέροντα των καταναλωτών, επιτρέποντας τους να προμηθεύονται αγαθά και υπηρεσίες με τους καλύτερους δυνατούς όρους. Αξιοσημείωτο είναι το γεγονός ότι η κοινή πολιτική ανταγωνισμού επιδρά επί σχεδόν όλων των άλλων «κοινών πολιτικών» της ΕΕ, όπως είναι η περιφερειακή πολιτική, η πολιτική περιβάλλοντος, η πολιτική γεωργίας και αλιείας, η πολιτική ενέργειας στην προκειμένη περίπτωση κ.α., οι οποίες οφείλουν να συμμορφώνονται με τους κανόνες της. Η Συνθήκη για τη λειτουργία της ΕΕ αντικαθιστά τον όρο «κοινές πολιτικές» με τον όρο «πολιτικές και δράσεις της Ένωσης» (άρθρα 7-10 ΣΛΕΕ) και μεριμνά ώστε να υπάρχει συνοχή και αμφίδρομη σχέση μεταξύ τους. Για παράδειγμα, στον τομέα της ενέργειας συνυπάρχουν αφενός ο στόχος της λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς με ελεύθερο ανταγωνισμό και αφετέρου η προστασία του περιβάλλοντος, η διασφάλιση του ενεργειακού εφοδιασμού και η διασύνδεση των δικτύων.

Βέβαια, οι κοινοί κανόνες που επιδιώκουν να διαμορφώσουν ίσες συνθήκες ανταγωνισμού για όλες τις επιχειρήσεις μέσα στην ενιαία αγορά,

⁵⁹ Ανακοίνωση της Επιτροπής, της 10^{ης} Ιανουαρίου 2007, με τίτλο: «Περιορισμός της αλλαγής του κλίματος του πλανήτη σε αύξηση της θερμοκρασίας κατά 2° C- Η πορεία προς το 2020 και μετέπειτα», COM (2007) 2 τελικό

μπορεί να αντιβαίνουν σε εθνικά συμφέροντα. Γι' αυτό το λόγο χρειάζεται ένας ουδέτερος και σεβαστός από όλους διαιτητής, ο οποίος να βρίσκεται υπεράνω των εθνικών συμφερόντων. Αυτός ο ρόλος ανατίθεται στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, η οποία υπό τον έλεγχο του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης δημιουργεί ένα ενωσιακό δίκαιο του ανταγωνισμού, το οποίο πλαισιώνει και προσανατολίζει τα εθνικά δίκαια.

Η Επιτροπή είναι ο θεματοφύλακας του ανταγωνισμού σε ευρωπαϊκό επίπεδο και προωθεί τη διαδικασία ελευθέρωσης στον ενεργειακό τομέα διττώς. Αφενός εποπτεύει αν οι κανόνες περί ανταγωνισμού τηρούνται από τα κράτη μέλη και αφετέρου μεριμνά ώστε τα κρατικά εμπόδια που στρεβλώνουν τον ανταγωνισμό να μην υποκαθίστανται από ιδιωτικές συμφωνίες επιχειρήσεων που σκοπό έχουν το μοίρασμα των εθνικών αγορών⁶⁰. Η Επιτροπή δίνει ιδιαίτερο βάρος στο άνοιγμα των αγορών εκείνων, όπου δεν έχει εδραιωθεί πλήρως το ανταγωνιστικό περιβάλλον, μεριμνώντας ταυτόχρονα για την εξασφάλιση ισότιμων όρων ανταγωνισμού και για τη διαφύλαξη της παροχής υπηρεσιών γενικού συμφέροντος.

Η εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού αποτελεί ένα από τα βασικά καθήκοντα της Επιτροπής και διαδραματίζει κεντρικό ρόλο στην οικονομική λειτουργία της ενιαίας αγοράς. Οι πυλώνες της ενωσιακής πολιτικής ανταγωνισμού ανάγονται σε τέσσερις βασικούς άξονες: α) την απαγόρευση αντανταγωνιστικών συμπράξεων (καρτέλ), που έχουν ως αντικείμενο ή αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς⁶¹ β) την απαγόρευση της καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης⁶² από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις εντός της εσωτερικής αγοράς γ) τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ των επιχειρήσεων καθώς και δ) τον έλεγχο των κρατικών ενισχύσεων⁶³.

3.5.1. Ειδικά το άρθρο 102 ΣΛΕΕ - Αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής

Το άρθρο 102 ΣΛΕΕ θεσπίζει απαγόρευση της καταχρηστικής εκμετάλλευσης από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις της δεσπόζουσας θέσης τους εντός της εσωτερικής αγοράς. Η απαγόρευση δεν αφορά στην ύπαρξη αυτής καθεαυτής της δεσπόζουσας θέσης στην αγορά, αλλά στην καταχρηστική

⁶⁰ ΜΑΡΙΝΟΣ Μ.Θ, Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο-Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, σελ. 21, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2003

⁶¹ Άρθρο 101 ΣΛΕΕ (πρώην άρθρο 81 της ΣΕΚ)

⁶² Άρθρο 102 ΣΛΕΕ (πρώην άρθρο 82 της ΣΕΚ)

⁶³ Άρθρο 107-109 ΣΛΕΕ (πρώην άρθρα 87-89 ΣΕΚ)

εκμετάλλευση της που θέτει φραγμούς στην είσοδο άλλων παικτών στη σχετική αγορά και στο μέτρο που μια τέτοια κατάχρηση μπορεί να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών για συγκεκριμένα προϊόντα ή υπηρεσίες⁶⁴. Για την εφαρμογή του άρθρου 102 ΣΛΕΕ η Επιτροπή εξέδωσε Ανακοίνωση, που περιλαμβάνει μια μη εξαντλητική αναφορά καταχρηστικών πρακτικών, που υιοθετούν δεσπόμενες επιχειρήσεις, προκειμένου να αποκλείσουν πραγματικούς ή δυνητικούς ανταγωνιστές από την αγορά⁶⁵. Η κατάχρηση μπορεί να συνίσταται, για παράδειγμα, στον περιορισμό της παραγωγής, στη χρέωση υπέρογκων τιμών ή σε άλλες εμπορικές πρακτικές που δε βασίζονται στην αρχή της οικονομικής αποτελεσματικότητας και έχουν αρνητικές συνέπειες για τον ανταγωνισμό.

Οι κανόνες περί ανταγωνισμού δεν εφαρμόζονται μόνο σε ευρωπαϊκό αλλά και σε εθνικό επίπεδο από τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού, οι οποίες μετά τη θέση σε ισχύ του Κανονισμού 1/2003 του Συμβουλίου έχουν αρμοδιότητα να εφαρμόζουν, εκτός από τους οικείους αντιμονοπωλιακούς κανόνες, και τις διατάξεις του άρθρου 101 και 102 ΣΛΕΕ⁶⁶. Ωστόσο, ο κύριος όγκος των αποφάσεων περί στρεβλώσεων του ανταγωνισμού, που εκδόθηκαν τόσο από την Επιτροπή όσο και από τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού στον κλάδο της ενέργειας, αφορά κυρίως την παραβίαση του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, δηλαδή καταχρηστικές συμπεριφορές των καθετοποιημένων πρώην μονοπωλιακών επιχειρήσεων⁶⁷.

Το 2010, η Επιτροπή έδωσε συνέχεια στην έρευνα που είχε ξεκινήσει το 2007 στον τομέα της ενέργειας, εκδίδοντας τέσσερις σημαντικές αντιμονοπωλιακές αποφάσεις, στις οποίες κατέστησε υποχρεωτικές τις δεσμεύσεις που πρότειναν οι επιχειρήσεις, προκειμένου να τεθεί τέλος στην παραβίαση της νομοθεσίας. Για παράδειγμα, η γαλλική εταιρεία ηλεκτρισμού EDF, η οποία είχε κατορθώσει χάρη στην ανοχή της γαλλικής κυβέρνησης και της

⁶⁴ ΔΕΚ, 08.06.1971, Deutsche Grammophon/Metro, C-78/70, Συλλ. 1971, 487

⁶⁵ Ανακοίνωση της Επιτροπής – Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου 82 της συνθήκης ΕΚ σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόμενες επιχειρήσεις, 09.02.2009, E (2009) 864

⁶⁶ Κανονισμός 1/2003 του Συμβουλίου της 16^{ης} Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης, ΕΕ L 1/1, 4/1/2003

⁶⁷ Σύμφωνα με το άρθρο 2 της Οδηγίας 2003/54/ΕΚ, ως «κάθετα ολοκληρωμένη επιχείρηση», ορίζεται «η επιχείρηση ηλεκτρικής ενέργειας ή όμιλος επιχειρήσεων ηλεκτρικής ενέργειας, όπου το ίδιο πρόσωπο ή πρόσωπα δικαιούνται, άμεσα ή έμμεσα, να ασκούν τον έλεγχο, και όπου η εν λόγω επιχείρηση ή ο όμιλος επιχειρήσεων ασκούν τουλάχιστον μια από τις δραστηριότητες μεταφοράς ή διανομής, και τουλάχιστον μια από τις δραστηριότητες παραγωγής ή προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας»

γαλλικής νομοθεσίας, να διατηρήσει αναλλοίωτο το μονοπωλιακό ρόλο της στον τομέα της παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας στη Γαλλία, εκμεταλλεόμενη τη δεσπτόζουσα θέση της σε μια σημαντικών διαστάσεων εθνική αγορά, βρέθηκε στο στόχαστρο της Επιτροπής το 2007-2008 για αποκλεισμό των ανταγωνιστών της από πρόσβαση σε πελάτες μέσω της σύναψης μακροχρόνιων συμφωνιών⁶⁸. Η Επιτροπή έκλεισε την υπόθεση κατόπιν ανάληψης δεσμεύσεων από την υπόλογη επιχείρηση, η οποία πρότεινε να διασφαλιστεί ότι για διάστημα δέκα ετών, άλλοι προμηθευτές θα μπορούν να την ανταγωνισθούν σε 65% κατά μέσο όρο των συμβάσεων ηλεκτρισμού που συνάπτει η EDF με μεγάλους βιομηχανικούς χρήστες στη Γαλλία κάθε έτος, καθώς και να περιορίσει τη διάρκεια κάθε νέας σύμβασης που συνάπτει με μεγάλους βιομηχανικούς χρήστες σε πέντε έτη. Επιπλέον, δεσμεύθηκε να καταργήσει όλους τους περιορισμούς στη μεταπώληση στις συμβάσεις προμήθειας και να βοηθά τους πελάτες που επιθυμούν να μεταπωλήσουν ηλεκτρισμό⁶⁹.

Σε εθνικό επίπεδο η ελληνική Επιτροπή Ανταγωνισμού διαπίστωσε ότι η ΔΕΗ κατεχράσθη τη δεσπτόζουσα θέση της στη σχετική αγορά, παραβιάζοντας τόσο το άρθρο 82 ΣυνθΕΚ όσο και το άρθρο 3 Ν. 703/77, αφού δήλωνε προς τους πελάτες της υψηλής τάσης, οι οποίοι εξέφραζαν την επιθυμία να αλλάξουν προμηθευτή, τη βούληση της να προβεί σε τροποποίηση των όρων της συμβάσεως προμήθειας που είχε συνάψει με αυτούς. Η ελληνική Επιτροπή Ανταγωνισμού δεν επέβαλε πρόστιμα, λαμβάνοντας υπόψη τη μικρή χρονική διάρκεια της παράβασης, η οποία δεν επηρέασε σημαντικά τις επιχειρηματικές επιλογές της υφιστάμενης αγοράς καθώς επίσης και του γεγονότος ότι η υπόλογη εταιρία έθεσε τέλος στην παράβαση προτού η Επιτροπή Ανταγωνισμού προχωρήσει σε έρευνα⁷⁰.

Μια άλλη υπόθεση με ελληνικό ενδιαφέρον που είχε ως αντικείμενο την παραβίαση του άρθρου 102 σε συνδυασμό με το άρθρο 106 ΣΛΕΕ ήταν η απόφαση της Επιτροπής, γνωστή και ως απόφαση για τον ελληνικό λιγνίτη, σχετικά με την παραβίαση των εν λόγω άρθρων από την Ελληνική Δημοκρατία στο βαθμό που χορηγούσε στη ΔΕΗ προνομιακή πρόσβαση στην εκμετάλλευση λιγνίτη. Σύμφωνα με την πρώτη απόφαση της Επιτροπής το Μάρτιο του 2008⁷¹ η προνομιακή αυτή μεταχείριση της ΔΕΗ είχε σαν αποτέλεσμα τη δημιουργία μιας κατάστασης ανισότητας των παρεχόμενων ευκαιριών μεταξύ των επιχειρήσεων

⁶⁸ Υπόθεση COMP/39.386, Μακροπρόθεσμες συμβάσεις-Γαλλία, ΕΕ C 133/5, 22//5/2010

⁶⁹ www.Eur-lex.europa.eu, Έκθεση της Επιτροπής επί της πολιτικής ανταγωνισμού 2010

⁷⁰ Επιτροπή Ανταγωνισμού, Απόφαση της 3^{ης} Απριλίου 2008, 389/V/2008

⁷¹ C(2008)824

καθώς το ελληνικό κράτος παρείχε στη ΔΕΗ τη δυνατότητα να διατηρήσει ή και να ενισχύσει τη δεσπόζουσα θέση της αποκλείοντας ή παρακωλύοντας την είσοδο νέων επιχειρήσεων στην εγχώρια αγορά. Η δεύτερη απόφαση της Επιτροπής ελήφθη τον Αύγουστο του 2009⁷² και επέβαλε μέτρα για να αντιμετωπιστούν τα θέματα που εντόπιζε η Επιτροπή με την απόφαση του 2008. Κατά των παραπάνω αποφάσεων ασκήθηκε προσφυγή από τη ΔΕΗ στο Γενικό Δικαστήριο, το οποίο με δύο αποφάσεις του στις 20 Σεπτεμβρίου 2012⁷³ τη δικαίωσε και προχώρησε στην ακύρωση των δύο αποφάσεων της Ευρωπαϊκής Επιτροπής περί κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης της ΔΕΗ στην εξόρυξη λιγνίτη. Κατά το Δικαστήριο η Επιτροπή έπρεπε να εξετάσει αν το μονοπώλιο στο λιγνίτη της ΔΕΗ είναι αποτέλεσμα κρατικής παρέμβασης. Με βάση το σκεπτικό της απόφασης δε στοιχειοθετήθηκε ότι υπήρχε εκ μέρους της ΔΕΗ κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης. Πιο αναλυτικά, το σκεπτικό της απόφασης διαπιστώνει ότι μπορεί μεν να υπάρχει αδυναμία των υπόλοιπων επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στην ηλεκτροπαραγωγή να έχουν πρόσβαση στο λιγνίτη, όμως γι' αυτή την κατάσταση δεν ευθύνεται η ΔΕΗ αλλά η Ελληνική Δημοκρατία, που δεν προχώρησε στη χορήγηση αδειών εκμεταλλεύσεως. Εμμέσως, δηλαδή, το Γενικό Δικαστήριο επιρρίπτει την ευθύνη στο ελληνικό κράτος για κωλυσιεργία στο άνοιγμα της αγοράς ενέργειας. Ο λιγνίτης είναι ορυκτό με κύριο στοιχείο τον άνθρακα και χρησιμοποιείται κυρίως για την παραγωγή ηλεκτρικής ενέργειας. Η Ελλάδα είναι ο πέμπτος παραγωγός λιγνίτη στον κόσμο και ο δεύτερος στην ΕΕ μετά τη Γερμανία. Τα πρώτα δικαιώματα αναζήτησης και εκμετάλλευσης στα δημόσια αποθέματα λιγνίτη χορηγήθηκαν στη ΔΕΗ με νομοθετικό διάταγμα το 1959 και με τον μεταλλευτικό κώδικα του 1973. Όλοι οι σταθμοί ηλεκτροπαραγωγής που λειτουργούν με λιγνίτη ανήκουν στη ΔΕΗ. Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή ανοίγει εκ νέου το θέμα του μονοπωλίου της ΔΕΗ στην αγορά λιγνίτη ζητώντας από το Δικαστήριο της ΕΕ (ΔΕΕ) την αναίρεση της αθωωτικής απόφασης της 20^{ης} Σεπτεμβρίου 2012 του Γενικού Δικαστηρίου για το θέμα των λιγνιτών⁷⁴.

⁷² C(2009)6244

⁷³ T-169/08 και T-421/09

⁷⁴ Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Melchior Wathelet της 5^{ης} Δεκεμβρίου 2013, Υπόθεση C-553/12 P, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά ΔΕΗ, με τις Προτάσεις του ο Γενικός Εισαγγελέας ζήτησε την αναίρεση της απόφασης T-169/08, με την οποία το Γενικό Δικαστήριο δικαίωσε τη ΔΕΗ για την υπόθεση του μονοπωλίου στο λιγνίτη. Οι προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα δε δεσμεύουν το Δικαστήριο, ενώ η απόφαση δεν έχει εκδοθεί ακόμα

3.5.2. Ειδικά το άρθρο 106 ΣΛΕΕ - ΥΓΟΣ

Η Συνθήκη για τη λειτουργία της ΕΕ, παρόλο που είναι ουδέτερη ως προς το καθεστώς της ιδιοκτησίας στα κράτη μέλη, τους επιβάλλει με το άρθρο 106 παρ. 1 να εφαρμόζουν τους κανόνες του δικαίου του ανταγωνισμού και στις σχέσεις τους με τις δημόσιες επιχειρήσεις και στις επιχειρήσεις στις οποίες χορηγούν ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα, αφού μια προνομιακή μεταχείριση των δημόσιων επιχειρήσεων θα έθετε σε κίνδυνο τον ελεύθερο ανταγωνισμό μέσα στην ενιαία αγορά. Με άλλα λόγια, απαγορεύεται, καταρχήν, η διακριτική μεταχείριση των επιχειρήσεων του δημόσιου τομέα σε σχέση με τις επιχειρήσεις του ιδιωτικού τομέα. Σκοπός της διάταξης είναι η προστασία του ανταγωνισμού από τυχόν κρατικές παρεμβάσεις που θα επέτρεπαν σε δημόσιες επιχειρήσεις να έχουν πλεονέκτημα στην κοινή αγορά μέσω στρεβλώσεων του ανταγωνισμού.

Η Οδηγία της Επιτροπής 80/723 για τη διαφάνεια των χρηματοπιστωτικών σχέσεων μεταξύ των κρατών μελών και των δημοσίων επιχειρήσεων, όπως τροποποιήθηκε από την Οδηγία 2000/52, δίνει τον ορισμό της δημόσιας επιχείρησης. «Δημόσια Επιχείρηση» είναι μια επιχείρηση στην οποία οι δημόσιες αρχές ασκούν αμέσως ή εμμέσως κυρίαρχη επιρροή υπό την έννοια ότι: α) κατέχουν το μεγαλύτερο μέρος του κεφαλαίου της επιχείρησης, β) ελέγχουν την πλειονότητα των ψήφων που ανήκουν σε μετοχές τις οποίες έχουν εκδώσει οι επιχειρήσεις και γ) είναι σε θέση να διορίσουν περισσότερα από τα μισά μέλη των διοικητικών, διαχειριστικών και εποπτικών οργάνων της επιχείρησης⁷⁵. Διαπιστώνει κανείς ότι ο χαρακτηρισμός μιας επιχείρησης ως δημόσιας δεν εξαρτάται από το ιδιοκτησιακό της καθεστώς αλλά από το πόσο αποφασιστική είναι η επιρροή του Δημοσίου.

Η Επιτροπή τονίζει ότι η ΕΕ και τα κράτη μέλη της πρέπει να μεριμνούν για την όσο το δυνατόν καλύτερη εφαρμογή των δημοσίων υπηρεσιών, οι οποίες θα πρέπει να υπόκεινται σε σαφείς κανόνες χρηματοδότησης, να χαρακτηρίζονται από την ανώτατη δυνατή ποιότητα και να είναι προσβάσιμες κατά τρόπο αποτελεσματικό από όλους τους πολίτες της Ένωσης.

Στη ρυθμιστική εμβέλεια του άρθρου 106 υπάγονται και «οι επιχειρήσεις στις οποίες τα κράτη μέλη χορηγούν ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα». Τέτοιες επιχειρήσεις είναι δημόσιοι ή ιδιωτικοί φορείς, οι οποίοι έχουν εξουσιοδοτηθεί να ασκούν μια δεδομένη οικονομική δραστηριότητα κοινής ωφέλειας, για την οποία έχει δοθεί έγκριση από δημόσιες αρχές με νομοθετική, κανονιστική ή διοικητική

⁷⁵ www.circa.europa.eu, Οδηγία της Επιτροπής 80/723, όπως τροποποιήθηκε από την Οδηγία 2000/52

πράξη σε έναν ή σε περισσότερους φορείς⁷⁶. Ως υπηρεσίες κοινής ωφέλειας νοούνται οι δραστηριότητες παροχής υπηρεσιών, εμπορικού ή όχι χαρακτήρα, τις οποίες οι δημόσιες αρχές θεωρούν κοινωφελείς και για το λόγο αυτό τους επιβάλλουν ειδικές υποχρεώσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας. Περιλαμβάνουν τις δραστηριότητες παροχής υπηρεσιών μη οικονομικού χαρακτήρα (σύστημα σχολικής εκπαίδευσης, κοινωνική προστασία κτλ), τις λειτουργίες που αφορούν την άσκηση δημόσιας εξουσίας (ασφάλεια, δικαιοσύνη, κτλ) και τις υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος (ενέργεια, επικοινωνίες κτλ). Η παραχώρηση αποκλειστικών δικαιωμάτων σε μια επιχείρηση είναι το αντάλλαγμα που αυτή λαμβάνει για την επιβολή της εκπλήρωσης υποχρεώσεων κοινής ωφέλειας.

Το Μάιο του 2003 η Ευρωπαϊκή Επιτροπή ενέκρινε ένα πράσινο βιβλίο για τις υπηρεσίες κοινής ωφέλειας στην Ευρώπη. Έτσι ξεκίνησε ένας διάλογος για το ρόλο της ΕΕ ως προς την προώθηση υπηρεσιών κοινής ωφέλειας και τον τρόπο οργάνωσης, χρηματοδότησης και αξιολόγησης τους. Με την επέκταση του διαλόγου αυτού, η Επιτροπή ενέκρινε, το Μάιο του 2004, ένα λευκό βιβλίο στο οποίο εκθέτει τη στάση που υιοθετεί η ΕΕ για να προωθήσει την ανάπτυξη των υπηρεσιών κοινής ωφέλειας. Στο έγγραφο αυτό παρουσιάζονται τα κύρια στοιχεία μιας στρατηγικής που έχει ως στόχο όλοι οι πολίτες και οι επιχειρήσεις της Ένωσης να έχουν πρόσβαση σε υπηρεσίες κοινής ωφέλειας προσιτές και ποιοτικές⁷⁷.

Το άρθρο 106 παρ. 3 ΣΛΕΕ αναθέτει στην Επιτροπή την αποστολή να μεριμνά για την τήρηση αυτής της διάταξης και της παρέχει την εξουσία να απευθύνει, εφόσον κρίνει απαραίτητο, κατάλληλες οδηγίες ή αποφάσεις προς τα κράτη μέλη. Ο κανόνας, λοιπόν, όπως προαναφέραμε σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 106 ΣΛΕΕ, είναι η καταρχήν απαγόρευση της θέσπισης ή της διατήρησης από τα κράτη μέλη μέτρων, που αντίκεινται στους κανόνες του ανταγωνισμού και της εσωτερικής αγοράς, ως προς τις οικονομικές δραστηριότητες των ως άνω επιχειρήσεων. Εντούτοις, το άρθρο 106 στην παρ. 2 προβλέπει μια εξαίρεση από τον κανόνα. Σύμφωνα με αυτήν «οι επιχειρήσεις που είναι επιφορτισμένες με τη διαχείριση υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος ή που έχουν χαρακτήρα δημοσιονομικού μονοπωλίου υπόκεινται στους κανόνες των Συνθηκών ιδίως στους κανόνες ανταγωνισμού, κατά το μέτρο που η εφαρμογή των κανόνων αυτών δεν εμποδίζει νομικά ή πραγματικά την εκπλήρωση της ιδιαίτερης αποστολής που τους έχει ανατεθεί. Η ανάπτυξη των συναλλαγών δεν πρέπει να επηρεάζεται σε βαθμό ο οποίος θα αντίκειτο προς το

⁷⁶ www.circa.europa.eu

⁷⁷ www.europa.eu

συμφέρον της Ένωσης»⁷⁸. Η εξαίρεση, δηλαδή, των επιχειρήσεων αυτών από την εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού επιτρέπεται μόνο υπό δύο προϋποθέσεις: α) αν η εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού εμποδίζει νομικά ή πραγματικά την εκπλήρωση της ιδιαίτερης αποστολής που τους έχει ανατεθεί και β) αν η ανάπτυξη των συναλλαγών δεν επηρεάζεται κατά τρόπο αντίθετο προς το συμφέρον της Ένωσης. Κατά γενική άποψη το άρθρο 106 παρ. 2 έχει ως σκοπό κατά τη νομολογία του ΔΕΕ (πρώην ΔΕΚ) να συγκεράσει τη λειτουργία των δημόσιων επιχειρήσεων ως όργανο οικονομικής και κοινωνικής πολιτικής με το συμφέρον της Ένωσης, που συνίσταται στην τήρηση των κανόνων ανταγωνισμού και στη δημιουργία μιας ενιαίας αγοράς.

Τη σημαντική θέση που κατέχουν οι «υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος» στο ευρωπαϊκό οικοδόμημα καταδεικνύει και το άρθρο 14 ΣΛΕΕ⁷⁹ σύμφωνα με το οποίο «Υπό την επιφύλαξη του άρθρου 4 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση, και των άρθρων 93, 106 και 107 της παρούσας Συνθήκης, και ενόψει της θέσης που κατέχουν οι υπηρεσίες γενικού οικονομικού ενδιαφέροντος στα πλαίσια των κοινών αξιών της Ένωσης, καθώς και της συμβολής τους στην προώθηση της κοινωνικής και εδαφικής συνοχής, η Ένωση και τα κράτη μέλη, εντός των πλαισίων των αντιστοιχών αρμοδιοτήτων τους, και εντός του πεδίου εφαρμογής των Συνθηκών, μεριμνούν ούτως ώστε οι υπηρεσίες αυτές να λειτουργούν βάσει αρχών και προϋποθέσεων, ιδίως οικονομικών και δημοσιονομικών, οι οποίες επιτρέπουν την εκπλήρωση του σκοπού τους»⁸⁰. Το άρθρο 14 ΣΛΕΕ επιφέρει μια σημαντική καινοτομία αφού διευκρινίζει ότι το Συμβούλιο και το Κοινοβούλιο μπορούν να θεσπίσουν ορισμένες αρχές και προϋποθέσεις που αφορούν την εκτέλεση και τη χρηματοδότηση των ΥΓΟΣ.

Η Συνθήκη της Λισσαβόνας καινοτομεί για μια ακόμα φορά προσθέτοντας στις ιδρυτικές Συνθήκες ένα Πρωτόκολλο σχετικά με τις υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος. Το Πρωτόκολλο αυτό υπ' αριθμ. 26, ισοδύναμης αξίας με τις Συνθήκες, αποσαφηνίζει την προστασία των ΥΓΟΣ σε ευρωπαϊκό επίπεδο. Ο ορισμός των εν λόγω υπηρεσιών εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια των κρατών μελών, τα οποία λαμβάνουν υπόψη τις ιδιαίτερες κοινωνικοοικονομικές συνθήκες και ανάγκες που επικρατούν στο εσωτερικό τους. Ωστόσο, τα κράτη μέλη πρέπει να λαμβάνουν υπόψη τους το ενωσιακό δίκαιο γιατί κάθε δραστηριότητα που αφορά την παροχή εμπορευμάτων και υπηρεσιών από μια

⁷⁸ Άρθρο 106 (πρώην άρθρο 86 της ΣΕΚ) παρ. 2 ΣΛΕΕ

⁷⁹ ΜΕΤΑΞΑΣ Α., Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, σελ. 587, σε ΧΡΙΣΤΙΑΝΟΣ Β., Συνθήκη ΕΕ & ΣΛΕΕ, Κατ' άρθρο ερμηνεία, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

⁸⁰ Άρθρο 14 (πρώην άρθρο 16 της ΣΕΚ) ΣΛΕΕ

επιχείρηση σε μια αγορά είναι καταρχήν οικονομική δραστηριότητα ανεξαρτήτως του νομικού καθεστώτος της επιχείρησης και του τρόπου με τον οποίο χρηματοδοτείται. Χαρακτηριστικός είναι ο ορισμός που έδωσε ο Εισαγγελέας Leger σύμφωνα με τον οποίο «υπηρεσία γενικού οικονομικού συμφέροντος (ΥΓΟΣ) συνιστά κάθε υπηρεσία οικονομικής φύσης που άπτεται γενικού συμφέροντος και εμφανίζει ιδιαίτερα χαρακτηριστικά γνωρίσματα, τα οποία τη διακρίνουν από πολλές δραστηριότητες της οικονομικής ζωής⁸¹». Το ΔΕΕ εξειδίκευσε ακόμα περισσότερο την έννοια των ΥΓΟΣ, βασικά στοιχεία των οποίων κρίθηκαν η ποιότητα και η καθολικότητα των υπηρεσιών.

Το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ) αναγνωρίζει ότι η παραχώρηση αποκλειστικών δικαιωμάτων σε ορισμένες εταιρίες εισαγωγής και εξαγωγής φυσικού αερίου και ηλεκτρικής ενέργειας εισάγει δυσμενή διάκριση, η οποία δίνει συγκριτικό πλεονέκτημα σε αυτές τις εταιρίες έναντι των ανταγωνιστών τους. Κατά το Δικαστήριο μια τέτοια διάκριση δε δικαιολογείται βάσει του άρθρου 106 ΣΛΕΕ, παρά μόνο αν η δραστηριότητα επιχειρήσεων κοινής ωφέλειας εξαρτάται από την παροχή τέτοιων αποκλειστικών δικαιωμάτων, αρκεί να μην επηρεάζονται οι συναλλαγές σε βαθμό που να αντίκειται στα συμφέροντα της Ένωσης⁸².

4. Πορεία ελευθέρωσης της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας

4.1 Πορεία ελευθέρωσης της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας σε ευρωπαϊκό επίπεδο

Για πολλά χρόνια ο τομέας της ηλεκτρικής ενέργειας είχε ένα ειδικό καθεστώς στην ΕΕ, όντας υπό τον έλεγχο των κρατών μελών. Δεν υπήρχε δηλαδή στην πραγματικότητα ευρωπαϊκή αγορά ενέργειας.

Η απαρχή της εξελικτικής διαδικασίας ελευθέρωσης της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας σε ευρωπαϊκό επίπεδο είναι αμφισβητούμενη ως προς το χρονικό της σημείο. Σημείο εκκίνησης σύμφωνα με την ορθότερη άποψη αποτέλεσε η Ενιαία Ευρωπαϊκή Πράξη, που υπογράφηκε το 1986 στο Λουξεμβούργο για να προωθήσει την ευρωπαϊκή ολοκλήρωση και να υλοποιήσει την εσωτερική αγορά⁸³. Η Απόφαση του Συμβουλίου Υπουργών της 16.09.1986

⁸¹ Προτάσεις Leger, ΔΕΕ C-309/99, Συλλ. 2002, I-1577

⁸² Υποθέσεις C-157/94, C-158/94, C-159/94 και C-160/94

⁸³ www.europa.eu

με την οποία τέθηκαν οι ενεργειακοί στόχοι της Κοινότητας ως το έτος 1995⁸⁴ και η Ανακοίνωση της Επιτροπής⁸⁵ της 02.05.1988 «Η εσωτερική αγορά ενέργειας», με την οποία η Επιτροπή γνωστοποίησε την πρόθεση της να εφαρμόζονται οι αρχές της Συνθήκης της Ρώμης, δηλαδή μια ενιαία αγορά άνευ μονοπωλιακών δομών και με ενισχυμένο ανταγωνισμό και στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας, αποτέλεσαν τα πρώτα βήματα για τη δημιουργία μιας εσωτερικής αγοράς ενέργειας (Internal Energy Market) μεταξύ των κρατών μελών.

Η Πράσινη Βίβλος της 11^{ης} Ιανουαρίου 1995 περιέχει - και η Λευκή Βίβλος της 13^{ης} Δεκεμβρίου 1995 εξειδικεύει - την πολιτική της Επιτροπής, σχετικά με την ενέργεια που στοχεύει: α) στην εγκαθίδρυση της ανταγωνιστικότητας β) στη διασφάλιση της απρόσκοπτης παροχής ενέργειας γ) και στην προστασία του περιβάλλοντος. Με βάση τους πρώτους δύο στόχους η Επιτροπή έλαβε πρωτοβουλίες για τη σταδιακή ελευθέρωση των αγορών ενέργειας στα κράτη μέλη. Στις πρωτοβουλίες αυτές συγκαταλέγεται και η προσπάθεια της να αμφισβητήσει δικαστικώς στις αρχές της δεκαετίας του 1990 τα προνόμια των κρατικών μονοπωλιακών επιχειρήσεων, μεταξύ άλλων και στον τομέα της ενέργειας, επικαλούμενη τα άρθρα 90 και 86 ΣυνθΕΚ.

Αξίζει να υπογραμμισθεί ότι την ελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας συνέδραμε καθοριστικά η νομολογία του ΔΕΚ. Το ΔΕΚ αποδείχτηκε εξίσου μαχητικό και αυστηρό έναντι των κρατικών μονοπωλίων και η νομολογία του σχετικά με τις ως άνω αμφισβητήσεις της Επιτροπής έθεσε τις βασικές αρχές ελευθέρωσης της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας εφαρμόζοντας τα άρθρα 90 και 86 ΣυνθΕΚ. Όπως χαρακτηριστικά τόνισε ο επί δεκαετίες Πρόεδρος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής J. Delors, «το πνεύμα της νομολογίας του Δικαστηρίου εκφράζει την ανάγκη να συμφιλιωθεί η λογική της αγοράς με την ηθική της δημόσιας υπηρεσίας, η ανταγωνιστικότητα με τη διασφάλιση των συμφερόντων του συνόλου, η αποδοτικότητα με την άριστη διαχείριση των πλουτοπαραγωγικών πηγών, εν συντομία ο ελεύθερος ανταγωνισμός με τη δημόσια υπηρεσία»⁸⁶.

Η εξέλιξη της διαδικασίας ελευθέρωσης υπήρξε αργή και σταδιακή με σειρά νομοθετημάτων συχνά πολύπλοκων, τεχνικών και λεπτομερειακών λόγω της ανομοιογένειας των ενεργειακών αναγκών των κρατών μελών και των διαφορετικών συστημάτων ρύθμισης του τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας, που

⁸⁴ ΜΑΡΙΝΟΣ Μ.-Θ., Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο-Η Απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2003, σελ. 36

⁸⁵ COM(88) 238, www.europa.eu

⁸⁶ Meyrommeinc, La France demande un statut européen des services publics, *Revue des Affaires Européennes*, no 2, 1993, σελ. 51

δεν ήταν δυνατόν να εξαφανισθούν μεμιάς και να υπαχθούν όλα τα κράτη μέλη σε ένα ομοιόμορφο καθεστώς. Το εγχείρημα αποδείχτηκε στην πορεία δύσκολο (ακόμα και σήμερα σε πολλά ευρωπαϊκά κράτη μέλη τα αποτελέσματα της ελευθέρωσης είναι απογοητευτικά) και οι τριβές ανάμεσα στην Κοινότητα και τα κράτη μέλη υπήρξαν συχνά έντονες. Λόγω της στενής σχέσης των κρατών μελών με τις παντοδύναμες κρατικές μονοπωλιακές επιχειρήσεις, οι οποίες προφανώς δεν επιθυμούσαν να απολέσουν τη δύναμη τους στο στρατηγικό τομέα της ενέργειας οι προσπάθειες για την ελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας επανειλημμένως συναντούσαν εμπόδια στο Συμβούλιο των Υπουργών. Είναι δεδομένο ότι οι σχετικές συζητήσεις επηρεάστηκαν από τα βιομηχανικά lobbies και τις οργανώσεις παραγωγών και καταναλωτών που είχαν διαμετρικά αντίθετα συμφέροντα⁸⁷. Έπρεπε δηλαδή να ελευθερωθεί η αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και να γίνει περισσότερο ανταγωνιστική με τη συμμετοχή νέων παικτών χωρίς όμως να καταστρατηγηθεί η αρχή της παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας, η τακτική παροχή στους καταναλωτές και η προστασία τους αναφορικά με την ποιότητα και την τιμή του ηλεκτρικού ρεύματος καθώς και η ασφάλεια του εφοδιασμού.

Ύστερα από μια μακρά περίοδο πολυετών και σκληρών διαπραγματεύσεων και συζητήσεων μεταξύ των ευρωπαϊκών οργάνων και των κρατών μελών υιοθετήθηκε το 1996 η πρώτη Οδηγία για την ελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας (Οδηγία 96/92/EK), οι ρυθμίσεις της οποίας αποτελούν προϊόν συμβιβασμού⁸⁸ και το 1998 η πρώτη Οδηγία για την ελευθέρωση της αγοράς φυσικού αερίου (Οδηγία 98/30/EK) (Πρώτη Δέσμη Μέτρων).

Το 2003 οι ως άνω Οδηγίες καταργήθηκαν και αντικαταστάθηκαν από τις Οδηγίες 2003/54/EK για την ηλεκτρική ενέργεια και την Οδηγία 2003/55/EK για το φυσικό αέριο, με βασικό στόχο την επίσπευση της διαδικασίας ελευθέρωσης και τη δημιουργία μιας λειτουργικής εσωτερικής αγοράς στους τομείς του ηλεκτρισμού και του φυσικού αερίου (Δεύτερη Δέσμη Μέτρων).

Μετά τη διαπίστωση των βασικών δυσλειτουργιών και προβλημάτων που παρεμποδίζουν την ομαλή λειτουργία μιας ενιαίας αγοράς ακολούθησε το 2009 η Τρίτη Δέσμη Μέτρων για τους τομείς της ηλεκτρικής ενέργειας και του φυσικού αερίου με τις Οδηγίες 2009/72/EK και 2009/73/EK αντίστοιχα καθώς και οι Κανονισμοί (ΕΚ) 713/2009, 714/2009 και 715/2009. Μέσω της Οδηγίας 2009/72/EK και ιδίως με τον Κανονισμό 2009/714/EK η Ευρωπαϊκή Ένωση

⁸⁷ ΠΑΠΑΝΤΩΝΗ Μ., Το Δίκαιο της Ενέργειας, Νομική Βιβλιοθήκη, Έκδοση 2003, σελ. 26

⁸⁸ ΠΑΠΑΘΑΝΑΣΟΠΟΥΛΟΥ Ε., Εσωτερική αγορά ενέργειας: εξελίξεις και προοπτικές, ΕΕΕυρΔ 1996, σελ. 769

υποχρεώνει όλα τα κράτη μέλη να υιοθετήσουν μέχρι το 2015 Κοινό Μοντέλο Αγοράς Ηλεκτρικής Ενέργειας (Target Model) ως προς το σχεδιασμό των αγορών ηλεκτρικής ενέργειας κατά τρόπο αποτελεσματικό με σκοπό την προστασία των καταναλωτών και τη διασφάλιση του αδιάκοπτου εφοδιασμού ηλεκτρικής ενέργειας. Ο αριθμός των σχετικών Οδηγιών και το μικρό χρονικό διάστημα που μεσολάβησε μεταξύ της έκδοσής τους καταδεικνύει την πολυπλοκότητα του εγχειρήματος της ολοκλήρωσης της εσωτερικής αγοράς λόγω της σημαντικής ανομοιογένειας που υπήρχε σε τεχνολογικό, γεωπολιτικό και οικονομικό επίπεδο καθώς και σε επίπεδο ενεργειακών αναγκών στις αγορές ενέργειας των κρατών μελών.

4.2 Νομοθετικές προβλέψεις και εξελίξεις σε εθνικό επίπεδο-προσαρμογή στην κοινοτική νομοθεσία

Σε επίπεδο εθνικού δικαίου η διαδικασία ελευθέρωσης της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας ξεκίνησε με τις διατάξεις του Ν.2773/1999. Με το Νόμο αυτό εναρμονίστηκε το θεσμικό πλαίσιο της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας στην Οδηγία 96/92/ΕΚ σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας. Ο Ν. 2773/1999 τροποποιήθηκε στη συνέχεια με τις διατάξεις του Ν. 3426/2005. Η Τρίτη Δέσμη Μέτρων του 2009 ενσωματώθηκε στο εθνικό δίκαιο με κύριο στόχο την επιτάχυνση της διαδικασίας για την ελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας με το Ν. 4001/2011, οι διατάξεις του οποίου κατήργησαν και αντικατέστησαν το σύνολο σχεδόν των κανόνων που είχαν θεσπισθεί ως τότε για την αγορά της ηλεκτρικής ενέργειας και του φυσικού αερίου.

5. Πρώτη δέσμη νομοθετικών μέτρων για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας

5.1 Η Οδηγία 96/92/ΕΚ

Το 1992 η Επιτροπή προωθεί στο Συμβούλιο προτάσεις για τη θέσπιση κοινών κανόνων για τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας και φυσικού αερίου. Αποτέλεσμα αυτής της πρωτοβουλίας είναι η δημιουργία της Πρώτης Δέσμης Μέτρων για την ελευθέρωση της ευρωπαϊκής αγοράς ενέργειας. Ως προς τον ηλεκτρισμό θεσπίζεται η Οδηγία 96/92/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 19^{ης} Δεκεμβρίου 1996 σχετικά με τους

κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, η οποία περιλαμβάνει αρχές που λαμβάνουν υπόψη τις ιδιαιτερότητες⁸⁹ των κρατών μελών για την προσαρμογή τους στην επιδιωκόμενη ελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας. Αντίστοιχα για το φυσικό αέριο θεσπίζεται η Οδηγία 98/30/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 22ας Ιουνίου 1998 σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά φυσικού αερίου.

Μετά την υιοθέτηση των Οδηγιών η Ευρωπαϊκή Επιτροπή εποπτεύει στενά την αγορά ενέργειας και εντοπίζει τυχόν δυσλειτουργίες και εμπόδια με τις συγκριτικές εκθέσεις (Electricity benchmarking reports and Gas benchmarking reports), τις οποίες καταρτίζει⁹⁰.

Η Οδηγία 96/92/ΕΚ έχει εξαιρετική σημασία γιατί θέσπισε τις αρχές βάσει των οποίων πραγματοποιήθηκε το άνοιγμα στον ανταγωνισμό του ευρωπαϊκού τομέα ηλεκτρικής ενέργειας. Αποτελεί τη λυδία λίθο για τη φιλελευθεροποίηση και την ανάπτυξη της εσωτερικής αγοράς ενέργειας, θέτοντας κοινούς κανόνες ως προς την παραγωγή, τη μεταφορά και τη διανομή ηλεκτρικής ενέργειας⁹¹.

Η Οδηγία 96/92/ΕΚ διαπνέεται από την αρχή της σταδιακής ελευθέρωσης της παραγωγής⁹², μεταφοράς και διανομής ηλεκτρικής ενέργειας στα κράτη μέλη, τα οποία μέσα στο πλαίσιο της ελευθέρωσης πρέπει να λειτουργούν με αντικειμενικά, διαφανή και αμερόληπτα κριτήρια⁹³.

Η αρχική κατάσταση στο ενεργειακό τοπίο των κρατών μελών ήταν προφανώς πολύ διαφορετική. Ενώ δηλαδή, σε ορισμένα κράτη μέλη η παραγωγή, μεταφορά και διανομή ηλεκτρικής ενέργειας ανήκε σε μια – τις περισσότερες φορές κρατική- επιχείρηση με κάθετη δομή, δικαιούχο αποκλειστικών δικαιωμάτων, σε άλλα κράτη μέλη υπήρχαν πολυάριθμοι ιδιώτες παραγωγοί και διαχειριστές δικτύων με ή χωρίς εδαφικά περιορισμένα μονοπώλια.

Στα πλαίσια της ελευθερωμένης αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας διακρίνονται τέσσερις επιμέρους δραστηριότητες, η παραγωγή, που αποτελεί την κατεξοχήν βιομηχανική δραστηριότητα, η μεταφορά (γραμμές υψηλής τάσης), η διανομή (γραμμές μέσης και χαμηλής τάσης) και η προμήθεια ηλεκτρικής ενέργειας, που αποτελεί την κατεξοχήν εμπορική δραστηριότητα. Μόνο η παραγωγή και η προμήθεια ασκούνται υπό συνθήκες ελεύθερου ανταγωνισμού ενώ η μεταφορά

⁸⁹ Προοίμιο αρ.34 και αρ.38 καθώς και άρθρο 3 παρ. 3 και άρθρο 4 της Οδηγίας 96/92/ΕΚ
⁹⁰ www.rae.gr

⁹¹ ΜΑΡΙΝΟΣ Μ.-Θ., Το νομικό πλαίσιο της απελευθέρωσης της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας (από διάλεξη που δόθηκε στο συνέδριο της Εταιρίας Προστασίας του Ανταγωνισμού στις 3-4 Απριλίου 2000, Ελληνική Δικαιοσύνη, 42 (2001), σελ.304

⁹² Προοίμιο αρ.5 της Οδηγίας 96/92/ΕΚ

⁹³ Προοίμιο αρ.23, 26 και 34 της Οδηγίας 96/92/ΕΚ

και η διανομή που σχετίζονται με τα δίκτυα θεωρούνται φυσικά μονοπώλια και κατ' επέκταση οργανώνονται ως νομικά μονοπώλια.

Σύμφωνα με το άρθρο 4 της Οδηγίας η παραγωγή ηλεκτρικής ενέργειας ελευθερώνεται πλήρως· τα κράτη μέλη έχουν την ευχέρεια να επιλέξουν βασικά ανάμεσα σε δύο τρόπους ανοίγματος της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας. Συγκεκριμένα μπορούν να επιλέξουν μεταξύ ενός συστήματος χορήγησης αδειών (authorization) (1) ή ενός συστήματος διαγωνισμού κατόπιν πρόσκλησης για υποβολή προσφορών (tendering)⁹⁴ (2). Βέβαια σύμφωνα με το άρθρο 4 της Οδηγίας μπορούν να επιλέξουν και τα δύο συστήματα μαζί (μικτό σύστημα)⁹⁵.

Ως προς την προμήθεια ηλεκτρικού ρεύματος, την οποία η Οδηγία ορίζει ως την «παράδοση ή / και πώληση του ηλεκτρικού ρεύματος»⁹⁶, αξίζει να σημειώσουμε ότι η ελευθέρωση της εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια των κρατών μελών.

Το «φυσικό μονοπώλιο» των δικτύων μεταφοράς υψηλής τάσης διατηρείται, καθώς η μεταφορά δεν ελευθερώνεται, όπως η παραγωγή. Μεταφορά ηλεκτρικής ενέργειας χαρακτηρίζεται η εγχώρια ή ενδοκοινοτική διακίνηση ηλεκτρικής ενέργειας μέσω διασυνδεδεμένων δικτύων υψηλής τάσης με σκοπό την παροχή σε τελικούς πελάτες ή σε διανομείς⁹⁷. Ωστόσο το δίκτυο μεταφοράς αποσπάται λειτουργικά από τις καθετοποιημένες μονοπωλιακές επιχειρήσεις και υπάγεται στον έλεγχο και συντονισμό ενός ανεξάρτητου Διαχειριστή Συστήματος Μεταφοράς⁹⁸. Η αφαίρεση της διαχείρισης και εκμετάλλευσης του συστήματος μεταφοράς από τις ως τότε μονοπωλιακές επιχειρήσεις αποτελεί ένα από «τα πλέον ριζοσπαστικά μέτρα της Οδηγίας»⁹⁹. Για το δίκτυο διανομής (δηλαδή την μεταφορά ηλεκτρικής ενέργειας από τα δίκτυα υψηλής τάσης στα δίκτυα μεσαίας και χαμηλής τάσης) δεν υπάρχει ελευθέρωση, ούτε επιβλήθηκε η υπαγωγή του συστήματος διανομής σε ανεξάρτητο Διαχειριστή, όπως συνέβη για την μεταφορά¹⁰⁰. Χρήσιμο είναι να αναφερθεί ότι το ζήτημα της κυριότητας των δικτύων μεταφοράς και διανομής δεν απασχολεί το κοινοτικό δίκαιο. Η Οδηγία δεν κάνει λόγο για το ιδιοκτησιακό

⁹⁴ Άρθρα 4-6 της Οδηγίας 96/92/ΕΚ

⁹⁵ Αυτό το σύστημα επέλεξε ο Έλληνας Νομοθέτης. Βασικά επέλεξε το 1^ο σύστημα αλλά στην περίπτωση των μη Διασυνδεδεμένων Νησιών ισχύει το 2^ο σύστημα

⁹⁶ Άρθρο 2 αρ.6 της Οδηγίας 96/92/ΕΚ

⁹⁷ Άρθρο 1 παρ. 5 της Οδηγίας 96/92/ΕΚ

⁹⁸ Άρθρα 7-9 της Οδηγίας 96/92/ΕΚ

⁹⁹ ΠΑΝΑΓΟΣ Θ., Ο διαχωρισμός των επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στον τομέα της ενέργειας, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα, 2011

¹⁰⁰ Άρθρα 10-12 της Οδηγίας 96/92/ΕΚ

καθεστώς του δικτύου μεταφοράς, το οποίο στην Ελλάδα, όπως και στα περισσότερα κράτη μέλη αποτελούσε «φυσικό μονοπώλιο»¹⁰¹.

Παράλληλα, η Οδηγία διακρίνει τους τελικούς καταναλωτές σε Επιλέξιμους¹⁰² και Μη Επιλέξιμους Πελάτες, με βάση ορισμένα τεχνικά κριτήρια, το σημαντικότερο των οποίων είναι η ποσότητα ηλεκτρικής ενέργειας που καταναλώνεται σε ετήσια βάση. Στο στάδιο αυτό μόνο οι Επιλέξιμοι Πελάτες, δηλαδή κυρίως μεγάλες βιομηχανίες, είναι σε θέση να επιλέξουν προμηθευτή.

Επίσης, με την Οδηγία επιβάλλεται στις καθετοποιημένες επιχειρήσεις, σε όσες δηλαδή δραστηριοποιούνται σε περισσότερες υποαγορές ηλεκτρικής ενέργειας (παραγωγή, μεταφορά, διανομή, προμήθεια) ο λογιστικός διαχωρισμός και η υποχρέωση τήρησης χωριστών λογαριασμών για κάθε δραστηριότητα (unbundling)¹⁰³, όπως ακριβώς θα έκαναν αν οι διαφορετικές δραστηριότητες ασκούσαν από διαφορετικές επιχειρήσεις¹⁰⁴, για την επίτευξη της μεγαλύτερης δυνατής διαφάνειας και γενικότερα την αποφυγή ενδεχόμενων διακρίσεων και στρεβλώσεων του ανταγωνισμού¹⁰⁵. Η επιβολή της υποχρέωσης διαχωρισμού των δραστηριοτήτων αποτελεί την πιο ουσιώδη συνέπεια της ελευθέρωσης της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας για τις πρώην μονοπωλιακές επιχειρήσεις.

Η Οδηγία 96/92 ρυθμίζει την οργάνωση της πρόσβασης τρίτων επιχειρήσεων στα δίκτυα των εθνικών ενεργειακών αγορών¹⁰⁶ (Third Party Access-TPA). Η πρόσβαση επιχειρήσεων ηλεκτρικής ενέργειας στην εθνική αγορά ενός κράτους μέλους πραγματοποιείται σύμφωνα με το άρθρο 16 με δύο τρόπους, οι οποίοι συνίστανται κατά πρώτον στη διαδικασία σύναψης σχετικής συμφωνίας μεταξύ των συμβαλλομένων μερών ύστερα από διαπραγματεύσεις (κατά το άρθρο 17-σύστημα της διαπραγματεύσιμης πρόσβασης) και κατά δεύτερον στο σύστημα του μοναδικού αγοραστή (κατά το άρθρο 18), σύμφωνα με το οποίο η διακίνηση ηλεκτρικής ενέργειας γίνεται μέσω μιας κατά κανόνα επιχείρησης¹⁰⁷. Το σύστημα της πρόσβασης ύστερα από διαπραγματεύσεις είχε προταθεί από την Επιτροπή προς το Συμβούλιο και αντανάκλούσε την πολιτική βούληση της για κλασικό άνοιγμα στον ανταγωνισμό. Αντιθέτως, το σύστημα του μοναδικού αγοραστή, προτάθηκε από κράτη μέλη με συγκεντρωτικά κρατικά

¹⁰¹ ΠΑΠΑΝΤΩΝΗ Μ., Το Δίκαιο της Ενέργειας, Νομική Βιβλιοθήκη, 2003

¹⁰² Αντίθετα από το κοινοτικό δίκαιο, στο εθνικό δίκαιο ο όρος «Επιλέξιμος Πελάτης» αποδίδεται ως «Επιλέγων Πελάτης»

¹⁰³ Ο όρος “unbundling” χρησιμοποιείται για να δηλώσει το διαχωρισμό αρμοδιοτήτων

¹⁰⁴ Οδηγία 78/660/ΕΟΚ για τις οικονομικές καταστάσεις των εταιρειών

¹⁰⁵ Άρθρο 14 της Οδηγίας 96/92/ΕΚ. Οι αρμόδιες εθνικές αρχές έχουν δικαίωμα ελέγχου των λογαριασμών αυτών

¹⁰⁶ Άρθρα 16 επ. της Οδηγίας 96/92/ΕΚ

¹⁰⁷ ΝΙΚΑΣ Δ., Third Party Access και εσωτερική αγορά της ηλεκτρικής ενέργειας, Ελληνική Δικαιοσύνη 40 (1999), σελ. 1490

συστήματα ηλεκτρικής ενέργειας-κυρίως από τη Γαλλία, Ιταλία, Βέλγιο, Ιρλανδία και Ελλάδα-και προέβλεπε την ύπαρξη μιας κατά κανόνα επιχείρησης ηλεκτρισμού που τροφοδοτεί τους πελάτες της βάσει δικαιωμάτων αποκλειστικής χρήσης των δικτύων ηλεκτρικού ρεύματος.

Με την Οδηγία 96/92 προβλέπεται επιπλέον η αναγκαιότητα λειτουργίας υπηρεσιών κοινής ωφέλειας, προκειμένου να εξασφαλιστεί η ασφάλεια του εφοδιασμού, η προστασία των καταναλωτών αλλά και η προστασία του περιβάλλοντος¹⁰⁸.

Μια ακόμα βασική αρχή που διατρέχει την Οδηγία είναι η μεγάλη διακριτική ευχέρεια που έχουν τα κράτη μέλη κατά τη μεταφορά της στα εθνικό δίκαιο. Η Οδηγία περιλαμβάνει στο άρθρο 3 παρ. 2¹⁰⁹ και παρ. 3 μια πολύ σημαντική διάταξη-επιφύλαξη υπέρ της παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας, η οποία στην ουσία δίνει τη δυνατότητα στα κράτη μέλη να διαμορφώνουν ελεύθερα την πολιτική τους στον τομέα της ενέργειας. Σύμφωνα με αυτήν τα κράτη μέλη μπορούν να επιβάλλουν στις επιχειρήσεις ηλεκτρισμού υποχρεώσεις παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας, οι οποίες μπορεί να συνίστανται στην ασφάλεια εφοδιασμού, την τακτική παροχή, την ποιότητα και τις τιμές καθώς και την προστασία του περιβάλλοντος. Στη θεωρία επικρατεί η άποψη υπέρ της συσταλτικής εφαρμογής της διάταξης αυτής¹¹⁰. Επιπλέον η Ευρωπαϊκή Επιτροπή¹¹¹ συνιστά με αυστηρό τρόπο να μη χρησιμοποιούνται οι υποχρεώσεις παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας ως δικαιολογία στρέβλωσης του ανταγωνισμού και ως εκ τούτου η παραπάνω επιφύλαξη να μη χρησιμοποιείται καταχρηστικά. Μια τέτοια συμπεριφορά των κρατών μελών θα ερχόταν σε σύγκρουση με το άρθρο 4 παρ. 3 ΣΕΕ (πρώην άρθρο 10 παρ. 2 ΣυνθΕΚ), το οποίο επιβάλλει στα κράτη μέλη να απέχουν από κάθε μέτρο που δύναται να θέσει σε κίνδυνο την πραγματοποίηση των σκοπών της Ένωσης. Η παράγραφος 3 του άρθρου 4 ΣΕΕ καθιερώνει «την αρχή της καλόπιστης συνεργασίας βάσει της οποίας η Ένωση και τα κράτη μέλη εκπληρώνουν τα εκ των Συνθηκών καθήκοντα βάσει αμοιβαίου σεβασμού και αμοιβαίας συνεργασίας». Βάσει του άρθρου 4 παρ. 3 «τα κράτη μέλη λαμβάνουν κάθε γενικό ή ειδικό μέτρο ικανό να

¹⁰⁸ Προοίμιο αρ.13 της Οδηγίας 96/92/ΕΚ

¹⁰⁹ Στις αιτιολογικές σκέψεις της (αρ.9, 13, επ.) επισημαίνεται ότι «για ορισμένα κράτη η επιβολή υποχρεώσεων παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας μπορεί να είναι αναγκαία προκειμένου να εξασφαλίζονται η ασφάλεια του εφοδιασμού, η προστασία των καταναλωτών και η προστασία του περιβάλλοντος», στόχος που κατά την άποψη αυτών των κρατών μελών «δε μπορεί να εγγυηθεί αναγκαστικά από μόνος του ο ελεύθερος ανταγωνισμός»

¹¹⁰ ΜΑΡΙΝΟΣ Μ.-Θ., Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο-Η Απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2003, σελ. 46

¹¹¹ Ανακοίνωση αρ.22, 2001, της Ευρωπαϊκής Επιτροπής

διασφαλίσει την εκτέλεση των υποχρεώσεων που απορρέουν από τις Συνθήκες ή προκύπτουν από πράξεις των θεσμικών οργάνων της Ένωσης. Τα κράτη μέλη διευκολύνουν την Ένωση στην εκπλήρωση της αποστολής της και απέχουν από τη λήψη οποιουδήποτε μέτρου ικανού να θέσει σε κίνδυνο την πραγματοποίηση των στόχων της Ένωσης». Όπως παρατηρεί κανείς, τα κράτη μέλη οφείλουν να σέβονται το ενωσιακό δίκαιο όχι μόνο το πρωτογενές αλλά και τις πράξεις των θεσμικών οργάνων της Ένωσης, μεταξύ άλλων και τις Οδηγίες. Έτσι, κατά τη μεταφορά μιας Οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο τα κράτη μέλη πρέπει να απέχουν από την υιοθέτηση μέτρων που θα μπορούσαν να θέσουν σε κίνδυνο την επίτευξη των στόχων του συγκεκριμένου νομοθετικού μέτρου¹¹².

5.2. Ν.2773/1999: Η ελληνική ενσωμάτωση της Οδηγίας 96/92/EK

Με το Ν.2773/1999¹¹³ ενσωματώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη η Οδηγία 96/92/EK, προκειμένου και η Ελλάδα να αναδιαρθρώσει την εσωτερική της αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και να συμμορφωθεί με τις νέες ευρωπαϊκές επιταγές, λαμβάνοντας ταυτόχρονα υπόψη τις ιδιαιτερότητες του ελληνικού συστήματος και διασφαλίζοντας την παροχή υπηρεσιών κοινής ωφέλειας στον τομέα ηλεκτρικής ενέργειας. Με οδηγό την εμπειρία που αποκτήθηκε τα πρώτα χρόνια προσπάθειας ελευθέρωσης της αγοράς, ο Ν.2773/1999 τροποποιήθηκε μερικώς με τις διατάξεις του Ν.2837/2000, του Ν.2491/2001 και του Ν.3175/2003, προκειμένου να προσαρμοσθεί στα νέα δεδομένα της ενεργειακής αγοράς και να διασφαλισθεί αποτελεσματικότερα η επάρκεια ισχύος ηλεκτρικής ενέργειας στην ελληνική αγορά.

Ο νόμος αυτός καθορίζει το βασικό πλαίσιο ρύθμισης της ελευθερωμένης αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας¹¹⁴, που άρχισε να ισχύει από το Φεβρουάριο του 2001 σύμφωνα με την Οδηγία 96/92 της Ευρωπαϊκής Ένωσης¹¹⁵. Η υιοθέτηση στο ελληνικό δίκαιο των υποχρεωτικών ρυθμίσεων της Οδηγίας, ακόμα και αν ο Έλληνας νομοθέτης ακολούθησε το ελάχιστο επίπεδο ελευθέρωσης που

¹¹² ΚΡΗΤΙΚΟΣ Μ., Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση, σελ. 24, σε ΧΡΙΣΤΙΑΝΟΣ Β., Συνθήκη ΕΕ & ΣΛΕΕ, Κατ' άρθρο ερμηνεία, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

¹¹³ Ν. 2773/1999 «Απελευθέρωση αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας – ρύθμιση θεμάτων ενεργειακής πολιτικής και λοιπές διατάξεις», ΦΕΚ Α'-268, όπως τροποποιήθηκε με τους Ν. 2837/2000, 2941/2001, 3175/2003.

¹¹⁴ www.rae.gr

¹¹⁵ Τα κράτη μέλη υποχρεούνταν να συμμορφωθούν με την Οδηγία μέχρι 19.2.1999, εκτός από 3 χώρες, οι οποίες λόγω των «τεχνικών ιδιομορφιών των δικτύων της ηλεκτρικής τους ενέργειας», είχαν μεγαλύτερη προθεσμία να συμμορφωθούν (το Βέλγιο και η Ιρλανδία προθεσμία ενός έτους και η Ελλάδα προθεσμία δύο ετών, ήτοι μέχρι 19.2.2001)

προβλέπει η Οδηγία¹¹⁶, άλλαξε ριζικά το νομικό πλαίσιο της ελληνικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας και τη μετέτρεψε σταδιακά από κλειστή μονοπωλιακή αγορά σε contestable market¹¹⁷.

Οι σημαντικότερες ρυθμίσεις της Οδηγίας, τις οποίες ο Έλληνας νομοθέτης επιχείρησε να μεταφέρει στην εθνική έννομη τάξη με το Ν. 2773/1999 είναι η κατάργηση των αποκλειστικών δικαιωμάτων παραγωγής, ο ορισμός φορέα για τη διαχείριση του συστήματος μεταφοράς, η σταδιακή ελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας μέσω του προσδιορισμού «επιλεγόντων πελατών», η παροχή πρόσβασης στο σύστημα σε παραγωγούς, σε επιλέγοντες πελάτες και σε προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας και τέλος η τήρηση χωριστών λογαριασμών για καθεμιά από τις δραστηριότητες της παραγωγής, της μεταφοράς και της διανομής στην περίπτωση των καθετοποιημένων επιχειρήσεων¹¹⁸ (Unbundling).

Ήδη στο άρθρο 1 του Νόμου αυτού ορίζεται ότι παραγωγή, μεταφορά, διανομή και προμήθεια ηλεκτρικής ενέργειας αποτελούν υπηρεσίες κοινής ωφέλειας.

Το μοντέλο του «υγιούς ανταγωνισμού» που προωθείται με την Οδηγία, περιορίζεται στον ελληνικό νόμο στον τομέα της παραγωγής και της προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας¹¹⁹ και δεν επεκτείνεται στη μεταφορά και τη διανομή. Ως προς την παραγωγή επιλέγεται το σύστημα της χορήγησης αδειών από τον Υπουργό Ανάπτυξης, μετά από γνώμοδότηση της Ρυθμιστικής Αρχής Ενέργειας (ΡΑΕ). Το σύστημα του διαγωνισμού προκρίνεται για τα μη διασυνδεδεμένα με το κυρίως δίκτυο νησιά, όμως ο ανάδοχος είναι και πάλι υποχρεωμένος να λάβει σχετική άδεια¹²⁰. Η προμήθεια ηλεκτρικής ενέργειας ελευθερώνεται σύμφωνα με το μοντέλο της Οδηγίας μόνο ως προς τους επιλέγοντες πελάτες¹²¹, για τους οποίους παύει να υπάρχει το μονοπώλιο αποκλειστικής προμήθειας που είχε προηγουμένως η ΔΕΗ για κάθε πελάτη στην ελληνική επικράτεια, ενώ δεν ισχύει

¹¹⁶ Άλλα κράτη μέλη, όπως η Αγγλία, η Γερμανία, η Ολλανδία, η Δανία ελευθέρωσαν πλήρως και χωρίς μεταβατικές περιόδους την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, βλ. Εισηγητική Έκθεση του σχεδίου νόμου για την ελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας

¹¹⁷ ΜΑΡΙΝΟΣ Μ.- Θ., Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο-Η Απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2003, σελ. 65

¹¹⁸ Εισηγητική Έκθεση του σχεδίου νόμου για την απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας και άρθρο 30 παρ. 2 Ν. 2773/1999, το οποίο μεταφέρει το λογιστικό unbundling της Οδηγίας για τις ολοκληρωμένες επιχειρήσεις ηλεκτρικής ενέργειας

¹¹⁹ Άρθρο 3 παρ. 4 στοιχ. δ' Ν.2773/1999

¹²⁰ Άρθρο 11 του Ν.2773/1999

¹²¹ Άρθρο 24 παρ. 1, άρθρο 25 Ν.2773/1999

το ίδιο και για τους μη επιλέγοντες πελάτες, για τους οποίους αποκλειστικός προμηθευτής ηλεκτρικής ενέργειας συνεχίζει να είναι η ΔΕΗ¹²².

Ως προς τη μεταφορά, δόθηκε νομοθετική εξουσιοδότηση για την ίδρυση του «Διαχειριστή Ελληνικού Συστήματος Μεταφοράς Ηλεκτρικής Ενέργειας Α.Ε.» (ΔΕΣΜΗΕ)¹²³, ανώνυμης εταιρείας που ανήκει κατά 51% στο Δημόσιο και κατά 49% στη ΔΕΗ¹²⁴. Ο ΔΕΣΜΗΕ αποτελεί τον ανεξάρτητο διαχειριστή του συστήματος μεταφοράς που απαιτεί η Οδηγία 96/92. Η αφαίρεση της εκμετάλλευσης του δικτύου μεταφοράς της υψηλής τάσης από τη ΔΕΗ και η απονομή της διαχείρισης του σε έναν ανεξάρτητο διαχειριστή αποτελεί μια από τις πιο ριζοσπαστικές ρυθμίσεις της Οδηγίας¹²⁵. Η θέση που επιφυλάσσει η Οδηγία στον ανεξάρτητο διαχειριστή και δικαιολογημένα είναι εξαιρετικά ισχυρή¹²⁶. Αποστολή του είναι να μεριμνά για τη διαχείριση, εκμετάλλευση, συντήρηση και ανάπτυξη του δικτύου μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας, με σκοπό τον αξιόπιστο και ασφαλή εφοδιασμό της χώρας με ηλεκτρική ενέργεια¹²⁷. Δεν ασκεί εμπορία ηλεκτρικής ενέργειας αλλά τη διοχετεύει στο δίκτυο μέσης και χαμηλής τάσης (δίκτυο διανομής) προκειμένου να τροφοδοτηθούν οι καταναλωτές.

Επίσης, παρόλο που η δημιουργία μιας ανεξάρτητης ρυθμιστικής αρχής δεν επιβλήθηκε στα κράτη μέλη, ο Ν.2773/1999 προβλέπει τη σύσταση της Ρυθμιστικής Αρχής Ενέργειας (ΡΑΕ)¹²⁸, ως ανεξάρτητης και αυτοτελούς διοικητικής αρχής, αρμόδιας για την παρακολούθηση και τον έλεγχο της αγοράς με κύριο στόχο τη διαφύλαξη του ανταγωνισμού και την προστασία των καταναλωτών, και εποπτευόμενης από τον Υπουργό Ανάπτυξης. Ο ΔΕΣΜΗΕ και η ΡΑΕ αποτελούν τους δυο βασικούς φορείς της ελευθερωμένης αγοράς.

Η διανομή ηλεκτρικής ενέργειας και το δίκτυο διανομής (δίκτυο χαμηλής τάσης) δεν ελευθερώνεται στην Ελλάδα, όπως παρέχει την ευχέρεια στα κράτη μέλη η Οδηγία 96/92. Έτσι, το άρθρο 21 του Ν.2773/1999 ορίζει ότι «μόνο η ΔΕΗ δικαιούται να διαχειρίζεται το Δίκτυο Ηλεκτρικής Ενέργειας, το οποίο της ανήκει κατ' αποκλειστικότητα». Οι αρμοδιότητες με τις οποίες είναι επιφορτισμένη ως

¹²² Άρθρο 36 Ν.2773/1999

¹²³ ΠΔ 328/2000, ΦΕΚ Α'-268

¹²⁴ Σήμερα η ΔΕΗ κατέχει το 49%, αλλά αυτό το ποσοστό θα μειώνεται δίνοντας χώρο στους όποιους νέους παραγωγούς εμφανιστούν, www.desmie.gr

¹²⁵ ΜΑΡΙΝΟΣ Μ.-Θ., Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο-Η Απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, Αντ. Ν. Σάκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2003, σελ. 66

¹²⁶ Pfrang 83, η οποία αποκαλεί τον διαχειριστή συστήματος ως το κέντρο κάθε συστήματος ηλεκτρικής ενέργειας, ένα είδος «αράχνης» στο δίκτυο, όπου η αράχνη, δηλ. ο διαχειριστής τοποθετείται στο κέντρο του δικτύου

¹²⁷ www.desmie.gr

¹²⁸ Η δημόσια ρύθμιση της αγοράς ενέργειας κατανέμεται μεταξύ του Υπουργού Ανάπτυξης και της εν λόγω ανεξάρτητης αρχής

προς το δίκτυο διανομής είναι η λειτουργία, εκμετάλλευση, συντήρηση και ανάπτυξη του δικτύου διανομής.

Τέλος, σημαντική συνέπεια της ελευθέρωσης της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας είναι ότι οι πρώην μονοπωλιακές επιχειρήσεις αναδιοργανώνονται σύμφωνα με τους κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας και κατ' αρχήν μετατρέπονται σε εταιρίες ιδιωτικού δικαίου με στόχο τη δημιουργία κατάλληλων συνθηκών για την ανάπτυξη του ελεύθερου ανταγωνισμού επί ίσοις όροις (level playing field). Ως εκ τούτου ο Ν.2773/1999 προβλέπει τη μετατροπή της ΔΕΗ σε ανώνυμη εταιρία¹²⁹, στο κεφάλαιο της οποίας η συμμετοχή του ελληνικού δημοσίου δε μπορεί να είναι μικρότερη του 51%¹³⁰.

5.3 Κριτική αποτίμηση του Ν.2773/1999

Η Ελλάδα εξάντλησε τα όρια της διακριτικής ευχέρειας που της έδινε η Οδηγία για ένα minimum ελευθέρωσης της αγοράς. Ωστόσο, η κρατική παντοδυναμία που είναι έκδηλη στο Ν.2773/1999, με το κράτος και συγκεκριμένα τον Υπουργό Ανάπτυξης να εποπτεύει την άσκηση δραστηριότητας ηλεκτρικής ενέργειας στο πλαίσιο του μακροχρόνιου ενεργειακού σχεδιασμού της χώρας¹³¹ και να συμμετέχει πλειοψηφικά στο μετοχικό κεφάλαιο της ΔΕΗ¹³² δημιουργεί αμφιβολίες ως προς την ταχύτητα στη διαδικασία ελευθέρωσης και ως προς την αληθινή βούληση να ανοίξει η αγορά ενέργειας στον ανταγωνισμό, διαδικασία που δυστυχώς αποδείχτηκε πως εξαρτάται από πολιτικές πιέσεις και διαπραγματεύσεις.

Ο Ν.2773/1999 προσπάθησε να συγκεράσει δύο αντίθετους στόχους, αφενός να διατηρήσει η ΔΕΗ το τεράστιο ανταγωνιστικό προβάδισμα που έχει καθώς και την κρατική προστασία που απολαμβάνει και αφετέρου να συμμορφωθεί η ελληνική έννομη τάξη με την Οδηγία 96/92 στο ελάχιστο δυνατό επίπεδο με ένα περιορισμένο και ελεγχόμενο άνοιγμα της αγοράς.

Οι υποβαθμισμένες αρμοδιότητες της ΡΑΕ σε συνδυασμό με την παντοδυναμία του Υπουργού Ανάπτυξης καταδεικνύουν την άρνηση που διατρέχει τον ελληνικό νόμο για πλήρη ελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας και δημιουργία πραγματικού ανταγωνισμού. Ο Ν.2773/1999 φαίνεται να παρεμποδίζει περισσότερο, παρά να διευκολύνει τον ανταγωνισμό και

¹²⁹ Άρθρο 43 παρ. 1 Ν. 2773/1999

¹³⁰ Άρθρο 43 παρ. 3 Ν. 2773/1999

¹³¹ Άρθρο 3 παρ. 1 Ν. 2773/1999

¹³² Άρθρο 43 παρ. 3 Ν. 2773/1999

εκφράζει, εν τέλει, την κρατική βούληση να διατηρηθεί ο κλάδος για το μεγαλύτερο δυνατό χρονικό διάστημα υπό στενό κρατικό έλεγχο. Αυτός ήταν ο λόγος για τον οποίο η πρώτη προσπάθεια ελευθέρωσης της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας δεν απέφερε τα αναμενόμενα αποτελέσματα.

5.4 Η ΔΕΗ ως φορέας αποκλειστικών δικαιωμάτων και ως δεσπόζουσα επιχείρηση

Το μονοπωλιακό μοντέλο της ΔΕΗ που μέχρι το Ν.2773/1999 έθετε κατά αποκλειστικό σχεδόν τρόπο τους κανόνες στην ελληνική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας αποτελεί ένα από τα ιδιάζοντα στοιχεία που διαμόρφωσαν την ελληνική ενεργειακή αγορά. Με το Ν. 2773/1999 όπως παρατηρήσαμε ήδη επιχειρείται η διατήρηση της κυριαρχίας της ΔΕΗ στο ελληνικό ενεργειακό τοπίο από την εξόρυξη του λιγνίτη μέχρι την προμήθεια σε τελικούς καταναλωτές.

Τον Αύγουστο του 1950 με το Ν.1468/1950 ιδρύεται η Δημόσια Επιχείρηση Ηλεκτρισμού (ΔΕΗ), μια επιχείρηση δομημένη κατά το συγκεντρωτικό πρότυπο της γαλλικής Edf και έκτοτε συνδέει το όνομα της με την ελληνική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας. Θεωρείται μια επιτυχημένη ενεργειακή επιχείρηση, η οποία συνέβαλε στην ανοικοδόμηση και την εκβιομηχάνιση της μεταπολεμικής Ελλάδας. Με το ΠΔ 360/1991 εξήλθε από το δημόσιο τομέα χωρίς να επηρεαστεί καθόλου ούτε η σύνθεση του μετοχικού της κεφαλαίου ούτε ο οικονομικός έλεγχος του δημοσίου. Με το άρθρο 1 του ΠΔ 333/2000 μετατρέπεται σε ανώνυμη εταιρεία κατ' εξουσιοδότηση του Ν.2773/1999, και συγκεκριμένα σύμφωνα με το άρθρο 43 του Ν. 2773/1999 (ΦΕΚ Α' 286). Στο μετοχικό κεφάλαιο της ΔΕΗ, η συμμετοχή του κράτους δεν επιτρέπεται να είναι κατώτερη του 51%¹³³.

Με το Ν.2773/1999 η ΔΕΗ διατηρεί, με εξαίρεση τις αρμοδιότητες που ο νομοθέτης παραχώρησε στον ΔΕΣΜΗΕ για τη διαχείριση του δικτύου μεταφοράς, την πλήρως καθετοποιημένη δομή της, η οποία κυριαρχεί στο 97% της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας.

Ως ολοκληρωμένη επιχείρηση έχει την υποχρέωση να τηρεί χωριστούς λογαριασμούς για τις επιμέρους δραστηριότητες που ασκεί.

Μέχρι το Ν.2773/1999 η ΔΕΗ ήταν μια πλήρως καθετοποιημένη επιχείρηση και είχε θέση φυσικού μονοπωλίου, αφού είχε το μονοπώλιο παραγωγής, μεταφοράς και διανομής ηλεκτρικού ρεύματος στη χώρα μας. Ο

¹³³ Άρθρο 43 παρ.3. Ν.2773/1999 και άρθρο 8 παρ.1 του ΠΔ 333/2000

N.2773/1999 καταργεί το αποκλειστικό δικαίωμα παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας της ΔΕΗ, η οποία εξακολουθεί να ασκεί μονοπωλιακά τις δραστηριότητες της μεταφοράς και της διανομής και διατηρεί την κυριότητα του Συστήματος μεταφοράς¹³⁴ και του Δικτύου διανομής¹³⁵, ενώ έχει αποκλειστικό δικαίωμα προμήθειας στα μη διασυνδεδεμένα νησιά¹³⁶. Συνοψίζοντας δηλαδή η ΔΕΗ έχει αποκλειστικά δικαιώματα α) στην προμήθεια των μη επιλεγόντων πελατών β) στην κυριότητα του δικτύου μεταφοράς γ) στην κυριότητα του δικτύου διανομής και δ) στη διαχείριση του δικτύου διανομής. Επομένως εξακολουθεί να διατηρεί τη δεσπόμενη θέση της και μετά τη μετατροπή της σε ΑΕ και μετά την ελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας με το Ν.2773/1999.

Στην εισηγητική έκθεση του Ν.2773/1999 αναφέρονται οι ιδιομορφίες εκείνες του ενεργειακού τοπίου στην Ελλάδα που δικαιολογούν ακόμα και υπό καθεστώς ανταγωνισμού τη διατήρηση μιας κατά το δυνατό καθετοποιημένης επιχείρησης ηλεκτρικής ενέργειας υπό δημόσιο έλεγχο προκειμένου να εκπληρώσει την αποστολή της κοινής ωφέλειας¹³⁷. Τα χαρακτηριστικά αυτά που διαμορφώνουν αυτές τις συνθήκες είναι¹³⁸ α) το μικρό σχετικά μέγεθος του ηλεκτρικού συστήματος της χώρας β) μη διασυνδεδεμένα με το δίκτυο της ΔΕΗ νησιά γ) έλλειψη ισχυρών διασυνδέσεων με το ευρωπαϊκό ηλεκτρικό σύστημα δ) υψηλός βαθμός εξάρτησης από εισαγόμενα καύσιμα ε) χαμηλή ανάπτυξη άλλων πηγών ενέργειας ζ) τη μεγαλύτερη στην ΕΕ εξάρτηση από λιγνίτη στ) αμελητέα εξαγωγική δραστηριότητα η) στόχοι εθνικής ασφάλειας.

Ωστόσο οι κίνδυνοι που ελλοχεύουν από την κρατική παντοδυναμία και πλήρη κυριαρχία της ΔΕΗ στο ελληνικό ενεργειακό τοπίο είναι πολλοί. Καταρχήν ο κίνδυνος να καταχραστεί τη δεσπόμενη θέση της είναι πολύ μεγάλος από τη στιγμή που η οικονομική της ισχύς είναι τέτοια δύναμη της οποίας μπορεί να διαμορφώνει την επιχειρηματική της συμπεριφορά έτσι ώστε να παρακωλύει τον ελεύθερο ανταγωνισμό στην αγορά. Κατά την πάγια πλέον νομολογία του ΔΕΕ (πρώην ΔΕΚ) η «δεσπόμενη επιχείρηση κατά την έννοια του άρθρου 102 ΣΛΕΕ (πρώην 82 ΣυνΘΕΚ) χαρακτηρίζεται από την κατάσταση οικονομικής ισχύος, στην οποία βρίσκεται μια επιχείρηση, η οποία της επιτρέπει να παρεμποδίζει τη

¹³⁴ Άρθρο 12 Ν.2773/1999

¹³⁵ Άρθρα 2 και 21 επ. του Ν.2773/1999

¹³⁶ Άρθρο 24 παρ. 5 του Ν.2773/1999

¹³⁷ ΜΑΡΙΝΟΣ Μ.-Θ., Το Νομικό πλαίσιο της απελευθέρωσης της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας (από διάλεξη που δόθηκε στο συνέδριο της Εταιρίας Προστασίας του Ανταγωνισμού στις 3-4 Απριλίου 2000), Ελληνική Δικαιοσύνη, 42 (2001), σελ.319

¹³⁸ ΠΑΠΑΙΩΑΝΝΟΥ, Reshaping Greece's Energy Legislation: the Gradual Adjustment to EC Standards and Objectives, Journal of Energy and Natural Resources Law, 1996, σελ. 37 επ., 47 επ.

διατήρηση του πραγματικού ανταγωνισμού στη σχετική αγορά, παρέχοντας της τη δυνατότητα να επιδεικνύει σε σημαντικό βαθμό ανεξάρτητη συμπεριφορά έναντι των ανταγωνιστών της, των πελατών της και τελικά έναντι των καταναλωτών»¹³⁹.

Ένας επιπλέον υπαρκτός κίνδυνος είναι η σύγκρουση συμφερόντων που μπορεί να επέλθει από το διπλό ρόλο της ΔΕΗ. Είναι ταυτόχρονα διαχειρίστρια του δικτύου μεσαίας/χαμηλής τάσης και προμηθευτής ηλεκτρικής ενέργειας, άρα ανταγωνιστής σε όποιον προμηθευτή αιτηθεί πρόσβαση στο δίκτυο. Επίσης, είναι μεγάλος ο πειρασμός χρησιμοποίησης εμπιστευτικών πληροφοριών ανταγωνιστών, τις οποίες μπορεί να έχει στη διάθεση της από τη συμμετοχή της στον ΔΕΣΜΗΕ¹⁴⁰. Η παράδοση ελληνική ρύθμιση με τη ΔΕΗ να κατέχει το 49% του μετοχικού κεφαλαίου του ΔΕΣΜΗΕ και ως εκ τούτου να μπορεί να επηρεάσει τις αποφάσεις του δεν αφήνει και πολλά περιθώρια για την ύπαρξη πλήρους και ουσιαστικής ανεξαρτησίας του διαχειριστή συστήματος, που είναι η λυδία λίθος κάθε συστήματος ανταγωνισμού¹⁴¹. Τέλος, εγκυμονεί ο κίνδυνος παρακώλυσης του ανταγωνισμού, διότι με τις στοχευμένες υποτιμολογήσεις¹⁴², που οφείλονται σε κρατική επιδότηση και δεν αντανakλούν το κόστος παραγωγής, εμποδίζει την είσοδο άλλων παικτών στην αγορά.

5.5 Σύσταση της Ρυθμιστικής Αρχής Ενέργειας (ΡΑΕ) με το Ν.2773/1999

Το άρθρο 4 του Ν.2773/1999¹⁴³, με τον οποίο συστήθηκε η Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας (ΡΑΕ) ως ανεξάρτητη και αυτοτελής διοικητική αρχή στα πλαίσια της εναρμόνισης της εθνικής νομοθεσίας με την κοινοτική Οδηγία, αποτελεί τομή για τα ελληνικά δεδομένα λειτουργίας της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας. Η ΡΑΕ εποπτεύεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης ως προς τον έλεγχο νομιμότητας των πράξεων της και την κίνηση πειθαρχικού ελέγχου κατά των μελών της και έχει γνωμοδοτικές, ελεγκτικές αλλά και κυρωτικές αρμοδιότητες. Σκοπός της είναι η προστασία και διευκόλυνση του ανταγωνισμού στην ενεργειακή αγορά και η εξασφάλιση των μακροχρόνιων στόχων της ενεργειακής πολιτικής και της εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος με θεσμικό τρόπο συμβατό στους μηχανισμούς της ελευθερωμένης αγοράς.

¹³⁹ ΔΕΚ απόφ. Από 3.10.1985 υπόθ. C-311/84, Συλλ. 1985, 3261 Telemarketing (CBEM) σκέψη 16, υπόθ. 27/76, Συλλ. 1978 286 σκέψη 63-66 United Brands

¹⁴⁰ IEA, Energy Policies of IEA Countries, Greece 2002 Review 28, 99

¹⁴¹ IEA, Energy Policies of IEA Countries, Greece 2002 Review 97

¹⁴² Στην Ελλάδα η τιμή ηλεκτρικού ρεύματος είναι η χαμηλότερη σε ολόκληρη την Ευρώπη

¹⁴³ Άρθρα 4, 6, 7, 8 Ν.2773/1999

Η ΡΑΕ χαρακτηρίζεται ρητά στο νόμο ως «ανεξάρτητη διοικητική αρχή»¹⁴⁴, που δε διαθέτει ξεχωριστή νομική προσωπικότητα και άρα εντάσσεται στο νομικό πρόσωπο του κράτους.

Η διοικητική της αυτοτέλεια διασφαλίζεται με τη θέσπιση Κανονισμού Εσωτερικής Λειτουργίας και Διαχείρισης. Στην πραγματικότητα η ανεξαρτησία της είναι περιορισμένη αφού ο Κανονισμός δε συντάσσεται από την ίδια, αλλά θεσπίζεται με προεδρικό διάταγμα, που προτείνεται από τους Υπουργούς Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και Ανάπτυξης, ύστερα από γνώμη της ΡΑΕ¹⁴⁵.

Η οικονομική της αυτοτέλεια διασφαλίζεται από την πρόβλεψη ιδίων πόρων της ΡΑΕ, οι οποίοι αποτελούνται από την είσπραξη εφάπαξ ή ετήσιων τελών από τις επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στον τομέα της ενέργειας, τελών για την έκδοση ή τροποποίηση ή επέκταση ή ετήσια χρήση αδειών και ευρωπαϊκών πόρων προερχόμενων από οποιαδήποτε πηγή¹⁴⁶.

Στην αρχική της μορφή συγκροτείται από πέντε μέλη με πενταετή θητεία και απολαμβάνει διοικητικής και οικονομικής αυτοτέλειας¹⁴⁷. Τα μέλη της χαρακτηρίζονται ως «ανώτατοι κρατικοί λειτουργοί»¹⁴⁸ και έχουν λειτουργική¹⁴⁹ και προσωπική ανεξαρτησία¹⁵⁰.

Μέσα στο νέο πλαίσιο που έρχεται να διαμορφώσει ο νέος Νόμος η ΡΑΕ καλείται να διαδραματίσει εξέχοντα ρόλο, ο οποίος συνίσταται στην παρακολούθηση και τον έλεγχο της αγοράς ενέργειας¹⁵¹. Για την εκπλήρωση της αποστολής της διαθέτει κυρίως γνωμοδοτικές και δευτερευόντως αποφασιστικές (κυρωτικές) και συμβιβαστικές αρμοδιότητες. Οι γνωμοδοτικές της αρμοδιότητες¹⁵² συνίστανται στη χορήγηση των αδειών που προβλέπονται για την άσκηση δραστηριότητας στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας (παραγωγή, προμήθεια, διαχείριση και κυριότητα των δικτύων) καθώς και στην έκδοση των

¹⁴⁴ Άρθρο 4 παρ. 1 Ν.2773/1999

¹⁴⁵ Άρθρο 8 παρ. 1 Ν.2773/1999, όπως τροποποιήθηκε με την παρ. 5 του άρθρου 6 Ν.2837/2000 (ΦΕΚ Α' 178)

¹⁴⁶ Άρθρο 6 παρ. 1 Ν.2773/1999 όπως τροποποιήθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 51 Ν.2837/2000 (ΦΕΚ Α' 178).

¹⁴⁷ Άρθρο 4 παρ. 2 Ν.2773/1999

¹⁴⁸ Άρθρο 4 παρ. 8 Ν.2773/1999

¹⁴⁹ Σημαίνει ότι τα άλλα όργανα του κράτους και ιδίως η εκτελεστική εξουσία δε μπορούν να παρέμβουν στον τρόπο με τον οποίο ασκούν τα καθήκοντα τους

¹⁵⁰ Με την έννοια αυτή, δεν ανακαλούνται κατά τη διάρκεια της θητείας τους, εκπίπτουν από τη θέση τους μόνο σε περίπτωση αμετάκλητης καταδικαστικής απόφασης για αδίκημα που συνεπάγεται κώλυμα διορισμού σε θέση δημοσίου υπαλλήλου ή έκπτωση σύμφωνα με τον Υπαλληλικό Κώδικα, ενώ σε περίπτωση αμετάκλητου παραπεμπτικού βουλεύματος για ανάλογο αδίκημα προβλέπεται η αναστολή της ιδιότητας μέλους

¹⁵¹ Άρθρο 5 παρ. 1^α Ν.2773/1999

¹⁵² www.rae.gr

κανονιστικών πράξεων που διέπουν τη λειτουργία της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας. Επίσης, με το Ν.2773/1999 ανατέθηκαν στη ΡΑΕ αρμοδιότητες εποπτείας της αγοράς ενέργειας και εισήγησης κατάργησης μέτρων που αποβλέπουν στην τήρηση των κανόνων του ανταγωνισμού και την προστασία των καταναλωτών και τέλος κυρωτικές αρμοδιότητες για την αντιμετώπιση των παραβάσεων του σχετικού κανονιστικού πλαισίου.

Με δεδομένη την ενισχυμένη γνωμοδοτική αρμοδιότητα της ΡΑΕ¹⁵³ και την παντελή έλλειψη αποφασιστικών αρμοδιοτήτων υπό το ισχύον θεσμικό πλαίσιο εγκυμονεί ο κίνδυνος να θεωρηθεί η ΡΑΕ παρέκταση της κρατικής πολιτικής παρά την προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία των μελών της. Στο πλαίσιο αυτό δημιουργούνται προβληματισμοί σχετικά με το αν υπάρχει πραγματική ανεξαρτησία της ΡΑΕ, αφού η σχεδόν εξολοκλήρου γνωμοδοτική αρμοδιότητα της σε συνδυασμό με την «παντοδυναμία του Υπουργού Ανάπτυξης»¹⁵⁴, που είναι ο κεντρικός φορέας χάραξης ενεργειακής πολιτικής, μαρτυρούν έλλειμμα θεσμικής ανεξαρτησίας¹⁵⁵. Το βασικό πρόβλημα εντοπίζεται στο διπλό ρόλο που διαδραματίζει το κράτος, έμμεσα ως κύριος της δεσπόζουσας επιχείρησης ηλεκτρικής ενέργειας (ΔΕΗ) και ως εποπτεύων της εποπτικής αρχής (ΡΑΕ) δημιουργώντας τον κίνδυνο καταστρατήγησης του αυτονόητου κανόνα ότι ο εποπτεύων οφείλει να είναι ανεξάρτητος από τον εποπτευόμενο¹⁵⁶. Η απόδοση ουσιαστικών αποφασιστικών αρμοδιοτήτων στη ΡΑΕ αποτελεί την απαραίτητη θεσμική εγγύηση ανάπτυξης του ανταγωνισμού¹⁵⁷.

6. Δεύτερη δέσμη νομοθετικών μέτρων για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας

6.1 Η Οδηγία 2003/54/ΕΚ

Το 2003, επτά χρόνια από την ψήφιση της πρώτης Οδηγίας, πολλοί από τους στόχους που είχε θέσει είχαν πραγματοποιηθεί, άλλοι είχαν δρομολογηθεί και γενικά υπήρχε εμφανής πρόοδος στην ανάπτυξη των αγορών ηλεκτρικής

¹⁵³ «Μοναδική περίπτωση» στις χώρες της ΕΕ θεωρεί τη γνωμοδοτική αρμοδιότητα της ΡΑΕ η International Energy Agency, Energy Policies of IEA Countries, Greece 2002, Review 28

¹⁵⁴ ΜΑΡΙΝΟΣ Μ.-Θ., Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο-Η Απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2003, σελ. 142

¹⁵⁵ ΜΑΡΙΝΟΣ Μ.-Θ., Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο-Η Απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2003, σελ. 144

¹⁵⁶ IEA, Competition in Electricity Markets 118

¹⁵⁷ IEA, "Energy policies of IEA countries", Greece 2002, Review 28

ενέργειας¹⁵⁸. Ωστόσο, η διαπίστωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής μέσω των συγκριτικών εκθέσεων που κατήρτισε ως προς την ύπαρξη ελλείψεων και εμποδίων για την επίτευξη μιας πλήρως λειτουργικής εσωτερικής αγοράς ενέργειας οδήγησε στην κατάργηση της Οδηγίας 96/92/EK και στην ψήφιση της νέας Οδηγίας 2003/54/EK¹⁵⁹. Ανταποκρινόμενη σε αίτημα του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου της Λισσαβόνας η νέα Οδηγία προτείνει μέτρα για την ενίσχυση του ανταγωνισμού και την εγκατάσταση γνήσιας ενιαίας αγοράς προς όφελος των Ευρωπαίων καταναλωτών¹⁶⁰. Στο προοίμιο της νέας Οδηγίας αναφέρονται οι λόγοι που οδήγησαν στην ψήφιση της και οι σκοποί που έρχεται με τη σειρά της να επιδιώξει¹⁶¹. Όπως αναφέρεται στο προοίμιο της Οδηγίας «τα κυριότερα εμπόδια για την επίτευξη μιας απολύτως λειτουργικής και ανταγωνιστικής εσωτερικής αγοράς σχετίζονται κυρίως, μεταξύ άλλων, με την πρόσβαση στο δίκτυο, με την τιμολόγηση των υπηρεσιών του δικτύου και με το διαφορετικό βαθμό ανοίγματος της αγοράς μεταξύ των κρατών μελών»¹⁶². Ως κυριότεροι στόχοι τίθενται η θεραπεία των προβλημάτων που δημιουργήθηκαν με την προηγούμενη Οδηγία, η επίτευξη της πλήρους ελευθέρωσης της ευρωπαϊκής αγοράς ενέργειας και η επιτάχυνση της διαδικασίας ενοποίησης της¹⁶³.

Έτσι, με την Οδηγία 2004/53/EK επιδιώκεται η επίτευξη μιας απολύτως λειτουργικής και ανταγωνιστικής εσωτερικής αγοράς, στόχος για τον οποίο απαιτείται η χωρίς διακρίσεις, με διαφάνεια και σε λογικές τιμές πρόσβαση στα δίκτυα. Σε αυτό το πλαίσιο, η Οδηγία περιλαμβάνει ρυθμίσεις για την οργάνωση της πρόσβασης στα δίκτυα, ρυθμίσεις για τη διαχείριση των δικτύων μεταφοράς και διανομής και τον αποτελεσματικό διαχωρισμό των Διαχειριστών του Συστήματος Μεταφοράς και του Δικτύου Διανομής από τις δραστηριότητες της παραγωγής και προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας. Για την επίτευξη του ανοίγματος της αγοράς, η Κοινότητα θεώρησε απαραίτητο να προβλεφθούν διαδικασίες χορήγησης αδειών που δεν θα οδηγούν σε διοικητική επιβάρυνση δυσανάλογη προς το μέγεθος και τη δυναμική σπουδαιότητα των παραγωγών

¹⁵⁸ Στο Προοίμιο της Οδηγίας 2003/54/EK αναφέρεται: «Η πείρα που αποκτήθηκε κατά την υλοποίηση της εν λόγω Οδηγίας καταδεικνύει τα σημαντικά οφέλη που είναι δυνατόν να προκύψουν από την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, όσον αφορά τα κέρδη σε απόδοση, τη μείωση τιμών, τα υψηλότερα επίπεδα υπηρεσιών και την αυξημένη ανταγωνιστικότητα.»

¹⁵⁹ «σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και την κατάργηση της Οδηγίας 96/92»

¹⁶⁰ http://europa.eu/legislation_summaries/energy/internal_energy_market/l27005_el.htm

¹⁶¹ Στο Προοίμιο αρ.4 τονίζονται τα οφέλη «μιας εντελώς ανοικτής αγοράς» και στον αρ.6 της Οδηγίας 2003/54/EK η ελεύθερη χωρίς διακρίσεις πρόσβαση στο δίκτυο ανάγεται σε απαραίτητα προϋπόθεση της καλής και υγιούς λειτουργίας του ανταγωνισμού

¹⁶² Προοίμιο αρ.5 της Οδηγίας 2003/54/EK

¹⁶³ Η νέα Οδηγία αποκαλείται και Οδηγία Επιτάχυνσης-Acceleration Directive

ηλεκτρικής ενέργειας. Ειδικότερα, προβλέπεται διαδικασία χορήγησης αδειών βάσει αντικειμενικών, διαφανών και αμερόληπτων κριτηρίων, κανόνες αναφορικά με τις υποχρεώσεις παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας και κυρίως η θεμελίωση, από το έτος 2007, της ελευθερίας όλων των καταναλωτών να επιλέγουν προμηθευτή¹⁶⁴.

Η νέα Οδηγία υπογραμμίζει ότι για να εξασφαλιστούν οι ελευθερίες που εγγυάται η Συνθήκη στους Ευρωπαίους πολίτες -ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, παροχής υπηρεσιών και εγκατάστασης- απαιτείται η ύπαρξη μιας εντελώς ανοικτής και ανταγωνιστικής αγοράς, η οποία παρέχει ελευθερία επιλογής προμηθευτή σε όλους τους καταναλωτές και σε όλους τους προμηθευτές την ελευθερία να προμηθεύουν τους πελάτες τους¹⁶⁵. Βασική αρχή της νέας Οδηγίας είναι η υποχρέωση αποφυγής των διακρίσεων υπέρ των πρώην μονοπωλιακών και εις βάρος των νεοεισερχομένων στην αγορά επιχειρήσεων¹⁶⁶.

Ως προς την παραγωγή, υπάρχει ήδη πλήρης ελευθέρωση· ωστόσο επιβάλλεται πλέον η διαδικασία χορήγησης αδειών και, μόνο επικουρικά¹⁶⁷, η διαδικασία πρόσκλησης προς υποβολή προσφορών¹⁶⁸.

Αξιοσημείωτο επίσης για τη διαφοροποίηση που πραγματοποιείται στον τομέα της μεταφοράς είναι ότι ήδη στο άρθρο 2 παρ. 3 δίδεται σαφέστερος ορισμός για τη «μεταφορά» ενώ για πρώτη φορά δίδεται ιδιαίτερος ορισμός και για το «Διαχειριστή του δικτύου μεταφοράς» στην παρ. 4 του ίδιου άρθρου.

Προκειμένου να επιτευχθεί δίκαιη, αμερόληπτη και με κανόνες ελεύθερης αγοράς πρόσβαση στο δίκτυο, πρέπει να διασφαλίζεται η ανεξαρτησία των διαχειριστών διανομής και μεταφοράς απέναντι στα συμφέροντα που συνδέονται με την παραγωγή και τον εφοδιασμό. Έτσι, η νέα Οδηγία διαφοροποιείται σημαντικά από την προηγούμενη καθώς περιλαμβάνει μέτρα για το νομικό διαχωρισμό¹⁶⁹ της διαχείρισης των δικτύων μεταφοράς¹⁷⁰ και διανομής¹⁷¹ ηλεκτρικής ενέργειας από τις δραστηριότητες της παραγωγής και της

¹⁶⁴ Έκθεση πεπραγμένων της ΡΑΕ, Απρίλιος 2004-Δεκέμβριος 2006

¹⁶⁵ Προοίμιο αρ.4 της Οδηγίας 2003/54/EK

¹⁶⁶ Ρητή αποτύπωση του κανόνα της απαγόρευσης των διακρίσεων υπάρχει ιδίως στο άρθρο 3 παρ. 1 της Οδηγίας 2003/54/EK

¹⁶⁷ Άρθρο 7 παρ. 1 της Οδηγίας 2003/54/EK «οι διαδικασίες πρόσκλησης για υποβολή προσφορών μπορούν να κινηθούν μόνο εάν, βάσει της διαδικασίας χορήγησης αδειών, το δυναμικό παραγωγής που δημιουργείται ή τα μέτρα ενεργειακής αποδοτικότητας / διαχείρισης που λαμβάνονται δεν επαρκούν για τη διασφάλιση της ασφάλειας του εφοδιασμού»

¹⁶⁸ Άρθρα 6-7 της Οδηγίας 2003/54/EK

¹⁶⁹ Άρθρο 10 επ. της Οδηγίας 2003/54/EK και Προοίμιο αρ. 8

¹⁷⁰ Προοίμιο αρ.8 της Οδηγίας 2003/54/EK

¹⁷¹ Άρθρο 15 παρ.1 της Οδηγίας 2003/54/EK

προμήθειας, που σημαίνει ότι επιβάλλεται η ύπαρξη διαφορετικής νομικής προσωπικότητας των εν λόγω διαχειριστών, προβλέπεται μεγαλύτερη ανεξαρτησία για το Διαχειριστή του Συστήματος Μεταφοράς¹⁷² «από άποψη νομικής μορφής, οργάνωσης και λήψης αποφάσεων, από τις λοιπές δραστηριότητες που δε συνδέονται με τη μεταφορά», ενώ υπάρχει πρόβλεψη και για αντίστοιχο φορέα και για τη διανομή. Η εισαγωγή του νομικού “unbundling” για το Διαχειριστή μεταφοράς (και διανομής) αποτελεί το πλέον σημαντικό στοιχείο της νέας Οδηγίας για την επίτευξη μιας πιο ανοικτής και ανταγωνιστικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας. Η ανεξαρτησία στην οργάνωση και λήψη αποφάσεων θεωρείται στοιχείο ικανό να παραμερίσει τα εμπόδια που τίθενται στην ελεύθερη λειτουργία του ανταγωνισμού. Ωστόσο με τις διατάξεις της νέας Οδηγίας δε θίγεται το θέμα της ιδιοκτησίας των ηλεκτρικών δικτύων. Το γεγονός ότι δεν επιβάλλεται και ο ιδιοκτησιακός διαχωρισμός των περιουσιακών στοιχείων του διαχειριστή μεταφοράς από την κάθετα ολοκληρωμένη επιχείρηση¹⁷³ παραμένει εμπόδιο και ως εκ τούτου εγκυμονούν κίνδυνοι ως προς το άνοιγμα στον ανταγωνισμό.

Ο αποτελεσματικός διαχωρισμός των εκ φύσεως μη ανταγωνιστικών δραστηριοτήτων της μεταφοράς και της διανομής από την παραγωγή και την προμήθεια που υπόκεινται σε ανταγωνισμό, αποτέλεσε κεντρικό σημείο πολιτικών και νομικών συζητήσεων και βασικός στόχος των νομοθετικών προσπαθειών της ΕΕ. Αποτέλεσε όμως και σημείο τριβής και έντονων αντιπαραθέσεων αφού τα συμφέροντα των πρώην καθετοποιημένων μονοπωλιακών επιχειρήσεων κατάφεραν να αποτρέψουν τον ιδιοκτησιακό διαχωρισμό, που θα εγγυάτο ανεξαρτησία και αδιάβλητες διαδικασίες στη λειτουργία της ενεργειακής αγοράς. Δε μπορούμε να παραβλέψουμε το γεγονός ότι η Οδηγία 2003/54/ΕΚ προχώρησε ένα βήμα παραπέρα σε σχέση με την προηγούμενη Οδηγία αφού ο λογιστικός διαχωρισμός της πρώτης νομοθετικής δέσμης έδωσε τη θέση του στο νομικό και λειτουργικό διαχωρισμό της δεύτερης, όμως τελικά δεν έκανε το αποφασιστικό αλλά δύσκολο βήμα να επιβάλλει και ιδιοκτησιακό διαχωρισμό που θα εγγυάτο ουσιαστική ελευθέρωση κατά τρόπο διαφανή και χωρίς διακρίσεις, ο οποίος ωστόσο θα προσέκρουε σε παγιωμένα μονοπωλιακά συμφέροντα.

Με το άρθρο 23 η νέα Οδηγία, εμβαθύνοντας στις ρυθμίσεις της Πρότασης Οδηγίας του 2001¹⁷⁴, επιβάλλει με ρητή διάταξη στα κράτη μέλη την

¹⁷² Άρθρο 10 παρ. 1 της Οδηγίας 2003/54/ΕΚ

¹⁷³ Άρθρο 10 παρ. 1 και άρθρο 17 της Οδηγίας 2003/54/ΕΚ

¹⁷⁴ ΠΑΠΑΝΤΩΝΗ Μ., Το Δίκαιο της Ενέργειας, σελ. 82, Νομική Βιβλιοθήκη, 2003

ίδρυση «ανεξάρτητης από τα συμφέροντα του κλάδου της ενέργειας»¹⁷⁵ ρυθμιστικής αρχής, η οποία στην Ελλάδα (ΡΑΕ) έχει ήδη πραγματοποιηθεί με το Ν. 2773/1999. Η παρ. 7 του άρθρου 23 της Οδηγίας ορίζει ότι τα κράτη μέλη θα πρέπει να λαμβάνουν κατάλληλα μέτρα ώστε οι ρυθμιστικές αρχές να έχουν ουσιαστικές αρμοδιότητες για να ασκούν τα καθήκοντα τους αποτελεσματικά.

Η νέα Οδηγία δίνει θεμελιώδη σημασία στις υπηρεσίες κοινής ωφέλειας¹⁷⁶ και τις ενισχύει, επιβάλλοντας στα κράτη μέλη να μεριμνούν ιδιαίτερα για την προστασία των ευάλωτων καταναλωτών, την τακτική παροχή, τις τιμές και την ποιότητα της παροχής, την ασφάλεια του εφοδιασμού, την προστασία του περιβάλλοντος τηρουμένων των αρχών του ανταγωνισμού.

Σύμφωνα με το άρθρο 30 το εσωτερικό δίκαιο των κρατών μελών πρέπει να εναρμονισθεί με τις διατάξεις της νέας Οδηγίας το αργότερο έως την 1.7.2004 και να ενημερωθεί σχετικώς η Επιτροπή αμέσως.

6.2. Το Φόρουμ της Μαδρίτης και της Φλωρεντίας

Στο πλαίσιο των Οδηγιών 2003/55/ΕΚ και 2003/54/ΕΚ δημιουργήθηκαν το Ευρωπαϊκό Ρυθμιστικό Φόρουμ της Μαδρίτης για το φυσικό αέριο και Ευρωπαϊκό Ρυθμιστικό Φόρουμ της Φλωρεντίας για τον ηλεκτρισμό με κύριο σκοπό την προώθηση της συνεργασίας των ρυθμιστικών αρχών των κρατών μελών και ακολούθως την ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς ενέργειας στην Κοινότητα δια της ενοποίησης των εθνικών αγορών¹⁷⁷. Στα φόρουμ αυτά, που συγκαλούνται κατά βάση δυο φορές το χρόνο, συμμετέχουν οι εθνικές ρυθμιστικές αρχές, τα κράτη μέλη, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, οι διαχειριστές των συστημάτων μεταφοράς, οι έμποροι φυσικού αερίου ή ηλεκτρισμού αντίστοιχα, οι ενώσεις των καταναλωτών και οι χρήστες των δικτύων¹⁷⁸. Τα Φόρουμ αυτά έχουν αναδειχθεί σήμερα σε ανεπίσημα συμβουλευτικά όργανα της ΕΕ και σε χώρους ανάδειξης προβλημάτων της κοινής εσωτερικής αγοράς καθώς και προώθησης λύσεων σε αυτά¹⁷⁹. Η ΡΑΕ παρακολουθεί συστηματικά τα ευρωπαϊκά φόρουμ της ενέργειας και συμμετέχει ενεργά στις εργασίες τους. Συγκεκριμένα στο φόρουμ της Φλωρεντίας για την ηλεκτρική ενέργεια, που συνεδριάζει μια ή δυο φορές ετησίως στη Ρώμη πλέον, η ΡΑΕ έχει μια ουσιαστική συμμετοχή με σκοπό την

¹⁷⁵ Άρθρο 23 της Οδηγίας 2003/54/ΕΚ

¹⁷⁶ Προοίμιο αρ.26 της Οδηγίας 2003/54/ΕΚ

¹⁷⁷ www.rae.gr

¹⁷⁸ ΦΟΡΤΣΑΚΗΣ Θ., Το Δίκαιο της Ενέργειας, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2009, σελ. 55

¹⁷⁹ www.rae.gr

ανάπτυξη διαλόγου για θέματα διασυνοριακής ανταλλαγής ηλεκτρισμού και διαχείρισης της μέγιστης ισχύος διασύνδεσης.

6.3. Ν.3426/2005: Η ελληνική ενσωμάτωση της Οδηγίας 2003/54/EK

Η Οδηγία 2003/54/EK ενσωματώθηκε στο εθνικό μας δίκαιο με το Ν. 3426/2005 (ΦΕΚ 309/Α/22-12-2005), που είχε σκοπό, όπως αναφέρεται και στον τίτλο του «την επιτάχυνση της διαδικασίας για την ελευθέρωση της αγοράς ενέργειας».

Στον τομέα της παραγωγής με τις διατάξεις της Οδηγίας 2003/54, όπως προαναφέραμε, καταργείται η ευχέρεια επιλογής των κρατών μελών μεταξύ της διαδικασίας αδειοδότησης κατόπιν αιτήσεως των ενδιαφερομένων και της διαδικασίας πρόσκλησης για την εκδήλωση ενδιαφέροντος για τη χορήγηση αδειών παραγωγής. Ειδικότερα, για την κατασκευή και λειτουργία νέων μονάδων παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας καθιερώνεται ως τακτική διαδικασία η χορήγηση αδειών κατόπιν υποβολής αιτήσεων, ενώ η χορήγηση αδειών παραγωγής κατόπιν διαγωνισμού επιτρέπεται πλέον μόνον χάριν της διασφάλισης του ενεργειακού εφοδιασμού. Ενόψει των νέων ρυθμίσεων της ισχύουσας Οδηγίας, με τις διατάξεις του Ν.3426/2005 η διαδικασία διαγωνισμού προβλέπεται μόνο χάριν της διασφάλισης του εφοδιασμού προκειμένου για τα Μη Διασυνδεδεμένα Νησιά.

Το 2007 θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως ορόσημο για τις ενεργειακές αγορές σε ευρωπαϊκό επίπεδο λόγω της πλήρους ελευθέρωσης από την 1.7.2007 του συνόλου των καταναλωτών ηλεκτρικής ενέργειας και φυσικού αερίου¹⁸⁰. Συγκεκριμένα, στον τομέα της προμήθειας, προβλέπεται πλήρης ελευθέρωση, με την έννοια ότι όλοι οι καταναλωτές¹⁸¹ – και οι οικιακοί¹⁸² – έχουν ελευθερία επιλογής παρόχου από 1.7.2007. Οι προϋποθέσεις χορήγησης άδειας προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας ορίζονται στην παρ. 2 του άρθρου 24 του Ν.2773/1999, όπως αντικαταστάθηκε με την παράγραφο 1 του άρθρου 15 Ν.3426/2005. Η χορήγηση άδειας προμήθειας στη ΔΕΗ κατ' αποκλειστικότητα προβλέπεται μόνο για τα απομονωμένα μικροδίκτυα της παρ. 3 του άρθρου 11, δηλαδή για τις περιπτώσεις εκείνες για τις οποίες έχει χορηγηθεί παρέκκλιση κατά τις διατάξεις του άρθρου 26 της Οδηγίας 2003/54/EK.

¹⁸⁰ Έκθεση πεπραγμένων της ΡΑΕ, Απρίλιος 2004-Δεκέμβριος 2006

¹⁸¹ Άρθρο 16 Ν. 3426/2005

¹⁸² Εκτός από εκείνους που είναι εγκατεστημένοι στα Μη Διασυνδεδεμένα Νησιά.

Όπως αναφέρεται παραπάνω, η Οδηγία 2003/54 επιβάλλει το νομικό διαχωρισμό της διαχείρισης των δικτύων μεταφοράς και διανομής ηλεκτρικής ενέργειας από τις δραστηριότητες της παραγωγής και της προμήθειας, προκειμένου να διασφαλισθεί η ανεξαρτησία των διαχειριστών διανομής και μεταφοράς απέναντι στα συμφέροντα που συνδέονται με την παραγωγή και τον εφοδιασμό.

Στην περίπτωση του Διαχειριστή του Συστήματος Μεταφοράς, ο νομικός διαχωρισμός έχει ήδη συντελεσθεί με τις διατάξεις του Ν.2773/1999, με τις οποίες συστάθηκε η εταιρία «Διαχειριστής Ελληνικού Συστήματος Μεταφοράς Ηλεκτρικής Ενέργειας Α.Ε.» (ΔΕΣΜΗΕ). Με τις διατάξεις του Ν.3426/2005 ενισχύονται τα καθήκοντα και οι αρμοδιότητες του Διαχειριστή του Συστήματος Μεταφοράς σχετικά με την ανάπτυξη και συντήρηση του Συστήματος, δεδομένου ότι σύμφωνα με ό, τι προβλέπεται στην Οδηγία 2003/54, ο Διαχειριστής αυτός είναι πλέον αποκλειστικά υπεύθυνος για τη λειτουργία, τη συντήρηση και την ανάπτυξη του Συστήματος. Η ΔΕΗ, στην κυριότητα της οποίας ανήκει το Σύστημα Μεταφοράς, έχει υποχρέωση να φροντίζει για την ανάπτυξη και συντήρηση αυτού σύμφωνα με τον προγραμματισμό του ΔΕΣΜΗΕ. Παράλληλα, με τις διατάξεις του νέου Νόμου ενισχύεται και η ανεξαρτησία του ΔΕΣΜΗΕ έναντι της ΔΕΗ Α.Ε., δυνάμει της απαγόρευσης που θεσπίζεται για ύπαρξη συμβατικής σχέσης των μελών του Διοικητικού του Συμβουλίου με εταιρίες που δραστηριοποιούνται στην παραγωγή ή την προμήθεια ηλεκτρικής ενέργειας, των περαιτέρω υποχρεώσεων λειτουργικού διαχωρισμού που βαρύνουν τα πρόσωπα που είναι αρμόδια για τη διαχείριση του Συστήματος, της διαδικασίας μεταφοράς προσωπικού από τη ΔΕΗ στον ΔΕΣΜΗΕ καθώς και της υποχρέωσης σύνταξης και τήρησης Κώδικα Δεοντολογίας¹⁸³.

Οι κυριότερες μεταρρυθμίσεις που επιφέρει ο Νόμος αφορούν στη Διανομή, όπου προβλέπεται κι εκεί διάκριση των δραστηριοτήτων που αφορούν στη διαχείριση του Δικτύου και ανατίθενται πλέον στο «Διαχειριστή του Δικτύου» από τις δραστηριότητες που αφορούν στην κυριότητα του Δικτύου και παραμένουν στη ΔΕΗ. Για τον πλήρη νομικό διαχωρισμό προβλέπεται ότι ο ΔΕΣΜΗΕ, ο οποίος από 1.7.2007, θα μετονομαστεί σε «Διαχειριστή Ελληνικού Συστήματος και Δικτύου Ηλεκτρικής Ενέργειας Α.Ε.», με διακριτικό τίτλο «ΔΕΣΔΗΕ Α.Ε.» και θα αναλάβει τις αρμοδιότητες και του Διαχειριστή του Δικτύου, οπότε ως ενιαίος διαχειριστής θα περιλαμβάνει πλέον στο πεδίο των αρμοδιοτήτων του και τα δύο δίκτυα –μεταφοράς και διανομής, με πλήρη νομικό

¹⁸³ Έκθεση πεπραγμένων της ΡΑΕ, Απρίλιος 2004-Δεκέμβριος 2006

διαχωρισμό από τη ΔΕΗ. Κατά το μεταβατικό στάδιο μέχρι τη δημιουργία του ΔΕΣΔΗΕ, τις αρμοδιότητες του Διαχειριστή του Δικτύου ασκεί η ΔΕΗ Α.Ε. και για το σκοπό αυτόν λαμβάνει προσωρινή άδεια διαχείρισης του Δικτύου, οι όροι και οι προϋποθέσεις της οποίας καθορίζονται με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης, που εκδίδεται μετά από γνώμη της ΡΑΕ.

Δυο ακόμα σημαντικά σημεία του νέου Νόμου είναι η ενίσχυση της θέσης και της αποστολής της ΡΑΕ καθώς και η ενσωμάτωση της υποχρέωσης των προμηθευτών ηλεκτρικής ενέργειας για παροχή υπηρεσιών κοινής ωφέλειας και προστασία των καταναλωτών.

Αναφορικά με τις υπηρεσίες κοινής ωφέλειας, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 28 Ν.3426/2005 προβλέπεται ότι με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης, η οποία εκδίδεται εντός έξι (6) μηνών από τη δημοσίευση του Νόμου αυτού, δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως και κοινοποιείται στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, καθορίζονται οι υπηρεσίες κοινής ωφέλειας και οι κάτοχοι άδειας, που έχουν υποχρέωση να παρέχουν τις υπηρεσίες αυτές.

6.4. Οι αρμοδιότητες της ΡΑΕ μετά το Ν. 3426/2005

Κατόπιν της νέας δέσμης Οδηγιών της ΕΕ και της ενίσχυσης της προσπάθειας ελευθέρωσης των ενεργειακών αγορών και μάλιστα μέσω της επιταγής της ΕΕ για ίδρυση και ενίσχυση του ρόλου των ρυθμιστικών αρχών η θέση και η αποστολή της ΡΑΕ ενισχύονται καθώς νέες αρμοδιότητες της απονέμονται. Στο εθνικό δίκαιο με το Ν. 3426/2005 επιτυγχάνεται ουσιώδης και σημαντική ενίσχυση του ρόλου της ΡΑΕ με στόχο την επιτάχυνση της διαδικασίας ελευθέρωσης της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας. Πιο συγκεκριμένα με το νόμο αυτό επιδιώκεται η ενσωμάτωση στην εθνική έννομη τάξη της Οδηγίας 2003/54/ΕΚ, η οποία μεταξύ άλλων περιλαμβάνει και μια δέσμη αρμοδιοτήτων που πρέπει να διαθέτουν οι ρυθμιστικές αρχές των κρατών μελών, προκειμένου να διαμορφωθεί ομοιόμορφο ρυθμιστικό πλαίσιο για όλη την εσωτερική αγορά ενέργειας¹⁸⁴.

Ιδιαίτερα σημαντική μεταβολή που επέρχεται με τον Ν.3426/2005¹⁸⁵ είναι ότι πλέον απαιτείται σύμφωνη¹⁸⁶, και όχι, όπως κατά το προγενέστερο καθεστώς,

¹⁸⁴ www.rae.gr

¹⁸⁵ Άρθρο 19 του Ν.3426/2005

¹⁸⁶ Σύμφωνη ονομάζεται η γνώμη που είναι δεσμευτική για το αποφασίζον όργανο. Η έννοια της σύμφωνης γνώμης απαντάται στο άρθρο 20 του Κώδικα Διοικητικής

απλή γνώμη της ΡΑΕ, προκειμένου για την έκδοση των Κωδίκων λειτουργίας της αγοράς¹⁸⁷ και προκειμένου για τον καθορισμό όρων και προϋποθέσεων πρόσβασης στο Σύστημα Μεταφοράς και στο Δίκτυο Διανομής καθώς και αρμοδιότητα έγκρισης των μεθοδολογιών που διέπουν την τιμολόγηση των υπηρεσιών αυτών.

Επιπλέον, με την παρ. 1^α του άρθρου 2 του Ν. 3426/2005 που αντικαθιστά την παρ. 1 του άρθρου 5 του Ν. 2773/1999, προβλέπεται η έκδοση γνώμης από τη ΡΑΕ προς τον Υπουργό Ανάπτυξης «για τη λήψη των αναγκαίων μέτρων που αφορούν την τήρηση των κανόνων του ανταγωνισμού και την προστασία των καταναλωτών».

Στο πλαίσιο της κοινής ευρωπαϊκής αγοράς, η ΡΑΕ¹⁸⁸ υποχρεούται – σε συνεργασία με την Επιτροπή Ανταγωνισμού – να παρακολουθεί την τυχόν κατοχή δεσπόζουσας θέσης στην αγορά καθώς και συμπεριφορές που πιθανώς αντιβαίνουν στους κανόνες του ελεύθερου ανταγωνισμού και να υποβάλλει στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή έκθεση με τα σχετικά στοιχεία.

Στις εποπτικές αρμοδιότητες της ΡΑΕ προστίθεται η παρακολούθηση της τήρησης του Κώδικα Δεοντολογίας, μέσω της υποβολής σε αυτήν ετήσιας έκθεσης από τον Διαχειριστή του Δικτύου Διανομής. Επίσης, ενισχύεται και ο *ex post* κυρωτικός της ρόλος (αντίστοιχος με την Επιτροπή Ανταγωνισμού)¹⁸⁹, με την θέσπιση αρμοδιότητας έκδοσης Αποφάσεων, επί καταγγελιών που υποβάλλονται κατά του Κυρίου και του Διαχειριστή του Συστήματος Μεταφοράς ή του Δικτύου Διανομής¹⁹⁰ από οποιονδήποτε έχει έννομο συμφέρον. Οι αποφάσεις επί των ως άνω καταγγελιών της ΡΑΕ. είναι δεσμευτικές για τα μέρη και προσβάλλονται με αίτηση ακύρωσης ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, ενώ οι λοιπές αποφάσεις της ΡΑΕ παραμένουν στην (ακυρωτική) αρμοδιότητα του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών¹⁹¹.

Τέλος, σε συνδυασμό με τα ανωτέρω και με το άρθρο 29 του Ν.2773/1999, όπως τροποποιήθηκε από το άρθρο 19 του Ν. 3426/2005, τα

Διαδικασίας. Έτσι, με τον τρόπο αυτό, «το βάρος της αποφασιστικής αρμοδιότητας επί των θεμάτων αυτών μετατίθεται κατεξοχήν στην Αρχή», www.rae.gr

¹⁸⁷ Κώδικας Διαχείρισης του Συστήματος (α. 19 Ν.2773/1999), Κώδικας Συναλλαγών Ηλεκτρικής Ενέργειας (α. 20 Ν.2773/1999), Κώδικας Διαχείρισης του Δικτύου (α. 23 Ν.2773/1999) και Κώδικας Διαχείρισης Μη Διασυνδεδεμένων Νησιών(α. 23 παρ. 4 Ν.2773/1999)

¹⁸⁸ Άρθρο 2 παρ. 5 του Ν.3426/2005

¹⁸⁹ ΗΛΙΑΔΟΥ ΑΙΚ., Ρύθμιση αγοράς ενέργειας, ΔΕΕ 4/2007, σελ. 414

¹⁹⁰ Άρθ. 2 παρ. 5 Ν. 3426/2005

¹⁹¹ ΔΕΛΛΗΣ Γ., σχόλιο σε «Ρύθμιση της αγοράς υπηρεσιών γενικού συμφέροντος», ΕφημΔΔ, τ. 1/2006, σελ 19 επ.

γενικά τιμολόγια εγκρίνονται από τον Υπουργό Ανάπτυξης μόνο έπειτα από σύμφωνη γνώμη της ΡΑΕ.

Όλα τα ανωτέρω εμπίπτουν στο γενικότερο πλαίσιο μίας σειράς νέων ρυθμίσεων που αποσκοπούν στην ενίσχυση του ρόλου της ΡΑΕ ως μοναδικού αμερόληπτου «παίκτη» στην ενεργειακή αγορά.

6.5. Κριτική αποτίμηση του Ν.3426/2005

Σε γενικές γραμμές ο Ν.3426/2005 είναι καταρχήν επιτυχημένος από την άποψη της συμβατότητας του με την μεταφερθείσα στο εθνικό δίκαιο Οδηγία 2003/54/ΕΚ.

Ως κυριότερη αδυναμία της δεύτερης δέσμης ενεργειακών μέτρων εντοπίζεται η αποτυχία του κοινοτικού νομοθέτη να επιβάλλει τη ριζική απεξάρτηση των δικτύων μεταφοράς και διανομής από τα κρατικά μονοπώλια. Το λογιστικό, νομικό και λειτουργικό διαχωρισμό, που επιβλήθηκε στη ΔΕΗ, δεν ακολούθησε ο ιδιοκτησιακός διαχωρισμός και η απώλεια του δικαιώματος κυριότητας που διατηρούσε επί χρόνια η επιχείρηση στο Σύστημα Μεταφοράς και στο Δίκτυο Διανομής και που θα αποτελούσε εγγύηση για ανεξαρτησία και αδιάβλητες διαδικασίες στη λειτουργία της ενεργειακής αγοράς. Έτσι, το βασικό πρόβλημα που συνεχίζει να υφίσταται, ακόμη και μετά την δεύτερη φάση ελευθέρωσης, είναι η έλλειψη ουσιαστικής (ιδιοκτησιακής) ανεξαρτησίας των Διαχειριστών (ΔΕΣΜΗΕ – ΔΕΣΔΗΕ) εξαιτίας των παγιωμένων μονοπωλιακών συμφερόντων που θέτουν σε κίνδυνο την επίτευξη υγιούς ανταγωνισμού και την ουσιαστική ελευθέρωση της αγοράς ενέργειας.

Ως προς την ενίσχυση της αποστολής και του ρόλου της ΡΑΕ που επιδιώχθηκε με τη δεύτερη δέσμη μέτρων, υποστηρίχθηκε στη θεωρία ότι η αύξηση των αρμοδιοτήτων της παρέμεινε αριθμητική και όχι ουσιαστική και ως εκ τούτου δεν άμβλυσε τις άνισα κατανομημένες αρμοδιότητες μεταξύ της Αρχής και της εκτελεστικής εξουσίας, αφού ο Υπουργός συνέχισε να διατηρεί τις αποφασιστικές αρμοδιότητες στα περισσότερα ζητήματα. Συγκεκριμένα επισημάνθηκε ότι η έλλειψη ολοκληρωμένης νομικής προσωπικότητας της Αρχής, η εξάρτηση του προϋπολογισμού της από την κρατική εξουσία, η έλλειψη αποφασιστικών αρμοδιοτήτων (παρά τις περιορισμένες περιπτώσεις πρόβλεψης

σύμφωνης γνώμης του νέου νόμου) ουσιαστικά διατήρησαν ανέγγιχτη την «παντοδυναμία του ΥΠΑΝ»¹⁹².

6.6. Το Συμβούλιο Ευρωπαϊκών Ρυθμιστικών Αρχών Ενέργειας και η Ευρωπαϊκή Ομάδα Ρυθμιστών Ηλεκτρικής Ενέργειας (CEER-ERGEG)

Με την απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής υπ' αρ. 2003/796/ΕΚ της 11^{ης} Νοεμβρίου 2003 συστήθηκε μία ανεξάρτητη συμβουλευτική ομάδα με την ονομασία «Ευρωπαϊκή Ομάδα Ρυθμιστών Ηλεκτρικής Ενέργειας και Φυσικού Αερίου» («European Regulators' Group for Electricity and Gas» - ERGEG), αρμόδια για τη διασφάλιση της συνεργασίας μεταξύ των εθνικών ρυθμιστικών οργάνων και τη συνεπή εφαρμογή σε όλα τα κράτη μέλη των Οδηγιών για την εσωτερική αγορά¹⁹³ και του Κανονισμού 1228/2003 για τις διασυνοριακές ανταλλαγές ηλεκτρικής ενέργειας αλλά και για τη δημιουργία ενιαίας νομοθεσίας για την ηλεκτρική ενέργεια και το φυσικό αέριο. Πρόκειται για ένα συμβουλευτικό όργανο της Επιτροπής, στο οποίο συμμετέχουν οι Πρόεδροι των εθνικών ρυθμιστικών αρχών της ΕΕ. Η «Ευρωπαϊκή Ομάδα Ρυθμιστών Ηλεκτρικής Ενέργειας και Φυσικού Αερίου», ιδρύθηκε με σκοπό να παρέχει συμβουλές στην Επιτροπή είτε αυτεπαγγέλτως είτε ύστερα από αίτημα της Επιτροπής και να τη συνδράμει ως προς την ενοποίηση της εσωτερικής αγοράς ενέργειας μέσω της διευκόλυνσης και της καθοδήγησης των κρατών μελών στα ζητήματα εφαρμογής της ευρωπαϊκής νομοθεσίας.

Στο ίδιο πλαίσιο και με προπαρασκευαστική δράση σε σχέση με το ρόλο της ERGEG λειτουργεί και το Συμβούλιο Ευρωπαϊκών Ρυθμιστικών Αρχών Ενέργειας («Council of European Energy Regulators» - CEER), που ιδρύθηκε το 2000 ως ένας μη κερδοσκοπικός οργανισμός¹⁹⁴, όπου συμμετέχουν εθελοντικά οι εθνικές ρυθμιστικές αρχές με σκοπό τη διασφάλιση των δικαιωμάτων των καταναλωτών και τη διευκόλυνση της δημιουργίας ενιαίας ανταγωνιστικής εσωτερικής αγοράς φυσικού αερίου και ηλεκτρισμού. Στο Συμβούλιο Ευρωπαϊκών Ρυθμιστικών Αρχών Ενέργειας συμμετέχουν σήμερα 32 μέλη-οι ρυθμιστές από τα 28 κράτη μέλη της ΕΕ καθώς και οι ρυθμιστές της Ισλανδίας, της Νορβηγίας, της Ελβετίας και της FYROM¹⁹⁵.

¹⁹² ΜΑΡΙΝΟΣ Μ.-Θ., Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο-Η Απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2003, σελ. 142

¹⁹³ www.europarl.europa.eu

¹⁹⁴ «Association sans but lucrative», «ASBL»

¹⁹⁵ http://www.energy-regulators.eu/portal/page/portal/EER_HOME

Σύμφωνα με τα παραπάνω εξάγεται το συμπέρασμα ότι η ERGEG έχει την ιδιότητα του επίσημου εκπροσώπου και εκφραστή της βούλησης των εθνικών ρυθμιστικών αρχών και ως εκ τούτου παρέχει συμβουλές προς την Ευρωπαϊκή Επιτροπή ενώ το CEER αποτελεί έναν πιο «ανεπίσημο» θεσμό, ιδρυθέντα κατόπιν πρωτοβουλίας των εθνικών ρυθμιστών των κρατών-μελών προκειμένου να διαμορφώσουν τις απόψεις και τις προτάσεις που στη συνέχεια θα προωθήσουν στην Επιτροπή μέσω της ERGEG.

7. Τρίτη δέσμη νομοθετικών μέτρων για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας

7.1. Γενικά-Η πρόταση της Επιτροπής για τροποποίηση της Οδηγίας 2003/54/EK

Επιδιώκοντας να διαπιστώσει κατά πόσο η εφαρμογή των ως άνω Οδηγιών είχε φέρει το επιθυμητό αποτέλεσμα, ήτοι τη δημιουργία πραγματικού ανταγωνισμού και την ανάπτυξη της ενιαίας εσωτερικής αγοράς, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή προχώρησε σε έρευνα¹⁹⁶, τα αποτελέσματα της οποίας δεν ήταν καθόλου ενθαρρυντικά. Η έρευνα εξετάζει αν συντελέσθηκε πρόοδος κατά τη μεταφορά της δεύτερης δέσμης μέτρων στην εθνική νομοθεσία των κρατών μελών και καταλήγει στο συμπέρασμα ότι τα αποτελέσματα δεν είναι τα αναμενόμενα λόγω των παγιωμένων μονοπωλιακών συμφερόντων στα περισσότερα κράτη μέλη. Ο νομικός και λειτουργικός διαχωρισμός των δικτύων αποδείχθηκε ανεπαρκής¹⁹⁷ για την επίτευξη ουσιαστικής ανεξαρτησίας των διαχειριστών. Αν και η Οδηγία 2003/54/EK περιόρισε σε κάποιο βαθμό την κυριαρχία των καθέτως οργανωμένων επιχειρήσεων επιβάλλοντας τους την υποχρέωση να αντιληφθούν και να προσαρμοστούν στο ανταγωνιστικό περιβάλλον στο οποίο καλούνταν να δραστηριοποιηθούν, ωστόσο δεν κατόρθωσε να μειώσει τη δύναμη τους σε τέτοιο βαθμό, ώστε να μην παρεμποδίζουν την ομαλή λειτουργία της ενιαίας αγοράς. Επιπλέον, δεν πραγματοποιήθηκαν νέες επενδύσεις σε ικανοποιητικό βαθμό, ενώ υπήρχε κλίμα έντονης πολιτικής απροθυμίας για τη δημιουργία διασυνοριακού δικτύου.

Μέσα σε αυτό το πλαίσιο που είχε δημιουργηθεί ύστερα από την υιοθέτηση της πρώτης και της δεύτερης δέσμης ενεργειακών μέτρων, η Επιτροπή, με την Ανακοίνωσή της προς το Συμβούλιο και το Κοινοβούλιο, με

¹⁹⁶ <http://ec.europa.eu/competition/sectors/energy/inquiry/>

¹⁹⁷ Προοίμιο αρ.10 της Οδηγίας 2009/72/EK

τίτλο «Ενεργειακή πολιτική για την Ευρώπη»¹⁹⁸, άνοιξε το δρόμο για την «Τρίτη Δέσμη» μέτρων, που θα ενίσχυε τις προσπάθειες για την ανάπτυξη της ενιαίας αγοράς, θέτοντας πλέον δεσμευτικές ημερομηνίες στα κράτη μέλη, τόσο για την αναδιάρθρωση των αγορών ηλεκτρικής ενέργειας, όσο και την υιοθέτηση Ενιαίου Μοντέλου Αγοράς (Target Model). Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατέθεσε το Σεπτέμβριο του 2007 πρόταση για τροποποίηση των Οδηγιών 2003/54 και 2003/55/ΕΚ¹⁹⁹ και στις 10 Ιανουαρίου 2007, με την Έκθεσή της²⁰⁰ με τον τίτλο «Προοπτικές για την εσωτερική αγορά αερίου και ηλεκτρικής ενέργειας», τόνισε προς το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο τη σημασία της ενοποίησης της εσωτερικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας και της εξασφάλισης ανταγωνιστικών συνθηκών για όλες τις επιχειρήσεις ενέργειας.

Η πρόταση της Επιτροπής για μια νέα δέσμη μέτρων έθεσε ως πρωτεύοντες στόχους την τόνωση του τομέα των ανανεώσιμων πηγών ενέργειας, την ενίσχυση της ενεργειακής απόδοσης (εξοικονόμηση 20% της συνολικής κατανάλωσης πρωτογενούς ενέργειας έως το 2020) και το βασικότερο την επίτευξη μίας «πραγματικής εσωτερικής αγοράς ενέργειας» μέσω της ενίσχυσης του ανταγωνισμού χάρη σε έναν αποτελεσματικότερο διαχωρισμό των δικτύων από τις δραστηριότητες της παραγωγής και της προμήθειας, που δεν κατόρθωσε να επιτύχει με τις διατάξεις της η προηγούμενη Οδηγία 2003/53/ΕΚ, και στη θέσπιση ενός ισχυρότερου και ανεξάρτητου ρυθμιστικού ελέγχου. Είναι ιδιαίζουσας σημασίας να καταστεί κατανοητό ότι η ενιαία αγορά είναι χρήσιμη όχι μόνο για την ανταγωνιστικότητα, αλλά και για την αειφορία και την ασφάλεια. Επίσης, η Επιτροπή τόνισε τη σημασία μιας διεθνούς ενεργειακής πολιτικής για την ΕΕ, που πρέπει να εκφράζεται με μια φωνή. Η Επιτροπή προτείνει μια ολόκληρη σειρά συγκεκριμένων μέτρων για την ενίσχυση των διεθνών συμφωνιών, καθώς και την περαιτέρω διεύρυνση των διμερών συμφωνιών με τρίτες χώρες ώστε η ενέργεια να αποτελέσει αναπόσπαστο μέρος όλων των εξωτερικών σχέσεων της Ε.Ε., και ιδίως της ευρωπαϊκής πολιτικής γειτονίας, καθώς και μηχανισμούς αλληλεγγύης, που πρέπει να αναπτύξει η Ε.Ε. για την αντιμετώπιση κάθε κρίσης ενεργειακού εφοδιασμού²⁰¹.

Η Τρίτη Δέσμη μέτρων για την ελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας περιλαμβάνει την Οδηγία 2009/72/ΕΚ, τον Κανονισμό 2009/714/ΕΚ σχετικά με τους όρους πρόσβασης στο δίκτυο για τις διασυνοριακές ανταλλαγές

¹⁹⁸ Της 10^{ης} Ιανουαρίου 2007

¹⁹⁹ COM/2007/0529 (final)

²⁰⁰ COM 841/2006

²⁰¹ http://europa.eu/rapid/press-release_IP-07-29_el.htm

ηλεκτρικής ενέργειας και τον Κανονισμό 2009/713/EK για την ίδρυση του Οργανισμού για την Συνεργασία των Ρυθμιστικών Αρχών Ενέργειας.

Ενδεικτικό της αδυναμίας και εν τέλει της αποτυχίας των δύο πρώτων Οδηγιών (1996/92/EK και 2003/54/EK) ήταν ότι αν και διατύπωναν με μεγάλη ακρίβεια τις αρχές σύμφωνα με τις οποίες θα έπρεπε να αναπτυχθούν οι αγορές ενέργειας, άφηναν μεγάλα περιθώρια ελευθερίας στα κράτη μέλη να επιλέξουν τα ίδια τα αναγκαία ρυθμιστικά μέτρα και το σχεδιασμό ως προς τη λειτουργία των αγορών τους (Market Design)²⁰². Αντιθέτως, η Οδηγία 2009/72/EK και ιδίως ο Κανονισμός 2009/714/EK αν και ρυθμίζουν με μεγάλη ακρίβεια και λεπτομέρεια την οργάνωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας σε όλα τα κράτη μέλη, εντούτοις περιορίζουν σε μεγάλο βαθμό τη δυναμική ευχέρεια κάθε κράτους μέλους να επιλέξει τον τρόπο οργάνωσης της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, καθιστώντας την αγορά εκείνου του κράτους μέλους που θα θελήσει να διαφοροποιηθεί από το κοινό μοντέλο λιγότερο αποτελεσματική²⁰³ και θεσπίζοντας αυστηρά και υποχρεωτικά χρονοδιαγράμματα προσαρμογής στην ευρωπαϊκή νομοθεσία.

Μέσω της Οδηγίας 2009/72/EK και του Κανονισμού 2009/714/EK τίθεται κοινό μοντέλο (Target Model) ως προς το σχεδιασμό των αγορών ηλεκτρικής ενέργειας, το οποίο θα πρέπει να υιοθετηθεί από όλα τα κράτη μέλη μέχρι το 2015, προκειμένου να επωφεληθούν οι καταναλωτές και να διασφαλισθεί ο αδιάκοπτος εφοδιασμός της ηλεκτρικής ενέργειας μέσα στην ενιαία εσωτερική ενεργειακή αγορά.

7.2. Η Οδηγία 2009/72/EK

Η Τρίτη Δέσμη Μέτρων, η τρίτη και τελευταία δέσμη Οδηγιών και Κανονισμών για τα ενεργειακά ζητήματα καλωσορίστηκε με ενθουσιασμό και χαιρετήθηκε με αισιοδοξία από πλήθος Ευρωπαίων αξιωματούχων²⁰⁴. Η Οδηγία

²⁰² ΚΟΥΤΖΟΥΚΟΣ Γ. – ΑΣΑΝΟΓΛΟΥ Μ. – ΤΡΟΚΟΥΔΗ Α., Αγορά Ηλεκτρικής Ενέργειας: Από την Πρώτη στην Τρίτη Δέσμη, σελ. 36, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

²⁰³ Προοίμιο αρ.22 της Οδηγίας 2009/72/EK: «Βάσει της παρούσας οδηγίας, στην εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας θα υπάρχουν διάφορες μορφές οργάνωσης της αγοράς. Τα μέτρα τα οποία δύνανται να λάβουν τα κράτη μέλη προκειμένου να εξασφαλίσουν συνθήκες ισότιμου ανταγωνισμού, θα πρέπει να βασίζονται σε επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος. Θα πρέπει να ζητείται η γνώμη της Επιτροπής ως προς τη συμβατότητα των μέτρων με τη συνθήκη και το κοινοτικό δίκαιο»

²⁰⁴ βλ. λόγο Επιτρόπου για τα θέματα Ενέργειας Andris Piebalgs στο ευρωπαϊκό συνέδριο ενεργειακού και περιβαλλοντικού δικαίου και πολιτικής στις Βρυξέλλες στις 22-1-2009, όπου μιλά για «ενεργειακή επανάσταση» και υποστηρίζεται ότι «για πρώτη φορά η Ευρώπη παίρνει συνειδητή απόφαση να διευθύνει συλλογικά το ενεργειακό της μέλλον»

2009/72 της 13ης Ιουλίου 2009 αποτελεί την τελευταία και πιο ολοκληρωμένη απόπειρα της Ευρωπαϊκής Ένωσης να δημιουργήσει μία ισχυρή, ενιαία, εσωτερική αγορά ενέργειας σύμφωνα με το πνεύμα του υγιούς ανταγωνισμού και της ελεύθερης οικονομίας. Ουσιαστικά, η Οδηγία αντανάκλα τις απόψεις και τις προτάσεις της Επιτροπής, όπως αυτές παρουσιάστηκαν στην Πρόταση της το 2007.

Η νέα Οδηγία οικοδομεί ένα εντελώς διαφορετικό σκηνικό στις αγορές της ηλεκτρικής ενέργειας και του φυσικού αερίου στην ΕΕ, εισάγοντας μια πολύ σημαντική καινοτομία στο φλέγον ζήτημα του ιδιοκτησιακού διαχωρισμού των δικτύων μεταφοράς και διανομής. Το ζήτημα του αποτελεσματικού διαχωρισμού της μονοπωλιακά ασκούμενης δραστηριότητας της διαχείρισης του συστήματος μεταφοράς από τις λοιπές δραστηριότητες, οι οποίες υπόκεινται σε ανταγωνισμό συνιστά βασικό παράγοντα για την ομαλή λειτουργία της αγοράς²⁰⁵ και ως εκ τούτου αποτελεί και την πιο ουσιαστική μεταβολή που επιφέρει η νέα δέσμη μέτρων.

Ως προς το ανωτέρω ζήτημα η Οδηγία δίνει τη δυνατότητα στα κράτη μέλη να υιοθετήσουν μία από τις τρεις ακόλουθες επιλογές. Η πρώτη επιλογή είναι το μοντέλο του πλήρους ιδιοκτησιακού διαχωρισμού (Ownership Unbundling-OU) και σημαίνει ότι η εταιρία που έχει την κυριότητα του συστήματος μεταφοράς υποχρεούται να λειτουργεί και ως διαχειριστής του συστήματος. Πρόκειται για την επιλογή που εγγυάται πλήρη ανεξαρτησία μεταξύ του ιδιοκτήτη και διαχειριστή του Συστήματος Μεταφοράς και των συμφερόντων παραγωγής και προμήθειας. Αυτήν την επιλογή προέκριναν τόσο η Επιτροπή όσο και το Κοινοβούλιο, ωστόσο αντέδρασε (για ευνόητους πολιτικούς λόγους που σχετίζονται με τις αντίστοιχες κρατικές καθετοποιημένες επιχειρήσεις) το Συμβούλιο Υπουργών²⁰⁶. Ο Ιδιοκτησιακός Διαχωρισμός μπορεί να επιτευχθεί είτε μέσω άμεσης πώλησης είτε μέσω διάσπασης της κάθετα ολοκληρωμένης επιχείρησης μεταξύ των δραστηριοτήτων του Συστήματος και των λοιπών δραστηριοτήτων. Σε περίπτωση που επιλεγεί από κάποιο κράτος μέλος η παρούσα λύση θα πρέπει να πραγματοποιηθεί μέχρι την 3-3-2012.

Σύμφωνα με τη δεύτερη επιλογή, που είναι το μοντέλο του Ανεξάρτητου Διαχειριστή του Συστήματος (ΑΔΣ) (Independent Transmission Operator-ISO) και

και ο Πρόεδρος της Επιτροπής José Manuel Barroso πρόσθεσε: «Η σημερινή ημέρα σηματοδοτεί μια σημαντική αλλαγή για την Ευρωπαϊκή Ένωση».

²⁰⁵ ΚΟΥΤΖΟΥΚΟΣ Γ. – ΑΣΑΝΟΓΛΟΥ Μ. – ΤΡΟΚΟΥΔΗ Α., Αγορά Ηλεκτρικής Ενέργειας: Από την Πρώτη στην Τρίτη Δέσμη, σελ. 36, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

²⁰⁶ <http://www.euro2day.gr/article/488803/ArticleDetails.aspx>

προβλέπεται στο άρθρο 13 της Οδηγίας, ιδρύεται εταιρία που αναλαμβάνει τη διαχείριση του συστήματος, χωρίς καμία συμμετοχή της καθετοποιημένης, καθώς και μία άλλη στην οποία υπάγονται τα assets, η οποία μπορεί να είναι θυγατρική της καθετοποιημένης, αλλά με εξασφάλιση της ανεξαρτησίας της. Η καθετοποιημένη επιχείρηση δηλαδή συνεχίζει να διατηρεί την κυριότητα των υποδομών μεταφοράς μέσω της θυγατρικής της, να ασκεί τις δραστηριότητες που υπόκεινται στον ανταγωνισμό (προμήθεια/παραγωγή) ενώ απομακρύνεται πλήρως από τη διαχείριση του Συστήματος.

Τέλος, θεσμοθετείται το τρίτο προτεινόμενο μοντέλο διαχωρισμού²⁰⁷, ο λεγόμενος Ανεξάρτητος Διαχειριστής Μεταφοράς (ΑΔΜ) (Independent Transmission Operator – ITO). Πρόκειται για το μοντέλο το οποίο αφήνει την ιδιοκτησία των δικτύων στις εταιρίες παραγωγής και προμήθειας, με την προϋπόθεση θέσπισης ειδικών κανόνων και δημιουργίας εποπτικού οργάνου για τη συμμόρφωση των θεσμοθετημένων, το οποίο θα λογοδοτεί στην αρμόδια ρυθμιστική αρχή. Η τελευταία αυτή επιλογή ουσιαστικά αποτελεί το αίτημα οκτώ κρατών-μελών που δεν θέλησαν να προχωρήσουν σε ένα μοντέλο πλήρους διαχωρισμού, για λόγους που σχετίζονται, κυρίως, με την ισχύ και την επιρροή των καθέτως ολοκληρωμένων – τέως μονοπωλιακών – κρατικών τους επιχειρήσεων.

Στο πεδίο της ενίσχυσης του υγιούς ανταγωνισμού μεταξύ εταιριών της Ένωσης και εταιριών που προέρχονται από τρίτα Κράτη, προβλέπεται²⁰⁸ ότι, για την συμμετοχή των τελευταίων στα ενεργειακά δρώμενα της ΕΕ., επιβάλλεται η συμμόρφωσή τους με τις νέες Οδηγίες (κανόνες διαχωρισμού κ.λπ). Περαιτέρω, οι εθνικές ρυθμιστικές αρχές δύνανται να αρνηθούν την έκδοση αντίστοιχων αδειών, αν τεθεί θέμα διακινδύνευσης της ενεργειακής επάρκειας του κράτους μέλους ή της Ένωσης.

Μια ακόμα πολύ σημαντική μεταβολή που επέρχεται με την Τρίτη Δέσμη Μέτρων είναι η ουσιαστική ενίσχυση των αρμοδιοτήτων των εθνικών ρυθμιστικών αρχών²⁰⁹. Καταρχήν ενισχύεται η ανεξαρτησία τους, ενδυναμώνεται ο εποπτικός τους ρόλος, εδραιώνεται η υποχρέωση τους να συνεργάζονται μεταξύ τους καθώς και με το νεοσύστατο Οργανισμό για τη Συνεργασία των Ρυθμιστικών Αρχών Ενέργειας (ΟΣΠΑΕ) (Agency for the Cooperation of Energy Regulators, A.C.E.R.)²¹⁰, προβλέπεται επέκταση των αρμοδιοτήτων τους σε κρίσιμα ζητήματα

²⁰⁷ Άρθρο 9 παρ. 5 και κεφ. V, άρθρα 17-23 της Οδηγίας 2009/72

²⁰⁸ Άρθρο 11 της Οδηγίας 2009/72.

²⁰⁹ Άρθρα 35 επ. της Οδηγίας 2009/72 και άρθρο 39 επ. της Οδηγίας 2009/73/ΕΚ.

²¹⁰ Κανονισμός 2009/713/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 13^{ης} Ιουλίου 2009, www.europa.eu

όπως η συμμόρφωση με τις διατάξεις για το διαχωρισμό των διαχειριστών μεταφοράς.

Είναι σημαντικό να σημειωθεί ότι στο πλαίσιο της «κοινωνικής πολιτικής» της ΕΕ προβλέπεται μέριμνα σε Παράρτημα της Οδηγίας για την προστασία και εξυπηρέτηση των καταναλωτών σχετικά με την ελευθερία επιλογής παρόχου, τη λήψη πληροφοριών, την περίπτωση αλλαγής προμηθευτή χωρίς επιβάρυνση, την επιλογή μεθόδων πληρωμής.

Η Τρίτη Δέσμη Μέτρων για την ενέργεια εντάσσεται σαφώς στην οργανωμένη προσπάθεια της Ε.Ε. προς την κατεύθυνση της προστασίας του περιβάλλοντος. Οι ευρωπαϊκοί στόχοι συνοψίζονται στην εφαρμογή του κανόνα «20-20-20», όπως περιγράφεται εν συντομία, δηλαδή: Το 20% της καταναλισκόμενης ενέργειας να προέρχεται από ανανεώσιμες πηγές (ΑΠΕ), να υπάρξει γενική μείωση της κατανάλωσης ενέργειας κατά 20% και, τέλος, να μειωθούν κατά 20% οι εκπομπές των αερίων που προκαλούν το φαινόμενο του θερμοκηπίου.

Η καταληκτική ημερομηνία ενσωμάτωσης των Οδηγιών στην εσωτερική έννομη τάξη κάθε Κράτους-Μέλους είναι το αργότερο στις 3 Μαρτίου 2011 εκτός αν αυτά επιλέξουν την μέθοδο του πλήρους ιδιοκτησιακού διαχωρισμού (ownership unbundling)²¹¹, οπότε η προθεσμία παρατείνεται για ένα έτος ακόμη, ως τις 3 Μαρτίου 2012.

7.3. Ν.4001/2011: Η Ελληνική ενσωμάτωση της Οδηγίας 2009/72/ΕΚ

Ενόψει της προσαρμογής της ελληνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις της Τρίτης Δέσμης Μέτρων θεσπίσθηκε το καλοκαίρι του 2011 ο Ν.4001/2011 με τίτλο «Νόμος για τη λειτουργία Ενεργειακών Αγορών Ηλεκτρισμού και Φυσικού Αερίου, για Έρευνα, Παραγωγή και δίκτυα μεταφοράς Υδρογονανθράκων και άλλες ρυθμίσεις», με τις διατάξεις του οποίου καταργήθηκε και αντικαταστάθηκε το σύνολο σχεδόν των κανόνων που είχαν υιοθετηθεί μέχρι τότε για τους τομείς της ηλεκτρικής ενέργειας και του φυσικού αερίου.

Δεν έλειψαν οι αντιπαραθέσεις μεταξύ των πολιτικών κομμάτων σχετικά με τα βασικά στοιχεία του νέου νομοθετήματος. Σημείο τριβής αποτέλεσε το ζήτημα του διαχωρισμού των επιχειρήσεων του τομέα της μεταφοράς ηλεκτρικής

²¹¹ Βλ. και την ανάλυση της KPMG, “Third Energy Package of the E.U. and its practical implications”, 30-9-2009, www.kpmg.com

ενέργειας και το συναφές υιοθετούμενο μοντέλο, με αρκετές φωνές να υποστηρίζουν ως αποτελεσματικότερη τη λύση του πλήρους ιδιοκτησιακού διαχωρισμού.

Η αιτιολογική έκθεση του νέου Νόμου συνοψίζει τα βασικά στοιχεία της ενεργειακής πολιτικής σε ευρωπαϊκό και εθνικό επίπεδο και αποδίδει τη δέουσα σημασία στα ενεργειακά ζητήματα και την επίδρασή τους στην οικονομική ανάπτυξη και ευημερία. Έπειτα, εστιάζει στα βασικά σημεία του νέου νόμου, τα οποία αποτελούν καινοτομία των νέων ευρωπαϊκών νομοθετημάτων. Το ζήτημα του επιχειρησιακού διαχωρισμού τίθεται στο επίκεντρο της έκθεσης και πραγματοποιείται ενδελεχής αναφορά στα τρία προτεινόμενα μοντέλα. Εν συνεχεία παρατίθενται οι λόγοι της ενίσχυσης της θέσης και της αποστολής του εθνικού ρυθμιστή ενέργειας (ΡΑΕ), όπως αυτή εισάγεται με τις νέες ρυθμίσεις και η αναβάθμιση της λειτουργικής, διοικητικής και οικονομικής ανεξαρτησίας τους, ώστε να αντιμετωπισθούν οι θεσμικές αδυναμίες του προϊσχύσαντος συστήματος ως προς την απονομή ουσιαστικών αρμοδιοτήτων στις ρυθμιστικές αρχές. Τέλος, ζητήματα ρύθμισης των δικτύων διανομής και αδειοδοτικών διαδικασιών αποτελούν επίσης πεδίο ρύθμισης του νέου Νόμου.

7.4. Η Ενίσχυση του ρόλου της ΡΑΕ

Αξιοσημείωτο της Τρίτης Δέσμης Μέτρων και συνακόλουθα του ελληνικού Νόμου 4001/2011 είναι η ενίσχυση της ανεξαρτησίας, της θεσμικής θέσης και των αρμοδιοτήτων των εθνικών ρυθμιστικών αρχών. Με τον νέο νόμο επιχειρείται η θεσμική αναβάθμιση της ΡΑΕ, αφενός μέσω της ενίσχυσης των εγγυήσεων ανεξαρτησίας και αμεροληψίας της, αφετέρου μέσω της ενδυνάμωσης του ρυθμιστικού της ρόλου, με την διεύρυνση των εκχωρούμενων σε αυτή αρμοδιοτήτων και εξουσιών. Η θέση αυτή απηχεί και την επίσημη θέση της ΕΕ σχετικά με τη ρύθμιση της αγοράς ενέργειας, αποτυπώνεται και στην εισηγητική έκθεση που συνοδεύει την Τρίτη Δέσμη, όπου αναφέρεται ρητά η ανάγκη ενίσχυσης των αρμοδιοτήτων των εθνικών ρυθμιστικών αρχών, προκειμένου να ανταποκριθούν αποτελεσματικότερα στα καθήκοντά τους.

Το πρώτο μέρος²¹² του Ν.4001/2011 επιφέρει μια σημαντική, συνολική αναμόρφωση του τρόπου οργάνωσης της ρυθμιστικής εποπτείας στο πεδίο της ενέργειας. Ενδεικτική της ενδυνάμωσης των αρμοδιοτήτων των εθνικών ρυθμιστικών αρχών είναι η γενική αρμοδιότητα που τους ανατίθεται να

²¹² Δηλ τα άρθρα 3 – 45

διασφαλίζουν την τήρηση του συνόλου της κοινοτικής νομοθεσίας για την ενέργεια στις σχετικές αγορές, ως εγγυητές της εύρυθμης λειτουργίας της ενεργειακής αγοράς²¹³.

Πλέον το τεκμήριο ρυθμιστικής αρμοδιότητας, δηλαδή η λήψη των διοικητικών μέτρων που άπτονται της ρύθμισης των ενεργειακών αγορών και αφορούν στην εφαρμογή του ισχύοντος θεσμικού πλαισίου (χορήγηση αδειών, παρακολούθηση και εποπτεία αγοράς, κ.λπ.), ανήκει στη ΡΑΕ²¹⁴. Εξαιρούνται οι αρμοδιότητες οι οποίες ρητά παραμένουν στην κεντρική διοίκηση - και δη στο ΥΠΕΚΑ - και αφορούν ιδίως στην χάραξη της γενικής πολιτικής της χώρας στον νευραλγικό τομέα της ενέργειας, καθώς και στην εκπόνηση σημαντικών κανονιστικών πράξεων.

Πλέον το έργο της ΡΑΕ δεν είναι πρωτίστως γνωμοδοτικό αλλά περιλαμβάνει γενικές αποφασιστικές αρμοδιότητες, δηλαδή τη λήψη ατομικών και κανονιστικών πράξεων, καθώς και τη σύναψη συμβάσεων, τη διεξαγωγή διαβουλεύσεων, τη συλλογή στοιχείων, τη διεξαγωγή ερευνών, τη διενέργεια διαιτησιών, την εξέταση καταγγελιών και την επιβολή κυρώσεων, καθώς και αρμοδιότητες που έλειπαν από το προϊσχύσαν καθεστώς, όπως η λήψη προσωρινών μέτρων για τη διασφάλιση της ενεργειακής αγοράς.

Πιο συγκεκριμένα, στη ΡΑΕ ανατίθενται αποφασιστικές αρμοδιότητες αναφορικά με την ασφάλεια του ενεργειακού εφοδιασμού, την αδειοδοτική διαδικασία, την παρακολούθηση του προγράμματος ανάπτυξης, τα τιμολόγια μη ανταγωνιστικών δραστηριοτήτων, την εποπτεία επί των διαχειριστών ηλεκτρικής ενέργειας και φυσικού αερίου και την πιστοποίησή τους, την τοποθέτηση και απομάκρυνση του υπεύθυνου συμμόρφωσης, την ισότιμη πρόσβαση στα δίκτυα εν γένει, την θεσμική παρακολούθηση και εποπτεία της αγοράς ενέργειας, την προστασία των καταναλωτών και την εξωδικαστική επίλυση διαφορών με τον θεσμό της μόνιμης διαιτησίας.

Η ΡΑΕ αποκτά πλέον ίδια νομική προσωπικότητα²¹⁵ και πλήρη αυτονομία κατά την εκπόνηση και εκτέλεση του προϋπολογισμού της²¹⁶ και ορίζεται ότι και τα επτά, πλέον, μέλη της (αντί για τα τρία από τα επτά κατά την έως τώρα ισχύουσα νομοθεσία) διορίζονται κατόπιν σύμφωνης γνώμης της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής, ενώ κάθε στάδιο της σχετικής διαδικασίας

²¹³ Βασική εποπτική αρμοδιότητα της Αρχής είναι ο έλεγχος τήρησης της εφαρμογής του ευρωπαϊκού δικαίου, δέσμευση στην οποία υπάγεται και η ίδια με τις ενέργειές της, οι οποίες οφείλουν να είναι σύμφωνες προς τις νέες Οδηγίες

²¹⁴ Άρθρο 4 παρ. 1 του νέου νόμου

²¹⁵ Άρθρο 5 του νέου νόμου

²¹⁶ Άρθρο 6 του νέου νόμου

υπόκειται σε δημοσιότητα²¹⁷. Εν συνεχεία, επανακαθορίζεται το νομικό καθεστώς των μελών της ΡΑΕ, ώστε ο Πρόεδρος και οι δύο Αντιπρόεδροι της Αρχής να ασκούν τα καθήκοντά τους υπό καθεστώς αποκλειστικής απασχόλησης.

8. Ιδιωτικοποίηση

8.1. Ιδιωτικοποίηση και δημόσιες επιχειρήσεις vs Ελευθέρωση

Η διαδικασία ελευθέρωσης των σχετικών αγορών που έχει ξεκινήσει και που στις βιομηχανίες δικτύου εκφράζεται με τη διάσπαση των μέχρι πρότινος μονοπωλιακών επιχειρήσεων και χορηγείται ex lege δικαίωμα πρόσβασης στο δίκτυο συχνά συμβαδίζει με μια ταυτόχρονη αποχώρηση του κράτους από τις αγορές που ελευθερώνονται, η οποία εκδηλώνεται με τη μορφή της ιδιωτικοποίησης που έχει την έννοια της αποκρατικοποίησης. Με τον όρο ιδιωτικοποίηση νοείται η μεταβίβαση της κυριότητας συγκεκριμένων κρατικών επιχειρήσεων στον ιδιωτικό τομέα.

Η ελευθέρωση δε θα πρέπει να συγχέεται με την ιδιωτικοποίηση / αποκρατικοποίηση πρώην κρατικών μονοπωλιακών επιχειρήσεων, παρά τον κοινό συντελεστή και των δύο, δηλαδή τη μείωση της κρατικής επιρροής στις επιχειρηματικές αποφάσεις. Στην περίπτωση της ιδιωτικοποίησης κρίνεται σε ποιο βαθμό επιτρέπεται να λειτουργήσει το κράτος ως επιχειρηματίας. Αντίθετα, στην ελευθέρωση της αγοράς έμφαση δίνεται στην εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού. Με τον όρο «ιδιωτικοποίηση» περιγράφουμε το ιδιοκτησιακό καθεστώς του φορέα, ενώ με τον όρο «ελευθέρωση» τη δομή της αγοράς. Οι δύο αυτές πολιτικές επιλογές δε θα πρέπει να ταυτίζονται ακόμα και παρά το γεγονός ότι συχνά συνδυάζονται, αν και δεν είναι απαραίτητο. Όμως, στην πράξη παρατηρείται συχνά το φαινόμενο σε περίπτωση που δε συνδυάζεται η ελευθέρωση της αγοράς με ιδιωτικοποίηση των πρώην μονοπωλιακών επιχειρήσεων να αυξάνεται η τάση των δημόσιων επιχειρήσεων κοινής ωφέλειας να προβούν σε παραβάσεις του δικαίου του ανταγωνισμού²¹⁸. Στην αντίθετη περίπτωση της χρονικής σύμπτωσης των δύο διαδικασιών προκαλείται συχνά σύγχυση αφού η κατάργηση του μονοπωλίου εμφανίζεται σαν να προκάλεσε την

²¹⁷ Άρθρο 7 του νέου νόμου

²¹⁸ Βλ. την άποψη του πρώην Επιτρόπου της ΕΕ αρμόδιου για ζητήματα ανταγωνισμού van Miert, Wettbewerbspolitik, Liberalisierung, Privatisierung σε Erfahrungen mit der Privatisierung von Monopolunternehmen, FIW-Schriftenreihe, Heft 179, 5, 6 «Από τη σκοπιά της πολιτικής ανταγωνισμού μπορεί κανείς να πει, ότι απαιτείται ιδιαίτερη επαγρύπνηση, όταν ο τομέας δραστηριότητας των πρώην κρατικών μονοπωλίων έχει απελευθερωθεί χωρίς όμως να έχει ιδιωτικοποιηθεί»

ιδιωτικοποίηση της δημόσιας επιχείρησης. Όμως, η κρατική πράξη για την ελευθέρωση ενός επιχειρηματικού κλάδου διακρίνεται εντελώς από την πράξη που επιφέρει απώλεια του δημόσιου ελέγχου επί ορισμένης επιχείρησης και σε καμιά περίπτωση δεν ταυτίζονται. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελούν ορισμένοι από τους σημαντικότερους παραγωγικούς τομείς στη χώρα μας, όπως οι υπηρεσίες τηλεπικοινωνιών και ραδιοτηλεοπτικών μεταδόσεων καθώς και παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας, των οποίων η ελευθέρωση δεν επέφερε καμιά μεταβολή στην άσκηση δημόσιου ελέγχου και αποφασιστικής επιρροής του κράτους στις δημόσιες επιχειρήσεις που εκμεταλλεύονταν μονοπωλιακά τους αντίστοιχους επιχειρηματικούς κλάδους (ΕΡΤ, ΟΤΕ, ΔΕΗ)²¹⁹. Αλλά και στην αντίθετη περίπτωση που η ιδιωτικοποίηση προηγείται της ελευθέρωσης, το γεγονός αυτό δε συνεπάγεται αναπόδραστα ελευθέρωση της σχετικής αγοράς ή του οικείου επιχειρηματικού κλάδου²²⁰. Παρά την εννοιολογική τους διάκριση όμως οι δύο αυτές έννοιες παρουσιάζουν σχεδόν παράλληλη πορεία εξέλιξης. Ακόμη και στον ευρωπαϊκό χώρο όπου η ενωσιακή (πρώην κοινοτική) νομοθεσία προέβλεπε την κατάργηση των προνομίων με στόχο τη δημιουργία ενιαίας αγοράς κατόρθωσε να πετύχει την επιδιωκόμενη ελευθέρωση σε ικανοποιητικό βαθμό μόνο όταν συνδυάστηκε με την προώθηση των ιδιωτικοποιήσεων στις δημόσιες επιχειρήσεις.

Η διαδικασία της ιδιωτικοποίησης υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος για να είναι συμβατή με το ενωσιακό δίκαιο πρέπει να πληροί τις εξής προϋποθέσεις: α) να είναι ανοιχτή σε όλα τα ενδιαφερόμενα μέρη β) να εφαρμόζει διαδικασίες διαφανείς και αντικειμενικές, με ισότιμους όρους ως προς κάθε ενδιαφερόμενο μέρος γ) η επιχείρηση που ιδιωτικοποιείται να κατακυρώνεται στον αγοραστή που έκανε τη μεγαλύτερη προσφορά και τέλος δ) να δίδεται επαρκής χρόνος ώστε οι ενδιαφερόμενοι να μπορούν να εκτιμήσουν με ασφάλεια όλα τα αναγκαία στοιχεία²²¹.

²¹⁹ ΤΣΙΡΩΝΑΣ Α.Β., Αποκρατικοποιήσεις: Έννοια, φύση και λειτουργία από την άποψη του Διοικητικού Οικονομικού Δικαίου, σελ. 177, εκδ. Σάκκουλα, 2006

²²⁰ Χαρακτηριστικές είναι οι περιπτώσεις του ΟΤΕ και της ΔΕΗ, στις οποίες η μετοχοποίηση και διάθεση μετοχών σε ιδιώτες προηγήθηκε της απελευθέρωσης της σχετικής αγοράς και της κατάργησης των δημόσιων προνομίων που απολάμβαναν

²²¹ ΜΕΤΑΞΑΣ Α., Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, σελ. 588, σε ΧΡΙΣΤΙΑΝΟΣ Β., Συνθήκη ΕΕ & ΣΛΕΕ, Κατ' άρθρο ερμηνεία, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

8.1.1. Άρθρο 345 ΣΛΕΕ – Αρχή της ουδετερότητας

Βεβαίως το ενωσιακό δίκαιο αν και απαιτεί πλέον την ελευθέρωση των περισσότερων αγορών δικτύου, δεν απαιτεί την ιδιωτικοποίηση των δημόσιων επιχειρήσεων. Σύμφωνα με το άρθρο 345 ΣΛΕΕ «οι Συνθήκες δεν προδικάζουν με κανένα τρόπο το καθεστώς της ιδιοκτησίας στα κράτη μέλη». Γίνεται δεκτό ότι μέσω της διάταξης αυτής εκφράζεται η αρχή της ουδετερότητας των Συνθηκών απέναντι στο ιδιοκτησιακό καθεστώς που εφαρμόζεται στα κράτη μέλη. Το ενωσιακό δίκαιο, δηλαδή, δεν ενδιαφέρεται αν οι επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στην αγορά θα είναι δημόσιες ή ιδιωτικές, αρκεί να τηρούνται ισότιμα οι κανόνες του ανταγωνισμού. Τούτο επιβεβαιώνεται και από τη μη νομικά δεσμευτική Σύσταση του 1993 που απηύθυνε το Συμβούλιο στα κράτη μέλη, στην οποία δε λαμβάνεται θέση ως προς το ποια περιουσιακά στοιχεία ή δραστηριότητες μπορούν ή πρέπει να ιδιωτικοποιηθούν. Συνεπώς, ενώ κάθε κράτος μέλος είναι καταρχήν ελεύθερο να αποφασίσει αν θα συμμετέχει και το ίδιο στην αγορά υπηρεσιών κοινής ωφέλειας ή αν θα αποστασιοποιηθεί από την τελευταία, παραχωρώντας τον έλεγχο κρατικών επιχειρήσεων σε ιδιώτες²²², δε μπορεί πλέον να απαγορεύσει τη συμμετοχή νέων παικτών στις υπό ελευθέρωση αγορές ή στις αγορές που έχουν ήδη ελευθερωθεί. Ενώ όμως το άρθρο 345 ΣΛΕΕ αφήνει στα κράτη μέλη τη δυνατότητα επιλογής για τη ρύθμιση της ιδιοκτησίας δε φτάνει στο σημείο να εννοεί ότι αυτή η δυνατότητα επιλογής μπορεί να οδηγήσει σε μια γενική κρατικοποίηση, η οποία δε θα συμβάδιζε με το ενωσιακό δίκαιο, αφού θα αναιρούσε την έννοια της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της ιδιωτικής οικονομικής πρωτοβουλίας.

Στην ίδια λογική και το άρθρο 106 ΣΛΕΕ αναγνωρίζει την ευχέρεια των κρατών μελών να απονέμουν σε μια ή περισσότερες επιχειρήσεις που άπτονται του γενικού οικονομικού συμφέροντος ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα, τονίζοντας βέβαια ότι υπόκεινται κι αυτές στους κανόνες του ανταγωνισμού.

²²² COM (2004) 374 «Λευκό Βιβλίο σχετικά με τις υπηρεσίες κοινής ωφέλειας», «Καταρχήν τα κράτη μέλη διαθέτουν την ευχέρεια να αποφασίσουν πώς θα οργανώσουν τις υπηρεσίες κοινής ωφέλειας. Ελλείψει κοινοτικής εναρμόνισης, οι αρμόδιες δημόσιες αρχές στα κράτη μέλη είναι, καταρχήν, ελεύθερες να αποφασίσουν κατά πόσο θα παράσχουν υπηρεσία κοινής ωφέλειας οι ίδιες ή θα αναθέσουν την παροχή της σε άλλους (δημόσιους ή ιδιωτικούς φορείς)». Ωστόσο έχει αναγνωρισθεί από την Επιτροπή ότι η απελευθέρωση των αγορών οδηγεί νομοτελειακά στην ιδιωτικοποίηση τους, European Commission, 23rd Report on Competition Policy, no 41, 37: «As stated above, the EC Treaty does not in any way prejudice the ownership of such undertakings. Nevertheless, the fact remains that the entry of new competitors onto the market, combined with the limited margin for growth in public expenditure in the Member States, will probably result in some privatization of these sectors, particularly if private enterprises can hope to benefit from an open environment»

Εξάλλου το άρθρο 37 παρ. 1 ΣΛΕΕ απαιτεί από τα κράτη μέλη να «διαρρυθμίσουν» και όχι να καταργήσουν τα κρατικά τους μονοπώλια. Εκ των παραπάνω έπεται ότι η Ευρωπαϊκή Επιτροπή δεν επιτρέπεται να μεταχειρίζεται ούτε δυσμενέστερα αλλά ούτε και ευμενέστερα δημόσιες επιχειρήσεις. Υπόκεινται κι αυτές στους κανόνες του ανταγωνισμού, στο μέτρο που η εφαρμογή τους δεν εμποδίζει νομικά ή πραγματικά την εκπλήρωση της ιδιαίτερης αποστολής που τους έχει ανατεθεί (άρθρο 106 παρ.1 και 2 ΣΛΕΕ).

Αρχικά η νομολογία του Δικαστηρίου απέδιδε ιδιαίτερη βαρύτητα στην αρχή της ουδετερότητας, αναγνωρίζοντας ότι η χορήγηση ειδικών ή αποκλειστικών δικαιωμάτων δεν αντιβαίνει αυτή καθεαυτή προς το ενωσιακό δίκαιο. Σταδιακά, όμως, η αρχή της ουδετερότητας έναντι του ιδιοκτησιακού καθεστώτος στα κράτη μέλη κάμφθηκε σε μεγάλο βαθμό, καθώς κρίθηκε ότι η ίδια η χορήγηση αποκλειστικών δικαιωμάτων σε νευραλγικούς τομείς- που κατά παράδοση αφορούσε στα περισσότερα κράτη μέλη σε δημόσιες επιχειρήσεις- αντίκειται στους κανόνες του ενωσιακού δικαίου²²³. Το σταδιακό άνοιγμα των εθνικών αγορών των κρατών μελών και η βαθμιαία δημιουργία της κοινής, ενιαίας αγοράς οδήγησε σε περαιτέρω συρρίκνωση της αρχής της ουδετερότητας καθώς και σε ιδιωτικοποιήσεις δημοσίων επιχειρήσεων που έχαιραν μονοπωλίου επί μακρό χρονικό διάστημα, όπως οι τηλεπικοινωνίες, οι ταχυδρομικές υπηρεσίες, το φυσικό αέριο, η ηλεκτρική ενέργεια κτλ. Και στο σημείο αυτό η νομολογία του ΔΕΕ (πρώην ΔΕΚ) έχει συμβάλλει ουσιαστικά προς την κατεύθυνση της ελευθέρωσης της αγοράς και έμμεσα της ιδιωτικοποίησης των επιχειρήσεων.

8.2. Ιστορική αναδρομή των ιδιωτικοποιήσεων-Ειδικότερα στον τομέα της ενέργειας

Το μεγάλο κύμα των ιδιωτικοποιήσεων ξεκίνησε από τις αρχές της δεκαετίας του 1980 τόσο στην Ευρώπη όσο και διεθνώς και όπως ήταν αναμενόμενο δε θα μπορούσε να αφήσει εκτός του πεδίου επιρροής του τον στρατηγικό τομέα της ενέργειας²²⁴.

²²³ ΔΕΚ, 23.4.1991, Hofner, C-41/90, Συλλ., σελ. I-1979, σκ. 27, 18.6.1991, EPT, C-260/89, Συλλ., σελ. I-2925, σκ. 12, 19.5.1993, Corbeau, C-320/91, Συλλ., σελ. 1993, σελ. I-2583, σκ. 11 επ.

²²⁴ Ενδεικτικά μερικές από τις εταιρίες που ιδιωτικοποιήθηκαν ήταν οι: British Petroleum (Hv. Βασίλειο), British Gas (Hv. Βασίλειο), Elf Aquitaine (Γαλλία), TOTAL (Γαλλία), ENI (Ιταλία), Repsol (Ισπανία). U.S. DEPARTMENT OF ENERGY "Report-Privatization and the Globalization of Energy Markets" 1996, ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΣ Θ., Ελευθερία εγκατάστασης και ελευθερία κυκλοφορίας κεφαλαίων στον τομέα της ενέργειας: Η περίπτωση της ιδιωτικοποίησης επιχειρήσεων, σελ. 174, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν. Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

Σημαντικό είναι ότι ενώ η ελευθέρωση της αγοράς ενέργειας υλοποιείται σε επίπεδο ΕΕ, η ιδιωτικοποίηση εταιριών που δραστηριοποιούνται στο χώρο της ενέργειας πραγματοποιείται σε επίπεδο κράτους μέλους²²⁵. Αιτίες στάθηκαν η χαμηλή απόδοση, οι δυσλειτουργίες, τα προβλήματα και η ανεπάρκεια που παρουσίαζαν οι κρατικές επιχειρήσεις λόγω της συμμετοχής του κράτους σε δραστηριότητες που υπακούουν σε ιδιωτικοοικονομικά κριτήρια. Στόχος αυτής της τάσης ιδιωτικοποίησης των κρατικών επιχειρήσεων που εξαπλώθηκε σε παγκόσμιο επίπεδο ήταν η δημιουργία μιας πιο ανοιχτής και ανταγωνιστικής αγοράς καθώς και η πιο αποτελεσματική λειτουργία των κανόνων ανταγωνισμού.

Σε ευρωπαϊκό επίπεδο πρώτη εγκαινίασε η Μεγάλη Βρετανία μια ριζική πολιτική ιδιωτικοποιήσεων το 1979, εμφανώς επηρεασμένη από την οικονομική πολιτική που ακολουθούσε η τότε κυβέρνηση των ΗΠΑ. Εναρκτήριο γεγονός αυτού του κύματος ιδιωτικοποιήσεων ήταν η πώληση από την κυβέρνηση Εργατικών του Ηνωμένου Βασιλείου μετοχών της πετρελαϊκής εταιρίας BP, ύστερα από προτροπή του Διεθνούς Νομισματικού Ταμείου, προκειμένου να μειωθεί το δημόσιο χρέος της χώρας. Από το 1979 και έπειτα το εντατικό πρόγραμμα ιδιωτικοποιήσεων που εφαρμόστηκε επί πρωθυπουργίας της Μάργκαρετ Θάτσερ αποτέλεσε παράδειγμα προς μίμηση για όλες τις χώρες που σχεδίαζαν να προχωρήσουν σε ιδιωτικοποιήσεις²²⁶. Αφού έγινε η αρχή σε Ηνωμένο Βασίλειο και ΗΠΑ πολλές χώρες ακολούθησαν πορεία ιδιωτικοποιήσεων με αποτέλεσμα την αλλαγή του παγκόσμιου οικονομικού τοπίου. Οι ιδιωτικοποιήσεις κάλυψαν ένα ευρύ φάσμα της οικονομικής δραστηριότητας όπως τις τηλεπικοινωνίες, τις μεταφορές, την ηλεκτρική ενέργεια κλπ. Την κατάρρευση του κομμουνιστικού καθεστώτος το 1989 ακολούθησε η διαδικασία μετάβασης στην ελεύθερη αγορά και ένα εκτεταμένο πρόγραμμα ιδιωτικοποιήσεων συντελέστηκε στα πρώην κομμουνιστικά κράτη της κεντρικής και ανατολικής Ευρώπης. Τα κράτη μέλη της ΕΕ δεν έμειναν εκτός από την εφαρμογή στρατηγικών προγραμμάτων ιδιωτικοποιήσεων αν και, όπως αναφέραμε παραπάνω, το ενωσιακό (πρώην κοινοτικό) δίκαιο δεν απαιτεί την ιδιωτικοποίηση των δημόσιων επιχειρήσεων αλλά αφήνει την πρωτοβουλία ως

²²⁵ Για την αλληλεξάρτηση μεταξύ ιδιωτικοποιήσεων και ελευθέρωσης αγορών σε ευρωπαϊκό επίπεδο, βλ. ROGGENKAMP M., Implications of Privatization, Liberalization and Integration of Network bound Energy Systems (1997) EnergyNatResourcesL 51, ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΣ Θ., Ελευθερία εγκατάστασης και ελευθερία κυκλοφορίας κεφαλαίων στον τομέα της ενέργειας: Η περίπτωση της ιδιωτικοποίησης επιχειρήσεων, σελ. 174, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

²²⁶ ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΣ Θ., Ελευθερία εγκατάστασης και ελευθερία κυκλοφορίας κεφαλαίων στον τομέα της ενέργειας: Η περίπτωση της ιδιωτικοποίησης επιχειρήσεων, σελ. 172 σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

προς την επιλογή του ιδιοκτησιακού καθεστώτος των δημόσιων επιχειρήσεων στα ίδια τα κράτη μέλη²²⁷. Οι ιδιωτικοποιήσεις που πραγματοποιήθηκαν στα κράτη μέλη της ΕΕ συμπεριλαμβάνουν και τις Σκανδιναβικές χώρες, στις οποίες επικρατεί ένα πιο σοσιαλιστικό μοντέλο οικονομικής ανάπτυξης.

Στην Ελλάδα η πολιτική των ιδιωτικοποιήσεων ξεκίνησε στις αρχές της δεκαετίας του 1990²²⁸ αρχικά με τις περιπτώσεις των «προβληματικών επιχειρήσεων», που είχαν περάσει στο δημόσιο έλεγχο και έπρεπε είτε να επιστρέψουν στον ιδιωτικό τομέα είτε να εκκαθαρισθούν. Το ενδιαφέρον επεκτείνεται ακόμα και σε κρατικές εταιρίες κοινής ωφέλειας, όπως αυτές που παρέχουν τηλεπικοινωνιακές υπηρεσίες και ενέργεια²²⁹. Η έξοδος των εταιριών κοινής ωφέλειας από το δημόσιο τομέα με προεδρικό διάταγμα δε συνεπάγεται βεβαίως αυτόματα την απαγκίστρωση των εν λόγω εταιριών από τον ιδιοκτησιακό έλεγχο του κράτους, ο οποίος παραμένει όσο το κράτος εξακολουθεί να διατηρεί το ποσοστό εταιρικής συμμετοχής που του επιτρέπει να διορίζει τη διοίκηση και να έχει αποφασιστικές εξουσίες στη λήψη αποφάσεων. Από το 1998 και έπειτα ξεκινά μια συστηματική προσπάθεια ιδιωτικοποίησης ή μερικής μετοχοποίησης οικονομικά ισχυρών και εύρωστων επιχειρήσεων του δημοσίου, όπως τράπεζες, βιομηχανίες, ναυπηγεία αλλά και δημόσιες επιχειρήσεις κοινής ωφέλειας²³⁰ και συνεχίζεται με την περαιτέρω εκποίηση των ήδη εισηγμένων στο Χρηματιστήριο μετοχών.

8.3. Περιορισμοί στις θεμελιώδεις ελευθερίες της ΕΕ- Η περίπτωση της «ειδικής μετοχής»

Παρά το εκτεταμένο πρόγραμμα ιδιωτικοποιήσεων που λαμβάνει χώρα σε ολόκληρη την ΕΕ τα κράτη μέλη μη μπορώντας να συμβιβαστούν με την απώλεια

²²⁷ Έχει υποστηριχθεί όμως η άποψη ότι πολλές διατάξεις του πρωτογενούς και δευτερογενούς δικαίου της ΕΕ ωθούν ουσιαστικά τα κράτη μέλη στις ιδιωτικοποιήσεις, βλ. DEVROE W., *Privatizations and Community Law: Neutrality Versus Policy* (1997)

²²⁸ Οι πρώτες νομοθετικές πρωτοβουλίες αναλήφθηκαν με το Ν.1914/1990 και συγκεκριμένα με το άρθρο 25, που προέβλεπε ρυθμίσεις για τη συμμετοχή ιδιωτών στο μετοχικό κεφάλαιο φορέων του δημοσίου και το άρθρο 30 που ρύθμιζε την εξαίρεση φορέων από τις διατάξεις για το δημόσιο τομέα. Η πρώτη συνολική κανονιστική προσπάθεια πραγματοποιήθηκε με το Ν.2000/1991, βλ. ΦΟΡΤΣΑΚΗ Θ., *Ο δημόσιος τομέας: περιεχόμενο, όρια, ιδιωτικοποιήσεις σε: Ελληνικό Ινστιτούτο Διοικητικών Επιστημών, Η Δημόσια Διοίκηση στην Ελλάδα, 2001, σελ. 155*

²²⁹ Βλ. άρθρο 30 του Ν.1914/1990 για την έξοδο φορέων από το δημόσιο τομέα και ενδεικτικά ΠΔ. 360/1991 για τη ΔΕΗ

²³⁰ Με συνθηδέστερη μέθοδο την εισαγωγή των μετοχών τους στο Χρηματιστήριο και την μέσω αυτού πώληση σε ιδιώτες του μεγαλύτερου μέρους του μετοχικού τους κεφαλαίου μπήκαν σε διαδικασία ιδιωτικοποίησης η ΕΥΔΑΠ, Η ΔΕΗ, ΤΑ ΕΛΤΑ κλπ., βλ. ΤΣΙΡΩΝΑΣ Α., *Αποκρατικοποιήσεις: Έννοια, φύση και λειτουργία από την άποψη του Διοικητικού Οικονομικού Δικαίου, σελ. 85, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2006*

κρατικού ελέγχου σε επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται σε τομείς στρατηγικής σημασίας επιχειρούν με διάφορους τρόπους να διατηρήσουν την παρουσία τους σε διάφορους τομείς της οικονομίας υιοθετώντας συγκεκριμένα προνόμια υπέρ τους. Τα προνόμια αυτά εισάγονται με «ειδικές μετοχές», οι οποίες επιτρέπουν στο κράτος να διατηρεί αποφασιστική επιρροή στο μετοχικό κεφάλαιο και στη διοίκηση μιας ιδιωτικοποιημένης εταιρείας. Η μέθοδος αυτή της «χρυσής» ή «ειδικής» μετοχής, μιας μειοψηφικής δηλαδή συμμετοχής, η οποία όμως ενσωματώνει αυξημένες εξουσίες για τον κάτοχο της, αποτελεί τη συνηθέστερη μέθοδο επιβολής περιοριστικών μέτρων στις ιδιωτικοποιούμενες επιχειρήσεις. Η ειδική μετοχή, κάτοχος της οποίας μπορεί να είναι μόνο το δημόσιο, επιφυλάσσει προνομιακή μεταχείριση της δημόσιας συμμετοχής στο κεφάλαιο της επιχείρησης, η οποία είναι εξαιρετικά δυσανάλογη με το ποσοστό του μετοχικού κεφαλαίου που πράγματι αντιπροσωπεύει²³¹. Για να μπορέσει το δημόσιο να κάνει χρήση των αυξημένων εξουσιών που πηγάζουν από τις «ειδικές μετοχές» πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά οι εξής προϋποθέσεις: α) να πρόκειται για επιχειρήσεις που βρίσκονται υπό ιδιωτική διαχείριση αλλά προέρχονται από ιδιωτικοποίηση, β) προβλέπονται για επιχειρήσεις που έχουν στρατηγική σημασία ή παράγουν αγαθά ζωτικής σημασίας και τέλος γ) απνέγονται όταν πρόκειται να ληφθούν αποφάσεις πολύ σημαντικές για το δημόσιο συμφέρον²³².

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή υποστηρίζει ότι οι «ειδικές μετοχές» συνιστούν εμπόδια σε θεμελιώδεις ελευθερίες της ΕΕ και πιο συγκεκριμένα στην ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων υπό την έννοια του άρθρου 63 ΣΛΕΕ (πρώην άρθρο 56 της ΣΕΚ) και στην ελευθερία εγκατάστασης που θεσπίζεται στο άρθρο 49 ΣΛΕΕ (πρώην άρθρο 43 της ΣΕΚ) και ότι τα ειδικά δικαιώματα που συνδέονται με τις μετοχές αυτές, έστω και στον βαθμό που οι εν λόγω μετοχές σκοπούν στην προστασία του γενικού συμφέροντος, είναι, εν πάση περιπτώσει, δυσανάλογα. Το άρθρο 63 ΣΛΕΕ που θεσπίζει την ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων προβλέπει ότι: 1. «Στα πλαίσια των διατάξεων του παρόντος κεφαλαίου, απαγορεύεται οποιοσδήποτε περιορισμός των κινήσεων κεφαλαίων μεταξύ κρατών μελών και μεταξύ κρατών μελών και τρίτων χωρών 2. Στα πλαίσια των διατάξεων του παρόντος κεφαλαίου, απαγορεύονται όλοι οι περιορισμοί στις πληρωμές μεταξύ κρατών μελών και μεταξύ κρατών μελών και τρίτων χωρών». Το άρθρο 49 ΣΛΕΕ που θεσπίζει την ελευθερία εγκατάστασης ορίζει ότι: «Στο

²³¹ ΜΙΧΑΛΟΠΟΥΛΟΣ Γ., Η ειδική μετοχή του δημοσίου στο πλαίσιο της ιδιωτικοποίησης επιχειρήσεων, Το ζήτημα κατά την πρόσφατη νομολογία του ΔΕΚ, σελ.1203

²³² ΤΣΙΡΩΝΑΣ Α., Αποκρατικοποιήσεις: Έννοια, φύση και λειτουργία από την άποψη του Διοικητικού Οικονομικού Δικαίου, σελ. 310, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2006

πλαίσιο των κατωτέρω διατάξεων, οι περιορισμοί της ελευθερίας εγκατάστασης των υπηκόων ενός κράτους μέλους στην επικράτεια ενός άλλου κράτους μέλους απαγορεύονται. Η απαγόρευση αυτή εκτείνεται επίσης στους περιορισμούς για την ίδρυση πρακτορείων, υποκαταστημάτων ή θυγατρικών εταιρειών από τους υπηκόους ενός κράτους μέλους που είναι εγκατεστημένοι στην επικράτεια άλλου κράτους μέλους. Η ελευθερία εγκαταστάσεως περιλαμβάνει την ανάληψη και την άσκηση μη μισθωτών δραστηριοτήτων, καθώς και τη σύσταση και τη διαχείριση επιχειρήσεων, και ιδίως εταιρειών κατά την έννοια του άρθρου 54, δεύτερη παράγραφος, σύμφωνα με τις προϋποθέσεις που ορίζονται από τη νομοθεσία της χώρας εγκαταστάσεως για τους δικούς της υπηκόους, με την επιφύλαξη των διατάξεων του κεφαλαίου της παρούσας Συνθήκης που αναφέρονται στην κυκλοφορία κεφαλαίων».

Ειδικότερα το Ελληνικό Κοινοβούλιο συνεχίζοντας την πολιτική κρατικού ελέγχου των επιχειρήσεων διαχείρισης ή εκμετάλλευσης των εθνικών δικτύων υποδομών ψήφισε το άρθρο 11 του Ν.3631/2008, όπου και προβλέπονται ειδικά δικαιώματα υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου²³³. Πέραν του ανασταλτικού τους ρόλου στην εφαρμογή του προγράμματος ιδιωτικοποιήσεων η συμβατότητα των εν λόγω μετοχών με το ενωσιακό δίκαιο και ειδικότερα με την αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων έχει τεθεί πολλές φορές εν αμφιβόλω μετά την έκδοση αποφάσεων του ΔΕΕ για παρόμοιες μετοχές άλλων κρατών μελών. Η Επιτροπή αμφισβήτησε τον ελληνικό νόμο²³⁴ σχετικά με τις επενδύσεις σε επιχειρήσεις στρατηγικής σημασίας, διότι κατά την αιτιολογημένη γνώμη της προβλέπει περιορισμούς που συνιστούν αδικαιολόγητα εμπόδια στις αρχές της ελεύθερης κυκλοφορίας κεφαλαίων και της ελευθερίας εγκατάστασης, απείλησε με παραπομπή στο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο²³⁵ και τελικά άσκησε προσφυγή της κατά της Ελλάδας ενώπιον του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

²³³ Συγκεκριμένα προβλέπεται: α) ένα σύστημα εκ των προτέρων έγκρισης για την απόκτηση δικαιωμάτων ψήφου άνω του 20% από άλλους μετόχους πλην του Ελληνικού Δημοσίου και β) ένα σύστημα εκ των υστέρων έγκρισης του Υπουργού Οικονομίας και Οικονομικών πάνω σε ορισμένα αναφερόμενα στο νόμο σημαντικά εταιρικά ζητήματα, βλ. σχετικά ΚΑΣΩΤΑΚΗΣ Ε., Η συμβατότητα των ειδικών μετοχών του Δημοσίου του Ν. 3631/2008 με το κοινοτικό δίκαιο, ΔΕΕ 10/2008, σελ. 1093 επ.

²³⁴ Το άρθρο 11 του Ν.3631/2008 καταργήθηκε με το άρθρο 2 του Ν.4092/2012, με το οποίο κυρώνεται και αποκτά ισχύ νόμου από τότε που ίσχυσε η από 7 Σεπτεμβρίου 2012 Πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου «Κατάργηση ελάχιστου ποσοστού Ελληνικού Δημοσίου σε ΕΛΠΕ, ΔΕΗ, ΟΠΑΠ, ΟΔΙΕ, ΕΥΔΑΠ, ΕΥΑΘ, ΕΛΤΑ, Οργανισμό Λιμένος Πειραιώς, Θεσσαλονίκης, Αλεξανδρούπολης, Βόλου, Ελευσίνας, Ηγουμενίτσας, Ηρακλείου, Καβάλας, Κέρκυρας, Λαυρίου, Πατρών και Ραφήνας, καθώς και κατάργηση του άρθρου 11 του ν. 3631/2008

²³⁵ Βλ. την αντίδραση της Επιτροπής, EU Rapid-Press Releases, IP/08/1784 της 27^{ης} Νοεμβρίου 2008, «Ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων: Η Επιτροπή αμφισβητεί τον ελληνικό νόμο σχετικά με τις επενδύσεις σε επιχειρήσεις στρατηγικής σημασίας»

Το Δικαστήριο εκλήθη να αποφασίσει γύρω από τη διαμάχη μεταξύ της Επιτροπής και των κρατών μελών που είχαν θεσπίσει τέτοιες ειδικές μετοχές. Σε πολλές περιπτώσεις έκρινε ότι εφόσον η πρόβλεψη των εν λόγω ειδικών μετοχών στα καταστατικά των εταιριών προκύπτει από αποφάσεις του ενδιαφερομένου κράτους, οι μετοχές αυτές πρέπει να χαρακτηρίζονται ως κρατικά μέτρα, τα οποία συνιστούν περιορισμούς στις θεμελιώδεις ελευθερίες που αναφέρθηκαν ως άνω και υποκρύπτουν ένα λανθάνοντα προστατευτισμό που καταρχήν δεν είναι συμβατός με τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Η ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων, ως θεμελιώδης αρχή του δικαίου της Ένωσης, μπορεί, ωστόσο, να περιοριστεί με εθνικά μέτρα δικαιολογούμενα από τους λόγους που μνημονεύονται στο άρθρο 65 της ΣΛΕΕ (πρώην άρθρο 58 της ΣΕΚ) ή από επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος²³⁶. Το ζήτημα αν ένας εθνικός περιορισμός συνιστά ή όχι επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος έχει απασχολήσει επανειλημμένα το Δικαστήριο το οποίο έχει κρίνει ότι τέτοιους λόγους συνιστούν για παράδειγμα ο ενεργειακός εφοδιασμός υπό προϋποθέσεις²³⁷, η εγγύηση μιας υπηρεσίας γενικού συμφέροντος, όπως η παγκόσμια ταχυδρομική υπηρεσία²³⁸ και άλλοι. Αντιθέτως, ένας λόγος αμιγώς οικονομικής φύσης δε μπορεί να δικαιολογεί περιορισμό της θεμελιώδους ελευθερίας που προστατεύεται από το ενωσιακό δίκαιο²³⁹. Σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου της ΕΚ/ΕΕ, για να είναι θεμιτοί οι περιορισμοί της ελευθερίας κυκλοφορίας κεφαλαίων σε υπό ιδιωτικοποίηση κρατικές εταιρίες βασικά οφείλουν να δικαιολογούνται από λόγους αποκλειστικά γενικού συμφέροντος και να συμμορφώνονται με την αρχή της αναλογικότητας. Οι περιορισμοί δηλαδή θα πρέπει να είναι αναγκαίοι, πρόσφοροι και κατάλληλοι για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού.

8.4. Η Νομολογία του Δικαστηρίου της ΕΚ/ΕΕ ως προς ιδιωτικοποιήσεις και παραβιάσεις των θεμελιωδών ελευθεριών στον τομέα της ενέργειας

Οι κρατικές εταιρίες υπό ιδιωτικοποίηση που δραστηριοποιούνται στον τομέα της ενέργειας δεν έμειναν εκτός του προστατευτισμού των κρατών μελών που φρόντισαν να διατηρήσουν ποικίλα προνόμια υπέρ τους μετά την

²³⁶ <http://eur-lex.europa.eu/>, βλ. συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-282/04 και C-283/04 Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά Βασιλείου των Κάτω Χωρών

²³⁷ Βλ. ΔΕΚ, 10.7.1984, *Campus Oil* κλπ, 72/83, Συλλ., σελ. 2727, σκ. 34-35

²³⁸ Βλ. ΔΕΚ, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών C-282/04 και C-283/04, ό.π. σκ. 38

²³⁹ Βλ. ΔΕΕ, Επιτροπή κατά Πορτογαλίας, C-171/08, ό.π. σκ.71

ιδιωτικοποίηση προκειμένου να μην απολέσουν τον έλεγχο και την επιρροή τους στον στρατηγικό για τα εθνικά συμφέροντα τομέα της ενέργειας.

Το ΔΕΕ στο σύνολο των υποθέσεων περί «ειδικών μετοχών» και εφαρμογής των θεμελιωδών ελευθεριών στον τομέα της ενέργειας ακολούθησε μια ενιαία προσέγγιση και η νομολογία του σχετικά με το ζήτημα αυτό έχει πλέον παγιωθεί.

Τα κράτη μέλη στην προσπάθειά τους να δικαιολογήσουν τα προνόμια που απολάμβαναν στις ιδιωτικοποιημένες επιχειρήσεις προέβαλαν λόγους που βασίζονται στη διασφάλιση του ενεργειακού εφοδιασμού και γενικά στην προστασία των εθνικών τους δημοσίων συμφερόντων στο πεδίο της ενέργειας. Το Δικαστήριο σε όλες τις υποθέσεις από τη νομολογία των ειδικών μετοχών ερμήνευσε συσταλτικά την έννοια της δημόσιας ασφάλειας και παρόλο που δέχτηκε ότι είναι λόγοι δημοσίου συμφέροντος ο ενεργειακός εφοδιασμός και εν γένει η προστασία των ενεργειακών συμφερόντων ενός κράτους μέλους, εντούτοις σε όλες τις υποθέσεις πλην της υπόθεσης C-503/99 Επιτροπής κατά Βελγίου δεν έκανε δεκτό ως δικαιολογητικό λόγο το στόχο του ενεργειακού εφοδιασμού γιατί έκρινε ότι η προσπάθεια επίτευξης του στόχου έγινε με λανθασμένο τρόπο και δε συμμορφώθηκε με την αρχή της αναλογικότητας.

Η απόφαση στην υπόθεση C-503/99 Επιτροπής κατά Βελγίου είναι η μοναδική απόφαση στη νομολογία των ειδικών μετοχών που το ΔΕΕ έκανε δεκτούς τους δικαιολογητικούς λόγους που προέβαλε μια εθνική νομοθεσία. Σε αντίθεση με τις υπόλοιπες εθνικές νομοθεσίες η Βελγική νομοθεσία προέβλεπε ένα εκ των υστέρων σύστημα ελέγχου της απόκτησης εταιρικών μεριδίων, γεγονός που το Δικαστήριο έκρινε λιγότερο περιοριστικό για την ελεύθερη κυκλοφορία κεφαλαίων από ένα σύστημα προηγούμενης εγκρίσεως. Επιπλέον, στην περίπτωση της Βελγικής νομοθεσίας η άσκηση των ειδικών προνομίων δε δημιουργούσε αοριστία και αβεβαιότητα και ήταν σύμφωνη με την αρχή της αναλογικότητας.

Το πρότυπο της Βελγικής νομοθεσίας που έχει εξεταστεί από το Δικαστήριο και έχει κριθεί ότι δεν παραβιάζει τις θεμελιώδεις ελευθερίες, μπορεί να λειτουργήσει ως παράδειγμα προς μίμηση για άλλα κράτη μέλη που επιθυμούν να εισάγουν ειδικές μετοχές σε ιδιωτικοποιημένες εταιρείες που δραστηριοποιούνται στο χώρο της ενέργειας επικαλούμενα λόγους δημοσίου συμφέροντος και ενεργειακής πολιτικής.

Αυτή η προτροπή ισχύει φυσικά και για την περίπτωση της Ελλάδας, η οποία οδηγείται στη λύση των ιδιωτικοποιήσεων και στο χώρο της ενέργειας προκειμένου να αντιμετωπίσει τα δημοσιονομικά της προβλήματα. Σε περίπτωση

που επιλεγεί η θέσπιση ειδικών μετοχών χρειάζεται μεγάλη προσοχή στο νομοτεχνικό σχεδιασμό διατάξεων που εισάγουν τέτοιου είδους προνόμια με την επίκληση λόγων ενεργειακής πολιτικής²⁴⁰.

8.5. Ιδιωτικοποιήσεις ως εργαλείο αντιμετώπισης δημοσιονομικών προβλημάτων

Ταυτόχρονα οι ιδιωτικοποιήσεις αποτελούν σε ολόένα αυξανόμενο βαθμό εργαλείο αντιμετώπισης των ελλειμματικών δημόσιων προϋπολογισμών των κρατών μελών της ΕΕ.

Η Ελλάδα είναι μια χώρα με δημοσιονομικά προβλήματα, που οδηγείται στη λύση των ιδιωτικοποιήσεων προκειμένου να αποκτήσει επιπλέον έσοδα. Το τρέχον πρόγραμμα ιδιωτικοποιήσεων δεν είναι βεβαίως το μόνο που έχει εφαρμοσθεί στη Χώρα. Πιθανότατα όμως είναι το πλέον μαζικό και εκτενές. Το εν εξελίξει πρόγραμμα ιδιωτικοποιήσεων βασίζεται κυρίως σε δυο νομικά εργαλεία: το Ν.3985/2011, δηλαδή το Μεσοπρόθεσμο Πλαίσιο Δημοσιονομικής Στρατηγικής (πρόκειται για το νόμο με τον οποίο κυρώθηκε ένα από τα Μνημόνια) και το Ν.3986/2011 για την ίδρυση του ΤΑΙΠΕΔ. Και τα δύο αυτά νομοθετήματα έχουν υποστεί από την ψήφιση τους αρκετές επικαιροποιήσεις και τροποποιήσεις. Όπως και τα προγράμματα ιδιωτικοποιήσεων που έχουν στο παρελθόν εφαρμοσθεί έτσι και το σημερινό καταδεικνύει μια τάση μείωσης του Κράτους, που όμως φαίνεται να διέπεται από δημοσιονομικά κυρίως κίνητρα, χωρίς πραγματικά να εκφράζει πολιτική οικονομικού φιλελευθερισμού.

8.6. Πλεονεκτήματα και μειονεκτήματα των ιδιωτικοποιήσεων

Οι εμπειρίες από τις ιδιωτικοποιήσεις σε πολλές χώρες αναδεικνύουν σημαντικά οφέλη αλλά και προβληματισμούς που πρέπει να λαμβάνονται σοβαρά υπόψη στην αρχή μιας τέτοιας πρωτοβουλίας.

Οι περισσότεροι υποστηρικτές της ιδιωτικοποίησης εντοπίζουν πολλά πλεονεκτήματα από την ανάμειξη του ιδιωτικού τομέα και αποδίδουν ιδιαίτερη

²⁴⁰ Χαρακτηριστικό παράδειγμα στην Ελλάδα είναι η Δημόσια Επιχείρηση Ηλεκτρισμού (Δ.Ε.Η). Η Επιτροπή έλαβε μέτρα για να διασφαλίσει την ελεύθερη κυκλοφορία κεφαλαίων, παραπέμποντας την Ελλάδα στο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο για το ανώτατο όριο δικαιωμάτων ψήφου 5% στη Δ.Ε.Η. Το Π.Δ. 333/2000 θεσπίζει το καταστατικό της Δ.Ε.Η. Σύμφωνα με το άρθρο 8 του καταστατικού περιορίζονται τα δικαιώματα ψήφου των μη κρατικών μετόχων σε 5%. Η Επιτροπή θεώρησε ότι τα ειδικά αυτά δικαιώματα ενεργούν ως φραγμός για επενδυτές από άλλα κράτη μέλη. Ανακ. Τύπου IP/10/503 και IP/09/1480. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΣ Θ., Ελευθερία εγκατάστασης και ελευθερία κυκλοφορίας κεφαλαίων στον τομέα της ενέργειας: Η περίπτωση της ιδιωτικοποίησης επιχειρήσεων, σελ. 210, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

έμφαση στην αύξηση της αποδοτικότητας στις ιδιωτικοποιούμενες εταιρείες καθώς μειώνονται οι στρεβλώσεις του ανταγωνισμού καθώς και στον περιορισμό της επιβάρυνσης των φορολογουμένων από το κόστος της αποτυχίας μιας δημόσιας επιχείρησης.

Όμως, η απλή μεταβίβαση δικαιωμάτων ιδιοκτησίας των δημόσιων επιχειρήσεων στον ιδιωτικό τομέα από μόνη της δε συνεπάγεται απαραίτητα βελτίωση των τιμών και της ποιότητας των υπηρεσιών. Για να θεωρηθεί επιτυχημένη μια ιδιωτικοποίηση είναι πολύ σημαντικό η πώληση μιας εταιρίας κοινής ωφέλειας που έχει μονοπωλιακή / δεσπόζουσα θέση στην αγορά να συμπίπτει με επαρκή ανταγωνισμό στον εν λόγω τομέα και να πραγματοποιείται μέσα σε κατάλληλο αυστηρό νομικό πλαίσιο που ρυθμίζει τις δραστηριότητες της εταιρείας στον τομέα που δραστηριοποιείται.

9. Επίλογος

Τα τελευταία είκοσι χρόνια έχουν σημειωθεί ραγδαίες εξελίξεις στον κλάδο των κοινωφελών υπηρεσιών δικτυακής υποδομής και συγκεκριμένα, στον κλάδο της ενέργειας, τον οποίο αναλύσαμε στην παρούσα εργασία. Ένας-ένας οι κλάδοι των ΥΓΟΣ απέβαλαν το μονοπωλιακό προστατευτικό τους μανδύα αντιμετωπίζοντας ταυτόχρονα πρωτόγνωρα προβλήματα ανταγωνισμού και εξασφάλισης του κοινωνικού χαρακτήρα της δημόσιας υπηρεσίας. Η διαδικασία της ελευθέρωσης κάθε άλλο παρά εύκολη υπήρξε με τα ιστορικά μονοπώλια να αντιστέκονται σθεναρά στην απώλεια των αποκλειστικών τους δικαιωμάτων και τις νεοεισερχόμενες επιχειρήσεις να δίνουν μάχη για να καταστούν κι αυτές ισοδύναμοι παίκτες της αγοράς.

Απώτερος στόχος και αίτημα της Ευρωπαϊκής Επιτροπής ήταν και είναι ο περιορισμός του κράτους σε ρόλο εποπτικό μέσα στο ρυθμιστικό πλαίσιο της ελεύθερης αγοράς και η ανάδειξη του σε «κράτος – ρυθμιστή» σε αντιδιαστολή με το μοντέλο της παροχικής διοίκησης που κυριαρχούσε για πολλά χρόνια στα κράτη μέλη της ΕΕ.

Εντούτοις, η οικονομική κρίση που πλήττει τα τελευταία χρόνια την ΕΕ δημιουργεί ευλόγως τον προβληματισμό σχετικά με το ρόλο του κράτους στην οικονομία στο εγγύς μέλλον. Θα συνεχιστεί η τάση για ελευθέρωση και η ανάγκη για όλο και μικρότερο κράτος, που ξεκίνησε στα τέλη του 20^{ου} αιώνα ή θα επανέλθουμε στην εποχή μετά την οικονομική κρίση του 1931-1933 και ιδίως μετά

τον Β' Παγκόσμιο Πόλεμο, όπου η επιρροή του Κευνσιανισμού οδήγησε στη μεγαλύτερη από ποτέ ανάμειξη του κράτους στην οικονομική ζωή²⁴¹;

Η διεθνής εμπειρία κατέδειξε ότι η πρακτική εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού εξαρτάται λιγότερο από κανόνες και περισσότερο από αρχές ή θεσμικά όργανα που τους εφαρμόζουν²⁴².

Στον ζωτικής σημασίας τομέα της ενέργειας, που μας απασχόλησε στην παρούσα εργασία, συντελέστηκαν ραγδαίες εξελίξεις τα τελευταία χρόνια μεταβάλλοντας το σκηνικό όπου κυριαρχούσαν τα μονοπωλιακά συμφέροντα και οι πλήρως καθετοποιημένες επιχειρήσεις σε μια απελευθερωμένη αγορά όπου εφαρμόζονται οι κανόνες του ελεύθερου και υγιούς ανταγωνισμού. Η εφαρμογή της τρίτης δέσμης μέτρων για την ανάπτυξη της εσωτερικής αγοράς ενέργειας καθίσταται ιδιαίτερα δύσκολη αν αναλογιστεί κανείς το δυσμενές οικονομικό περιβάλλον που αντιμετωπίζει τα τελευταία χρόνια η Ευρωπαϊκή Ένωση. Η πρωτοφανής κρίση χρέους των κρατών μελών αποτελεί αρνητικό παράγοντα για την ανάπτυξη του ενεργειακού κλάδου στην Ευρωπαϊκή Ένωση και τη λειτουργία της ενιαίας εσωτερικής αγοράς ενέργειας. Αποτελεί όμως ταυτόχρονα και στοίχημα, στο οποίο καλούνται να ανταποκριθούν τα κράτη μέλη με συνεργασία και αλληλεγγύη, προκειμένου να δημιουργήσουν επιτυχώς μια ισχυρή αγορά ενέργειας σε ένα ελεύθερο, πολύμορφο και ανταγωνιστικό σκηνικό, η οποία με τη σειρά της θα οδηγήσει σε εξέλιξη την ίδια την ευρωπαϊκή οικονομία. Μια εσωτερική αγορά που λειτουργεί ομαλά αποτελεί τον ακρογωνιαίο λίθο της ανταγωνιστικότητας της Ευρώπης και έχει καθοριστική σημασία για τη σημερινή και τη μελλοντική ευημερία της σε ένα παγκοσμιοποιημένο περιβάλλον.

²⁴¹ ΠΕΠΕΛΑΣΗ Ι.Σ., Κράτος και Αγορά: Η ελληνική περιπέτεια, στο συνολικό έργο: Η ανταγωνιστική δραστηριότητα και η προστασία της, 21^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη 2012

²⁴² ΜΑΡΙΝΟΣ Μ.-Θ., Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο-Η Απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2003, σελ. 143

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

1. ΒΕΛΕΓΡΑΚΗΣ Μ., Η Απορύθμιση των κρατικών μονοπωλίων και η ηλεκτρική ενέργεια, Νομικό Βήμα, Τόμος 53
2. ΔΕΛΛΗΣ Γ., Κοινή ωφέλεια και αγορά, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2008, Τόμος Α
3. ΔΕΛΛΗΣ Γ., Κοινή ωφέλεια και αγορά, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2008, Τόμος Β
4. ΗΛΙΑΔΟΥ ΑΙΚ., Απελευθέρωση Αγοράς Ενέργειας κατά το Ευρωπαϊκό και Εθνικό Δίκαιο, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012
5. ΚΑΙΔΑΤΖΗΣ Α., Συνταγματικοί Περιορισμοί των ιδιωτικοποιήσεων, Εκδ. Σάκκουλα, 2006
6. ΚΟΥΤΖΟΥΚΟΣ Γ. – ΑΣΑΝΟΓΛΟΥ Μ. – ΤΡΟΚΟΥΔΗ Α., Η Εσωτερική Αγορά Ηλεκτρικής Ενέργειας: Από την Πρώτη στην Τρίτη Ενεργειακή Δέσμη, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012
7. ΚΡΗΤΙΚΟΣ Μ., Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση σε ΧΡΙΣΤΙΑΝΟΣ Β., Συνθήκη ΕΕ & ΣΛΕΕ, Κατ' άρθρο ερμηνεία, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012
8. ΜΑΡΙΝΟΣ Μ.-Θ., Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο-Η Απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2003
9. ΜΑΡΙΝΟΣ Μ.-Θ., Το Νομικό πλαίσιο της απελευθέρωσης της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας (από διάλεξη που δόθηκε στο συνέδριο της Εταιρίας Προστασίας του Ανταγωνισμού στις 3-4 Απριλίου 2000, Ελληνική Δικαιοσύνη, 42 (2001)
10. ΜΑΡΙΝΟΣ Μ.-Θ., Αλληλοεπίδραση δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου στην απελευθέρωση αγορών, ΔΕΕ 2007

11. ΜΙΧΑΛΟΠΟΥΛΟΣ Γ., Η ειδική μετοχή του δημοσίου στο πλαίσιο της ιδιωτικοποίησης επιχειρήσεων, Το ζήτημα κατά την πρόσφατη νομολογία του ΔΕΚ, ΔΕΕ 2002
12. ΜΟΥΡΝΙΑΝΑΚΗΣ Ι., Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, σε ΧΡΙΣΤΙΑΝΟΣ Β., Συνθήκη ΕΕ & ΣΛΕΕ, Κατ' άρθρο ερμηνεία, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012
13. ΝΙΚΑΣ Δ., Third Party Access και εσωτερική αγορά της ηλεκτρικής ενέργειας, Ελληνική Δικαιοσύνη 40 (1999)
14. ΠΑΝΑΓΟΣ Θ., Ο διαχωρισμός των επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στον τομέα της ενέργειας, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα, 2011
15. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΣ Θ., Ελευθερία εγκατάστασης και ελευθερία κυκλοφορίας κεφαλαίων στον τομέα της ενέργειας: Η περίπτωση της ιδιωτικοποίησης επιχειρήσεων, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012
16. ΠΑΠΑΝΤΩΝΗ Μ., Το δίκαιο της ενέργειας, Νομική Βιβλιοθήκη, 2003
17. ΠΕΠΕΛΑΣΗ Ι.Σ., Κράτος και Αγορά: Η ελληνική περιπέτεια, στο συνολικό έργο: Η ανταγωνιστική δραστηριότητα και η προστασία της, 21^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη 2012
18. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟΣ ΕΠ., Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2001
19. ΤΣΙΡΩΝΑΣ Α.Β., Αποκρατικοποιήσεις: Έννοια, φύση και λειτουργία από την άποψη του Διοικητικού Οικονομικού Δικαίου, Εκδ. Σάκκουλα, 2006
20. ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Από το Παρίσι στη Λισσαβώνα μέσω Ρώμης: Η εξέλιξη της αρμοδιότητας ΕΚ/ΕΕ στον τομέα της ενέργειας, σε ΦΑΡΑΝΤΟΥΡΗΣ Ν., Ενέργεια: Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

21. ΦΟΡΤΣΑΚΗΣ Θ., Ο δημόσιος τομέας: περιεχόμενο, όρια, ιδιωτικοποιήσεις σε: Ελληνικό Ινστιτούτο Διοικητικών Επιστημών, Η Δημόσια Διοίκηση στην Ελλάδα, 2001
22. ΦΟΡΤΣΑΚΗΣ Θ., Δίκαιο της ενέργειας, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2009
23. ΨΑΡΑΚΗΣ Γ., Οι rationes legis, τα εργαλεία και οι sedes materiae της απελευθέρωσης των κοινωφελών δικτύων στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα στα πλαίσια διαμόρφωσης μιας γενικής θεωρίας περί ρύθμισης των Υπηρεσιών Γενικού Οικονομικού Συμφέροντος, ΔΕΕ 2009
24. DEVROE W., Privatizations and Community Law: Neutrality Versus Policy, 1997
25. IEA, Energy Policies of IEA Countries, Greece 2002 Review 28, 99
26. IEA, Energy Policies of IEA Countries, Greece 2002 Review 97
27. MEYROMMEINC, La France demande un statut européen des services publics, Revue des Affaires Européennes, no 2, 1993
28. PAPAIOANNOU, Reshaping Greece's Energy Legislation: the Gradual Adjustment to EC Standards and Objectives, Journal of Energy and Natural Resources Law, 1996
29. PFRANG, E. Towards liberalisation of the European electricity markets, Baden-Baden, 1999
30. ROGGENKAMP M., Implications of Privatization, Liberalization and Integration of Network bound Energy Systems, 1997
31. U.S. DEPARTMENT OF ENERGY, Report-Privatization and the Globalization of Energy Markets, 1996

ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΑ ΚΕΙΜΕΝΑ

1. Συνθήκη για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ)
2. Νόμος 1468/1950
3. Νόμος 2773/1999
4. Νόμος 1914/1990
5. Σύνταγμα 1975
6. Π.Δ. 360/1991
7. Π.Δ. 333/2000
8. Νόμος 3426/2005
9. Νόμος 3428/2005
10. Νόμος 4001/2011
11. Κανονισμός 1/2003 του Συμβουλίου της 16^{ης} Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης, ΕΕ L 1/1, 4/1/2003
12. Οδηγία 2003/54/ΕΚ
13. Οδηγία 96/92/ΕΚ
14. Οδηγία 80/723, όπως τροποποιήθηκε από την Οδηγία 2000/52
15. Οδηγία 2009/72/ΕΚ

ΛΟΙΠΑ ΘΕΣΜΙΚΑ ΚΕΙΜΕΝΑ

1. Λευκή Βίβλος του 1995 «Μια ενεργειακή πολιτική της Ευρωπαϊκής Ένωσης»
2. Πράσινη Βίβλος «Προς μια ευρωπαϊκή στρατηγική για την ασφάλεια του ενεργειακού εφοδιασμού», COM(2000)769, 29.11.2000
3. Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Ανακοίνωση , της 10.2007, με τίτλο: «Περιορισμός της αλλαγής του κλίματος του πλανήτη σε αύξηση της θερμοκρασίας κατά 2° C- Η πορεία προς το 2020 και μετέπειτα», COM (2007) 2 τελικό
4. Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Ανακοίνωση για Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου 82 της συνθήκης ΕΚ σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπύζουσες επιχειρήσεις, 09.02.2009, E (2009) 864
5. Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Ανακοίνωση για την «Ενεργειακή απόδοση: επίτευξη του στόχου του 20%», 13.11.2008, COM(2008) 772 τελικό και για την «Ενέργεια 2020. Μια στρατηγική για ανταγωνιστική, αειφόρο και ασφαλή ενέργεια», 10.11.2010, COM(2010) 639 τελικό
6. Έκθεση της Επιτροπής επί της πολιτικής ανταγωνισμού 2010, διαθέσιμη στο www.Eur-lex.europa.eu
7. Επιτροπή Ανταγωνισμού, Απόφαση της 3^{ης} Απριλίου 2008, 389/V/2008
8. Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Απόφαση της 5.3.2008, C(2008)824
9. Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Απόφαση στην Υπόθεση COMP/39.386, Μακροπρόθεσμες συμβάσεις-Γαλλία, EE C 133/5, 22//5/2010
10. Απόφαση 1364/2006/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

1. Αποφάσεις του Δικαστηρίου στις Υποθέσεις C-157/94, C-158/94, C-159/94 και C-160/94
2. Υπόθεσες T-169/08 και T-421/09
3. ΔΕΚ, απόφαση της 23.4.1991, Hofner, C-41/90, Συλλ., σελ. I-1979, σκ. 27, 18.6.1991, ΕΡΤ, C-260/89, Συλλ., σελ. I-2925, σκ. 12, 19.5.1993, Corbeau, C-320/91, Συλλ., σελ. 1993, σελ. I-2583, σκ. 11 επ.
4. ΔΕΚ, απόφαση της 8.6.1971, Deutsche Grammophon/Metro, C-78/70, Συλλ. 1971, 487
5. ΔΕΚ απόφαση της 3.10.1985 στις υποθέσεις C-311/84, Συλλ. 1985, 3261 Telemarketing (CBEM) σκέψη 16, 27/76, Συλλ. 1978 286 σκέψη 63-66 United Brands
6. ΔΕΚ, 10.7.1984, Campus Oil κλπ, 72/83, Συλλ.,
7. ΔΕΚ, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών C-282/04 και C-283/04
8. ΔΕΕ, Επιτροπή κατά Πορτογαλίας, C-171/08,
9. Συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-282/04 και C-283/04 Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά Βασιλείου των Κάτω Χωρών διαθέσιμες στο <http://eur-lex.europa.eu/>

ΔΙΑΔΙΚΤΥΑΚΕΣ ΠΗΓΕΣ

1. www.europa.eu
2. www.circa.europa.eu,
3. www.europedia.moussis.eu
4. www.rae.gr
5. www.desmie.gr