

**ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ
ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ
ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΔΗΜΟΣΙΑΣ
ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ
ΠΜΣ: Εθνική και Κοινοτική
Διοίκηση**

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

Ευάγγελος Γ. Χρυσάφης

Η ΑΠΕΛΕΥΘΕΡΩΣΗ ΤΗΣ ΑΓΟΡΑΣ ΗΛΕΚΤΡΙΚΗΣ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ ΚΑΤΑ ΤΟ ΚΟΙΝΟΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

Επιβλέπων Καθηγητής: κ. Αστέριος Πλιάκος

Τσίλια Πλιάκου

Φεβρουάριος 2007

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΕΙΣΑΓΩΓΗ.....	4
Α΄ ΜΕΡΟΣ: Το άρθρο 86 ΣυνθΕΚ ως εργαλείο απελευθέρωσης	9
1.1 Γενικά.....	9
1.1.1 Η έννοια της επιχείρησης.....	10
1.1.2 Η έννοια της δημόσιας επιχείρησης	11
1.1.3 Επιφορτισμένη με ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα	12
1.1.4 Σε ισότιμη θέση.....	13
1.2 Τα πρώτα βήματα στη νομολογία του ΔΕΚ.....	14
1.3 Η εκστρατεία απελευθέρωσης από την Επιτροπή και το Δικαστήριο - Το άρθρο 86(1) ΣυνθΕΚ.....	16
1.3.1 Η οδηγία για τη διαφάνεια, 80/723	16
1.3.2 Τηλεπικοινωνίες – Το άρθρο 86(3) οι ενέργειες της Επιτροπής.....	17
1.3.3 Η στάση του ΔΕΚ – Άρθρο 86 (1) και καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης	18
1.4 Ισορροπία ανταγωνισμού και δημόσιας υπηρεσίας – Η εξαίρεση του 86(2)	21
1.4.1 «Υπηρεσία γενικού οικονομικού συμφέροντος» - Έκταση της εξαίρεσης.....	21
1.4.1.1 Η υπόθεση Corbeau	21
1.4.1.2 Η υπόθεση Almelo	23
1.4.2 Οι σταυροειδείς επιδοτήσεις και η οικονομική ισορροπία της επιχείρησης.....	24
1.4.3 Το κριτήριο των οικονομικώς αποδεκτών όρων – Βάρος αποδείξεως	27
1.4.3.1 Οι υποθέσεις του Ηλεκτρισμού.....	27
1.4.4 Η άρθρωση των υποχρεώσεων γενικού οικονομικού συμφέροντος.....	29
Β΄ ΜΕΡΟΣ: Η κλαδική ρύθμιση με οδηγίες	31
2.1 Η αναγκαιότητα κλαδικής ρύθμισης.....	31
2.1.1 Οι Υποχρεώσεις Δημόσιας Υπηρεσίας.....	32
2.1.1.1 Γενικά.....	32
2.1.1.2 Η Πράσινη Βίβλος για τις Υπηρεσίες Κοινής Ωφέλειας.	34
2.1.1.2.1 Ζητήματα ορολογίας	35
2.1.1.2.2 Οι επιμέρους υποχρεώσεις.....	36
Καθολική υπηρεσία (universal service)	36
Συνέχεια (continuity)	37
Ποιότητα της υπηρεσίας (quality of service)	38

Προσιτό κόστος (affordable cost)	38
Ασφάλεια του εφοδιασμού (security of supply)	39
2.1.2 Ο ανταγωνισμός και η ηλεκτρική ενέργεια ως υπηρεσία δικτύου.....	40
2.1.2.1 Το ηλεκτρικό δίκτυο ως φυσικό μονοπώλιο	40
2.1.2.2 Η θεωρία των αναγκαίων διευκολύνσεων (<i>essential facilities doctrine</i>).....	42
2.2 Οι οδηγίες 96/92 και 2003/54 για την απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας	46
2.2.1 Γενικά.....	46
2.2.1.1 Η κατάσταση πριν την απελευθέρωση.....	46
2.2.1.2 Η υιοθέτηση των οδηγιών 96/62 και 2003/54	48
2.2.2 Δημιουργία νέων συνθηκών ανταγωνισμού	50
2.2.2.1 Διαχωρισμός (<i>unbundling</i>).....	51
2.2.2.1.1 Οι Διαχειριστές του Δικτύου.....	54
Ο Διαχειριστής του Δικτύου Μεταφοράς	54
Ο Διαχειριστής του Δικτύου Διανομής.....	56
2.2.2.2 Η απελευθέρωση της παραγωγής.....	57
2.2.2.3 Η απελευθέρωση της προμήθειας	58
2.2.2.4 Πρόσβαση τρίτων στο δίκτυο (<i>third party access</i>)	59
2.2.3 Υποχρεώσεις παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας.....	60
2.2.3.1 Οι επιμέρους υποχρεώσεις	60
2.2.3.2 Τα όρια	61
2.2.4 Οι Εθνικές Ρυθμιστικές Αρχές.....	63
Γ' ΜΕΡΟΣ : Η διαμορφωθείσα κατάσταση.....	67
3.1 Η κατάσταση στην Ελλάδα.....	67
3.1.1 Το άνοιγμα της αγοράς	67
3.1.2 Τιμές.....	69
3.1.3 Διασύνδεση (<i>interconnection</i>)	69
3.1.4 Η Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας.....	71
3.2 Η Ευρωπαϊκή αγορά ηλεκτρικής ενέργειας	72
3.2.1 Υψηλός βαθμός συγκέντρωσης – Η υπόθεση EDP/ENI/GDP	73
3.2.2 Τιμές.....	75
3.2.3 Ελλιπής ενοποίηση της αγοράς.....	76
3.2.4 Κάθετη ολοκλήρωση.....	79
3.2.5 Διαφάνεια	80

Τελικές παρατηρήσεις.....	82
ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ.....	87

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Η ανάπτυξη κρατικής επιχειρηματικής δραστηριότητας είναι φαινόμενο που συμπορεύεται με την εξέλιξη του θεσμού του κράτους. Αρχικά, η ανάπτυξη επιχειρηματικής δραστηριότητας από το κράτος αποβλέπει στην εξασφάλιση δημοσίων εσόδων, με όχημα τη δημιουργία δημοσιονομικών μονοπωλίων. Ιδιαίτερα στενός είναι επίσης ο σύνδεσμος της κρατικής εξουσίας με τη δημιουργία και τη διαχείριση δικτύων υποδομής, τα οποία αποτελούν εργαλείο άσκησης και εξάπλωσης της κρατικής κυριαρχίας. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η σημασία που απέδιδε στην οδοποιία το ρωμαϊκό *imperium*, όπως και η ανάπτυξη του ταχυδρομείου, του τηλεγράφου και του σιδηροδρόμου από τις μεγάλες αυτοκρατορίες του 19^{ου} αιώνα¹.

Η περίοδος του μεσοπολέμου είναι για την Ευρώπη η περίοδος κατά την οποία συγκροτούνται ισχυρά κρατικά μονοπώλια. Στη Γερμανία αναπτύσσεται η κρατική χαλυβουργία, κλάδος της βιομηχανίας που συνδέεται άμεσα με την παραγωγή όπλων. Λόγω της πίεσης που ασκεί η οικονομική κρίση του μεσοπολέμου, τα κράτη επιδίδονται στην πραγματοποίηση δημοσίων επενδύσεων με σκοπό τη συγκρότηση ισχυρού δημοσίου τομέα, προκειμένου να εξέλθουν από την οικονομική ύφεση, σύμφωνα με την κεϋνσιανή ιδεολογία που επικρατεί. Σειρά έχουν οι εθνικοποιήσεις των επιχειρήσεων κοινής ωφέλειας (π.χ. γαλλικοί σιδηρόδρομοι το 1937)².

Μετά τη λήξη του Β' παγκοσμίου πολέμου, η οικονομική κρίση εξουθενώνει την ιδιωτική πρωτοβουλία και δημιουργεί τις προϋποθέσεις για μια πιο ενεργή ανάμιξη του κράτους στην οικονομική δραστηριότητα. Οι ιδιωτικές επενδύσεις δεν είναι σε θέση να καλύψουν άμεσα τη ζήτηση για υπηρεσίες κοινής ωφέλειας, που θα αποτελέσουν και το μοχλό για την ανάκαμψη της οικονομικής δραστηριότητας. Έτσι το κράτος αναλαμβάνει την αναδιοργάνωση της παροχής των υπηρεσιών αυτών. Δίπλα στο κράτος της

¹ Βελεγράκης Μ. Ι., *Η απορρύθμιση των κρατικών μονοπωλίων και η ηλεκτρική ενέργεια*. ΝοΒ 53/8 (2005) σελ.1499

² Στεφάνου Κ. Α., *Το καθεστώς των δημοσίων επιχειρήσεων στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα*. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα 1988, σελ. 11-12

δημόσιας εξουσίας αναπτύσσεται το κράτος της δημόσιας υπηρεσίας³. Παράλληλα, η ανάπτυξη κρατικών μονοπωλίων στις υπηρεσίες κοινής ωφέλειας αποτελεί εργαλείο αναδιανεμητικής πολιτικής και περιφερειακής ανάπτυξης. Ο κάτοικος της αστικής περιοχής πληρώνει για τον εξηλεκτρισμό της υπαίθρου, ενώ ο επιβάτης της πεδινής σιδηροδρομικής γραμμής επιδοτεί αυτόν της ορεινής. Ακόμη, το κράτος αναλαμβάνει επιχειρηματική δραστηριότητα προκειμένου να δημιουργήσει θέσεις εργασίας και να καταπολεμήσει την ανεργία⁴.

Μέχρι και τα τέλη της δεκαετίας του '80, οι υπηρεσίες κοινής ωφέλειας στην Ευρωπαϊκή Ένωση, λειτουργούσαν κατά κύριο λόγο υπό καθεστώς κρατικών μονοπωλίων. Υπηρεσίες δηλαδή όπως οι τηλεπικοινωνίες, τα ταχυδρομεία, η ενέργεια και οι μεταφορές παρείχοντο από δημόσιες επιχειρήσεις, στις οποίες το κράτος είχε χορηγήσει αποκλειστικά δικαιώματα. Την ύπαρξη των μονοπωλίων αυτών δικαιολογούσε η εξυπηρέτηση διαφόρων σκοπών:

Πέρα από τα πλεονεκτήματα που παρουσιάζει η παροχή των υπηρεσιών κοινής ωφέλειας από μονοπωλιακές επιχειρήσεις, όπως είναι, παραδείγματος χάριν, η δημιουργία οικονομιών κλίμακας, θεωρήθηκε ότι η σύσταση κρατικών μονοπωλίων είναι ο μόνος ασφαλής τρόπος για την εξυπηρέτηση ορισμένων σκοπών δημοσίου συμφέροντος, όπως η παροχή δημόσιας υπηρεσίας στο σύνολο των καταναλωτών, σε ολόκληρη την επικράτεια ενός κράτους μέλους, σε προσιτή τιμή (καθολική υπηρεσία-ισότητα των καταναλωτών)⁵. Ακόμη, ότι παρέχει τη δυνατότητα για δημιουργία σημαντικών επενδύσεων, που έχουν ως αποτέλεσμα την επίτευξη σημαντικής τεχνολογικής προόδου, τη μείωση του κόστους και την παροχή υπηρεσιών ανώτερης ποιότητας⁶. Τέλος, θεωρήθηκε

³ Αναστόπουλος Ι., *Οι Δημόσιες Επιχειρήσεις (Νομική – θεσμική θεώρηση)*, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1987, σελ. 14

⁴ Βελεγράκης Μ. Ι., *Η απορρόθμιση των κρατικών μονοπωλίων και η ηλεκτρική ενέργεια*, σελ. 1499

⁵ Geradin D. Εισαγωγή σε: *The Liberalization of State Monopolies in the European Union and beyond*, European Monographs 23, Kluwer Law 2000, σελ. ix

⁶ McGowan F., *State Monopoly Liberalization and the Consumer*, in: Geradin D. (ed.), «The Liberalization of State Monopolies in the European Union and beyond», European Monographs 23, Kluwer Law 2000, σελ. 213

ότι ένα κράτος δεν μπορεί παρά να εμπιστευθεί ορισμένους τομείς μεγάλης στρατηγικής σημασίας σε μια και μόνο επιχείρηση, την οποία διατηρεί υπό την εποπτεία του και χρησιμοποιεί ως εργαλείο της κρατικής πολιτικής⁷.

Ωστόσο, ο οικονομικός προσανατολισμός της Κοινότητας θέτει σε νέα βάση το ρόλο της κρατικής παρέμβασης στην οικονομία της αγοράς. Η ύπαρξη μονοπωλίων αποκλίνει από θεμελιώδεις αρχές των ιδρυτικών Συνθηκών, όπως η ελεύθερη κυκλοφορία και ο ελεύθερος ανταγωνισμός. Πράγματι, το άρθρο 4(1) της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Κοινότητα ορίζει ότι, η δράση των κρατών μελών και της Κοινότητας περιλαμβάνει [...] τη θέσπιση μιας οικονομικής πολιτικής, που βασίζεται [...] στην εσωτερική αγορά [...] και ασκείται σύμφωνα με την αρχή της οικονομίας της ανοιχτής αγοράς με ελεύθερο ανταγωνισμό.

Η ύπαρξη κρατικών μονοπωλίων και μάλιστα σε τομείς που αποτελούν ίσως το μεγαλύτερο μέρος της οικονομικής δραστηριότητας στην Ευρώπη, δεν συμβιβάζεται με την εγκαθίδρυση μιας ανοικτής, ενιαίας αγοράς, στην οποία τα πρόσωπα, τα προϊόντα, οι υπηρεσίες και τα κεφάλαια κυκλοφορούν ελεύθερα και θεμέλιό της αποτελεί ο ελεύθερος ανταγωνισμός. Συνεπώς, η απελευθέρωση των κρατικών μονοπωλίων πρέπει να θεωρηθεί ως ένα απαραίτητο εργαλείο για την εγκαθίδρυση της εσωτερικής αγοράς⁸.

Οι διατάξεις αυτές της Συνθήκης, οι οποίες αποτελούν τον πυρήνα του ευρωπαϊκού οικοδομήματος, αποτελούν το «Οικονομικό Σύνταγμα της Κοινότητας», σύμφωνα με τον χαρακτηρισμό του Léontin-Jean Constantinesco, στο ομώνυμο έργο του. Στο πλαίσιο αυτό, ο ελεύθερος ανταγωνισμός αποτελεί θεμελιώδη αρχή της λειτουργίας της αγοράς. Φραγμοί στη λειτουργία του ανταγωνισμού, αντιστρατεύονται την ιδέα της εσωτερικής

⁷ Geradin D. Εισαγωγή σε: *The Liberalization of State Monopolies in the European Union and beyond*, σελ. ix

⁸ Ehlermann C.-D., *The Contribution of EC Competition Policy to the Single Market*, CMLRev (1992) 29, σελ. 257-259

Van Miert K., *Liberalization of the Economy of the European Union: The Game is not (yet) over*, in: Geradin D. (ed.), «*The Liberalization of State Monopolies in the European Union and beyond*», European Monographs 23, Kluwer Law 2000, σελ. 1

αγοράς αλλά και την ίδια την αρχή της απαγόρευσης των διακρίσεων, που διαπνέει ολόκληρη τη Συνθήκη.⁹

Η παρούσα μελέτη έχει ως αντικείμενο την απελευθέρωση των αγορών ηλεκτρικής ενέργειας των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης και τη δημιουργία της ευρωπαϊκής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, κατά το κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού. Η επιλογή του παραδείγματος της ηλεκτρικής ενέργειας, γίνεται εν όψει του νέου, ειδικού νομοθετικού πλαισίου απελευθέρωσης με κοινοτικές οδηγίες. Ο τομέας αυτός παρουσιάζει επίσης το ιδιαίστον χαρακτηριστικό της υπηρεσίας δικτύου, το οποίο δημιουργεί εντελώς διαφορετικούς όρους ανταγωνισμού. Πρέπει τέλος να σημειωθεί ότι η εγγύτητα που του τομέα αυτού με την κρατική εξουσία, καθυστέρησε την πορεία απελευθέρωσής του, η οποία έπεται της απελευθέρωσης άλλων τομέων, όπως οι τηλεπικοινωνίες, και βαίνει προς την ολοκλήρωσή της με πιο αργά και επιφυλακτικά βήματα. Ολόκληρη η μελέτη κινείται γύρω από το δίπολο ελεύθερου ανταγωνισμού και δημόσιας υπηρεσίας.

Στο πρώτο μέρος της μελέτης, αναλύεται το περιεχόμενο του άρθρου 86 ΣυνθΕΚ και η ερμηνεία του από τα κοινοτικά όργανα, προς την κατεύθυνση της απελευθέρωσης των αγορών υπηρεσιών κοινής ωφέλειας. Η εφαρμογή της διάταξης αυτής του πρωτογενούς δικαίου διήλθε από διάφορες φάσεις. Ύστερα από μια περίοδο κατά την οποία η διάταξη δεν είχε καθόλου ενεργοποιηθεί, λόγω των αντιστάσεων των κρατών έναντι της περιστολής των κρατικών μονοπωλίων, τα κοινοτικά όργανα την χρησιμοποίησαν ως εργαλείο στα πρώτα στάδια της απελευθέρωσης. Στην επόμενη φάση, η εντατικοποίηση της εφαρμογής της διάταξης, είχε ως αποτέλεσμα την έγερση αντιδράσεων, από πολλές κατευθύνσεις. Έτσι, τα όργανα της κοινότητας και ιδιαίτερα το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, έδωσαν ιδιαίτερη σημασία στις εξαιρέσεις που εισάγει η διάταξη προς όφελος των επιχειρήσεων που προσφέρουν υπηρεσίες κοινής ωφέλειας, αναζητώντας την ισορροπία μεταξύ ελεύθερου ανταγωνισμού και δημόσιας υπηρεσίας. Η πορεία αυτή απέδειξε ότι

⁹ Constantinesco L. J., *La constitution économique de la C.E.E.*, RTDE 13 (1977), σελ. 244
Kovar R., *Droit communautaire et service publique: esprit d'orthodoxie ou pensée laïcisée ?*
RTDE (1996) σελ. 217

το πρωτογενές δίκαιο δεν παρέχει επαρκείς νομικές βάσεις για ένα τόσο μεγάλο εγχείρημα. Παρ' όλ' αυτά, η επεξεργασία των σχετικών νομικών εννοιών, στην οποία προέβη το ΔΕΚ έχει μεγάλη αξία, εφόσον θέτει τα όρια και φωτίζει την ερμηνεία των σημερινών διατάξεων του παραγωγού δικαίου. Στην διαδικασία αυτή, καθοριστικό ρόλο έπαιξαν υποθέσεις με αντικείμενο την ηλεκτρική ενέργεια.

Στο δεύτερο μέρος εξετάζονται αρχικά οι συνθήκες λόγω των οποίων καθίσταται επιτακτική η ρύθμιση του ζητήματος με παράγωγο δίκαιο, ειδικό για κάθε απελευθερούμενο τομέα. Τις δύο κύριες θεματικές ενότητες καταλαμβάνουν οι υποχρεώσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας και οι ιδιαίτεροι όροι ανταγωνισμού που προσδίδει στην ηλεκτρική ενέργεια η φύση της ως υπηρεσίας δικτύου. Στη συνέχεια, επιχειρείται μια εκτενής ανάλυση του ισχύοντος νομικού πλαισίου, που καθιερώνουν οι κλαδικές οδηγίες για την ευρωπαϊκή αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, με παραδείγματα και παραστάσεις από την ελληνική έννομη τάξη. Ιδιαίτερη βαρύτητα δίδεται στους όρους ανταγωνισμού που δημιουργούνται με το σύστημα της πρόσβασης τρίτων στο δίκτυο (*third party access*) και στο ζήτημα της προστασίας των υποχρεώσεων δημόσιας υπηρεσίας.

Στο τρίτο μέρος, επιχειρείται μια γενική αποτίμηση της διαμορφωθείσας κατάστασης, ύστερα από τη θέση σε ισχύ των οδηγιών και την σταδιακή απελευθέρωση της αγοράς. Όσον αφορά την Ελλάδα, παρά τη δημιουργία άρτιου νομοθετικού πλαισίου, δεν παρατηρείται για την ώρα απελευθέρωση σε ικανοποιητικό βαθμό. Ερευνώντας την κατάσταση στη μείζονα ευρωπαϊκή αγορά, κατόπιν της απελευθέρωσης της αγοράς με τις κλαδικές οδηγίες, παρατηρείται ο κίνδυνος παρεμπόδισης του ελεύθερου ανταγωνισμού από την παραβίαση των γενικών κανόνων ανταγωνισμού, που αφορούν για παράδειγμα τον έλεγχο συγκεντρώσεων ή την καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης. Πρόσφατες υποθέσεις που εξετάστηκαν από τα κοινοτικά όργανα επιβεβαιώνουν την τάση αυτή.

Α΄ ΜΕΡΟΣ: Το άρθρο 86 ΣυνθΕΚ ως εργαλείο απελευθέρωσης

1.1 Γενικά

Οι Ευρωπαϊκές Συνθήκες δεν θίγουν αυτό καθ' αυτό το δικαίωμα των κρατών μελών να ιδρύουν δημόσιες επιχειρήσεις. Πράγματι, το άρθρο 295 (πρώην 222) ΣυνθΕΚ ορίζει ότι η Συνθήκη «δεν προδικάζει με κανένα τρόπο το καθεστώς ιδιοκτησίας στα κράτη μέλη». Αυτό βέβαια δεν σημαίνει ότι τα κράτη μέλη μπορούν να χρησιμοποιούν τις δημόσιες επιχειρήσεις προκειμένου να νοθεύουν τον ανταγωνισμό εντός της εσωτερικής αγοράς ή να μη συμμορφώνονται με άλλες διατάξεις της Συνθήκης¹⁰.

Στο πλαίσιο των διατάξεων για τον ανταγωνισμό, η Συνθήκη δεν απαγορεύει, κατ' αρχήν, ούτε τη χορήγηση ειδικών ή αποκλειστικών δικαιωμάτων σε επιχειρήσεις. Πράγματι, το άρθρο 86(1) ορίζει ότι:

«1. Τα κράτη μέλη δεν θεσπίζουν ούτε διατηρούν μέτρα αντίθετα προς τους κανόνες της παρούσας Συνθήκης, ιδίως προς εκείνους των άρθρων 12 [απαγόρευση διακρίσεων λόγω ιθαγένειας] και 81 μέχρι και 89 [κανόνες ανταγωνισμού], ως προς τις δημόσιες επιχειρήσεις και τις επιχειρήσεις στις οποίες χορηγούν ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα.»

Ενόψει του ιδιαίτερου σκοπού που ενδέχεται να εξυπηρετούν για το κοινωνικό σύνολο οι επιχειρήσεις αυτές, η δεύτερη παράγραφος του ίδιου άρθρου κατοχυρώνει στη συνέχεια την ακόλουθη εξαίρεση:

¹⁰ Καρύδης Γ. Σ., *Ευρωπαϊκό Δίκαιο Επιχειρήσεων και Ανταγωνισμού. Ι. Θεμελιώδεις Ελευθερίες – Ανταγωνισμός – Κρατικές Ενισχύσεις*, Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα – Κομοτηνή, 2001, σελ. 238

Πλιάκος Α., *Η πολιτική ανταγωνισμού*, σε Γ. Δημόπουλου, Ν. Μπαλτά, Ι. Χασσιδ «Εισαγωγή στις ευρωπαϊκές σπουδές, τόμος. β΄», Ι. Σιδέρης, Αθήνα 2001, σελ. 239-240

Μαρίνος Μ.-Θ., *Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο - Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα – Κομοτηνή 2003, σελ. 89

Βλ. και Constantinesco L. J., *La constitution économique de la C.E.E.*, σελ. 276

«2. Οι επιχειρήσεις που είναι επιφορτισμένες με την διαχείριση υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος ή που έχουν χαρακτήρα δημοσιονομικού μονοπωλίου υπόκεινται στους κανόνες της παρούσας Συνθήκης, 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 αντέκειτο στο συμφέρον της Κοινότητας.

3. Η Επιτροπή μεριμνά για την εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος άρθρου και απευθύνει, εφόσον είναι ανάγκη, κατάλληλες οδηγίες ή αποφάσεις προς τα κράτη μέλη.»

1.1.1 Η έννοια της επιχείρησης

Στην υπόθεση Höfner και σε πλήθος αποφάσεών του στο εξής, το ΔΕΚ έκρινε ότι, η έννοια της επιχείρησης καλύπτει κάθε φορέα που ασκεί οικονομική δραστηριότητα, ανεξαρτήτως του νομικού καθεστώτος του και του τρόπου χρηματοδοτήσεώς του¹¹. Το κριτήριο δηλαδή που υιοθετεί το κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού για τον προσδιορισμό της έννοιας της επιχείρησης είναι η φύση της δραστηριότητας που ασκείται¹².

Επιπλέον, η έλλειψη κερδοσκοπικού σκοπού ή η τυχόν επιδίωξη σκοπών κοινωνικής αλληλεγγύης δεν αρκούν για να αφαιρέσουν από μια νομική-οικονομική οντότητα την ιδιότητά της ως επιχείρησης, υπό την έννοια των κανόνων ανταγωνισμού που περιέχονται στη Συνθήκη¹³.

¹¹ ΔΕΚ-41/90, Höfner κατά Macrotron σκ. 21. Βλ. και υποθ. ΔΕΚ-159/91 και ΔΕΚ-160/91, Poucet και Pistre, σκ. 17· ΔΕΚ-244/94, Fédération française des sociétés d'assurance, σκ. 14· ΔΕΚ-115/97 έως 117/97, Brentjens' σκ. 77

¹² Kovar R., *Droit communautaire et service publique: esprit d'orthodoxie ou pensée laïcisée ?*, σελ.221

¹³ ΔΕΚ-180/98 έως ΔΕΚ-184/98, Stichting Pensioenfondσ σκ. 117
Βλ. και ΔΕΚ-115/97 έως 117/97, Brentjens' σκ. 85

1.1.2 Η έννοια της δημόσιας επιχείρησης

Σύμφωνα με την οδηγία 80/723 ΕΟΚ¹⁴, όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 2005/52 ΕΚ¹⁵, ως «δημόσια επιχείρηση νοείται κάθε επιχείρηση στην οποία οι αρχές μπορούν να ασκούν άμεσα ή έμμεσα αποφασιστική επιρροή, λόγω κυριότητας ή χρηματοοικονομικής συμμετοχής τους σε αυτήν ή δυνάμει των κανόνων που την διέπουν.» Ο όρος «αρχές» καλύπτει όλες τις δημόσιες αρχές, περιλαμβανομένου του κράτους και των περιφερειακών, των τοπικών και όλων των υπολοίπων κατά τύπους διοικητικών αρχών. «Τεκμαίρεται ότι ασκείται αποφασιστική επιρροή, όταν οι αρχές άμεσα ή έμμεσα:

α) Κατέχουν την πλειοψηφία του καλυφθέντος κεφαλαίου της επιχείρησης.

β) Ελέγχουν την πλειοψηφία των δικαιωμάτων ψήφου που συνδέονται με τα μερίδια που έχει εκδώσει η επιχείρηση.

γ) Δύνανται να διορίζουν περισσότερα από τα μισά μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου της επιχείρησης¹⁶..»

Ωστόσο, για να θεωρηθεί ένα όργανο που ασκεί οικονομικές αρμοδιότητες βιομηχανικής ή εμπορικής φύσεως ως δημόσια επιχείρηση, δεν έχει σημασία το αν έχει νομική προσωπικότητα διακριτή από αυτήν του κράτους¹⁷. Η νομική προσωπικότητα που δίνει το εσωτερικό δίκαιο σε έναν οικονομικό φορέα δεν επηρεάζει το χαρακτηρισμό του ως δημόσιας επιχείρησης σύμφωνα με το κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού¹⁸.

¹⁴ Οδηγία 80/723/ΕΟΚ της Επιτροπής της 25ης Ιουνίου 1980, περί της διαφάνειας των οικονομικών σχέσεων μεταξύ των κρατών μελών και των δημοσίων επιχειρήσεων, άρ. 2. Βλ. και Δαγτόγλου Π. Δ., *Η ελευθερία ανταγωνισμού στο ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο*. Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα 1996, σελ. 72. Στεφάνου Κ. Α., *Το καθεστώς των δημοσίων επιχειρήσεων στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα*, σελ. 71.

Ritter – Braun – Rawlinson, *European Competition Law: A Practitioner's Guide*, The Hague, London, Boston 2000, σελ. 760-761.

¹⁵ Οδηγία 2000/52/ΕΚ της Επιτροπής, της 26ης Ιουλίου 2000, για την τροποποίηση της οδηγίας 80/723/ΕΟΚ περί της διαφάνειας των οικονομικών σχέσεων μεταξύ των κρατών μελών και των δημοσίων επιχειρήσεων, άρθρο 2.

¹⁶ Βλ. και ΔΕΚ-188 έως 190/80, Οδηγία για τη διαφάνεια, σκ. 25.

¹⁷ Βλ. σχετ. ΔΕΚ-118/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας σκ. 10-11 και ΔΕΚ-69/91, Decoster, σκ. 15.

¹⁸ Bellamy C. - Child G. D. – Roth P., *European Community Law of Competition*, Sweet & Maxwell, London 2001, 13-007.

1.1.3 Επιφορτισμένη με ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα

Σύμφωνα με τον ορισμό που δίδεται στην οδηγία 80/723 ΕΟΚ, όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 2000/52¹⁹, αποκλειστικά δικαιώματα είναι: «τα δικαιώματα που χορηγούνται από κράτος μέλος σε μια επιχείρηση με νομοθετική, κανονιστική ή διοικητική πράξη, που της απονέμει κατ' αποκλειστικότητα το δικαίωμα να παρέχει μια υπηρεσία ή να αναλάβει μια δραστηριότητα εντός δεδομένης γεωγραφικής περιοχής.»

Ειδικά δικαιώματα είναι: «τα δικαιώματα που χορηγούνται από κράτος μέλος σε περιορισμένο αριθμό επιχειρήσεων με νομοθετική, κανονιστική ή διοικητική πράξη, η οποία εντός δεδομένης γεωγραφικής περιοχής:

α) περιορίζει σε δύο ή περισσότερες τις επιχειρήσεις, στις οποίες επιτρέπεται να παρέχουν μια υπηρεσία ή να αναλάβουν μια δραστηριότητα, χωρίς να τηρούνται αντικειμενικά κριτήρια που να βασίζονται στην αρχή της αναλογικότητας και να μην εισάγουν διακρίσεις, ή

β) ορίζει, με κριτήρια άλλα από εκείνα που αναφέρονται ανωτέρω, περισσότερες της μιας ανταγωνιζόμενες μεταξύ τους επιχειρήσεις στις οποίες επιτρέπεται να παρέχουν μια υπηρεσία ή να αναλάβουν μια δραστηριότητα, ή

γ) παρέχει σε οποιαδήποτε επιχείρηση ή επιχειρήσεις, με κριτήρια άλλα από εκείνα που αναφέρονται ανωτέρω, νομικά ή κανονιστικά πλεονεκτήματα που επηρεάζουν ουσιωδώς την ικανότητα οποιασδήποτε άλλης επιχείρησης να παρέχει την ίδια υπηρεσία ή να ασκεί την ίδια δραστηριότητα στην ίδια γεωγραφική περιοχή με ουσιαστικά ίσους όρους.²⁰»

Η διαφορά μεταξύ αποκλειστικών και ειδικών δικαιωμάτων συνίσταται στο ότι τα πρώτα εξασφαλίζουν μια αποκλειστική νομική θέση, ενώ τα δεύτερα, χωρίς να έχουν αποκλειστικό χαρακτήρα, παραχωρούν στο φορέα τους προνομιακή μεταχείριση, η οποία του παρέχει πλεονέκτημα έναντι των

¹⁹ Άρθρο 2(1)στ', ζ'

²⁰ Βλ. και ΔΕΚ-475/99, Glöckner, Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Jacobs της 17.05.2001, παρ. 89 και ΔΕΚ-34/01 έως 38/01, Enirisorse, Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως Stix-Hackl της 07.11.2002, παρ. 57

ανταγωνιστών του²¹. Για παράδειγμα, η ΔΕΗ, μέχρι τη θέσπιση του Ν. 2773/1999 κατείχε το αποκλειστικό δικαίωμα παραγωγής, μεταφοράς, διανομής, εισαγωγής και εξαγωγής ηλεκτρικού ρεύματος στην ελληνική επικράτεια.

1.1.4 Σε ισότιμη θέση

Διαπιστώνουμε λοιπόν ότι οι διατάξεις της Συνθήκης (295 και 86 ΣυνθΕΚ), χωρίς να απαγορεύουν την κρατική επιχειρηματικότητα, θέτουν τις δημόσιες επιχειρήσεις σε ισότιμη θέση με τις ιδιωτικές, επιβάλλοντας σε αμφότερες τις ίδιες υποχρεώσεις συμμόρφωσης με τους κανόνες ανταγωνισμού και καθιερώνοντας τις ίδιες εξαιρέσεις για τις επιχειρήσεις που είναι επιφορτισμένες με την διαχείριση υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος, ανεξάρτητα από το δημόσιο ή ιδιωτικό χαρακτήρα τους²². Η αρχή της ίσης μεταχείρισης δημοσίων και ιδιωτικών επιχειρήσεων επιβεβαιώνεται και από τη νομολογία του Δικαστηρίου²³.

²¹ Μαρίνος Μ.-Θ., *Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο - Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, σελ. 240

²² Παπαγιάννης Δ., *Εισαγωγή στο Ευρωπαϊκό Δίκαιο*, Β' έκδοση, Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα - Κομοτηνή, 1999 σελ. 472

Βλ. και COM (2003) 270 τελικό της 21.5.2003, *Πράσινη Βίβλος για τις Υπηρεσίες Κοινής Ωφέλειας*, παρ. 21

²³ Ενδεικτικά ΔΕΚ-188 έως 190/80, Οδηγία για τη διαφάνεια, σκ. 21

1.2 Τα πρώτα βήματα στη νομολογία του ΔΕΚ

Για πολλές δεκαετίες, τα κοινοτικά όργανα ανέχονταν την ύπαρξη κρατικών μονοπωλίων υπέρ δημοσίων επιχειρήσεων στις βασικές υπηρεσίες κοινής ωφέλειας και το άρθρο 86 ΣυνθΕΚ αποτελούσε *terra incognita* για το κοινοτικό δίκαιο²⁴. Η σχέση του με τα υπόλοιπα άρθρα της Συνθήκης αλλά και η αναγκαιότητα της νομοθετικής παρέμβασης της Επιτροπής σχετικά με την πορεία απελευθέρωσης των αγορών αυτών δεν είχαν αποσαφηνιστεί, με αποτέλεσμα οι ερευνητές να κάνουν λόγο για «ξεκάθαρη ασάφεια-*claire obscurité*» του άρθρου²⁵.

Αρχικά μάλιστα, το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στην υπόθεση *Port de Mertert* δεν είχε δεχθεί καν το άμεσο αποτέλεσμα του 86(2) και είχε κρίνει ότι:

«Η εφαρμογή αυτής της διάταξης συνεπάγεται την εκτίμηση των απαιτήσεων που είναι εγγενείς αφ' ενός στην εκπλήρωση της ειδικής αποστολής που έχει ανατεθεί στις συγκεκριμένες επιχειρήσεις και αφ' ετέρου στη διαφύλαξη του συμφέροντος της Κοινότητας.

[...] Η εκτίμηση αυτή άπτεται των στόχων γενικής οικονομικής πολιτικής που επιδιώκουν τα κράτη υπό την εποπτεία της Επιτροπής.

[...] Χωρίς να θίγεται η άσκηση των εξουσιών που διαλαμβάνει η παρ. 3 του [πρώην] άρθρου 90, η παρ. 2 του ιδίου άρθρου δεν είναι ικανή στο παρόν στάδιο να δημιουργήσει ατομικά δικαιώματα που θα οφείλουν να διασφαλίζουν οι εθνικοί δικαστές²⁶.»

²⁴ Skudder A. – Slot P.J., *Common Features of Community Law Regulation in the Network-Bound Sectors*, CMLRev (2001) 38, σελ.87

²⁵ Slot P. J., *A View from the Mountain: 40 Years of Development in EC Competition Law*, CMLRev (2004) 41, σελ. 465, με περαιτέρω αναφορές

²⁶ ΔΕΚ 10/71, *Port de Mertert*, σκ. 13-16

Δύο χρόνια αργότερα, στην υπόθεση Sacchi²⁷, επί προδικαστικού ερωτήματος το Δικαστήριο δέχθηκε το άμεσο αποτέλεσμα άρθρου 86(1) [πρώην 90(1)], σε συνδυασμό με την παραβίαση άλλου άρθρου της Συνθήκης, στο οποίο αναγνωρίζεται άμεσο αποτέλεσμα, στη συγκεκριμένη περίπτωση του άρθρου 82 [πρώην 86] σχετικά με την καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσεως και έκρινε ότι «στο πλαίσιο του άρθρου [πρώην] 90 οι απαγορεύσεις του [πρώην] άρθρου 86 έχουν άμεσο αποτέλεσμα και απονέμουν στα ενδιαφερόμενα μέρη δικαιώματα, τα οποία οφείλουν να προστατεύουν τα εθνικά δικαστήρια.»

«Το [πρώην] άρθρο 90(1) επιτρέπει στα Κράτη Μέλη να χορηγούν αποκλειστικά ή ειδικά δικαιώματα σε επιχειρήσεις. [...]»

«Η συνδυασμένη ερμηνεία των [πρώην] άρθρων 86 και 90 οδηγεί στο συμπέρασμα ότι, το γεγονός ότι μια επιχείρηση, στην οποία ένα κράτος μέλος χορηγεί αποκλειστικά δικαιώματα, βρίσκεται σε μονοπωλιακή θέση, δεν αποτελεί αυτό καθ' αυτό παραβίαση του [πρώην] άρθρου 86²⁸.»

Το Δικαστήριο, ερμηνεύοντας τα άρθρα [πρώην] 90 και 86 θεώρησε ότι μόνη η χορήγηση αποκλειστικών δικαιωμάτων σε μονοπωλιακή επιχείρηση δεν συνιστά κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης. Όσον αφορά όμως την άσκηση των δικαιωμάτων αυτών, έκρινε ότι απόκειται στο εθνικό δικαστήριο να διαπιστώσει αν αποτελεί κατάχρηση και στην Επιτροπή να επιβάλει τις κυρώσεις για τις οποίες έχει αρμοδιότητα.

²⁷ ΔΕΚ 155/73, Giuseppe Sacchi, σκ. 18

Βλ. και ΔΕΚ-179/90, *Merci convenzionali porto di Genova*, σκ. 24 σχετικά με τη συνδυασμένη ερμηνεία των [πρώην] άρθρων 30, 48 και 86 ΣυνθΕΚ αφενός και του [πρώην] 90 αφετέρου.

²⁸ ΔΕΚ 155/73, Giuseppe Sacchi, σκ. 14

1.3 Η εκστρατεία απελευθέρωσης από την Επιτροπή και το Δικαστήριο - Το άρθρο 86(1) ΣυνθΕΚ

Η δεκαετία του '80 και οι αρχές της δεκαετίας του '90 σημαδεύτηκαν από πολύ πιο αποφασιστικά βήματα για την απελευθέρωση των αγορών υπηρεσιών κοινής ωφέλειας. Ήταν η περίοδος κατά την οποία η Επιτροπή εξέδωσε την Λευκή Βίβλο για την Εσωτερική Αγορά αλλά και η περίοδος κατά την οποία υπεγράφη η Ενιαία Ευρωπαϊκή Πράξη και το κλίμα που επικρατούσε ήταν πρόσφορο ώστε να προβούν και η Επιτροπή και το Δικαστήριο σε μια «εκστρατεία» κατά των κρατικών μονοπωλίων²⁹.

1.3.1 Η οδηγία για τη διαφάνεια, 80/723

Η πρώτη κίνηση έγινε ήδη με την έκδοση της οδηγίας 80/723 σχετικά με τη διαφάνεια των χρηματοπιστωτικών σχέσεων μεταξύ των κρατών μελών και των δημοσίων επιχειρήσεων³⁰. Ήταν η πρώτη οδηγία που εξεδόθη από την Επιτροπή, με βάση το [πρώην] άρθρο 90(3), γεγονός που προκάλεσε τη δυσφορία ορισμένων κρατών³¹. Δεν αφορούσε μόνο τις μονοπωλιακές επιχειρήσεις, επιβεβαίωνε όμως τη σύνδεση του άρθρου αυτού με τις ασυμβίβαστες κρατικές ενισχύσεις και έθετε ένα πλαίσιο διαφάνειας απέναντι στην Επιτροπή³². Η οδηγία εξαιρούσε από το πεδίο εφαρμογής της σπουδαίους τομείς της οικονομικής δραστηριότητας, όπως η ύδρευση, η ενέργεια, τα ταχυδρομεία, οι τηλεπικοινωνίες, οι μεταφορές. Το 1985 όμως, η Επιτροπή

²⁹ Βελεγράκης Μ. Ι., *Η απορρύθμιση των κρατικών μονοπωλίων και η ηλεκτρική ενέργεια*, σελ. 1502-1503

³⁰ Ήδη, Οδηγία 80/723/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 25ης Ιουνίου 1980, για τη διαφάνεια των χρηματοοικονομικών σχέσεων μεταξύ των κρατών μελών και των δημοσίων επιχειρήσεων καθώς και για τη χρηματοοικονομική διαφάνεια εντός ορισμένων επιχειρήσεων, άρθρο 1(1) οδηγίας 2000/52 ΕΚ

³¹ Cini M. – McGowan L., *Competition Policy in the European Union*, The E.U. series, Macmillan press 1998, σελ. 166

³² βλ. σχετ. Vicenzi C., *Law of the European Community*, Pitman Publishing 1996, σελ. 235
Δαγτόγλου Π. Δ., *Η ελευθερία ανταγωνισμού στο ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο*, σελ. 72-73
Bellamy C. – Child G. D. – Roth P., *European Community Law of Competition*, σελ. 1015-1016

εξέδωσε την οδηγία 85/413, η οποία κάλυψε τους τομείς που απέκλειε η 80/723.

Σύμφωνα με τις διατάξεις της οδηγίας, τα κράτη μέλη υποχρεούνται να κοινοποιούν στην Επιτροπή, ύστερα από αίτησή της, πληροφορίες σχετικά με τους δημόσιους πόρους που άμεσα ή έμμεσα τίθενται στη διάθεση των δημοσίων επιχειρήσεων. Η υποχρέωση αυτή καλύπτει όχι μόνο «ενεργητικές μεταβιβάσεις» δημοσίων πόρων (εισφορές κεφαλαίων, ανάληψη ζημιών και υποχρεώσεων) αλλά και «παθητικές μεταβιβάσεις» όπως η μη είσπραξη από το κράτος εσόδων ή κερδών.

1.3.2 Τηλεπικοινωνίες – Το άρθρο 86(3) οι ενέργειες της Επιτροπής

Στη συνέχεια η Επιτροπή, αναλαμβάνοντας πιο δυναμικό ρόλο προς την κατεύθυνση της περιστολής των κρατικών μονοπωλίων στον τομέα των τηλεπικοινωνιών, εξέδωσε με νομική βάση το άρθρο [πρώην] 90(3), την απόφαση 86/82³³, κρίνοντας ότι η άρνηση από μέρους των Βρετανικών Τηλεπικοινωνιών να επιτρέψουν τη χρήση του δικτύου σε ιδιωτικές επιχειρήσεις μετάδοσης τηλετυπημάτων, συνιστούσε κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, που δεν μπορούσε να δικαιολογηθεί από την εξαίρεση του [πρώην] 90(2). Η απόφαση επικυρώθηκε και από το Δικαστήριο³⁴.

Οι διεργασίες αυτές στον τομέα των τηλεπικοινωνιών³⁵ οδήγησαν στην έκδοση της Οδηγίας 88/301 της Επιτροπής, με βάση το [πρώην] 90(3), σχετικά με τις τερματικές τηλεπικοινωνιακές συσκευές. Σύμφωνα με την εισηγητική έκθεση, τα σχετικά αποκλειστικά δικαιώματα που απολάμβαναν τα τηλεπικοινωνιακά μονοπώλια δεν συμβιβάζονταν με το [πρώην] άρθρο 86 ΣυνθΕΚ που απαγορεύει την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης³⁶.

³³ ΕΕ L 360/36

³⁴ ΔΕΚ-41/83, British Telecom

³⁵ Στεφάνου Κ. Α., *Το καθεστώς των δημοσίων επιχειρήσεων στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα*, σελ. 81

³⁶ Οδηγία 88/301/ΕΟΚ της Επιτροπής της 16ης Μαΐου 1988, σχετικά με τον ανταγωνισμό στις αγορές τηλεπικοινωνιακών τερματικών, εισηγ. Έκθεση παρ. 13

1.3.3 Η στάση του ΔΕΚ – Άρθρο 86 (1) και καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης

Και το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων όμως, κατέστησε πιο αυστηρή τη στάση του έναντι των κρατικών μονοπωλίων, εφαρμόζοντας το άρθρο 86 [πρώην] 90(1) σε συνδυασμό με το άρθρο 82 [πρώην 86], που απαγορεύει την καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης.

Στο σημείο αυτό να υπομνησθεί ότι δεσπόζουσα θέση είναι η θέση οικονομικής ισχύος στην οποία βρίσκεται μια επιχείρηση και η οποία της δίνει τη δυνατότητα να παρεμποδίζει τη διατήρηση αποτελεσματικού ανταγωνισμού στη σχετική αγορά, επιτρέποντάς της να συμπεριφέρεται σε σημαντικό βαθμό ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές της, τους πελάτες της και τελικώς τους καταναλωτές³⁷.

Στις σχετικές αποφάσεις του το Δικαστήριο διεπίστωσε ότι τα κρατικά μονοπώλια συνιστούν δεσπόζουσα θέση και αναγνώρισε ότι υπάρχουν όρια στην ευχέρεια των κρατών να χορηγούν ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα σε επιχειρήσεις³⁸. Στην υπόθεση Höfner το Δικαστήριο έκρινε ότι:

«[...] μόνο το γεγονός της δημιουργίας μιας δεσπόζουσας θέσης [...] με τη χορήγηση ενός αποκλειστικού δικαιώματος [...] δεν είναι αυτό καθ' αυτό ασυμβίβαστο με το [πρώην] άρθρο 86 της Συνθήκης.»

Το κράτος μέλος όμως παραβιάζει τη Συνθήκη όταν:

«[...] η εν λόγω επιχείρηση, με μόνη την άσκηση του αποκλειστικού δικαιώματος που της έχει χορηγηθεί, δεν μπορεί να αποφύγει την εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης της.»³⁹

³⁷ ΔΕΚ-322/81, Michelin, σκ. 30

³⁸ Roggenkamp M. – Ronne A. – Redgwell C. – del Guayo I., *Energy Law in Europe: National, EU and International Law and Institutions*, Oxford 2001, σελ. 240-241
Βλ. και Bellamy C. - Child G. D. – Roth P., *European Community Law of Competition*, σελ. 1003-1004

³⁹ ΔΕΚ-41/90, Höfner κατά Macrotron, σκ. 29

Ομοίως και στην υπόθεση ΔΕΚ-323/93, La-Crespelle, σκ. 18

Ωστόσο, το ΔΕΚ κατηγορήθηκε ότι δεν υιοθέτησε με συνέπεια την ισορροπημένη αυτή ερμηνεία του [πρώην] 86(1) αλλά, σε άλλες αποφάσεις του φαίνεται να θεώρησε ότι η ύπαρξη και μόνο αποκλειστικών δικαιωμάτων οδηγεί **αναγκαία** τις επιχειρήσεις σε κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης τους.

Σε προδικαστικό ερώτημα που υπέβαλε το Μονομελές Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης, σχετικά με την παραχώρηση αποκλειστικών δικαιωμάτων μεταδόσεως και αναμεταδόσεως τηλεοπτικών εκπομπών που είχε χορηγηθεί στην ΕΡΤ, το Δικαστήριο έκρινε ότι η παραχώρηση αυτή αντιβαίνει προς το άρθρο [πρώην] 90(1),

«[...] όταν τα δικαιώματα αυτά ενδέχεται να δημιουργήσουν μια κατάσταση, στην οποία η επιχείρηση αυτή οδηγείται στην παραβίαση του [πρώην] άρθρου 86 της Συνθήκης, μέσω μιας πολιτικής που ευνοεί τα δικά της προγράμματα⁴⁰.[...]»

Εδώ δεν προέκυπτε ότι η εθνική νομοθεσία καθιστούσε αναπόφευκτη την πολιτική κατάχρησης της δεσπόζουσας θέσης της από την ΕΡΤ, ήταν όμως αρκετό το γεγονός ότι η χορήγηση των αποκλειστικών δικαιωμάτων έθετε την ΕΡΤ σε τέτοια θέση ώστε να μπορεί να την επιδιώξει⁴¹.

Στην υπόθεση *Merci convenzionali porto di Genova*, που αφορούσε την παραχώρηση αποκλειστικού δικαιώματος οργάνωσης λιμενικών εργασιών για λογαριασμό τρίτων, το Δικαστήριο έκρινε ότι υπήρξε παραβίαση του άρθρου [πρώην] 90(1), χωρίς να προκύπτει ότι η σχετική ιταλική νομοθεσία οδηγούσε απαραίτητα την εν λόγω επιχείρηση σε κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης της⁴². Η προσέγγιση αυτή του Δικαστηρίου εκφράζεται πιο ξεκάθαρα στις προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Van Gerven, ως εξής:

⁴⁰ ΔΕΚ 260/89, ΕΡΤ, σκ. 38

⁴¹ Edward D. – Hoskins M., *Article 90: Deregulation and EC Law. Reflections arising from the XVI FIDE Conference.*, CMLRev (1995) 32, σελ. 162

⁴² ΔΕΚ 179/90, *Merci convenzionali porto di Genova*, σκ. 17

«[...]Πράγματι, η εφαρμογή από τη *Merci* και την *Compagnia* καθ' υπόθεση μη δικαίων τιμολογίων καθώς και άλλων συμβατικών όρων κατέστη **δυνατή**, αν όχι αναπόφευκτη, λόγω της εφαρμοστέας εθνικής νομοθεσίας και **ενθαρρύνθηκε**, αν δεν επιβλήθηκε, από τις λιμενικές αρχές, συνεπεία των εξουσιών που παρασχέθηκαν σ' αυτές από την εθνική νομοθεσία. Και οι άλλες επίσης περιπτώσεις καταχρηστικής εκμεταλλεύσεως κατέστησαν **δυνατές** λόγω της νομοθεσίας αυτής⁴³.»

Στις ανωτέρω υποθέσεις το Δικαστήριο θεώρησε ότι το άρθρο 86 [πρώην 90] (1) αυτομάτως παραβιάζεται με τη χορήγηση αποκλειστικών δικαιωμάτων, η οποία θέτει την επιχείρηση σε δεσπόζουσα θέση. Αρκεί τα δικαιώματα αυτά να καθιστούν δυνατή ή απλώς να διευκολύνουν την κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης της. Η ερμηνευτική αυτή προσέγγιση χαρακτηρίστηκε ως «προσέγγιση του απόλυτου ανταγωνισμού – *absolute competition approach*⁴⁴.» Δεν βρήκε υποστήριξη από τη θεωρία και χαρακτηρίστηκε ως ανακόλουθη, διότι αγνοεί το γεγονός ότι το άρθρο 86(1) ΣυνθΕΚ δεν θεωρεί κατ' αρχήν παράνομη την ύπαρξη κρατικών μονοπωλιακών επιχειρήσεων, αλλά επιβάλλει σε αυτές, τις ίδιες υποχρεώσεις τήρησης των κανόνων της Συνθήκης (διατάξεις για την ελεύθερη κυκλοφορία, τον ανταγωνισμό κλπ), που ισχύουν για όλες τις επιχειρήσεις.

Όπως παρατηρείται, εάν ακούσε η αντικειμενική δυνατότητα κατάχρησης, η οποία θα καθιστούσε κάθε χορήγηση αποκλειστικού δικαιώματος παράνομη, η μόνη εφικτή οδός για τη νομιμοποίηση της παραχώρησης από το κράτος αποκλειστικών δικαιωμάτων σε μια επιχείρηση θα ήταν η εξαίρεση του 86(2)⁴⁵, η ερμηνεία της οποίας αποτέλεσε αντικείμενο μιας δεύτερης σειράς αποφάσεων του ΔΕΚ.

⁴³ ΔΕΚ 179/90, Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Van Gerven της 19ης Σεπτεμβρίου 1991, παρ.22

⁴⁴ Edward D. – Hoskins M., *Article 90: Deregulation and EC Law. Reflections arising from the XVI FIDE Conference.*, σελ. 163-164

⁴⁵ Καρύδης Γ. Σ., *Ευρωπαϊκό Δίκαιο Επιχειρήσεων και Ανταγωνισμού*, σελ.240

1.4 Ισορροπία ανταγωνισμού και δημόσιας υπηρεσίας – Η εξαίρεση του 86(2)

1.4.1 «Υπηρεσία γενικού οικονομικού συμφέροντος» - Έκταση της εξαίρεσης

1.4.1.1 Η υπόθεση Corbeau

Οι αποφάσεις Corbeau και Almelo χαιρετήθηκαν ως σημαντικά βήματα προς την κατεύθυνση του συγκερασμού της κουλτούρας της δημόσιας υπηρεσίας και του ελεύθερου ανταγωνισμού. Αποτελούν την αφετηρία μιας σειράς αποφάσεων, στις οποίες γίνεται αντικείμενο επεξεργασίας η εξαίρεση της δεύτερης παραγράφου του άρθρου 86.

Στην υπόθεση Corbeau, που αφορούσε τη συμφωνία με τα [πρώην] άρθρα 90 και 86 των αποκλειστικών δικαιωμάτων παροχής ταχυδρομικών υπηρεσιών της Βελγικής *Régie des Postes*, το Δικαστήριο για πρώτη φορά οριοθέτησε την έννοια της «υπηρεσίας γενικού οικονομικού συμφέροντος», αμφιλεγόμενη έννοια του κοινοτικού λεξιλογίου (βλ. κατωτέρω****πού). Κριτήριο στην εν λόγω απόφαση ήταν η φύση των υποχρεώσεων παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας, με τις οποίες ήταν επιφορτισμένη η συγκεκριμένη επιχείρηση (λειτουργικό κριτήριο)⁴⁶. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο έκρινε ότι:

«Όσον αφορά τις επίμαχες υπηρεσίες, στην υπόθεση της κυρίας δίκης, δεν μπορεί να αμφισβητηθεί ότι η *Regie des postes* είναι επιφορτισμένη με τη διαχείριση υπηρεσίας γενικού οικονομικού συμφέροντος, η οποία συνίσταται στην υποχρέωση εξασφάλισης της συλλογής, της μεταφοράς και της διανομής της αλληλογραφίας, προς όφελος των χρηστών σε όλο το έδαφος του οικείου κράτους μέλους, με ενιαίες τιμές και υπό παρεμφερείς προδιαγραφές ποιότητας, χωρίς να

⁴⁶ Κτιστάκη Σ., *Δίκαιο του ανταγωνισμού και δημόσια υπηρεσία στα πλαίσια της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης* (Σκέψεις με αφορμή τις αποφάσεις του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων Corbeau και Almelo) ΕλλΔνη (1995), σελ. 1484

λαμβάνονται υπόψη οι ειδικές καταστάσεις και το πόσο συμφέρουσα οικονομικώς είναι κάθε ατομική επιχείρηση⁴⁷.»

Σύμφωνα με τον Καθηγητή Kovar⁴⁸ αναζητώντας την έννοια της υπηρεσίας γενικού οικονομικού συμφέροντος, αποδεικνύεται καθοριστική η εξαιρετική φύση της συγκεκριμένης αποστολής. Ο εξαιρετικός χαρακτήρας της περιλαμβάνει επίσης τους όρους, υπό τους οποίους αυτή πρέπει να διασφαλίζεται. Η αποστολή αυτή είναι προορισμένη να εξυπηρετήσει μια κοινωνική ανάγκη.

Ομοίως, ο Γενικός Εισαγγελέας Tesaurο στις προτάσεις του στην προαναφερθείσα υπόθεση, παρατηρεί ότι: «Σαφώς η υπηρεσία αυτή, στο μέτρο που καθιστά δυνατή την επικοινωνία μεταξύ των προσώπων, εξυπηρετεί μια ζωτική κοινωνική ανάγκη.⁴⁹» Αυτή η «κοινωνική λειτουργία», εκτελείται μέσα από ιδιαίτερες υποχρεώσεις που αφορούν την πλήρη γεωγραφική κάλυψη και τον καθορισμό χαμηλής τιμής, ζητήματα ξένα προς τους εμπορικούς υπολογισμούς της αγοράς. Οι επιχειρήσεις που είναι επιφορτισμένες με την διασφάλιση υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος, είναι επιφορτισμένες με υποχρεώσεις σύμφυτες με την αποστολή τους. **Βρίσκονται σε μια ιδιαίτερη θέση, η οποία δικαιολογεί ένα ιδιαίτερο καθεστώς⁵⁰.**

Έτσι, το Δικαστήριο έκρινε ακόμα ότι:

«Το [πρώην] άρθρο 90(2) επιτρέπει στα κράτη μέλη να χορηγούν σε επιχειρήσεις, τις οποίες επιφορτίζουν με τη διαχείριση υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος, αποκλειστικά δικαιώματα, τα οποία μπορεί να εμποδίσουν την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού της Συνθήκης, εφόσον οι περιορισμοί του ανταγωνισμού, ή ακόμη και ο πλήρης αποκλεισμός του ανταγωνισμού, είναι αναγκαίοι προκειμένου να

⁴⁷ ΔΕΚ 230/91, Corbeau, σκ. 15

⁴⁸ Kovar R., *Droit communautaire et service public: esprit d' orthodoxie ou pensée laïcisée ?* σελ. 236

⁴⁹ ΔΕΚ 230/91, Corbeau, Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Tesaurο της 9^{ης} Φεβρουαρίου 1993, παρ.15

⁵⁰ Kovar R., *Droit communautaire et service public: esprit d' orthodoxie ou pensée laïcisée ?* σελ. 237

εξασφαλισθεί η εκπλήρωση της ιδιαίτερης αποστολής που έχει ανατεθεί στις επιχειρήσεις, στις οποίες έχουν χορηγηθεί αποκλειστικά δικαιώματα⁵¹.»

Διαπιστώνουμε ότι στην απόφαση αυτή, παράλληλα με την οριοθέτηση του περιεχομένου της έννοιας της υπηρεσίας γενικού οικονομικού συμφέροντος, το Δικαστήριο ασχολείται και με την έκταση της εξαίρεσης του [πρώην] 90(2), δηλαδή με το πόσο έντονος μπορεί να είναι ο περιορισμός του ανταγωνισμού, προκειμένου η επιχείρηση να εκπληρώνει την αποστολή της⁵².

1.4.1.2 Η υπόθεση Almelo

Αντίστοιχης σημασίας ήταν και η υπόθεση Almelo. Εδώ το Δικαστήριο αναγνώρισε και στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας, ότι η αποστολή γενικότερου συμφέροντος με την οποία είναι επιφορτισμένη μια επιχείρηση, μπορεί να δικαιολογήσει περιορισμούς του ανταγωνισμού, στο μέτρο που είναι απαραίτητοι για την εκπλήρωση της αποστολής της. Εκτός από την καθολικότητα της υπηρεσίας και το κοστολόγιο, το Δικαστήριο συμπεριλαμβάνει και τις υποχρεώσεις προστασίας του περιβάλλοντος στις συνθήκες που πρέπει να σταθμίσει το εθνικό δικαστήριο για να κρίνει αν συντρέχει τέτοια περίπτωση⁵³.

«Πρέπει συναφώς να σημειωθεί ότι μια τέτοια επιχείρηση οφείλει να εξασφαλίζει την αδιάκοπη παροχή ηλεκτρικού ρεύματος επί του συνόλου του εδάφους ευθύνης της, σε όλους τους καταναλωτές, τοπικούς διανομείς ή τελικούς χρήστες, στις ποσότητες που ζητούνται ανά πάσα στιγμή, με ομοιόμορφα τιμολόγια και υπό συνθήκες που δεν μπορούν να μεταβάλλονται παρά μόνο σύμφωνα με αντικειμενικά κριτήρια εφαρμοζόμενα σε όλους τους πελάτες.

⁵¹ ΔΕΚ 230/91, Corbeau, σκ.14

⁵² Roggenkamp M. – Ronne A. – Redgwell C. – del Guayo I., *Energy Law in Europe: National, EU and International Law and Institutions*, σελ. 241

⁵³ Slot P. J., *Energy and Competition*, CMLRev (1994) 31, σελ. 525-527

Περιορισμοί του ανταγωνισμού εκ μέρους άλλων εμπορικών επιχειρηματιών πρέπει να γίνονται δεκτοί, στο μέτρο που αποδεικνύονται απαραίτητοι προκειμένου να επιτρέπουν στην επιφορτισμένη με μια τέτοια αποστολή γενικότερου συμφέροντος επιχείρηση, να εκπληρώνει την αποστολή αυτή. Συναφώς, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη οι οικονομικές συνθήκες υπό τις οποίες λειτουργεί η επιχείρηση, κυρίως τα έξοδα στα οποία υποβάλλεται, και οι νομικές ρυθμίσεις, ιδίως οι σχετικές προς το περιβάλλον, από τις οποίες διέπεται.⁵⁴»

1.4.2 Οι σταυροειδείς επιδοτήσεις και η οικονομική ισορροπία της επιχείρησης

Οι επιχειρήσεις κοινής ωφέλειας είναι συνήθως επιφορτισμένες με την υποχρέωση καθολικής υπηρεσίας, με την υποχρέωση δηλαδή να παρέχουν ορισμένες υπηρεσίες στο σύνολο των καταναλωτών και χρηστών, σε όλη την επικράτεια ενός κράτους μέλους, ανεξάρτητα από τη γεωγραφική τους θέση, σε καθορισμένη ποιότητα και προσιτή τιμή⁵⁵.

Το Δικαστήριο έκρινε σχετικά ότι, η ανάγκη των εν λόγω επιχειρήσεων να ισοσκελίζουν τις μη επικερδείς δραστηριότητες, με κέρδη που προέρχονται από άλλες πιο προσοδοφόρες υπηρεσίες ή γεωγραφικές αγορές (σταυροειδείς επιδοτήσεις / αλληλοεπιδοτήσεις - *cross subsidization*), δικαιολογεί περιορισμούς του ανταγωνισμού, προκειμένου να εξασφαλίσουν οι επιχειρήσεις αυτές την οικονομική τους ισορροπία, εφόσον συντρέχουν οι πραγματικές προϋποθέσεις, γεγονός που εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο να το κρίνει:

«[...] πρέπει να ληφθεί ως βάση το ότι, η υποχρέωση του προσώπου, στο οποίο έχει ανατεθεί η αποστολή να εξασφαλίζει την παροχή των υπηρεσιών του σε συνθήκες οικονομικής ισορροπίας, προϋποθέτει τη δυνατότητα συμψηφισμού των αποτελεσμάτων των κερδοφόρων τομέων δραστηριοτήτων και των λιγότερο κερδοφόρων

⁵⁴ ΔΕΚ 393/92, Almelo, σκ. 48, 49

⁵⁵ Βλ. COM (2003) 270 τελικό της 21.5.2003, Πράσινη Βίβλος για τις Υπηρεσίες Κοινής Ωφέλειας, σελ. 39

τομέων δραστηριοτήτων και δικαιολογεί επομένως κάποιον περιορισμό του ανταγωνισμού εκ μέρους ιδιωτών επιχειρηματιών στο επίπεδο των οικονομικώς αποδοτικών τομέων.

Πράγματι, αν επιτρεπόταν στους ιδιώτες επιχειρηματίες να ανταγωνιστούν τον φορέα των αποκλειστικών δικαιωμάτων στους τομείς της επιλογής τους, οι οποίοι αντιστοιχούν στα δικαιώματα αυτά, θα καθίστατο δυνατό γι' αυτούς να επιδοθούν αποκλειστικά στις οικονομικώς αποδοτικές δραστηριότητες και να προσφέρουν πιο συμφέρουσες τιμές από αυτές που εφαρμόζουν οι φορείς των αποκλειστικών δικαιωμάτων, δεδομένου ότι, εν αντιθέσει προς τους εν λόγω φορείς, οι ιδιώτες επιχειρηματίες δεν αναγκάζονται από οικονομικής πλευράς να αντισταθμίζουν τις απώλειες που πραγματοποιούνται στους μη κερδοφόρους τομείς με τα κέρδη που πραγματοποιούνται στους περισσότερο κερδοφόρους τομείς.⁵⁶»

Είναι αλήθεια ότι, οι ιδιωτικές επιχειρήσεις, που δεν βαρύνονται με υποχρεώσεις γενικού οικονομικού συμφέροντος θα μπορούσαν να στραφούν στην παροχή αποκλειστικά εξειδικευμένων και εξαιρετικά επικερδών υπηρεσιών (υπηρεσιών προστιθέμενης αξίας – *value added services*), εξυπηρετώντας περιορισμένα τμήματα του κοινωνικού συνόλου και καθιστώντας οικονομικά αδύνατη την εκπλήρωση της αποστολής του φορέα καθολικής υπηρεσίας. Η πρακτική αυτή είναι γνωστή ως «*creaming-off*»⁵⁷.

Ωστόσο, ο πλήρης αποκλεισμός των υπηρεσιών αυτών από τον ανταγωνισμό, υπέρ της μονοπωλιακής επιχείρησης είναι ενδεχόμενο να αποτελεί παραβίαση του άρθρου 86 από την επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση. Κριτήριο είναι το κατά πόσον απειλείται η δυνατότητα της επιχείρησης να εκπληρώνει την αποστολή της, χωρίς να τίθεται σε κίνδυνο η οικονομική της ισορροπία⁵⁸. Παρ' όλ' αυτά, το ζήτημα προϋποθέτει

⁵⁶ ΔΕΚ 230/91, Corbeau, σκ.17, 18

⁵⁷ Edward D. – Hoskins M., *Article 90: Deregulation and EC Law. Reflections arising from the XVI FIDE Conference*, σελ.178-179

ΔΕΚ 230/91, Corbeau, Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Tesaro, παρ.15

⁵⁸ Kovar R., *Droit communautaire et service publique: esprit d' orthodoxie ou pensée laïcisée ?* σελ. 241

εξειδικευμένες τεχνικές αναλύσεις και από νωρίς είχε επισημανθεί η αναγκαιότητα να ρυθμιστεί με ειδική νομοθεσία⁵⁹.

Οι κατευθυντήριες οδηγίες της Επιτροπής, για την εφαρμογή των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού στον τομέα των τηλεπικοινωνιών αναφέρουν σχετικά:

«Υπό ορισμένες συνθήκες, η διασταυρούμενη επιδότηση στις τηλεπικοινωνίες μπορεί να στρεβλώσει τον ανταγωνισμό, δηλαδή να οδηγήσει στην εξουδετέρωση άλλων ανταγωνιστών με προσφορές οι οποίες καθίστανται δυνατές, όχι χάρη στην αποτελεσματικότητα και την αποδοτικότητα αλλά με τεχνητά μέσα, όπως οι επιδοτήσεις.

Η διασταυρούμενη επιδότηση δεν οδηγεί στην επιβολή τιμών που περιορίζουν τον ανταγωνισμό, εφόσον επιδοτούνται οι δαπάνες προνομιακά κατοχυρωμένων δραστηριοτήτων, από τα έσοδα που προέρχονται από άλλες προνομιακά κατοχυρωμένες δραστηριότητες, δεδομένου ότι δεν υπάρχει δυνατότητα ανταγωνισμού ως προς τις δραστηριότητες αυτές. Αυτή η μορφή επιδότησης είναι μάλιστα αναγκαία, επειδή παρέχει τη δυνατότητα στους οργανισμούς τηλεπικοινωνιών που κατέχουν αποκλειστικά δικαιώματα να εκπληρώσουν τις υποχρεώσεις τους για παροχή δημόσιας υπηρεσίας σε όλους τους καταναλωτές και με τους ίδιους όρους. Για παράδειγμα, οι τηλεφωνικές παροχές σε μη αποδοτικές αγροτικές περιοχές επιδοτούνται μέσω των εσόδων που προέρχονται από τις τηλεφωνικές παροχές στις επικερδείς αστικές περιοχές ή από υπεραστικές κλήσεις⁶⁰.»

Κτιστάκη Σ., *Δίκαιο του ανταγωνισμού και δημόσια υπηρεσία στα πλαίσια της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης* (Σκέψεις με αφορμή τις αποφάσεις του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων *Corbeau* και *Almelo*), σελ. 1484-1485

⁵⁹ Edward D. – Hoskins M., *Article 90: Deregulation and EC Law. Reflections arising from the XVI FIDE Conference*, σελ.180

⁶⁰ Κατευθυντήριες οδηγίες για την εφαρμογή των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού στον τομέα των τηλεπικοινωνιών. (1991/C 233/02) παρ. 102, 103

1.4.3 Το κριτήριο των οικονομικώς αποδεκτών όρων – Βάρος αποδείξεως

1.4.3.1 Οι υποθέσεις του Ηλεκτρισμού

Σημαντική συμβολή στην ερμηνεία του άρθρου 86 ΣυνθΕΚ αποτελούν οι αποφάσεις του Δικαστηρίου στις «Υποθέσεις του Ηλεκτρισμού» και ιδίως οι αποφάσεις ΔΕΚ-157/94, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών και ΔΕΚ-159/94, Επιτροπή κατά Γαλλίας. Στις προαναφερθείσες υποθέσεις Corbeau και Almelo το Δικαστήριο διευκρίνισε σε ποιο βαθμό μπορεί να εκτείνεται η εξαίρεση του 86(2) και ποιοι μπορεί να είναι οι σκοποί γενικού οικονομικού συμφέροντος που δικαιολογούν την εφαρμογή της. Στις «Υποθέσεις του Ηλεκτρισμού», διευκρινίζεται η έννοια της αναγκαιότητας της εξαίρεσης του 86(2), όπως αποτυπώνεται στη φράση «κατά το μέτρο που η εφαρμογή των κανόνων αυτών δεν εμποδίζει νομικά ή πραγματικά την εκπλήρωση της ιδιαίτερης αποστολής που της έχει ανατεθεί.»

Συγκεκριμένα, στην υπόθεση «Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών», κρίθηκε ότι, για να εφαρμοστεί η εξαίρεση του 86(2) «δεν είναι αναγκαίο να απειλείται η ίδια η επιβίωση της επιχείρησης⁶¹.» Αντίθετα, η επιφορτισμένη με τη διαχείριση υπηρεσίας γενικού οικονομικού συμφέροντος επιχείρηση, πρέπει να μπορεί να εκπληρώσει την αποστολή της υπό οικονομικώς αποδεκτούς όρους⁶². Αυτό σημαίνει ότι η επιχείρηση μπορεί να αποκομίζει ένα εύλογο κέρδος⁶³.

Ένα δεύτερο σημαντικό στοιχείο του σκεπτικού του Δικαστηρίου στις αποφάσεις του ηλεκτρισμού είναι η ρύθμιση του βάρους αποδείξεως. Σχετικά κρίθηκε ότι, δεν απαιτείται από το κράτος μέλος να αποδείξει, κατά τρόπο θετικό ότι κανένα άλλο μέτρο, εξ ορισμού υποθετικό, δεν θα μπορούσε να διασφαλίσει την εκπλήρωση της εν λόγω αποστολής υπό τους αυτούς όρους⁶⁴. Εδώ το Δικαστήριο έκανε δεκτά τα επιχειρήματα των Κάτω Χωρών, που

⁶¹ ΔΕΚ-157/94, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών, σκ.43

⁶² ΔΕΚ-157/94, σκ.53

⁶³ Slot P. J., *Energy (Electricity and Natural Gas)*, in: Geradin D. (ed.), «The Liberalization of State Monopolies in the European Union and beyond», European Monographs 23, Kluwer Law 2000, σελ. 53

⁶⁴ ΔΕΚ-157/94, σκ. 58

υποστήριξαν ότι η αποστέρηση των αποκλειστικών δικαιωμάτων θα προϋπέθετε ουσιαστικές αλλαγές στον τρόπο λειτουργίας του ηλεκτρικού δικτύου, κυρίως σχετικά με την επιμέλεια και το σχεδιασμό της ομαλής λειτουργίας του, η οποία διεξήγετο με αίσθημα κοινωνικής ευθύνης και με το μικρότερο δυνατό κόστος. Το ΔΕΚ έκρινε ότι η Επιτροπή δεν κατάφερε να αποδείξει ότι η χορήγηση αποκλειστικών δικαιωμάτων ξεπερνούσε το αναγκαίο, κατανέμοντας το βάρος αποδείξεως υπέρ του κράτους μέλους⁶⁵.

Σε νεότερη νομολογία του το Δικαστήριο επιβεβαιώνει το κριτήριο της εκπλήρωσης της ιδιαίτερης αποστολής της επιχείρησης υπό οικονομικώς αποδεκτούς όρους και αναγνωρίζει ευρύ περιθώριο εκτίμησης στα κράτη μέλη κατά τον καθορισμό των υποχρεώσεων γενικού οικονομικού συμφέροντος⁶⁶. Ενδεικτικά, στην υπόθεση *Brentjens*⁶⁷ κρίθηκε ότι:

[...] Πρέπει να υπομνησθεί ότι, για την πλήρωση των προϋποθέσεων εφαρμογής του [πρώην] άρθρου 90, παράγραφος 2 της Συνθήκης δεν είναι αναγκαίο να απειλείται η οικονομική ισορροπία ή η οικονομική βιωσιμότητα της επιχειρήσεως που είναι επιφορτισμένη με τη διαχείριση υπηρεσίας γενικού οικονομικού συμφέροντος. Αρκεί, αν δεν υπήρχαν τα επίμαχα δικαιώματα, να καθίστατο αδύνατη η εκπλήρωση της ιδιαίτερης αποστολής που έχει ανατεθεί στην επιχείρηση, όπως η αποστολή αυτή διευκρινίζεται από τις υποχρεώσεις και τους εξαναγκασμούς που βαρύνουν την εν λόγω επιχείρηση ή αρκεί η διατήρηση των δικαιωμάτων αυτών να είναι αναγκαία για να μπορέσει ο κάτοχός τους να εκπληρώσει υπό οικονομικώς αποδεκτούς όρους την αποστολή γενικού οικονομικού συμφέροντος που του έχει ανατεθεί⁶⁷.

⁶⁵ Roggenkamp M. – Ronne A. – Redgwell C. – del Guayo I., *Energy Law in Europe: National, EU and International Law and Institutions*, Oxford 2001, σελ. 242
Skudder A. – Slot P.J., *Common Features of Community Law Regulation in the Network-Bound Sectors*, σελ. 96-97

⁶⁶ Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ-209/98, *Deutsche Post*, σκ 49
ΔΕΚ-147 και 148/97, *Απόβλητα του Δήμου Κοπεγχάγης*, σκ. 77

⁶⁷ ΔΕΚ-115/97 έως 117/97, *Brentjens*, σκ. 107

1.4.4 Η άρθρωση των υποχρεώσεων γενικού οικονομικού συμφέροντος

Στην απόφαση ΔΕΚ-159/94⁶⁸ κατά της Γαλλίας το Δικαστήριο, αφού επανέλαβε τα παραπάνω κριτήρια, έδωσε ορισμένες κατευθύνσεις σχετικά με το πώς πρέπει να αρθρώνονται οι υποχρεώσεις γενικού οικονομικού συμφέροντος, προκειμένου να καλύπτονται από την εξαίρεση του 86(2).

Πρέπει να απευθύνονται ειδικά στην συγκεκριμένη επιχείρηση και να κατοχυρώνονται με σαφήνεια στην εθνική νομοθεσία. Οι υποχρεώσεις προστασίας του περιβάλλοντος, οι οποίες βάρυναν τις Electricité de France και Gaz de France, όπως υποστήριζε η Γαλλία, κρίθηκε ότι δεν αποτελούσαν καθήκον ειδικά των επιχειρήσεων αυτών, αλλά αποτελούσαν γενικότερες υποχρεώσεις που απορρέουν από το εθνικό δίκαιο⁶⁹.

Περαιτέρω επεξεργασία του ζητήματος έγινε από το Δικαστήριο στην υπόθεση Altmark, στην οποία καθορίστηκαν τα κριτήρια σύμφωνα με τα οποία, το οικονομικό αντιστάθμισμα που παρέχεται σε επιχειρήσεις επιφορτισμένες με υποχρεώσεις παροχής υπηρεσίας γενικού οικονομικού συμφέροντος δεν αποτελεί κρατική ενίσχυση υπό την έννοια του 87(1) ΣυνθΕΚ⁷⁰. Σύμφωνα με αυτά⁷¹:

α) Η δικαιούχος επιχείρηση πρέπει να είναι πράγματι επιφορτισμένη με την εκπλήρωση υποχρεώσεως παροχής δημόσιας υπηρεσίας, η οποία πρέπει να είναι σαφώς καθορισμένη.

β) Οι βασικές παράμετροι βάσει των οποίων υπολογίζεται το αντιστάθμισμα πρέπει να έχουν προσδιοριστεί εκ των προτέρων, αντικειμενικά και με διαφάνεια.

⁶⁸ ΔΕΚ-159/94, Επιτροπή κατά Γαλλίας, σκ. 64 επ.

⁶⁹ Roggenkamp M. – Ronne A. – Redgwell C. – del Guayo I., *Energy Law in Europe: National, EU and International Law and Institutions*, Oxford 2001, σελ. 243

⁷⁰ Alibert B. – Sikora A., Direction Générale de la Concurrence, *La Commission applique pour la première fois la jurisprudence Altmark dans le domaine d'électricité*, Competition Policy Newsletter, No. 1 – Spring 2004 σελ. 83

Slot P. J., *A View from the Mountain: 40 Years of Development in EC Competition Law*, σελ. 457

⁷¹ ΔΕΚ-280/00, Altmark, σκ. 95, Βλ. και ΔΕΚ-205/99, Analir, σκ. 38

Winter J., *Re(de)fining the Notion of State Aid in Article 87(1) of the EC Treaty*, CMLRev (2004) 41, σελ. 500

γ) Το αντιστάθμισμα δεν μπορεί να υπερβαίνει το μέτρο του αναγκαίου για την κάλυψη του συνόλου ή μέρους των δαπανών που πραγματοποιούνται για την εκπλήρωση της υποχρεώσεως, λαμβανομένων υπόψη των σχετικών εσόδων και ενός ευλόγου κέρδους.

δ) Όταν η επιλογή της επιχειρήσεως, στην οποία πρόκειται να ανατεθεί η εκπλήρωση υποχρεώσεως παροχής δημόσιας υπηρεσίας δεν πραγματοποιείται στο πλαίσιο διαδικασίας συνάψεως δημοσίας συμβάσεως, το επίπεδο της απαραίτητης αντισταθμίσεως πρέπει να καθορίζεται βάσει αναλύσεως των δαπανών, στις οποίες θα προέβαινε μια μέση επιχείρηση, με χρηστή διαχείριση και εξοπλισμένη με τα κατάλληλα μέσα.

Β' ΜΕΡΟΣ: Η κλαδική ρύθμιση με οδηγίες

2.1 Η αναγκαιότητα κλαδικής ρύθμισης

Η νομολογία απελευθέρωσης των κρατικών μονοπωλίων στις υπηρεσίες κοινής ωφέλειας μέσω του άρθρου 86 ΣυνθΕΚ έφερε στο προσκήνιο ένα θεσμικό ζήτημα: Οι σχετικές αποφάσεις σε ευαίσθητους τομείς υπηρεσιών προϋπέθεταν πολιτικές, κοινωνικές και οικονομικές σταθμίσεις, που υπερέβαιναν το ρόλο και την αρμοδιότητα του ΔΕΚ και των εθνικών δικαστηρίων. Τα κοινοτικά όργανα δεν ήταν δυνατόν να περιμένουν από το ΔΕΚ να αναλάβει ρυθμιστικό ρόλο μέσα από μεμονωμένες αποφάσεις. Η κατάσταση αυτή δημιουργούσε ανασφάλεια δικαίου, αλλά και ανισότητες στην εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού μεταξύ των κρατών μελών⁷².

Κατέστη λοιπόν επιτακτική η ανάγκη για ειδική ρύθμιση της απελευθέρωσης με παράγωγο δίκαιο, για δύο βασικούς λόγους. Πρώτα απ' όλα, η αντίδραση ορισμένων κρατών μελών και ιδιωτικών φορέων, που θεώρησαν ότι ο μηχανισμός της αγοράς είναι ακατάλληλος για να διασφαλίσει την παροχή υπηρεσιών κοινής ωφέλειας στο κοινωνικό σύνολο, δημιούργησε την ανάγκη να γίνει η έννοια της δημόσιας υπηρεσίας, αντικείμενο νομοθετικής επεξεργασίας από τα κοινοτικά όργανα. Αυτό έγινε ιδιαίτερα αισθητό στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας, ο οποίος είναι συνδεδεμένος με ποικίλες και σημαντικότες υποχρεώσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας⁷³.

Ακόμη, επειδή ο κάθε τομέας υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος έχει τις δικές του ιδιαιτερότητες, κρίθηκε απαραίτητο να αντιμετωπιστεί με τομεακή νομοθεσία, προκειμένου να επιτευχθεί αποτελεσματική, συνεκτική ρύθμιση. Η ανάγκη αυτή αποδεικνύεται ιδιαίτερα έντονη, όσον αφορά τις υπηρεσίες δικτύου (*network-bound services*), των οποίων η εξάρτηση από ένα σταθερό, μακρόβιο δίκτυο για το οποίο έχουν

⁷² Edward D. – Hoskins M., *Article 90: Deregulation and EC Law. Reflections arising from the XVI FIDE Conference*, σελ. 158

⁷³ Slot P. J., *Energy and Competition*, σελ. 533

πραγματοποιηθεί τεράστιες επενδύσεις, δημιουργεί εντελώς ιδιαίτερους όρους ανταγωνισμού, για την αντιμετώπιση των οποίων δεν επαρκεί το κανονιστικό πλαίσιο της Συνθήκης. Η πρόσδεση στο δίκτυο τοποθετεί τον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας σε ιδιαίτερη θέση, ακόμα και μεταξύ των άλλων υπηρεσιών δικτύου, όπως για παράδειγμα οι τηλεπικοινωνίες, για λόγους τεχνικούς αλλά και για λόγους που αφορούν τη διαφορετική διάρθρωση των αγορών ηλεκτρικής ενέργειας στα κράτη μέλη. Για το λόγο αυτό, η απελευθέρωση στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας προχώρησε με πιο αργά, επιφυλακτικά βήματα⁷⁴.

Ωστόσο, δεν αμφισβητείται το γεγονός ότι το άρθρο 86 ΣυνθΕΚ λειτούργησε ως καταλύτης, προετοιμάζοντας το έδαφος για την απελευθέρωση της αγοράς με κλαδική νομοθεσία, κάμπτοντας τις αντιστάσεις των κρατών μελών και των παικτών της αγοράς⁷⁵.

2.1.1 Οι Υποχρεώσεις Δημόσιας Υπηρεσίας

2.1.1.1 Γενικά

Είναι αλήθεια ότι το άρθρο 86 ΣυνθΕΚ αναφερόμενο στους φορείς που παρέχουν υπηρεσίες κοινής ωφέλειας, δεν χρησιμοποιεί τον όρο «δημόσιες υπηρεσίες», αλλά τον ουδέτερο όρο «επιχειρήσεις επιφορτισμένες με την διαχείριση υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος.» Η ορολογική αυτή επιλογή της Κοινότητας θεωρήθηκε ότι δεν αποτελεί εξασφάλιση πως οι υπηρεσίες αυτές θα παρέχονται με τους όρους της παραδοσιακής δημόσιας υπηρεσίας, όπως είναι γνωστή σε πολλά κράτη μέλη και ιδιαίτερα στη Γαλλία, όπως επίσης και ότι αποτελεί μια σαφή πολιτική επιλογή υπέρ του ελεύθερου ανταγωνισμού σε βάρος της κοινωνικής προστασίας.

⁷⁴ Slot P. J., *Energy (Electricity and Natural Gas)*, σελ. 51 επ.

Cini M. – McGowan L., *Competition Policy in the European Union*, σελ. 170, 172

⁷⁵ Roggenkamp M. – Ronne A. – Redgwell C. – del Guayo I., *Energy Law in Europe: National, EU and International Law and Institutions*, Oxford 2001, σελ. 319

Van Miert K., *Liberalization of the Economy of the European Union: The Game is not (yet) over*, in: Geradin D. (ed.), «The Liberalization of State Monopolies in the European Union and beyond», European Monographs 23, Kluwer Law 2000, σελ. 1

Σχετικά, στα μέσα της δεκαετίας του '90 σημειώθηκε έντονη αντίδραση στην αποδόμηση του παραδοσιακού μοντέλου δημόσιας υπηρεσίας, με έντονη πολιτική και ιδεολογική φόρτιση⁷⁶. Το Φεβρουάριο του 1993 το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο εξέδωσε ψήφισμα σχετικά με το ρόλο του δημοσίου τομέα στην ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς, με το οποίο καλούσε την Επιτροπή να προτείνει τις απαραίτητες ενέργειες με σκοπό τον καθορισμό των ελαχίστων εγγυήσεων για την ικανοποίηση των θεμελιωδών αναγκών δημόσιας υπηρεσίας για το κοινωνικό σύνολο. Ένα μήνα μετά, η Γαλλία κατέθεσε υπόμνημα, καλώντας την Επιτροπή να προχωρήσει στην έκδοση ενός ευρωπαϊκού χάρτη για τις υπηρεσίες κοινής ωφέλειας. Τη γαλλική πρόταση υποστήριξαν, κατά το μάλλον ή ήττον, η Ιταλία, η Ισπανία, το Βέλγιο, το Λουξεμβούργο, η Πορτογαλία και η Ελλάδα⁷⁷.

Οι διεργασίες αυτές οδήγησαν τα κοινοτικά όργανα σε μια διαφορετική αντιμετώπιση του ζητήματος, προς την κατεύθυνση μιας συστηματικής κατοχύρωσης της ισορροπίας μεταξύ ελεύθερου ανταγωνισμού και δημόσιας υπηρεσίας.

Στα συμπεράσματα του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου των Καννών (26-27 Ιουνίου 1995) γίνεται λόγος για τον «απαραίτητο συνδυασμό των κανόνων του ανταγωνισμού με τις υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος.» Η Επιτροπή εκδίδει ανακοίνωση με τίτλο «Οι Υπηρεσίες Κοινής Ωφέλειας στην Ευρώπη⁷⁸», στην οποία φαίνεται να αναζητά την ισορροπία μεταξύ της παροχής δημόσιας υπηρεσίας και των κανόνων της αγοράς.

Η Επιτροπή επανέρχεται τέσσερα χρόνια αργότερα με νέα ανακοίνωση⁷⁹, στην οποία υπογραμμίζει το καθολικό δικαίωμα όλων των πολιτών της Κοινότητας να απολαμβάνουν υπηρεσίες κοινής ωφέλειας σε

⁷⁶ Kovar R., *Droit communautaire et service publique: esprit d' orthodoxie ou pensée laïcisée*, σελ. 217-221

⁷⁷ Slot P. J., *Competition and Public Service Obligations: The Example of the Energy Sector*, in: Gormley L. (ed.) «Current and Future Perspectives on EC Competition Law», European Monographs 14, Kluwer Law 1997, σελ. 119

⁷⁸ Ανακοίνωση της Επιτροπής, *Οι υπηρεσίες κοινής ωφέλειας στην Ευρώπη*. (C 281 της 26/09/1996 σ. 0003 – 0012)

⁷⁹ Ανακοίνωση της Επιτροπής, *Οι υπηρεσίες κοινής ωφέλειας στην Ευρώπη*. (C 017 της 19/01/2001 σελ. 0004 – 0023)

λογικές τιμές καθώς και να διατηρείται ένα ελάχιστο επίπεδο προστασίας του καταναλωτή. Λίγο πριν, με τη Συνθήκη του Άμστερνταμ⁸⁰, είχε συμπεριληφθεί στη Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Κοινότητα το νέο άρθρο 16 που ορίζει ως εξής:

«Υπό την επιφύλαξη των άρθρων 73, 86 και 87 και εν όψει της θέσης που κατέχουν οι υπηρεσίες γενικού οικονομικού ενδιαφέροντος στο πλαίσιο των κοινών αξιών της Ένωσης, καθώς και της συμβολής τους στην προώθηση της κοινωνικής και εδαφικής συνοχής, η Κοινότητα και τα κράτη μέλη, εντός των πλαισίων των αντιστοίχων αρμοδιοτήτων τους και εντός του πεδίου εφαρμογής της παρούσας Συνθήκης, μεριμνούν ούτως ώστε οι υπηρεσίες αυτές να λειτουργούν βάσει αρχών και προϋποθέσεων, οι οποίες να επιτρέπουν την εκπλήρωση του σκοπού τους.»

2.1.1.2 Η Πράσινη Βίβλος για τις Υπηρεσίες Κοινής Ωφέλειας.

Οι υποχρεώσεις παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας αποκτούν ολοένα και περισσότερη σημασία στη σφαίρα του κοινοτικού δικαίου⁸¹. Γίνονται αντικείμενο επεξεργασίας από το ΔΕΚ, ενώ πολλές τομεακές οδηγίες αναγνωρίζουν ή επιβάλλουν στα κράτη μέλη την θέσπιση τέτοιων υποχρεώσεων, καθορίζοντας το γενικό πλαίσιο και θέτοντας ως όριο το άρθρο 86 ΣυνθΕΚ⁸². Εξετάζοντας τη δυνατότητα συνολικής ρύθμισης η Επιτροπή, στις 21.5.2003 εξέδωσε την Πράσινη Βίβλο για τις Υπηρεσίες Κοινής Ωφέλειας⁸³. Όσον αφορά την αναζήτηση της ισορροπίας μεταξύ ανοικτής αγοράς και παροχής δημόσιας υπηρεσίας, η ανακοίνωση εξαγγέλλει στην εισαγωγή της, ότι αφορά το κεντρικό ζήτημα του ρόλου που διαδραματίζουν οι δημόσιες αρχές, αφ' ενός για τη διασφάλιση της ομαλής λειτουργίας της

⁸⁰ Άρθρο 2(8) ΣυνθΑ

⁸¹ Stoffaës C., *Vers une régulation européenne des réseaux*, Rapport du groupe de réflexion présidé par M. Christian Stoffaës, juillet 2003, <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/034000531/index.shtml>, σελ. 10-11

⁸² Π.χ. Οδηγία 2003/55 ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26^{ης} Ιουνίου 2003, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά φυσικού αερίου και την κατάργηση της Οδηγίας 98/30 ΕΚ, αρ. 3

⁸³ COM (2003) 270 τελικό της 21.5.2003, *Πράσινη Βίβλος για τις Υπηρεσίες Κοινής Ωφέλειας*

εσωτερικής αγοράς και της τήρησης των κανόνων του παιχνιδιού από όλους τους φορείς και αφ' ετέρου για την προστασία του γενικού συμφέροντος, ιδίως για την ικανοποίηση των στοιχειωδών αναγκών των πολιτών και την προστασία των δημοσίων αγαθών, στις περιπτώσεις κατά τις οποίες δεν μπορεί να τα προστατεύσει η ίδια η αγορά⁸⁴.

2.1.1.2.1 Ζητήματα ορολογίας

Η Επιτροπή στην Πράσινη Βίβλο για τις Υπηρεσίες Κοινής Ωφέλειας (*Green Paper on Services of General Interest – Livre vert sur les services d'intérêt général*) επιχειρεί να αποσαφηνίσει τις ορολογικές επιλογές της Κοινότητας σχετικά με την έννοια της δημόσιας υπηρεσίας. Κατ' αρχάς επισημαίνει ότι: «ο όρος *υπηρεσίες κοινής ωφέλειας (services of general interest - services d'intérêt général)* δεν αναφέρεται στη Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Κοινότητα, ωστόσο στην κοινοτική πρακτική προέρχεται από τον όρο «υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος – (*services of general economic interest - service d'intérêt économique général*)» και είναι ευρύτερος αυτού, επειδή καλύπτει τόσο τις εμπορικές όσο και τις μη εμπορικές (*market and non-market - marchands et non marchands*) υπηρεσίες, τις οποίες οι δημόσιες αρχές χαρακτηρίζουν ως υπηρεσίες γενικού συμφέροντος, που υπόκεινται σε συγκεκριμένες υποχρεώσεις για την παροχή δημοσίων υπηρεσιών (*public service obligations - obligations de service public* ⁸⁵).

Επίσης, σύμφωνα με την παράγραφο 17, «ο όρος *υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος* δεν ορίζεται ούτε στη Συνθήκη, ούτε στο παράγωγο δίκαιο. Ωστόσο, στην κοινοτική πρακτική επικρατεί ευρεία συμφωνία, ότι ο όρος αναφέρεται σε υπηρεσίες οικονομικής φύσης, για τις οποίες τα κράτη μέλη ή η Κοινότητα έχουν επιβάλει συγκεκριμένες υποχρεώσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας, με βάση κάποιο κριτήριο γενικού συμφέροντος. Η έννοια αυτή καλύπτει επομένως συγκεκριμένες υπηρεσίες που παρέχονται από τις μεγάλες βιομηχανίες δικτύου, όπως οι μεταφορές, οι ταχυδρομικές υπηρεσίες,

⁸⁴ COM (2003) 270, παρ. 4

⁸⁵ COM (2003) 270 παρ. 16

η ενέργεια, οι τηλεπικοινωνίες. Επιπλέον, ο όρος καλύπτει κάθε άλλη οικονομική δραστηριότητα που υπόκειται σε υποχρεώσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας.»

Τέλος, σύμφωνα με την παράγραφο 20, «ο όρος υποχρεώσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας αναφέρεται σε ορισμένες απαιτήσεις, που επιβάλλονται από τις δημόσιες αρχές στον πάροχο της υπηρεσίας, για να εξασφαλιστεί η επίτευξη ορισμένων στόχων δημοσίου συμφέροντος. Οι υποχρεώσεις αυτές μπορεί να επιβάλλονται σε κοινοτικό, εθνικό ή περιφερειακό επίπεδο.»

Η ορολογία αυτή της Επιτροπής επιβεβαιώνει την επιμονή της να διατηρήσει τις επιχειρήσεις που είναι επιφορτισμένες με τέτοιες υποχρεώσεις, εντός της σφαίρας του ελεύθερου ανταγωνισμού, ανεξάρτητα από το αν ανήκουν στον δημόσιο ή τον ιδιωτικό τομέα.

2.1.1.2.2 Οι επιμέρους υποχρεώσεις

Καθολική υπηρεσία (universal service)

Η έννοια της καθολικής υπηρεσίας αναφέρεται στην εξασφάλιση της διάθεσης ορισμένων υπηρεσιών στο σύνολο των καταναλωτών και χρηστών, σε όλη την επικράτεια ενός κράτους μέλους, ανεξάρτητα από τη γεωγραφική τους θέση, σε καθορισμένη ποιότητα και προσιτή τιμή⁸⁶. Με την έννοια της καθολικής υπηρεσίας κατοχυρώνεται το δικαίωμα όλων, να διαθέτουν πρόσβαση σε ορισμένες υπηρεσίες που θεωρούνται βασικές και οι επιχειρήσεις υποχρεώνονται να παρέχουν μια ορισμένη υπηρεσία υπό καθορισμένους όρους και σε πλήρη εδαφική κάλυψη⁸⁷.

Η υποχρέωση αυτή έχει μεγάλη σημασία, διότι στη σύγχρονη κοινωνία, η πρόσβαση σε ορισμένα βασικά αγαθά όπως το νερό, η ηλεκτρική ενέργεια ή το ταχυδρομείο αποτελεί μια πρωταρχική κοινωνική ανάγκη. Αν η εξυπηρέτηση μιας τέτοιας ανάγκης αφηνόταν εξ ολοκλήρου στο μηχανισμό των κανόνων της αγοράς, οι επιχειρήσεις πιθανώς θα περιόριζαν τη

⁸⁶ Στη γαλλική θεωρία χρησιμοποιείται συχνά το παράδειγμα της τιμής του γραμματοσήμου, που είναι η ίδια για όλη την επικράτεια, ανεξαρτήτως της γεωγραφικής θέσης του αποστολέα ή του παραλήπτη

⁸⁷ COM (2003) 270, σελ. 39

δραστηριότητά τους μόνο στις επικερδείς περιοχές, όπως είναι για παράδειγμα οι πυκνοκατοικημένες αστικές περιοχές. Οι κάτοικοι των απομακρυσμένων περιοχών ίσως θα στερούνταν τα αγαθά αυτά λόγω του απαγορευτικού κόστους.

Στους τομείς οι οποίοι έχουν απελευθερωθεί με αντίστοιχες κοινοτικές οδηγίες, εφαρμόζονται οι εξής αρχές, σχετικά με την καθολική υπηρεσία: Εάν τα κράτη μέλη κρίνουν ότι οι μηχανισμοί της αγοράς δεν επαρκούν από μόνοι τους για την παροχή καθολικής υπηρεσίας, πρέπει να παρέμβουν για να την εξασφαλίσουν. Η παρέμβαση πρέπει να είναι αντικειμενική, διαφανής, αμερόληπτη και αναλογική. Δεν πρέπει να δημιουργεί στρεβλώσεις του ανταγωνισμού, δηλαδή δεν πρέπει να κάνει διακρίσεις μεταξύ των επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στην ίδια αγορά. Έτσι κατοχυρώνεται η διαφάνεια και η αποτελεσματικότητα της κρατικής παρέμβασης και ενισχύεται το κράτος δικαίου (δημοκρατική διάσταση) και η συνολική ευημερία (οικονομική διάσταση)⁸⁸.

Συνέχεια (continuity)

Μια σειρά από υπηρεσίες γενικού συμφέροντος διακρίνονται από την απαίτηση συνέχειας, ο παρέχων δηλαδή την υπηρεσία είναι υπεύθυνος για την αδιάλειπτη παροχή της. Η Επιτροπή σε πολλές οδηγίες της, που αφορούν την απελευθέρωση των υπηρεσιών κοινής ωφελείας είτε επιβάλλει στα κράτη την υποχρέωση συνεχούς παροχής⁸⁹, είτε τα εξουσιοδοτεί να την επιβάλλουν⁹⁰.

⁸⁸ COM (2003) 270, σελ. 41

⁸⁹ Οδηγία 97/67/EK, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την ανάπτυξη της εσωτερικής αγοράς ταχυδρομικών υπηρεσιών και τη βελτίωση της ποιότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών

⁹⁰ Οδηγία 2003/54/EK, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και την κατάργηση της οδηγίας 96/92/EK αρ. 3(2)

Ποιότητα της υπηρεσίας (quality of service)

Ο καθορισμός, η επιβολή και η εποπτεία απαιτήσεων ποιότητας από τις αρχές έχει καίρια σημασία για τη ρύθμιση των υπηρεσιών γενικού συμφέροντος.

Η διασφάλιση ενός κοινωνικά αποδεκτού επιπέδου ποιότητας κατά την παροχή της υπηρεσίας, συχνά δικαιολογεί την επιβολή ορισμένων υποχρεώσεων από το κράτος. Έτσι είναι πολλές φορές απαραίτητη η κατάρτιση προτύπων ποιότητας από τις αρχές, προκειμένου να επιτευχθούν οι στόχοι.

Στους τομείς που απελευθερώθηκαν σε κοινοτικό επίπεδο, η Κοινότητα δεν εμπιστεύθηκε μόνο τις δυνάμεις της αγοράς για να διαφυλάξει και να βελτιώσει την ποιότητα των παρεχομένων υπηρεσιών. Σε ορισμένες περιπτώσεις τα πρότυπα ποιότητας καθορίζονται από την κοινοτική νομοθεσία, ενώ σε άλλες τα κράτη μέλη έχουν τη δυνατότητα ή την υποχρέωση να καθορίζουν πρότυπα ποιότητας. Οι πλέον ανεπτυγμένες ρυθμίσεις για την ποιότητα σε κοινοτικό επίπεδο εντοπίζονται στη νομοθεσία για τις ταχυδρομικές υπηρεσίες και τις υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών⁹¹.

Προσιτό κόστος (affordable cost)

Η υποχρέωση παροχής υπηρεσίας σε προσιτό κόστος αναπτύχθηκε στο πλαίσιο των ρυθμίσεων για τις υπηρεσίες τηλεπικοινωνιών και ενσωματώθηκε σε πολλές τομεακές οδηγίες. Σύμφωνα με την απαίτηση αυτή, οι υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος πρέπει να παρέχονται σε προσιτή τιμή, έτσι ώστε να εξασφαλίζεται η δυνατότητα πρόσβασης όλων σε αυτές. Η εφαρμογή της αρχής του προσιτού κόστους συμβάλλει στην επίτευξη οικονομικής και κοινωνικής συνοχής στην Ευρωπαϊκή Ένωση. Ο καθορισμός των κριτηρίων αποτελεί αρμοδιότητα των κρατών μελών⁹².

⁹¹ COM (2003) 270, σελ. 42

⁹² COM (2003) 270, σελ. 43

Ασφάλεια του εφοδιασμού (security of supply)

Η παροχή υπηρεσίας υψηλής ποιότητας προϋποθέτει την εξασφάλιση διαρκούς και βιώσιμης παροχής υπηρεσιών. Σε ορισμένες περιπτώσεις ενδέχεται να χρειάζεται κρατική παρέμβαση για την αύξηση της ασφάλειας του εφοδιασμού, ιδίως προκειμένου να αντιμετωπιστεί ο κίνδυνος της μακροπρόθεσμης ανεπάρκειας επενδύσεων στις υποδομές και να εξασφαλιστεί η διαθεσιμότητα της αναγκαίας προσφοράς.

Η ασφάλεια του εφοδιασμού όσον αφορά την ηλεκτρική ενέργεια περιλαμβάνει δύο πτυχές: Την ανάγκη ασφαλούς λειτουργίας του δικτύου και την ανάγκη επαρκούς παροχής ηλεκτρισμού μεσοπρόθεσμα και μακροπρόθεσμα. Πρόσφατα υιοθετήθηκε η οδηγία 2005/89/EK σχετικά με την ασφάλεια εφοδιασμού και υποδομών ηλεκτρικής ενέργειας, η οποία απαιτεί από τα κράτη μέλη να επιτύχουν την διατήρηση ενός ικανοποιητικού επιπέδου ασφάλειας των δικτύων και να θέσουν αξιόπιστους και διαφανείς κανόνες σχετικά με την ισορροπία μεταξύ προσφοράς και ζήτησης. Τα δίκτυα υποχρεούνται να θέσουν στόχους ποιότητας και το νομοθετικό πλαίσιο πρέπει να προβλέπει τις κατάλληλες διαδικασίες για την ανάπτυξη των δικτύων και να διευκολύνει τη συντήρησή τους. Η οδηγία θα τεθεί σε ισχύ το Δεκέμβριο του 2007⁹³.

⁹³ Preliminary Report Sector Inquiry under Art 17 Regulation 1/2003 on the gas and electricity markets, 16 February 2006, σελ. 102

2.1.2 Ο ανταγωνισμός και η ηλεκτρική ενέργεια ως υπηρεσία δικτύου

2.1.2.1 Το ηλεκτρικό δίκτυο ως φυσικό μονοπώλιο

Πολλές από τις υπηρεσίες κοινής ωφέλειας, όπως οι τηλεπικοινωνίες, οι σιδηρόδρομοι, η ηλεκτρική ενέργεια και το φυσικό αέριο, παρουσιάζουν ένα ιδιαίτερο χαρακτηριστικό, που τις διακρίνει από τους άλλους τομείς της οικονομίας. Είναι απόλυτα εξαρτημένες από την ύπαρξη ενός σταθερού, μακρόβιου δικτύου, για τη δημιουργία του οποίου έχουν πραγματοποιηθεί σημαντικές, μακροχρόνιες επενδύσεις. Η εξαρχής δημιουργία ενός νέου τέτοιου δικτύου (*duplication*) είναι αδύνατη ή εξαιρετικά ασύμφορη, λόγω του υπερβολικού κόστους αλλά και των περιορισμών που επιβάλλονται για λόγους προστασίας του περιβάλλοντος, χωροταξίας ή ασφάλειας⁹⁴. Τα δίκτυα αυτά ανήκουν σε επιχειρήσεις, οι οποίες, πέρα από το τυχόν νομικώς μονοπωλιακό καθεστώς τους, αποτελούν κατά κανόνα και φυσικά μονοπώλια⁹⁵. Αυτό ισχύει κατ' εξοχήν για τον κλάδο της ηλεκτρικής ενέργειας, όπου η πρόσδεση της παροχής ηλεκτρικού ρεύματος στο δίκτυο, σε συνδυασμό με την αδυναμία αποθήκευσής του, οδήγησε επί σειρά ετών στην άποψη ότι δεν είναι προσιτός στον ανταγωνισμό.

Κατάσταση φυσικού μονοπωλίου έχουμε όταν οι συνθήκες της αγοράς είναι τέτοιες, ώστε μια και μοναδική επιχείρηση να μπορεί να προμηθεύσει την αγορά με τις υπηρεσίες ή τα αγαθά της σε χαμηλότερες τιμές από ότι δύο ή περισσότερες επιχειρήσεις, οι οποίες θα είχαν τις ίδιες τεχνολογικές δυνατότητες με την πρώτη και θα δραστηριοποιούνταν υπό τις ίδιες

⁹⁴ Skudder A. – Slot P.J., *Common Features of Community Law Regulation in the Network-Bound Sectors*, σελ. 87

βλ. και COM (2003) 270, σελ. 47

⁹⁵ Ευθυμόγλου Π. Γ., *Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, σε Γ. Δημόπουλου, Ν. Μπαλτά, Ι. Χασσιδ «Εισαγωγή στις ευρωπαϊκές σπουδές», τόμος Β', Ι. Σιδέρης, Αθήνα 2001, σελ. 307

Βελεγράκης Μ. Ι., *Η απορρύθμιση των κρατικών μονοπωλίων και η ηλεκτρική ενέργεια*, σελ. 1499.

συνθήκες⁹⁶. Υπό τους όρους αυτούς, είναι πιο αποδοτικό από οικονομικής απόψεως, να υπάρχει στην αγορά ένας μόνον φορέας που να δραστηριοποιείται στον τομέα αυτόν και όχι περισσότεροι⁹⁷.

Η κατάσταση αυτή θεμελιώνεται στα πλεονεκτήματα της μαζικής παραγωγής, η οποία δημιουργεί οικονομίες κλίμακας. Μια επιχείρηση πραγματοποιεί οικονομίες κλίμακας όταν μειώνει το κατά μονάδα κόστος της, παράγοντας μεγαλύτερη ποσότητα ενός αγαθού ή υπηρεσίας. Αυτό συμβαίνει επειδή η επιχείρηση κατανέμει το σταθερό της κόστος σε μεγαλύτερη ποσότητα παραγόμενων προϊόντων. Σχολικό παράδειγμα οικονομίας κλίμακας αποτελεί το μεγαλύτερο φορτηγό, το οποίο μεταφέρει μεγαλύτερο φορτίο, απασχολώντας και πάλι έναν μόνον οδηγό⁹⁸.

Ένα ειδικό χαρακτηριστικό των βιομηχανιών δικτύου, το οποίο επιτρέπει στις επιχειρήσεις αυτές να μονοπωλούν την αγορά είναι τα «ανεπίστρεπτα κόστη (*sunk costs/irreversible costs*)», τα οποία μια μονοπωλιακή επιχείρηση έχει προ πολλού αποσβέσει, σε αντίθεση με κάθε νέο ανταγωνιστή που επιθυμεί να εισέλθει στην αγορά. Οι αποσβεσθείσες αυτές επενδύσεις, επιτρέπουν στη μονοπωλιακή επιχείρηση να προσφέρει εξαιρετικά χαμηλότερες τιμές και να εξουδετερώσει κάθε πιθανό ανταγωνιστή. Το χαρακτηριστικό αυτό σε συνδυασμό με άλλα χαρακτηριστικά που συνήθως συνυπάρχουν, όπως η κάθετη ολοκλήρωση, ή η κρατική θωράκιση από τον ανταγωνισμό, με τη μορφή της ενίσχυσης ή της επιδότησης της ανάπτυξης και λειτουργίας του δικτύου, οδηγεί σε ένα υψηλό δυναμικό παρεμπόδισης τρίτων, το οποίο καθιστά την είσοδο νέων παικτών στην αγορά πρακτικώς αδύνατη⁹⁹.

Είναι προφανές ότι τα χαρακτηριστικά αυτά των υπηρεσιών δικτύου δημιουργούν ιδιαίτερα ζητήματα όσον αφορά τον ανταγωνισμό στις αγορές

⁹⁶ Μαρίνος Μ.-Θ., *Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο - Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, σελ. 13

⁹⁷ Χατζόπουλος Β., *Ο κανόνας των βασικών διευκολύνσεων (essential facilities) στο ευρωπαϊκό και εθνικό δίκαιο ανταγωνισμού*, Μελέτες δικαίου των επιχειρήσεων – 22, Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα – Κομοτηνή 2002, σελ.96-97

⁹⁸ Ευρωπαϊκή Επιτροπή – Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού, *Γλωσσάριο των όρων που χρησιμοποιούνται στην πολιτική ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Ένωσης*

⁹⁹ Μαρίνος Μ.-Θ., *Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο - Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, σελ. 13-14

αυτές. Ήδη από το 1972 η Επιτροπή είχε σημειώσει σχετικά με την ηλεκτρική ενέργεια ότι η πρόσδεση της υπηρεσίας αυτής στο δίκτυο, οδηγεί αναπόφευκτα τις οικείες επιχειρήσεις σε δεσπόζουσα θέση¹⁰⁰.

2.1.2.2 Η θεωρία των αναγκαίων διευκολύνσεων (*essential facilities doctrine*)

Διερευνάται αν οι μονοπωλιακές επιχειρήσεις δικτύου υποχρεούνται να επιτρέψουν την χρησιμοποίηση του δικτύου τους από ανταγωνιστικές επιχειρήσεις, σύμφωνα με τη θεωρία των αναγκαίων (βασικών) διευκολύνσεων (*essential facilities*), που προέρχεται από το δίκαιο *antitrust* των Ηνωμένων Πολιτειών.

Σύμφωνα με τη θεωρία αυτή, μια επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση ως προς την παροχή διευκολύνσεων που είναι ουσιώδεις για την επιχειρηματική δραστηριότητα των ανταγωνιστών της, καταχράται της δεσπόζουσας θέσεώς της αρνούμενη, χωρίς αντικειμενική αιτιολογία, την πρόσβαση στις εν λόγω διευκολύνσεις. Έτσι, σε ορισμένες περιπτώσεις, επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση δεν υποχρεούται μόνο να απέχει από οποιαδήποτε αντίθετη προς τον ανταγωνισμό συμπεριφορά, αλλά πρέπει ακόμη να προωθεί ενεργώς τον ανταγωνισμό, παρέχοντας στους ενδεχόμενους ανταγωνιστές την πρόσβαση στις υποδομές που αυτή έχει αναπτύξει¹⁰¹.

Σκοπός της θεωρίας αυτής είναι να εμποδίσει την μονοπώληση της αμέσως κατώτερης σχετικής αγοράς (*downstream market*) μέσα από την άρνηση πρόσβασης σε βασικές διευκολύνσεις (εγκαταστάσεις, δίκτυα, προϊόντα κλπ), δηλαδή να παρεμποδίσει τη μεταφορά της δεσπόζουσας θέσης από μια σχετική αγορά σε άλλη (*monopoly leveraging*), η οποία αν και

¹⁰⁰ 2^η Έκθεση για την Πολιτική Ανταγωνισμού, 1972, παρ. 46-48

¹⁰¹ ΔΕΚ-7/97, Oscar Bronner, Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Jacobs της 28^{ης} Μαΐου 1998, παρ. 34

Χατζόπουλος Β., *Ο κανόνας των βασικών διευκολύνσεων (essential facilities) στο ευρωπαϊκό και εθνικό δίκαιο ανταγωνισμού*, σελ. 1

αυτόνομη από την πρώτη, συνδέεται και συνέχεται με αυτήν (*upstream-downstream market*)¹⁰².

Ο κανόνας των αναγκαίων διευκολύνσεων είναι έντονα αμφιλεγόμενος. Αμφισβητείται το γεγονός ότι πρόκειται για έναν αυτόνομο κανόνα, που επιβάλλει υποχρεώσεις σύναψης συμβατικών σχέσεων και υποστηρίζεται ότι αποτελεί απλώς μια «ετικέτα» που κατηγοριοποιεί ορισμένες περιπτώσεις κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης με κοινά χαρακτηριστικά. Σε κάθε περίπτωση δηλαδή, θα πρέπει να αποδεικνύεται κάποια παραβίαση κανόνα του κοινοτικού δικαίου (μέχρι σήμερα ο κανόνας αυτός ήταν πάντα το άρθρο 82 ΣυνθΕΚ). Η θέση αυτή έχει μεγάλη πρακτική σημασία, διότι η αποδοχή του κανόνα των βασικών διευκολύνσεων ως αυτόνομου κανόνα, θα προκαλούσε αντιστροφή του βάρους αποδείξεως και θα σήμαινε ότι κάθε μονοπωλιακή επιχείρηση υποχρεούται να συνάψει συμβατικές σχέσεις, εκτός αν προβάλει επαρκή δικαιολόγηση για την άρνησή της¹⁰³.

Επιπλέον, προβληματίζει το ασαφές πεδίο εφαρμογής του κανόνα, εφόσον η διασταλτική ερμηνεία του αποτελεί έντονο περιορισμό στην οικονομική ελευθερία και στο δικαίωμα ιδιοκτησίας επί των επίμαχων υποδομών¹⁰⁴.

Τέλος, μια εκτεταμένη εφαρμογή της θεωρίας αυτής θα μπορούσε να οδηγήσει σε παράλογες λύσεις και να επιφέρει καταστροφικά αποτελέσματα από οικονομικής απόψεως. Πράγματι, κάτι τέτοιο θα αφαιρούσε από μια επιχείρηση το κίνητρο να επενδύσει σε υποδομές που, θα ενέπιπταν στο πεδίο εφαρμογής του κανόνα αυτού. Και αυτό διότι, εάν ανταγωνιστές μπορούσαν να εξαναγκάσουν την επιχείρηση να τους παράσχει πρόσβαση στις διευκολύνσεις

¹⁰² Μαρίνος Μ.-Θ., *Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο - Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, σελ. 217

¹⁰³ Hancher L., σχόλιο σε *Case C-7/97, Oscar Bronner GmbH & Co. KG v. Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG, Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH & Co. KG and Mediaprint Anzeigengesellschaft mbH & Co. KG. Judgment of the Sixth Chamber, 26 November 1998*, CMLRev (1999) 36, σελ. 1303

Doherty B., *Just what are Essential Facilities?* CMLRev (2001) 38, σελ. 404-405

¹⁰⁴ Μαρίνος Μ.-Θ., *Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο - Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, σελ. 214

αυτές, η προσδοκία για κέρδη θα μειωνόταν σημαντικά¹⁰⁵. Τη σκέψη αυτή που προβάλλεται από πολλούς ερευνητές, συνοψίζει ο Γενικός Εισαγγελέας Jacobs ως εξής:

Μακροπρόθεσμα, ευνοεί γενικώς τον ανταγωνισμό και είναι προς το συμφέρον των καταναλωτών, να επιτρέπεται σε μια εταιρία να χρησιμοποιεί μόνον η ίδια τις διευκολύνσεις, τις οποίες αυτή δημιούργησε για τις ανάγκες της δραστηριότητάς της. Για παράδειγμα, αν η πρόσβαση σε μια διευκόλυνση παραγωγής, αγοράς ή διανομής παρείχεται πολύ εύκολα, ένας ανταγωνιστής δεν θα ωθείτο να δημιουργήσει ανταγωνιστικές διευκολύνσεις. Έτσι, ενώ ο ανταγωνισμός βραχυπρόθεσμως θα αυξανόταν, μακροπρόθεσμως θα μειωνόταν. Επιπλέον, η επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση θα ωθείτο λιγότερο να επενδύσει σε αποτελεσματικές διευκολύνσεις αν οι ανταγωνιστές της μπορούσαν, κατόπιν αιτήσεως, να μοιραστούν με αυτήν τα οφέλη¹⁰⁶.

Το ΔΕΚ δεν έχει ποτέ ρητά αναγνωρίσει την ύπαρξη ενός τέτοιου κανόνα στο κοινοτικό δίκαιο. Ωστόσο, στην πρόσφατη υπόθεση Bronner, όπου ο κανόνας αυτός αποτέλεσε αντικείμενο ανάλυσης από το Γενικό Εισαγγελέα Jacobs, το Δικαστήριο, χωρίς να αναφερθεί ρητά στη θεωρία αυτή – εκτός από τα σημεία στα οποία συνόψισε τους ισχυρισμούς των διαδίκων-, έθεσε αυστηρές προϋποθέσεις για την αναγνώριση μιας τέτοιας υποχρέωσης σε επιχειρήσεις που κατέχουν δεσπόζουσα θέση. Έκρινε ότι για να στοιχειοθετείται κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης του άρθρου 86, θα πρέπει:

α) Η άρνηση παροχής της διευκόλυνσης να μπορεί να εξαφανίσει κάθε ανταγωνισμό στη σχετική αγορά.

β) Η άρνηση να μην μπορεί να δικαιολογηθεί αντικειμενικά και

¹⁰⁵ Bergman M., *The Bronner Case – A Turning Point for the Essential Facilities Doctrine ?*, ECLR 2 (2000) σελ. 62

Tesauro G., *The Essential Facility Doctrine – Latest Developments in EC Competition Law*, in «EU Competition Law & Policy – Developments and Priorities» Athens Conference, April 19th 2002, Hellenic Competition Commission, Nomiki Bibliothiki 2002, σελ. 89

¹⁰⁶ ΔΕΚ-7/97, Oscar Bronner, Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Jacobs της 28^{ης} Μαΐου 1998, παρ. 57

γ) Η διευκόλυνση να είναι απαραίτητη για την άσκηση της δραστηριότητας του ανταγωνιστή, υπό την έννοια ότι δεν υφίσταται κανένα πραγματικό ή δυνητικό υποκατάστατο γι' αυτήν¹⁰⁷.

Η οριοθέτηση αυτή του κανόνα των βασικών διευκολύνσεων από το Δικαστήριο δείχνει ότι δεν μπορεί αυτός να αποτελέσει εργαλείο για την απελευθέρωση των υπηρεσιών δικτύου εφόσον η εφαρμογή του καθίσταται δυνατή μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις¹⁰⁸. Ακόμη, παρατηρείται ότι οι τεχνολογικές εξελίξεις που βαθμιαία διευκολύνουν τη δημιουργία νέων δικτύων, ιδιαίτερα στον τομέα των τηλεπικοινωνιών, μειώνουν τις περιπτώσεις εφαρμογής του κανόνα αυτού¹⁰⁹. Για το λόγο αυτό επισημαίνεται η αναγκαιότητα της *ex ante* ρύθμισης του ζητήματος με τομεακή νομοθεσία, η οποία προβλέπει συγκεκριμένες υποχρεώσεις για τις επιχειρήσεις δικτύου που κατέχουν δεσπόζουσα θέση και η ανεπάρκεια της *ex post*, αβέβαιου αποτελέσματος κύρωσης του κανόνα των βασικών διευκολύνσεων¹¹⁰. Η τομεακή νομοθεσία είναι απαραίτητη για τη ρύθμιση ποικίλων ζητημάτων που αφορούν τους όρους πρόσβασης στο δίκτυο, με σημαντικότερο τον καθορισμό του τιμήματος¹¹¹.

¹⁰⁷ ΔΕΚ-7/97, Oscar Bronner, σκ. 41

¹⁰⁸ Slot P. J., *Energy (Electricity and Natural Gas)*, σελ. 63

Χατζόπουλος Β., *Ο κανόνας των βασικών διευκολύνσεων (essential facilities) στο ευρωπαϊκό και εθνικό δίκαιο ανταγωνισμού*, σελ. 23-24

¹⁰⁹ Skudder A. – Slot P.J., *Common Features of Community Law Regulation in the Network-Bound Sectors*, σελ. 95

¹¹⁰ Slot P. J., *A View from the Mountain: 40 Years of Development in EC Competition Law*, σελ. 455

¹¹¹ Doherty B., *Just what are Essential Facilities?* σελ. 434-435

2.2 Οι οδηγίες 96/92 και 2003/54 για την απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας

2.2.1 Γενικά

2.2.1.1 Η κατάσταση πριν την απελευθέρωση

Μέχρι πρό τινος, η οργάνωση του κλάδου της ηλεκτρικής ενέργειας στα κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης χαρακτηριζόταν από κατακερματισμό σε εθνικές αγορές και ανομοιογένεια μεταξύ των εθνικών συστημάτων, με σημαντικότερο χαρακτηριστικό την κυριαρχία δημοσίων επιχειρήσεων ή επιχειρήσεων με αποκλειστικά ή ειδικά δικαιώματα¹¹².

Στη Γαλλία για παράδειγμα, ιδρύθηκε το 1946 η Electricité de France (EDF) ως εθνική μονοπωλιακή επιχείρηση κάθετα ολοκληρωμένη, δραστηριοποιούμενη και στις τρεις λειτουργίες του κλάδου, ήτοι της παραγωγής, της μεταφοράς και της διανομής ηλεκτρικού ρεύματος. Το ίδιο μοντέλο ακολουθούσε η Ιταλία με την ENEL και η Ιρλανδία.

Στην ομάδα των χωρών αυτών συγκαταλέγεται και η Ελλάδα. Η Δημόσια Επιχείρηση Ηλεκτρισμού (ΔΕΗ) ιδρύθηκε με το Ν. 1468/1950¹¹³, με σκοπό την κατασκευή και εκμετάλλευση θερμοηλεκτρικών και υδροηλεκτρικών εργοστασίων σε όλη την επικράτεια και την εγκατάσταση εθνικού δικτύου για τη μεταφορά και τη διάθεση της παραγόμενης ενέργειας. Η ΔΕΗ ήταν εξ υπαρχής νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, το μετοχικό κεφάλαιο της οποίας ανήκε εξ ολοκλήρου στο Ελληνικό Δημόσιο και λειτουργούσε χάριν του δημοσίου συμφέροντος, υπό την ανώτατη εποπτεία και έλεγχο του κράτους. Για το σκοπό αυτό ήταν υποχρεωμένη:

¹¹² Slot P. J., *Energy and Competition*, σελ. 531

Συνοδινός Χ., *Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας βάσει του κοινοτικού δικαίου*, ΕΕΕυρΔ (2000), σελ. 35

¹¹³ Νόμος 1468/1950, *Περί Ιδρύσεως Δημοσίας Επιχειρήσεως Ηλεκτρισμού*, ΦΕΚ Α' 169/07.08.1950, άρ. 1

α) Να διασφαλίζει την οικονομική της αυτάρκεια.

β) Να παρέχει την παραγόμενη ενέργεια στον αγροτικό και αστικό πληθυσμό της χώρας όσο το δυνατόν φθηνότερα.

γ) Να αποφεύγει τις αδικαιολόγητες διακρίσεις κατά την παροχή ηλεκτρικής ενέργειας, μεταξύ των διαφόρων περιοχών της ελληνικής επικράτειας, κατά τον καθορισμό των τιμολογίων μεταξύ των καταναλωτών της ίδιας κατηγορίας.

δ) Να διαθέτει τα πραγματοποιούμενα έσοδα, μετά την αφαίρεση κρατήσεων, για το σχηματισμό αποθεματικών, με σκοπό την τελειοποίηση και συμπλήρωση των εγκαταστάσεων, βελτίωση των όρων εξυπηρέτησης του κοινού και μείωση των τιμών¹¹⁴.

Η περίπτωση του Βελγίου ήταν παρόμοια, με μια, ιδιωτική όμως, μονοπωλιακή επιχείρηση και κάθετη ολοκλήρωση μόνο για τις λειτουργίες της παραγωγής και μεταφοράς ηλεκτρικού ρεύματος.

Σε άλλα κράτη μέλη, όπως η Γερμανία, η Αυστρία και η Δανία, υπήρχαν περισσότερες από μία επιχειρήσεις, που δραστηριοποιούνταν όμως σε ορισμένη γεωγραφική ζώνη, στις λειτουργίες της παραγωγής και μεταφοράς ηλεκτρικού ρεύματος, στις οποίες αποτελούσαν μονοπώλιο.

Τέλος, στην Αγγλία και στην Ουαλία, το άνοιγμα της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας στον ανταγωνισμό είχε συντελεστεί πολύ πριν τα κοινοτικά όργανα προωθήσουν την απελευθέρωση στην εσωτερική αγορά.

Διαπιστώνεται ότι, παρά τις διαφορές στην οργάνωση του κλάδου της ηλεκτρικής ενέργειας μεταξύ των κρατών μελών, ένα κοινό χαρακτηριστικό κυριάρχησε, με ελάχιστες εξαιρέσεις τις τελευταίες δεκαετίες. Η ύπαρξη μιας μονοπωλιακής επιχείρησης, κάθετα ολοκληρωμένης τουλάχιστον στις λειτουργίες της παραγωγής και μεταφοράς ηλεκτρικού ρεύματος, μέσα σε μια γεωγραφική ζώνη ίση ή μικρότερη με την επικράτεια του κράτους μέλους. Η επιχείρηση αυτή, επιφορτισμένη με την υποχρέωση να εγγυάται την ασφάλεια

¹¹⁴ Παπαντώνη Μ., *Το δίκαιο της ενέργειας, Ευρωπαϊκή θεώρηση - Ελληνική εφαρμογή*, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2003, σελ. 109-110
Παπαθανασοπούλου Ε., *Η Επίδραση του ευρωπαϊκού δικαίου στην ηλεκτρική ενέργεια - Η εφαρμογή της οδηγίας 96/62 αναφορικά με τους κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας (Ν. 2773/1999), ΕΕΕυρΔ (2000), σελ. 65*

του εφοδιασμού, απολάμβανε διάφορα προνόμια αποκλίνοντα από τους κανόνες ανταγωνισμού¹¹⁵.

2.2.1.2 Η υιοθέτηση των οδηγιών 96/62 και 2003/54

Παρουσιάζεται ως οξύμωρο το γεγονός ότι, ενώ οι δύο από τις Συνθήκες των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων σχετίζονταν άμεσα με την ενέργεια (ΕΚΑΧ και ΕΚΑΕ), πολύ πρόσφατα άρχισαν τα κοινοτικά όργανα να κινούνται προς την κατεύθυνση μιας ενιαίας αγοράς ενέργειας¹¹⁶. Στις αρχές της δεκαετίας του '90, οι πρώτες κινήσεις νομοθετικού περιεχομένου, αφορούσαν μέτρα προώθησης της διαφάνειας και της συνεργασίας στον τομέα της ενέργειας¹¹⁷. Όσον αφορά το πρωτογενές δίκαιο, η Συνθήκη του Μάαστριχτ εμπλούτισε τη Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Κοινότητα με δύο διατάξεις που αφορούν την ενέργεια: Το (νυν) άρθρο 3(1) που προβλέπει ότι [...] η δράση της Κοινότητας περιλαμβάνει [...] μέτρα στον τομέα της ενέργειας, και το (νυν) άρθρο 154 σχετικά με τη δημιουργία και ανάπτυξη διευρωπαϊκών δικτύων, μεταξύ άλλων και στον τομέα της ενέργειας.

Στις 19.09.1996, μετά από πολυετείς διαπραγματεύσεις και έντονη πίεση της Επιτροπής, υιοθετήθηκε από το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο η οδηγία 96/92/ΕΟΚ¹¹⁸, περί κοινών κανόνων για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας. Το αρχικό σχέδιο προέβλεπε ως νομική βάση το άρθρο 86(3), η αντίσταση όμως των κρατών μελών και κυρίως του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, που θεώρησε απαράδεκτο το να μην εμπλακεί στη

¹¹⁵ Bergougnoux J., *Services publics en réseau: perspectives de concurrence et nouvelles régulations*, Groupe de travail présidé par Jean Bergougnoux, Avril 2000, <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/004000666/index.shtml>, σελ. 36-40

¹¹⁶ Συνοδινός Χ., *Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας βάσει του κοινοτικού δικαίου*, σελ. 34

¹¹⁷ Βλ. Οδηγία 90/377/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 29^{ης} Ιουνίου 1990, περί κοινοτικής διαδικασίας για τη διαφάνεια των τιμών ηλεκτρικής ενέργειας και αερίου ως προς τον τελικό βιομηχανικό καταναλωτή και

Οδηγία 90/547 ΕΟΚ του Συμβουλίου της 29^{ης} Οκτωβρίου 1990, περί της διαμετακόμισης ηλεκτρικής ενέργειας μέσω των μεγάλων δικτύων.

¹¹⁸ Οδηγία 96/92/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 19ης Δεκεμβρίου 1996, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας ...

διαδικασία, δεν επέτρεψε την έκδοση της οδηγίας απευθείας από την Επιτροπή, και έτσι αυτή εξεδόθη με νομική βάση το άρθρο 95¹¹⁹.

Και το ίδιο το κείμενο της οδηγίας κατακρίθηκε ως ανεπιτυχές αποτέλεσμα συμβιβασμού και δεν θεωρήθηκε ως αποτελεσματικό εργαλείο απελευθέρωσης της αγοράς¹²⁰. Κατέλειπε υπερβολικά μεγάλα περιθώρια διακριτικής ευχέρειας στα κράτη μέλη, γεγονός που οδηγούσε σε επικίνδυνα αποκλίνουσες λύσεις οργάνωσης των αγορών ηλεκτρικής ενέργειας μεταξύ των κρατών μελών. Έτσι, ορισμένα κράτη περιόρισαν το άνοιγμα των αγορών τους στο ελάχιστο δυνατό που επέτρεπαν οι οδηγίες, ενώ άλλα υιοθέτησαν συντομότερα χρονοδιαγράμματα και υψηλότερα επίπεδα απελευθέρωσης, τουλάχιστον σε κανονιστικό επίπεδο, γεγονός που δεν αρκεί όμως για να εγγυηθεί από μόνο του το πραγματικό άνοιγμα της αγοράς¹²¹.

Στις 26.06.2003 υιοθετήθηκε από το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο η οδηγία 2003/54¹²² (στο εξής «η Οδηγία»), αποκαλούμενη και «οδηγία επιτάχυνσης – *acceleration directive*», με την οποία καταργείται η οδηγία 96/62 και υλοποιείται η μετάβαση στην τελευταία φάση της ολοκλήρωσης της εσωτερικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, που προβλέπεται να ολοκληρωθεί μέχρι τον Ιούλιο του 2007¹²³.

Η νέα οδηγία, όπως και κάθε κλαδική ρύθμιση σχετική με την απελευθέρωση των υπηρεσιών δικτύου, δεν αποσκοπεί απλώς στην προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού, **αλλά στην θετική, εξ υπ' αρχής δημιουργία συνθηκών ανταγωνισμού**, εκεί όπου ο ανταγωνισμός πριν δεν υπήρχε¹²⁴.

¹¹⁹ Slot P. J., *Competition and Public Service Obligations: The Example of the Energy Sector*, σελ. 111

Slot P. J., *Energy and Competition*, σελ. 543

¹²⁰ Βλ. Ευθυμόγλου Π. Γ., *Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, σελ. 311

Συνοδινός Χ., *Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας βάσει του κοινοτικού δικαίου*, σελ. 41

¹²¹ Commission de Régulation de l'Energie (France), *Rapport d'activité, juin 2005*, <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/064000059/index.shtml>, σελ. 8

¹²² Οδηγία 2003/54/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Ιουνίου 2003, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και την κατάργηση της οδηγίας 96/92/EK

¹²³ Οδηγία 2003/54/EK, αρ. 21

¹²⁴ Μαρίνος Μ.-Θ., *Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο - Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, σελ. 8-9

Παράλληλα, θέτει τις εγγυήσεις για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας, η οποία τίθεται σε κίνδυνο εξ αιτίας της απελευθέρωσης της αγοράς.

Μια αγορά που σχεδιάζεται να λειτουργεί με αυτόν τον τρόπο, δεν υπόκειται απλώς σε απορρύθμιση, αλλά σε μια *ex ante*, ειδική και λεπτομερειακή επαναρρύθμιση¹²⁵, υπό τους όρους που θα εξετάσουμε στη συνέχεια.

2.2.2 Δημιουργία νέων συνθηκών ανταγωνισμού

Στο πλαίσιο της απελευθερούμενης αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, το παραδοσιακό ενεργειακό δίκτυο, που μέχρι πρότινος αποτελούσε από τεχνική, οικονομική και νομική άποψη μια λειτουργική ενότητα, αποσυντίθεται, διασπάται στα τμήματα παραγωγής, μεταφοράς και διανομής, προκειμένου να δημιουργηθεί νέος χώρος ανταγωνισμού και νέες ανταγωνιστικές σχέσεις¹²⁶. Αυτό επιτυγχάνεται με την επιβολή της υποχρέωσης διαχωρισμού (*unbundling*) της κάθετα ή οριζόντια ολοκληρωμένης επιχείρησης, σε συνδυασμό με το δικαίωμα πρόσβασης στο δίκτυο (*third party access - TPA*), που αναγνωρίζεται σε τρίτους ανταγωνιστές, που δραστηριοποιούνται στον τομέα της παραγωγής ή προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας, οι οποίοι απελευθερώνονται πλήρως.

¹²⁵ Stoffaës C., *Vers une régulation européenne des réseaux*, σελ. 7, 9

¹²⁶ Μαρίνος Μ.-Θ., *Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο - Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, σελ. 7

2.2.2.1 Διαχωρισμός (*unbundling*)

Λογικό προαπαιτούμενο της απελευθέρωσης της παραγωγής και προμήθειας ηλεκτρικού ρεύματος είναι η αφαίρεση της εκμετάλλευσης του δικτύου από τις μέχρι τώρα καθετοποιημένες μονοπωλιακές επιχειρήσεις και η ανάθεση της διαχείρισής του στους «Διαχειριστές του Δικτύου». Το άρθρο 8 της οδηγίας 2003/54 ορίζει ότι: « Τα κράτη μέλη ορίζουν, ή απαιτούν από επιχειρήσεις που είναι ιδιοκτήτριες δικτύων μεταφοράς να ορίσουν [...] έναν ή περισσότερους διαχειριστές δικτύου μεταφοράς (ΔΔΜ).» Αντίστοιχα ορίζει το άρθρο 13, σχετικά με τους διαχειριστές του δικτύου διανομής (ΔΔΔ)¹²⁷.

Σε περίπτωση που ο διαχειριστής του δικτύου μεταφοράς ή ο διαχειριστής του δικτύου διανομής αποτελεί μέρος κάθετα ολοκληρωμένης επιχείρησης¹²⁸, πρέπει να είναι ανεξάρτητος, τουλάχιστον από άποψη νομικής μορφής, οργάνωσης και λήψης αποφάσεων, από τις λοιπές δραστηριότητες που δεν συνδέονται με την μεταφορά ή τη διανομή αντίστοιχα (νομικός και λειτουργικός διαχωρισμός – *legal unbundling, functional unbundling*)¹²⁹. Πρέπει δηλαδή να υφίσταται μια ξεχωριστή εταιρία, με διακριτή νομική προσωπικότητα, η οποία να είναι υπεύθυνη για τη διαχείριση του δικτύου. Η Οδηγία εξειδικεύει περαιτέρω τις υποχρεώσεις διαχωρισμού, οι οποίες θέτουν τις εγγυήσεις για την ανεξαρτησία των Διαχειριστών του Δικτύου. Συγκεκριμένα:

α) Τα πρόσωπα που είναι υπεύθυνα για τη διαχείριση του δικτύου δεν επιτρέπεται να συμμετέχουν σε οργανωτικές δομές της ολοκληρωμένης επιχείρησης ηλεκτρικής ενέργειας, που φέρουν την ευθύνη, άμεσα ή έμμεσα,

¹²⁷ Σύμφωνα με το άρθρο 2 της Οδηγίας, ως «μεταφορά» ορίζεται η μεταφορά ηλεκτρικής ενέργειας μέσω διασυνδεδεμένου δικτύου υπερυψηλής και υψηλής τάσης, με σκοπό την παροχή σε τελικούς πελάτες ή σε διανομείς, ενώ ως «διανομή» ορίζεται η μεταφορά ηλεκτρικής ενέργειας μέσω δικτύων διανομής υψηλής, μεσαίας και χαμηλής τάσης, με σκοπό την παράδοσή της σε πελάτες.

¹²⁸ Σύμφωνα με το άρθρο 2 της Οδηγίας, ως «κάθετα ολοκληρωμένη επιχείρηση» ορίζεται η επιχείρηση, η οποία ασκεί τουλάχιστον μία από τις δραστηριότητες μεταφοράς και διανομής και τουλάχιστον μία από τις δραστηριότητες παραγωγής ή προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας.

¹²⁹ Οδηγία 2003/54, Άρθρα 10(1) και 15(1) αντίστοιχα

για την καθημερινή εκτέλεση των δραστηριοτήτων παραγωγής, διανομής (για τους ΔΔΜ), μεταφοράς (για τους ΔΔΔ) ή προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας¹³⁰.

β) Πρέπει να λαμβάνονται κατάλληλα μέτρα, προκειμένου να διασφαλιστεί ότι τα επαγγελματικά συμφέροντα των προσώπων που είναι υπεύθυνα για τη διαχείριση του δικτύου (μεταφοράς ή διανομής), λαμβάνονται υπ' όψιν κατά τέτοιο τρόπο ώστε να διασφαλίζεται ότι είναι σε θέση να λειτουργούν με ανεξαρτησία¹³¹. Αυτό μπορεί για παράδειγμα να σημαίνει ότι η μετακίνηση στελεχών μεταξύ των κλάδων παραγωγής και διαχείρισης του δικτύου υπόκειται σε αυστηρές προϋποθέσεις ή ότι οι αποδοχές ενός στελέχους δεν μπορεί να τελούν σε συνάρτηση με τα κέρδη της εταιρίας παραγωγής¹³².

γ) Ο Διαχειριστής του Δικτύου διαθέτει αποτελεσματικές εξουσίες λήψεως των σχετικών αποφάσεων, ανεξάρτητα από την ολοκληρωμένη επιχείρηση ηλεκτρικής ενέργειας, όσον αφορά τους πόρους που είναι αναγκαίοι για τη λειτουργία, τη συντήρηση και την ανάπτυξη του δικτύου¹³³.

δ) Ο Διαχειριστής του Δικτύου καταρτίζει πρόγραμμα συμμόρφωσης και υποβάλλει ετήσια έκθεση στη ρυθμιστική αρχή, στην οποία περιγράφονται τα μέτρα που έχουν ληφθεί¹³⁴.

Ωστόσο, οι κανόνες αυτοί δεν συνεπάγονται την υποχρέωση διαχωρισμού του ιδιοκτησιακού καθεστώτος των περιουσιακών στοιχείων του δικτύου μεταφοράς (ή διανομής αντίστοιχα) από την κάθετα ολοκληρωμένη επιχείρηση (ιδιοκτησιακός διαχωρισμός - *ownership unbundling*)¹³⁵. Αυτό σημαίνει ότι ο διαχειριστής του δικτύου δεν είναι απαραίτητο να είναι και κύριος του δικτύου, η κυριότητα του οποίου μπορεί να παραμείνει στην πρώην μονοπωλιακή επιχείρηση¹³⁶.

¹³⁰ Οδηγία 2003/54, Άρθρα 10(2)α και 15(2)α αντίστοιχα

¹³¹ Οδηγία 2003/54, Άρθρα 10(2)β και 15(2)β αντίστοιχα

¹³² DG Energy & Transport, *Note on Directives 2003/54 and 2003/55 on the Internal Market in Electricity and Natural Gas - The Unbundling Regime*, 4.2.1

¹³³ Οδηγία 2003/54, Άρθρα 10(2)γ και 15(2)γ αντίστοιχα

¹³⁴ Οδηγία 2003/54, Άρθρα 10(2)δ και 15(2)δ αντίστοιχα

¹³⁵ Οδηγία 2003/54, Άρθρα 10(1) εδ. β και 15(1) εδ. β αντίστοιχα

¹³⁶ DG Energy & Transport, *Note on Directives 2003/54 and 2003/55 on the Internal Market in Electricity and Natural Gas - The Unbundling Regime*, 3.1

Επιπλέον, οι επιχειρήσεις ηλεκτρικής ενέργειας υποχρεούνται να τηρούν, στα εσωτερικά τους λογιστικά, χωριστούς λογαριασμούς για κάθε μία από τις δραστηριότητες μεταφοράς και διανομής, όπως ακριβώς θα ήταν υποχρεωμένες να πράξουν, εάν οι εν λόγω δραστηριότητες ασκούνταν από χωριστές επιχειρήσεις, προκειμένου να αποφεύγονται οι διακρίσεις, οι σταυροειδείς επιδοτήσεις (*cross subsidization*) και οι στρεβλώσεις του ανταγωνισμού. Τηρούν επίσης λογαριασμούς, οι οποίοι μπορούν να είναι ενοποιημένοι, για άλλες δραστηριότητες σχετικές με την ηλεκτρική ενέργεια, που δεν έχουν σχέση με τη μεταφορά και τη διανομή. Στους λογαριασμούς πρέπει να αποσαφηνίζονται τα έσοδα που προέρχονται από το ιδιοκτησιακό καθεστώς του δικτύου μεταφοράς / διανομής (λογιστικός διαχωρισμός – *unbundling of accounts*)¹³⁷.

Στο σημείο αυτό πρέπει να αναφερθεί ότι η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, ύστερα από προειδοποιητική επιστολή και αιτιολογημένη γνώμη, κατέθεσε προσφυγή ενώπιον του ΔΕΚ κατά της Ελλάδος, λόγω της κοινής δημοσίευσης εκ μέρους της ΔΕΗ, σε ένα λογαριασμό, των δραστηριοτήτων παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας και των δραστηριοτήτων εξόρυξης λιγνίτη. Η Επιτροπή παραιτήθηκε από την προσφυγή της αφού οι ελληνικές αρχές την ενημέρωσαν σχετικά με τη δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, διαχωρισμένων λογαριασμών της ΔΕΗ και για τις λιγνιτικές δραστηριότητες¹³⁸. Πρόστιμο στη ΔΕΗ για το λόγο αυτό είχε επιβληθεί και από την Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας, η οποία μέχρι και σήμερα δεν έχει κάνει δεκτούς τους ισολογισμούς της ΔΕΗ, λόγω του ότι η μεθοδολογία που χρησιμοποιεί δεν πληροί απόλυτα τις προϋποθέσεις του λογιστικού διαχωρισμού¹³⁹.

¹³⁷ Οδηγία 2003/54 αρ. 19

¹³⁸ Βλ. σχολιασμό της υπόθεσης σε Σαλακά Ε. – Συνοδινού Χ., *Λογιστικός διαχωρισμός καθετοποιημένων ηλεκτρικών επιχειρήσεων*, Ενέργεια και Δίκαιο 4 (2005), σελ. 34 επ.

¹³⁹ Regulatory Authority for Energy (Greece), *Annual Report 2005 To the European Commission*, Athens – July 2005, σελ. 20

2.2.2.1.1 Οι Διαχειριστές του Δικτύου

Ο Διαχειριστής του Δικτύου Μεταφοράς

Προκειμένου να αποσυνδεθεί η διαχείριση του δικτύου μεταφοράς από τη ΔΕΗ (η οποία ωστόσο δεν αποξενώνεται από την κυριότητά της σε αυτό) και να αποκτήσει περιεχόμενο το δικαίωμα τρίτων παραγωγών και προμηθευτών να αποκτήσουν πρόσβαση στο δίκτυο, ιδρύθηκε με το π.δ. 328/2000 η Ανώνυμη Εταιρία «Διαχειριστής Ελληνικού Συστήματος Μεταφοράς Ηλεκτρικής Ενέργειας Α.Ε. (ΔΕΣΜΗΕ), η οποία ορίστηκε Διαχειριστής του Δικτύου Μεταφοράς (*Transmission System Operator - TSO*).¹⁴⁰»

Στην εταιρία συμμετέχει με ποσοστό 51% το Ελληνικό Δημόσιο και με ποσοστό 49% οι εταιρίες παραγωγής που υπάρχουν στην Ελλάδα. Αυτό σημαίνει ότι το ποσοστό των τελευταίων κατέχει σήμερα εξ' ολοκλήρου η ΔΕΗ, αυτό όμως προβλέπεται ότι θα περιορίζεται σταδιακά μέσω της διάθεσης μετοχών στους κατόχους άδειας παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας, όταν οι μονάδες παραγωγής τους θα συνδέονται με το δίκτυο μεταφοράς («το Σύστημα»), κατά την αναλογία της παραγωγικής δυναμικότητάς τους σε σχέση προς τη συνολική παραγωγική δυναμικότητα που είναι συνδεδεμένη στο Σύστημα. Το τίμημα για τη διάθεση του αναλογούντος ποσοστού θα καθορίζεται με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης, ύστερα από γνώμη της Ρυθμιστικής Αρχής Ενέργειας¹⁴¹.

Στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων του, όπως διαγράφονται στο π.δ. 328/2000 (άρθρο 2) και στο νόμο 2773/1999 (άρθρο 15), ο οποίος αποτελεί τη βασική ρύθμιση για την απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας και

¹⁴⁰ Προεδρικό Διάταγμα 328/2000, Σύσταση και Καταστατικό της Ανώνυμης Εταιρίας «Διαχειριστής Ελληνικού Συστήματος Μεταφοράς Ηλεκτρικής Ενέργειας Α.Ε.», ΦΕΚ Α' 268/12.12.2000

¹⁴¹ Π.δ. 328/2000 άρθρο 5

τη μεταγραφή των σχετικών οδηγιών στην ελληνική έννομη τάξη¹⁴², ο ΔΕΣΜΗΕ:

α) Παρέχει πρόσβαση στο Σύστημα στους παραγωγούς και προμηθευτές που τη δικαιούνται, όπως και στους πελάτες αυτών.

β) Επιτρέπει τη σύνδεση με το Σύστημα (το δίκτυο μεταφοράς) στο Διαχειριστή του Δικτύου (του δικτύου διανομής, δηλαδή προς το παρόν τη ΔΕΗ), σύμφωνα με όσα καθορίζονται στον Κώδικα Διαχείρισης του Συστήματος¹⁴³.

γ) Ρυθμίζει τα σχετικά με την κατανομή φορτίου. Όπως προαναφέρθηκε, η ηλεκτρική ενέργεια είναι αγαθό που δεν αποθηκεύεται και επομένως θα πρέπει ανά πάσα στιγμή να παράγεται τόση ποσότητα, όση καταναλώνεται. Η κατανομή φορτίου λοιπόν είναι αυτή που υπαγορεύει το ποιος σταθμός θα παράγει και πόσο.

δ) Ρυθμίζει τη χρήση των διασυνδέσεων με τα δίκτυα άλλων χωρών.

ε) Μετρά την ενέργεια που παράγεται, διακινείται και καταναλώνεται κατά τρόπο αξιόπιστο και επίσημα πιστοποιημένο, προκειμένου να προβαίνει στην εκκαθάριση, στην διαπίστωση δηλαδή τυχόν ελλείπουσας ή πλεονάζουσας ενέργειας που εισάγει στο Σύστημα κάθε παραγωγός και στην τιμολόγησή της για τη διευθέτηση των χρεών, σύμφωνα με τα οριζόμενα στον Κώδικα Συναλλαγών Ηλεκτρικής Ενέργειας. Πρέπει ωστόσο να σημειωθεί ότι ο ΔΕΣΜΗΕ δεν εμπορεύεται ο ίδιος ηλεκτρική ενέργεια, ούτε παρεμβαίνει στις συμβατικές σχέσεις μεταξύ προμηθευτών / παραγωγών και καταναλωτών.

στ) Μεριμνά για τη συντήρηση του Συστήματος και την περαιτέρω ανάπτυξή του, προκειμένου να καλύπτει τις ανάγκες. Για το σκοπό αυτό, εκπονεί και δημοσιοποιεί κάθε έτος, σχέδιο Μελέτης για την Ανάπτυξη του Συστήματος Μεταφοράς (ΜΑΣΜ), με ορίζοντα πενταετίας. Η ΜΑΣΜ εγκρίνεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης, μετά από γνώμη της ΡΑΕ, η οποία

¹⁴² Νόμος 2773/1999, Απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, ρύθμιση θεμάτων ενεργειακής πολιτικής και άλλες διατάξεις, ΦΕΚ Α' 286/22.12.1999

¹⁴³ Υ.Α Δ5/ΗΛ/Β/Φ1/ οικ. 8311 Έγκριση του Κώδικα Διαχείρισης του Συστήματος και Συναλλαγών Ηλεκτρικής Ενέργειας. ΦΕΚ Β' 655/07.05.2005

λαμβάνει υπ' όψιν της τις απόψεις του Κυρίου του Συστήματος (της ΔΕΗ). Τα έργα εκτελούνται από τη ΔΕΗ.

Η ΡΑΕ στην ετήσια έκθεσή της προς την Ευρωπαϊκή Επιτροπή για το 2005, προβαίνει σε ορισμένες παρατηρήσεις σχετικά με την πραγματική ανεξαρτησία του ΔΕΣΜΗΕ από τη ΔΕΗ και επισημαίνει ότι η τελευταία έχει το δικαίωμα να διορίζει μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου του ΔΕΣΜΗΕ ως κάτοχος του 49% των μετοχών. Αναφέρει επίσης, ότι οι περισσότεροι υπάλληλοι του ΔΕΣΜΗΕ προέρχονται από τη ΔΕΗ και είναι μέλη του συνδικαλιστικού και ασφαλιστικού φορέα των εργαζομένων της ΔΕΗ. Τέλος, επισημαίνει ότι δύο από τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου του ΔΕΣΜΗΕ είναι ταυτόχρονα και Γενικοί Διευθυντές της ΔΕΗ¹⁴⁴.

Ο Διαχειριστής του Δικτύου Διανομής

Ο Διαχειριστής του Δικτύου Διανομής έχει την υποχρέωση να διατηρεί ένα αποδοτικό, αξιόπιστο και ασφαλές δίκτυο διανομής στην περιοχή που καλύπτει, λαμβάνοντας τη δέουσα μέριμνα για το περιβάλλον. Αποφεύγει κάθε διάκριση μεταξύ χρηστών του δικτύου, και κυρίως κάθε διάκριση υπέρ επιχειρήσεων συνδεδεμένων με αυτόν¹⁴⁵.

Το άρθρο 30(2) της Οδηγίας προβλέπει ωστόσο ότι τα κράτη μέλη μπορούν να αναβάλουν το διαχωρισμό (*unbundling*) για τον διαχειριστή του δικτύου διανομής, μέχρι την 1^η Ιουλίου 2007. Κάνοντας χρήση της εξαιρέσης αυτής, ο νόμος 2773/1999¹⁴⁶ αναγνωρίζει ως αποκλειστική Διαχειρίστρια του Δικτύου Διανομής (*Distribution System Operator - DSO*) τη ΔΕΗ. Έως την 1^η Ιουλίου 2007, ημερομηνία πλήρους ανοίγματος της αγοράς, τις αρμοδιότητες αυτές θα πρέπει να έχει αναλάβει ο ΔΕΣΜΗΕ, ο οποίος θα μετονομαστεί σε «Διαχειριστή Ελληνικού Συστήματος και Δικτύου Ηλεκτρικής Ενέργειας Α.Ε. (ΔΕΣΔΗΕ)»

¹⁴⁴ Regulatory Authority for Energy (Greece), *Annual Report 2005 To the European Commission*, σελ. 20-21

¹⁴⁵ Οδηγία 2003/54, αρ. 14

¹⁴⁶ Νόμος 2773/1999, αρ. 22

2.2.2.2 Η απελευθέρωση της παραγωγής

Η πλήρης απελευθέρωση της παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας είχε ήδη συντελεστεί υπό το καθεστώς της προγενέστερης οδηγίας 96/92. Καταργήθηκε κάθε νομικό μονοπώλιο στην παραγωγή και κάθε νομικό ή φυσικό πρόσωπο μπορεί να παράγει ηλεκτρική ενέργεια¹⁴⁷. Για την κατασκευή νέων εγκαταστάσεων παραγωγής, τα κράτη μέλη θεσπίζουν διαδικασία χορήγησης αδειών, η οποία ακολουθεί κριτήρια αντικειμενικά, διαφανή και μη εισάγοντα διακρίσεις¹⁴⁸.

Τα κριτήρια χορήγησης της αδειάς αφορούν την εν γένει ασφάλεια του δικτύου, την προστασία της δημόσιας υγείας και ασφάλειας, την προστασία του περιβάλλοντος, τη χρήση της γης και τη χωροθέτηση, τη φύση των πρωτογενών πηγών, τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά του αιτούντος, όπως οι τεχνικές και χρηματοοικονομικές του δυνατότητες.

Οι διαδικασίες χορήγησης αδειών και τα σχετικά κριτήρια πρέπει να δημοσιοποιούνται. Οι αιτούντες ενημερώνονται για τους λόγους τυχόν απόρριψης. Οι λόγοι πρέπει να είναι αντικειμενικοί, δίκαιοι, βάσιμοι και τεκμηριωμένοι και να παρέχεται η δυνατότητα προσφυγής.

Τέλος, χάριν της ασφάλειας του εφοδιασμού, τα κράτη μέλη μπορούν να εξασφαλίζουν τη δυνατότητα δημιουργίας νέου δυναμικού μέσω πρόσκλησης προς υποβολή προσφορών. Υπό το καθεστώς της οδηγίας 96/92 η δυνατότητα παρείχεται ως εναλλακτική λύση στη διακριτική ευχέρεια των κρατών, σύμφωνα με την Οδηγία Επιτάχυνσης όμως, η οδός αυτή μπορεί να ακολουθηθεί μόνο εφόσον βάσει της διαδικασίας χορήγησης αδειών, το δυναμικό παραγωγής που δημιουργείται δεν επαρκεί για την ασφάλεια του εφοδιασμού¹⁴⁹.

¹⁴⁷ Βλ. Οδηγία 2003/54, αρ. 2(2)

¹⁴⁸ Οδηγία 2003/54, αρ. 6

¹⁴⁹ Οδηγία 2003/54, αρ. 7

Οι διατάξεις αυτές της Οδηγίας έχουν πλήρως μεταγραφεί στην ελληνική έννομη τάξη με το Ν. 2773/1999¹⁵⁰, όπως έχει τροποποιηθεί, ο οποίος προβλέπει ότι οι άδειες παραγωγής χορηγούνται από τον Υπουργό Ανάπτυξης, ύστερα από γνώμη της ΡΑΕ, σύμφωνα και με τους όρους και τις προϋποθέσεις που προβλέπονται στον Κανονισμό Αδειών¹⁵¹. Μέχρι σήμερα στην Ελλάδα έχουν χορηγηθεί άδειες παραγωγής σε περισσότερες από 700 επιχειρήσεις, αυτό όμως δεν έχει οδηγήσει στην πραγματική συμμετοχή των αδειούχων επιχειρήσεων στην αγορά¹⁵².

2.2.2.3 Η απελευθέρωση της προμήθειας

Ως «προμήθεια» ορίζεται η πώληση, συμπεριλαμβανομένης της μεταπώλησης ηλεκτρικής ενέργειας σε πελάτες¹⁵³. Η άδεια παραγωγής δεν δίνει αυτόματα και το δικαίωμα πώλησεως ηλεκτρικής ενέργειας σε πελάτες, για την οποία απαιτείται η έκδοση άδειας προμήθειας. Στη χώρα μας, η άδεια προμήθειας εκδίδεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης μετά από γνώμη της ΡΑΕ¹⁵⁴. Σύμφωνα με το προϊσχύσαν δίκαιο, ο προμηθευτής ήταν απαραίτητο να είναι και παραγωγός¹⁵⁵, έπειτα όμως από τις τελευταίες τροποποιήσεις του Ν. 2773/1999, τίθενται συγκεκριμένες απαιτήσεις φερεγγυότητας του προμηθευτή, χωρίς να απαιτείται ο τελευταίος να είναι και παραγωγός.

¹⁵⁰ Ν. 2773/1999, αρ. 9 επ.

¹⁵¹ Υ.Α Δ5/Β/Φ1/οικ. 17951 Κανονισμός Αδειών Παραγωγής και Προμήθειας Ηλεκτρικής Ενέργειας ΦΕΚ Β' 1498/08.12.2000, αρ.

¹⁵² Μεταξύ αυτών οι Γερμανικές RWE και E.ON και η Αυστριακή Austrian Power, όπως επίσης και μονάδες αιολικής ενέργειας, παραγωγής ενέργειας από φυσικό αέριο και βιομάζα καθώς και επιχειρήσεις που παράγουν ενέργεια για ίδια χρήση. www.rae.gr (αρχεία μητρώου αδειών παραγωγής)

Παπαντώνη Μ., *Κριτική παρουσίαση του Ν. 3426/2005 σε επιτάχυνση της διαδικασίας για την απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, *Ενέργεια και Δίκαιο* (5) 2006, σελ. 118, 122 και

von Boesche K.-V. – Σταμάτη Μ., *Η ενσωμάτωση των Οδηγιών Επιτάχυνσης στην εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και φυσικού αερίου στην Ελλάδα και στη Γερμανία*, *Ενέργεια και Δίκαιο*, (5) 2006, σελ. 25

¹⁵³ Οδηγία 2003/54, αρ. 2(19)

¹⁵⁴ Ν. 2773/1999, αρ. 24 επ.

¹⁵⁵ Παπαθανασοπούλου Ε., *Το καθεστώς των αδειών στην απελευθερωμένη αγορά ηλεκτρικής ενέργειας*, σε «Απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας» Πρακτικά Ημερίδας, Κέντρο Διεθνούς και Ευρωπαϊκού Οικονομικού Δικαίου, επιμ. Ε. Αδαμαντίδου, Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα – Κομοτηνή, 2002, σελ. 52-54.

Απαιτείται, για παράδειγμα ο προμηθευτής να έχει τη μορφή Α.Ε. ή Ε.Π.Ε. με εταιρικό κεφάλαιο τουλάχιστον 60.000 ευρώ, να διαθέτει οργανωτική και διοικητική δομή κατάλληλη να εξασφαλίσει την αξιόπιστη, συνετή και χρηστή λειτουργία της δραστηριότητάς του, να έχει την αναγκαία χρηματοοικονομική ευρωστία και φερεγγυότητα κλπ.

Η προμήθεια διενεργείται σύμφωνα με τον Κώδικα Προμήθειας σε Πελάτες¹⁵⁶. Ο Κώδικας αυτός ρυθμίζει τη διάπλαση και τη λειτουργία της σύμβασης προμήθειας εν είδει *ex lege* Γενικών Όρων Συναλλαγών¹⁵⁷. Κομβική θέση έχει το άρθρο 10 που κατοχυρώνει την ελευθερία αλλαγής προμηθευτή.

2.2.2.4 Πρόσβαση τρίτων στο δίκτυο (*third party access*)

Το δικαίωμα τρίτων προσώπων να αποκτήσουν πρόσβαση στο δίκτυο μιας επιχείρησης αποτελεί τον πυρήνα όχι μόνο των νομοθετημάτων για την ενέργεια, αλλά γενικότερα της απελευθέρωσης της αγοράς σε όλες τις υπηρεσίες δικτύου.

Η οδηγία 96/92 καθιέρωνε τρία εναλλακτικά συστήματα πρόσβασης στο δίκτυο, ήτοι το σύστημα της ρυθμιζόμενης πρόσβασης, το σύστημα της πρόσβασης κατόπιν διαπραγματεύσεων και το σύστημα του μοναδικού αγοραστή¹⁵⁸. Αντίθετα, με την Οδηγία Επιτάχυνσης καθιερώνεται ως μοναδικό σύστημα, αυτό της «ρυθμιζόμενης πρόσβασης.» Έτσι λοιπόν, τα κράτη μέλη πρέπει να διασφαλίσουν την εφαρμογή ενός συστήματος για την πρόσβαση τρίτων στα δίκτυα μεταφοράς και διανομής, με βάση εκ των προτέρων δημοσιευμένα τιμολόγια, το οποίο εφαρμόζεται αντικειμενικά και χωρίς διακρίσεις μεταξύ των χρηστών του δικτύου. Τα τιμολόγια αυτά ή τουλάχιστον

¹⁵⁶ Ν. 2773/1999, αρ. 26-27

Υ.Α. 4524 Έγκριση του Κώδικα Προμήθειας σε Πελάτες. ΦΕΚ Β' 270/15.03.2001

¹⁵⁷ Μαρίνος Μ.-Θ., *Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο - Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, σελ. 192

¹⁵⁸ Για τα τρία συστήματα βλ. Μαρίνος Μ.-Θ., *Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο - Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, σελ. 92-96

Slot P. J., *Energy (Electricity and Natural Gas)*, σελ. 59

Ευθυμόγλου Π. Γ., *Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, σελ. 317

Παπαντώνη Μ., *Το δίκαιο της ενέργειας, Ευρωπαϊκή θεώρηση - Ελληνική εφαρμογή*, σελ. 358

οι μεθοδολογίες με τις οποίες καταρτίζονται, εγκρίνονται από τις Εθνικές Ρυθμιστικές Αρχές και δημοσιεύονται πριν από τη θέση τους σε ισχύ¹⁵⁹. Για να είναι σε θέση να λειτουργήσει ο ανταγωνισμός, η πρόσβαση στο δίκτυο πρέπει να παρέχεται χωρίς διακρίσεις, με διαφάνεια και σε λογικές τιμές¹⁶⁰.

Λόγω του κεντρικού ρόλου που διαδραματίζει στην απελευθέρωση το δικαίωμα της πρόσβασης στο δίκτυο, αποκτούν κεφαλαιώδη σημασία οι λόγοι που δικαιολογούν την άρνηση πρόσβασης από το διαχειριστή του δικτύου, ο οποίος μπορεί να αρνείται την πρόσβαση μόνο λόγω έλλειψης χωρητικότητας. Η άρνηση αυτή πρέπει να είναι δεόντως αιτιολογημένη, λαμβανομένων υπ' όψιν τυχόν επιβληθέντων υποχρεώσεων δημόσιας υπηρεσίας¹⁶¹. Στην ελληνική έννομη τάξη, ο Ν. 2773/1999 και οι Κώδικες Λειτουργίας (*Operational Codes*) συγκεκριμενοποιούν με τεχνικούς όρους, σε διάσπαρτες διατάξεις, τους λόγους άρνησης, οι οποίοι ελέγχονται με βάση το πνεύμα και το σκοπό της Οδηγίας.

2.2.3 Υποχρεώσεις παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας

2.2.3.1 Οι επιμέρους υποχρεώσεις

Η Οδηγία Επιτάχυνσης εξουσιοδοτεί τα κράτη μέλη να επιβάλλουν, τηρώντας τις διατάξεις της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Κοινότητα και ιδίως το άρθρο 86, υποχρεώσεις παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας, χάριν του γενικού συμφέροντος, στις επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας. Οι υποχρεώσεις αυτές μπορούν να αφορούν την ασφάλεια, συμπεριλαμβανομένης της ασφάλειας του εφοδιασμού, την τακτική παροχή, την ποιότητα και τις τιμές καθώς και την προστασία του περιβάλλοντος, συμπεριλαμβανομένης και της προστασίας του κλίματος και της ενεργειακής αποδοτικότητας. Οι υποχρεώσεις πρέπει να ορίζονται σαφώς, να είναι διαφανείς, αμερόληπτες και επαληθεύσιμες και να διασφαλίζουν την

¹⁵⁹ Οδηγία 2003/54, αρ.20, 23(2)

¹⁶⁰ Οδηγία 2003/54, εισηγ. έκθεση παρ. 6

¹⁶¹ Οδηγία 2003/54, αρ. 20(2)

ισότιμη πρόσβαση των επιχειρήσεων ηλεκτρικής ενέργειας της ΕΕ στους εθνικούς καταναλωτές¹⁶².

Επίσης, τα κράτη μέλη υποχρεώνονται να διασφαλίζουν για όλους τους οικιακούς πελάτες και, όπου κρίνεται σκόπιμο και για τις μικρές επιχειρήσεις, την καθολικότητα της υπηρεσίας, δηλαδή το δικαίωμα να προμηθεύονται ηλεκτρική ενέργεια συγκεκριμένης ποιότητας σε λογικές, εύκολα και άμεσα συγκρίσιμες και διαφανείς τιμές¹⁶³.

Εδώ πρέπει να σημειωθεί ότι η Επιτροπή προτίθεται να προτείνει την υιοθέτηση Χάρτας Δικαιωμάτων των πελατών Ηλεκτρικής Ενέργειας και Αερίου, πριν το πέρασμα της αγοράς, τον Ιούλιο του 2007¹⁶⁴.

Τέλος στην εθνική ενεργειακή πολιτική ενσωματώνονται ως επιδιώξεις η οικονομική και κοινωνική συνοχή και η προστασία του περιβάλλοντος (αρχή της ενσωμάτωσης).¹⁶⁵

2.2.3.2 Τα όρια

Για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας, τα κράτη μπορούν να χορηγούν οικονομικές αντισταθμίσεις ή αποκλειστικά δικαιώματα, προς τις οικείες επιχειρήσεις, με αμερόληπτο και διαφανή τρόπο¹⁶⁶. Όπως ρητά ορίζεται στην οδηγία, όριο στην εξουσία αυτή των κρατών αποτελούν οι διατάξεις της Συνθήκης και ιδίως το άρθρο 86, χρήσιμο οδηγό για την ερμηνεία του οποίου αποτελεί βεβαίως η νομολογία του ΔΕΚ.

Η Επιτροπή σε έγγραφό¹⁶⁷ της σχετικά με την ερμηνεία των διατάξεων αυτών, θεωρεί ως απαραίτητο στοιχείο διαφάνειας, την ύπαρξη επίσημης κρατικής πράξης που να επιβάλλει τις εν λόγω υποχρεώσεις και να

¹⁶² Οδηγία 2003/54, αρ. 3(2)

¹⁶³ Οδηγία 2003/54, αρ. 3(3)

¹⁶⁴ COM (2005) 568 τελικό της 15.11.2005, Έκθεση σχετικά με τη συντελεσθείσα πρόοδο στη δημιουργία της εσωτερικής αγοράς αερίου και ηλεκτρισμού {SEC (2005) 1448}, σελ. 15

¹⁶⁵ Οδηγία 2003/54, αρ. 3(7)

¹⁶⁶ αρ. 3(4)

¹⁶⁷ DG Energy & Transport, *Note on Directives 2003/54 and 2003/55 on the Internal Market in Electricity and Natural Gas – Public Service Obligations*, 2.2 - 2.4

περιλαμβάνει: Τη φύση των υποχρεώσεων, τις επιφορτισμένες με αυτές επιχειρήσεις και τη γεωγραφική περιοχή που αφορούν οι υποχρεώσεις, τον τρόπο καθορισμού των τιμών πώλησης στους καταναλωτές, την φύση τυχόν ειδικών ή αποκλειστικών δικαιωμάτων που χορηγούνται, το ύψος του αντισταθμίματος και την χρονική περίοδο που καλύπτουν οι υποχρεώσεις.

Όσον αφορά το κριτήριο της αμεροληψίας, η Επιτροπή προκρίνει τη διαδικασία πρόσκλησης προς υποβολή προσφορών, η οποία πρέπει να δημοσιεύεται κατά τρόπο διαφανή και μη εισάγοντα διακρίσεις.

Κατά τον έλεγχο των επιβληθέντων υποχρεώσεων, η Επιτροπή χρησιμοποιεί ως κριτήρια, τη συμβατότητα των υποχρεώσεων με τις εκφάνσεις του γενικού συμφέροντος που καλύπτει η Οδηγία, την προσφορότητα του μέτρου να επιτύχει τον επιδιωκόμενο στόχο και τέλος, την αναγκαιότητα του μέτρου.

Η Οδηγία ορίζει ότι τα κράτη μέλη μπορούν να αποφασίζουν να μην εφαρμόσουν τις διατάξεις σχετικά με την απελευθέρωση της παραγωγής και την πρόσβαση τρίτων στο δίκτυο, στο μέτρο που η εφαρμογή τους θα παρεμπόδιζε, από νομική ή πραγματική άποψη, την εκπλήρωση των υποχρεώσεων που επιβάλλονται στις επιχειρήσεις ηλεκτρικής ενέργειας προς το κοινό οικονομικό συμφέρον, εφόσον όμως η ανάπτυξη των συναλλαγών δεν επηρεάζεται σε βαθμό που να αντιβαίνει προς τα συμφέροντα της Κοινότητας. Τα συμφέροντα της Κοινότητας περιλαμβάνουν τον ανταγωνισμό, σύμφωνα με την οδηγία 2003/54 και το άρθρο 86 ΣυνθΕΚ¹⁶⁸. **Η διάταξη αυτή επανεισάγει στο παράγωγο δίκαιο την εξαίρεση του 86(2) ΣυνθΕΚ.**

Τα κράτη μέλη υποχρεώνονται να ενημερώσουν την Επιτροπή, κατά την έναρξη εφαρμογής της Οδηγίας, για όλα τα μέτρα που θεσπίζουν για την εκπλήρωση υποχρεώσεων καθολικής υπηρεσίας και παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας καθώς και για τις πιθανές επιπτώσεις τους στον εθνικό και διεθνή ανταγωνισμό, ανεξαρτήτως αν τα μέτρα αποτελούν παρέκκλιση από τις διατάξεις της Οδηγίας¹⁶⁹.

¹⁶⁸ Οδηγία 2003/54, αρ. 3(8)

¹⁶⁹ αρ. 3(9)

Πρέπει να σημειωθεί ότι, στις 4.04.2006 η Επιτροπή απέστειλε προειδοποιητικές επιστολές¹⁷⁰ σε 17 κράτη μέλη, μεταξύ των οποίων και στην Ελλάδα, που αφορούσαν τη μη ορθή μεταγραφή ή / και κακή εφαρμογή των οδηγιών 2003/54 και 2003/55 για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και φυσικού αερίου αντίστοιχα. Όσον αφορά την Ελλάδα η επιστολή επισημαίνει, μεταξύ άλλων και τη μη κοινοποίηση των υποχρεώσεων δημόσιας υπηρεσίας για τον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας. Η παράλειψη αναγνωρίζεται τυπικά και στο άρθρο 28 του νόμου 3426/2005 περί επιτάχυνσης της διαδικασίας απελευθέρωσης της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, σύμφωνα με το οποίο, εντός 6 μηνών από τη δημοσίευση του εν λόγω νόμου, ήτοι έως τις 21.06.2006, θα έπρεπε να καθοριστούν με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης, η οποία θα κοινοποιείτο στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, οι υποχρεώσεις κοινής ωφέλειας, καθώς και οι κάτοχοι αδείας στους οποίους επιβάλλεται η παροχή των υποχρεώσεων αυτών.

Η διάταξη ορίζει επίσης ότι εντός τριών μηνών από την έκδοση της ανωτέρω απόφασης, θα δημοσιευθεί και θα κοινοποιηθεί στην Επιτροπή άλλη Υπουργική Απόφαση, με την οποία θα καθορίζεται η μεθοδολογία υπολογισμού του ανταλλάγματος των παρεχομένων υπηρεσιών κοινής ωφέλειας. Οι αποφάσεις αυτές δεν έχουν ακόμη εκδοθεί¹⁷¹.

2.2.4 Οι Εθνικές Ρυθμιστικές Αρχές

Η οδηγία 96/62 δεν περιείχε ρητή υποχρέωση των κρατών για τη δημιουργία ανεξάρτητης αρχής για τη διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας. Ο προσανατολισμός της Οδηγίας Επιτάχυνσης, και ιδίως η καθιέρωση του συστήματος της ρυθμιζόμενης

¹⁷⁰ IP/06/430/04.04.2006

¹⁷¹ Βλ. και Καλλιαρέκου Αικ., Ν. 3426/2005: Ο νέος νόμος για την απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, *Ενέργεια και Δίκαιο* (5) 2006, σελ. 134
Παπαντόνη Μ., *Κριτική παρουσίαση του Ν. 3426/2005 σε επιτάχυνση της διαδικασίας για την απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, σελ. 121

πρόσβασης στο δίκτυο ως μοναδικής επιλογής, επέβαλε την δημιουργία εθνικών ρυθμιστικών αρχών, οι οποίες είναι εντελώς ανεξάρτητες από τα συμφέροντα του κλάδου της ενέργειας.¹⁷² Οι αρχές αυτές είναι υπεύθυνες τουλάχιστον για τη διασφάλιση της αμεροληψίας, του ουσιαστικού ανταγωνισμού και της εύρυθμης λειτουργίας της αγοράς¹⁷³.

Η Ελλάδα, η οποία είχε επιλέξει το σύστημα της ρυθμιζόμενης πρόσβασης στο δίκτυο υπό το καθεστώς της προηγούμενης οδηγίας (96/92), προέβη στη δημιουργία της Ρυθμιστικής Αρχής Ενέργειας (ΡΑΕ) ήδη από το 2001, σύμφωνα με την πρόβλεψη του άρθρου 4 του Ν. 2773/1999. Οι διαδοχικές τροποποιήσεις του νόμου αυτού, μέχρι και την πολύ πρόσφατη, με το Ν. 3426/2005¹⁷⁴ αναβαθμίζουν το ρόλο της ΡΑΕ και συνιστούν επαρκή μεταγραφή της Οδηγίας Επιτάχυνσης. Η Αρχή έχει διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια και τα μέλη της απολαμβάνουν προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία. Επιπλέον, προκειμένου να πληρούται η απαίτηση ανεξαρτησίας, τα μέλη της απαγορεύεται να είναι εταίροι, μέτοχοι, μέλη Δ.Σ., διαχειριστές υπάλληλοι ή σύμβουλοι σε επιχείρηση η οποία αναπτύσσει δραστηριότητα στον τομέα της ενέργειας.

Ο Ν. 2837/2000¹⁷⁵, που συνιστά μια από τις τροποποιήσεις του Ν.2773/1999 (άρθρο 6) και ο «Κανονισμός Εσωτερικής Λειτουργίας και Διαχείρισης της ΡΑΕ»¹⁷⁶, προβλέπουν τη χρηματοδότηση της Αρχής από ιδίους πόρους, που προέρχονται από τέλη που επιβάλλονται στις επιχειρήσεις κλπ.

Ενδεικτικά, οι σημαντικότερες δραστηριότητες της Αρχής είναι οι εξής¹⁷⁷:

¹⁷² Πρβλ. το παράδειγμα που προτείνει ο ΔΕΣΜΗΕ (www.desmie.gr) για να τονίσει την ανεξαρτησία των εμπλεκόμενων φορέων: Παραλληλίζει την ΔΕΗ με μια εταιρία εισηγμένη στο Χρηματιστήριο Αξιών, τον ΔΕΣΜΗΕ με το ίδιο το Χρηματιστήριο Αξιών και τη ΡΑΕ με την Επιτροπή Κεφαλαιαγοράς.

¹⁷³ Οδηγία 2003/54, αρ. 23(1)

¹⁷⁴ Νόμος 3426/2005, *Περί επιτάχυνσης της διαδικασίας για την απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας* ΦΕΚ Α' 309/22.12.2005

¹⁷⁵ Νόμος 2837/2000, *Ρύθμιση θεμάτων ανταγωνισμού, Ρυθμιστικής Αρχής Ενέργειας, Τουρισμού και άλλες διατάξεις*. ΦΕΚ Α' 178/03.08.2000

¹⁷⁶ π.δ. 139/2001, ΦΕΚ Α' 121/18.06.2001

¹⁷⁷ Νόμος 2773/1999, αρ. 5

α) Παρακολουθεί και εποπτεύει τη λειτουργία της αγοράς ενέργειας σε όλους τους τομείς και γνωμοδοτεί στον Υπουργό Ανάπτυξης και στις αρμόδιες Αρχές για τη λήψη των αναγκαίων μέτρων που αφορούν την τήρηση των κανόνων του ανταγωνισμού και την προστασία των καταναλωτών. Ειδικότερα, παρακολουθεί και εποπτεύει:

- Τους όρους, τις προϋποθέσεις και τα τιμολόγια για τη σύνδεση νέων παραγωγών και πελατών, προκειμένου να διασφαλίζεται η αντικειμενικότητα, η διαφάνεια και η αμεροληψία.
- Τον καθορισμό και την τήρηση των προθεσμιών πραγματοποίησης συνδέσεων και επισκευών από τους Διαχειριστές του Δικτύου.
- Το διαχωρισμό των λογαριασμών.
- Το επίπεδο διαφάνειας και ανταγωνισμού στην αγορά.
- Την ασφάλεια του εφοδιασμού, για την οποία κάθε δύο έτη υποβάλλει έκθεση στον Υπουργό Ανάπτυξης και στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, λαμβάνοντας υπ' όψιν τις προβλέψεις των Διαχειριστών του Δικτύου.

β) Γνωμοδοτεί:

- Για τη χορήγηση αδειών και διοργανώνει, παρακολουθεί και ελέγχει τη διαδικασία.
- Για τον καθορισμό των όρων πρόσβασης στο δίκτυο και εγκρίνει τις μεθοδολογίες για την τιμολόγηση των υπηρεσιών αυτών.

γ) Επιβάλλει πρόστιμα μέχρι του ποσού των 3.000.000 ευρώ.

δ) Συνεργάζεται με τις ρυθμιστικές αρχές των άλλων κρατών μελών στο πλαίσιο του Συμβουλίου Ευρωπαϊκών Ρυθμιστικών Αρχών Ενέργειας.

ε) Ενημερώνει την Ευρωπαϊκή Επιτροπή.

στ) Εξετάζει καταγγελίες κατά του κυρίου του δικτύου μεταφοράς ή διανομής (ΔΕΗ) και κατά των διαχειριστών του δικτύου, για παράβαση των υποχρεώσεων που απορρέουν από το Ν. 2773/1999, από τις κανονιστικές πράξεις που εκδίδονται κατ' εξουσιοδότησίν του ή από την άδεια που τους έχει χορηγηθεί. Η απόφαση είναι δεσμευτική για τα μέρη και προσβάλλεται με αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας.

Κατά των υπολοίπων αποφάσεων της ΡΑΕ χωρεί αίτηση αναθεώρησης. Η απόφαση επί της αίτησης αναθεώρησης, εφόσον είναι εκτελεστή, υπόκειται σε αίτηση ακυρώσεως, σε πρώτο βαθμό, ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών. Κατά της απόφασης αυτής χωρεί έφεση ενώπιον του Συμβουλίου Επικρατείας.

Γ' ΜΕΡΟΣ : Η διαμορφωθείσα κατάσταση

3.1 Η κατάσταση στην Ελλάδα

Οι αλληπάλληλες τροποποιήσεις του Ν. 2773/1999, με πιο πρόσφατη αυτή του Ν. 3426/2005 έχουν εγκαθιδρύσει ένα νομοθετικό πλαίσιο που χαρακτηρίζεται επαρκές για τη μεταγραφή της Οδηγίας Επιτάχυνσης. Παρ' όλ' αυτά, η είσοδος νέων ανταγωνιστών στην ελληνική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας περιορίζεται στο ελάχιστο.

3.1.1 Το άνοιγμα της αγοράς

Σύμφωνα με την καταργηθείσα οδηγία 96/92¹⁷⁸ η εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας πρέπει να δημιουργηθεί σταδιακά, προκειμένου η βιομηχανία να είναι δυνατόν να προσαρμοστεί στο νέο περιβάλλον κατά τρόπο ευέλικτο και ορθολογικό και να ληφθούν υπ' όψιν οι διαφορετικοί τύποι οργάνωσης των δικτύων ηλεκτρικής ενέργειας. Η οδηγία αυτή προέβλεπε σταδιακή διεύρυνση του κύκλου των πελατών που θα μπορούσαν να αγοράζουν ηλεκτρική ενέργεια από τον προμηθευτή της επιλογής τους (επιλέξιμοι πελάτες κατά το επίσημο κείμενο, επιλέγοντες κατά το ορθότερο – *eligible customers, clients éligibles*). Η Οδηγία Επιτάχυνσης προβλέπει ότι από την 1^η Ιουλίου 2004 επιλέγοντες πελάτες πρέπει να είναι όλοι οι μη οικιακοί πελάτες¹⁷⁹ και από την 1^η Ιουλίου 2007, όλοι οι πελάτες¹⁸⁰.

Ο Ν. 2773/1999, ύστερα και από την τελευταία τροποποίησή του με τον Ν. 3426/2005, έχει εναρμονιστεί πλήρως με το χρονοδιάγραμμα αυτό. Ωστόσο η χώρα μας έχει κάνει χρήση του δικαιώματος παρεκκλίσεων που προβλέπει το άρθρο 26 της Οδηγίας Επιτάχυνσης, σχετικά με τα απομονωμένα

¹⁷⁸ Αιτιολογική σκέψη 5

¹⁷⁹ Οικιακοί πελάτες είναι οι πελάτες που αγοράζουν ηλεκτρική ενέργεια για δική τους οικιακή κατανάλωση, αποκλεισμένων των εμπορικών ή επαγγελματικών δραστηριοτήτων, Οδηγία 2003/54, άρθρο 2(10)

¹⁸⁰ Οδηγία 2003/54, άρθρο 21

μικροδίκτυα¹⁸¹. Η παρέκκλιση αφορά τα δίκτυα των Μη Διασυνδεδεμένων Νησιών¹⁸² της ελληνικής επικράτειας, δηλαδή των νησιών που δεν συνδέονται με το δίκτυο μεταφοράς και το δίκτυο διανομής της ηπειρωτικής χώρας, πλην της Κρήτης και της Ρόδου. Στα νησιά αυτά δεν υπάρχουν επιλέγοντες πελάτες και αποκλειστικός παραγωγός και προμηθευτής είναι η ΔΕΗ, με την εξαίρεση των παραγωγών ηλεκτρικής ενέργειας από ανανεώσιμες πηγές (ΑΠΕ), των συμπαραγωγών ηλεκτρικής ενέργειας και θερμότητας (ΣΠΗΘ) και των αυτοπαραγωγών¹⁸³, δηλαδή αυτών που παράγουν ηλεκτρική ενέργεια για δική τους κυρίως χρήση. Με τη ρύθμιση αυτή, η ελληνική αγορά είναι τώρα ανοικτή για το 70% της ζήτησης, που προβλέπεται να φθάσει το 92% την 1^η Ιουλίου 2007¹⁸⁴.

Ωστόσο, η ύπαρξη και μόνο του δικαιώματος επιλογής δεν είναι αρκετή για να οδηγήσει στο επιθυμητό αποτέλεσμα. Μόνο όταν γίνονται ανταγωνιστικές προσφορές από την πλευρά των επιχειρήσεων, αποκτά νόημα το δικαίωμα των επιλεγόντων πελατών¹⁸⁵. Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή επισημαίνει σχετικά σε έκθεσή της, ότι ο αριθμός των καταναλωτών που αλλάζει προμηθευτή αποτελεί φυσικό δείκτη της αποτελεσματικότητας του ανταγωνισμού. Σε πολλά κράτη μέλη οι οικιακοί και οι μικροί επαγγελματικοί πελάτες επιδεικνύουν απροθυμία ασκήσουν το δικαίωμα επιλογής τους. Οι δεσπόζουσες θέσεις και ο ανεπαρκής διαχωρισμός φαίνεται να αποτελούν λόγους που εμποδίζουν την αλλαγή προμηθευτή σύμφωνα με την έκθεση.

Στην Ελλάδα, το 97% της ηλεκτρικής ενέργειας πωλείται σε καταναλωτές που έχουν ως προμηθευτή τη ΔΕΗ¹⁸⁶.

¹⁸¹ Απομονωμένο μικροδίκτυο είναι το δίκτυο κάθε Μη Διασυνδεδεμένου Νησιού, το οποίο είχε κατανάλωση κάτω των 500 GWh κατά το έτος 1996, Ν. 2773/1999 αρ. 2(7) Βλ. και Οδηγία 2004/54, άρθρο 2(27)

¹⁸² Ν. 2773/1999 άρθρο 2(1)

¹⁸³ Ν. 2773/1999 άρθρο 2(1)

¹⁸⁴ Regulatory Authority for Energy (RAE), *Annual Report 2005 To the European Commission*, σελ. 10

¹⁸⁵ von Boesche K.-V. – Σταμάτη Μ., *Η ενσωμάτωση των Οδηγιών Επιτάχυνσης στην εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και φυσικού αερίου στην Ελλάδα και στη Γερμανία*, σελ. 34

¹⁸⁶ Regulatory Authority for Energy (RAE), *Annual Report 2005 To the European Commission*, σελ. 25

Επειδή στην Ελλάδα δεν έχει αναπτυχθεί ακόμα μια λειτουργική αγορά προμήθειας, αυτόνομη από τον κλάδο της **παραγωγής**, τα ποσοστά παραγωγής από παραγωγούς εκτός της ΔΕΗ ταυτίζονται με αυτά της **προμήθειας** από παραγωγούς εκτός της ΔΕΗ. Ως το τέλος του 2004, μόνο το 3% της συνολικής παραγωγής προήλθε από ανεξάρτητους παραγωγούς (μία θερμοηλεκτρική εταιρία, ανανεώσιμες πηγές, συμπαραγωγή ηλεκτρισμού και θερμότητας και αυτοπαραγωγούς). Οι παραγωγοί ΑΠΕ και ΣΠΗΘ προστατεύονται από ιδιαίτερο καθεστώς, που επιβάλλει στους διαχειριστές του δικτύου μεταφοράς και διανομής να απορροφούν υποχρεωτικά το προϊόν της παραγωγής τους σύμφωνα με ρυθμισμένα τιμολόγια¹⁸⁷.

3.1.2 Τιμές

Για όσο διάστημα η ΔΕΗ διατηρεί μερίδιο αγοράς για την προμήθεια σε επιλέγοντες πελάτες, τουλάχιστον 70%, τα τιμολόγια προμήθειας στους πελάτες αυτούς είναι προκαθορισμένα από τον Υπουργό Ανάπτυξης, ύστερα από γνώμη της ΡΑΕ. Κριτήρια για την αύξηση των τιμών είναι η ο πληθωρισμός, η αύξηση των τιμών στις πρωτογενείς πηγές ενέργειας κλπ.¹⁸⁸

3.1.3 Διασύνδεση (*interconnection*)

Τα ηλεκτρικά δίκτυα των όμορων κρατών (μελών της Ένωσης και μη) συνδέονται μεταξύ τους, προκειμένου να είναι εφικτές οι διασυνοριακές συναλλαγές ηλεκτρικής ενέργειας. Το ελληνικό δίκτυο είναι διασυνδεδεμένο με αυτά της Αλβανίας, ΠΓΔΜ και Βουλγαρίας και με αυτό της Ιταλίας, μέσω υποθαλάσσιας σύνδεσης. Μέσω των διασυνδέσεων αυτών, η Ελλάδα πραγματοποιεί ως επί το πλείστον εισαγωγές ενέργειας από τις όμορες

¹⁸⁷ Regulatory Authority for Energy (RAE), *Annual Report 2005 To the European Commission*, σελ. 23

¹⁸⁸ Regulatory Authority for Energy (RAE), *Annual Report 2005 To the European Commission*, σελ. 44

βαλκανικές χώρες και εξαγωγές προς την Ιταλία¹⁸⁹. Οι διαφορές των τιμών τις ηλεκτρικής ενέργειας μεταξύ των όμορων κρατών ευνοούν τέτοιες διασυνοριακές συναλλαγές. Αρκεί να αναφερθεί ενδεικτικά ότι στις βαλκανικές αγορές μια μέση τιμή είναι τα 33 ευρώ/MWh, στην Ελλάδα τα 52 ευρώ/MWh και στην Ιταλία τα 65 ευρώ/MWh¹⁹⁰.

Επιπλέον, η Ελλάδα είναι μέλος του Συνδέσμου για το Συντονισμό της Μεταφοράς Ηλεκτρισμού (*Union for the Coordination of Transmission of Electricity – UCTE*), μέσω του οποίου διασυνδέονται τα δίκτυα των περισσότερων χωρών της ηπειρωτικής Ευρώπης¹⁹¹. Την εποχή του πολέμου στην Γιουγκοσλαβία καταστράφηκαν καίριας σημασίας εγκαταστάσεις και η Ελλάδα αποκόπηκε από το διασυνδεδεμένο δίκτυο. Η σύνδεση αποκαταστάθηκε μόλις στα τέλη του 2004. Οι διασυνοριακές ανταλλαγές ηλεκτρικής ενέργειας μέσω του δικτύου αυτού κυμαίνονται στο 10,7% της συνολικής κατανάλωσης σε ευρωπαϊκό επίπεδο.

Ωστόσο, η χωρητικότητα των διασυνδέσεων αυτών είναι πολύ περιορισμένη σε σύγκριση με το μέγεθος της αγοράς¹⁹². Η συμφόρηση¹⁹³ (*congestion*) που δημιουργεί η περιορισμένη χωρητικότητα των διασυνδέσεων δεν επιτρέπει την ανάπτυξη αποτελεσματικού ανταγωνισμού, με την αύξηση των εισαγωγών και εξαγωγών από και προς τις βαλκανικές χώρες και δεν συντείνει προς την ολοκλήρωση της ευρωπαϊκής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας με τη διασύνδεση του ελληνικού δικτύου με αυτά των υπολοίπων κρατών

¹⁸⁹ Regulatory Authority for Energy (RAE), *Annual Report 2005 To the European Commission*, σελ. 11

¹⁹⁰ Regulatory Authority for Energy (RAE), *Annual Report 2005 To the European Commission*, σελ. 23

¹⁹¹ Για τον UCTE βλ.

http://www.ucte.org/aboutus/mission/e_default.asp

http://www.desmie.gr/content/index.asp?parent_id=21&cat_id=681&lang=1

¹⁹² Regulatory Authority for Energy (RAE), *Annual Report 2005 To the European Commission*, σελ. 22

¹⁹³ Ως "συμφόρηση" νοείται η κατάσταση κατά την οποία η γραμμή διασύνδεσης που συνδέει εθνικά δίκτυα μεταφοράς δεν είναι σε θέση να διεκπεραιώνει όλες τις φυσικές ροές που προκύπτουν από διεθνείς συναλλαγές που ζητούν οι συμμετέχοντες στην αγορά, λόγω ελλειπών δυναμικού των γραμμών διασύνδεσης ή/και των εμπλεκόμενων εθνικών δικτύων μεταφοράς.», Κανονισμός 1228/2003/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26^{ης} Ιουνίου 2003, σχετικά με τους όρους πρόσβασης για τις διασυνοριακές συναλλαγές ηλεκτρικής ενέργειας, άρθρο 2(2) γ

μελών. Πρέπει να σημειωθεί ότι βρίσκονται σε εξέλιξη προγράμματα αναβάθμισης των υφισταμένων διασυνδέσεων αλλά και η δημιουργία μεγάλης δυναμικότητας διασύνδεσης με την Τουρκία¹⁹⁴.

3.1.4 Η Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας

Ο εκσυγχρονισμός του νομοθετικού πλαισίου, ενίσχυσε το ρόλο της Ρυθμιστικής Αρχής Ενέργειας, χορηγώντας της περισσότερες αρμοδιότητες και ρυθμίζοντας το ζήτημα των πόρων της. Εγείρονται ωστόσο ζητήματα ανεξαρτησίας της Αρχής, δεδομένου του ότι τα μέλη της διορίζονται με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης, ο οποίος αντιπροσωπεύει το Δημόσιο ως μέτοχο που κατέχει το 51% των ψήφων στη ΔΕΗ και ταυτόχρονα συμμετέχει στο ΔΕΣΜΗΕ με ποσοστό 51%. Το γεγονός αυτό βέβαια, δεν έρχεται σε αντίθεση με την κοινοτική Οδηγία η οποία επιτάσσει ανεξαρτησία της Αρχής, όχι από το Κράτος, αλλά από τα συμφέροντα του κλάδου της ηλεκτρικής ενέργειας¹⁹⁵.

¹⁹⁴ Regulatory Authority for Energy (RAE), *Annual Report 2005 To the European Commission*, σελ. 39

¹⁹⁵ von Boesche K.-V. – Σταμάτη Μ., *Η ενσωμάτωση των Οδηγιών Επιτάχυνσης στην εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και φυσικού αερίου στην Ελλάδα και στη Γερμανία*, σελ. 27, 33

3.2 Η Ευρωπαϊκή αγορά ηλεκτρικής ενέργειας

Μολονότι κατά τα πρώτα στάδια της διαδικασίας απελευθέρωσης, οι τιμές της ηλεκτρικής ενέργειας παρέμεναν σε σταθερά επίπεδα, από τα μέσα του 2003 σημειώθηκε αύξηση των τιμών, η οποία έγινε ιδιαίτερα ανησυχητική το 2005. Επιπλέον εκδηλώθηκαν έντονες διαμαρτυρίες σχετικά με την ύπαρξη εμποδίων εισόδου νέων «παικτών» στην αγορά, που αντιστοιχούσαν σε περιορισμό των επιλογών του καταναλωτή. Προέκυψε έτσι η διαπίστωση ότι οι προσδοκώμενοι στόχοι από την απελευθέρωση της αγοράς δεν επετεύχθησαν πλήρως¹⁹⁶.

Για το λόγο αυτό, τον Ιούνιο του 2005 η Επιτροπή αποφάσισε να διεξαγάγει έρευνα σχετικά με τη λειτουργία των ευρωπαϊκών αγορών ηλεκτρικής ενέργειας και αερίου, σύμφωνα με το άρθρο 17 του Κανονισμού 1/2003¹⁹⁷, προκειμένου να εκτιμήσει τις συνθήκες ανταγωνισμού και να διαπιστώσει αν οι ενδείξεις δυσλειτουργίας της αγοράς οφείλονται σε παραβιάσεις του δικαίου του ανταγωνισμού¹⁹⁸.

Η έρευνα της Επιτροπής εστιάστηκε σε πέντε ειδικότερα ζητήματα: Υψηλό βαθμό συγκέντρωσης, αποκλεισμό στην αγορά επόμενου ή

¹⁹⁶ Preliminary Report *Sector Inquiry under Art 17 Regulation 1/2003 on the gas and electricity markets*, 16 February 2006, σελ. 95

¹⁹⁷ Η διάταξη ορίζει ότι:

1. Όταν η πορεία των εμπορικών συναλλαγών μεταξύ κρατών μελών, η δυσκαμψία των τιμών ή άλλες περιστάσεις δημιουργούν υπόνοιες για πιθανό περιορισμό ή στρέβλωση του ανταγωνισμού στο εσωτερικό της κοινής αγοράς, η Επιτροπή δύναται να διεξαγάγει την έρευνά της σε συγκεκριμένο κλάδο της οικονομίας ή σε συγκεκριμένους τύπους συμφωνιών σε διάφορους κλάδους. Στο πλαίσιο της έρευνας αυτής, η Επιτροπή μπορεί να ζητήσει από τις σχετικές επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων τις πληροφορίες που απαιτούνται για την εφαρμογή των άρθρων 81 και 82 της συνθήκης, καθώς επίσης να διενεργήσει κάθε αναγκαίο προς τούτο έλεγχο.

Η Επιτροπή δύναται ιδίως να ζητήσει από τις σχετικές επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων να της καταστήσουν γνωστή οποιαδήποτε συμφωνία, απόφαση και εναρμονισμένη πρακτική.

Η Επιτροπή δύναται να δημοσιεύσει έκθεση για τα αποτελέσματα της έρευνάς της σε συγκεκριμένους κλάδους της οικονομίας ή συγκεκριμένους τύπους συμφωνιών σε διάφορους κλάδους και να ζητήσει από τους ενδιαφερόμενους να διατυπώσουν παρατηρήσεις.

¹⁹⁸ Preliminary Report *Sector Inquiry under Art 17 Regulation 1/2003 on the gas and electricity markets*, 16 February 2006, σελ. 10

προηγούμενου σταδίου, έλλειψη ενοποίησης της αγοράς, έλλειψη διαφάνειας, τιμές.

3.2.1 Υψηλός βαθμός συγκέντρωσης – Η υπόθεση EDP/ENI/GDP

Η Επιτροπή σε πολλά κείμενά της έχει εκφράσει τη διαπίστωση ότι ο υψηλός βαθμός συγκέντρωσης αποτελεί πλέον το σημαντικότερο εμπόδιο στην ανάπτυξη εντονότερου ανταγωνισμού στους εξεταζόμενους κλάδους¹⁹⁹. Οι παραδοσιακές επιχειρήσεις, που στο παρελθόν διέθεταν ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα δεν χάνουν την ισχύ τους στην αγορά (*market power*). Επίσης, μειώνεται ο αριθμός των γνήσιων νεοεισερχομένων στην αγορά, δηλαδή των φορέων χωρίς καθιερωμένα στο παρελθόν προνόμια. Παράλληλα, αυξάνεται ο αριθμός διασυννοριακών εξαγορών μεταξύ επιχειρήσεων που κατέχουν δεσπόζουσες θέσεις, όπως και η τάση κάθετης ολοκλήρωσης μέσω των εξαγορών αυτών. Το γεγονός αυτό μπορεί να οδηγήσει στην ενίσχυση και επέκταση της δεσπόζουσας θέσης των εν λόγω επιχειρήσεων, καθιστώντας σοβαρότερους τους κινδύνους που συνδέονται με τη συγκέντρωση²⁰⁰.

Σχετική απόφαση της Επιτροπής²⁰¹, που επιβεβαιώνεται και από το Πρωτοδικείο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων²⁰² καταδεικνύει την ανησυχία των κοινοτικών οργάνων σχετικά με την τάση αυτή:

Η εταιρία Energias de Portugal (EDP), που είναι η παραδοσιακή εταιρία ηλεκτρικής ενέργειας της Πορτογαλίας, κάθετα ολοκληρωμένη και με κύριο μέτοχο το κράτος, από κοινού με την ιταλική εταιρία ENI, που δραστηριοποιείται στην έρευνα και εκμετάλλευση υδρογονανθράκων και στην μεταφορά, αποθήκευση και πώληση φυσικού αερίου, συνήψαν συμφωνία με την εταιρία Gas de Portugal (GDP), την παραδοσιακή, κάθετα ολοκληρωμένη

¹⁹⁹ Βλ και COM (2004) 863 τελικό της 05.01.2005, *Ετήσια έκθεση σχετικά με την υλοποίηση της εσωτερικής αγοράς φυσικού αερίου και ηλεκτρικής ενέργειας*, σελ. 7

²⁰⁰ COM (2005) 568 τελικό της 15.11.2005, *Έκθεση σχετικά με τη συντελεσθείσα πρόοδο στη δημιουργία της εσωτερικής αγοράς αερίου και ηλεκτρισμού (SEC (2005) 1448)*, σελ. 9

²⁰¹ C (2004) 4715, EDP/ENI/GDP

²⁰² ΠΕΚ-87/05, EDP/ENI/GDP

εταιρία φυσικού αερίου της Πορτογαλίας, με αντικείμενο την απόκτηση από τις δύο πρώτες, του ελέγχου της τελευταίας.

Η συμφωνία, όπως ορίζει το άρθρο 4 του κανονισμού 4064/89, κοινοποιήθηκε στην Επιτροπή, η οποία κήρυξε τη συγκέντρωση ασυμβίβαστη με την κοινή αγορά (άρθρο 8 παρ. 3), λόγω του ότι θα ενίσχυε δεσπόζουσες θέσεις σε διάφορες αγορές αερίου και ηλεκτρικής ενέργειας στην Πορτογαλία, με αποτέλεσμα να παρακωλύεται σε σημαντικό βαθμό ο ουσιαστικός ανταγωνισμός σε σημαντικό τμήμα της κοινής αγοράς. Σύμφωνα με την απόφαση:

Η EDP κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά χονδρικής πώλησης, λιανικής πώλησης στους μεγάλους βιομηχανικούς πελάτες, λιανικής πώλησης στους μικρούς βιομηχανικούς, εμπορικούς και οικιακούς πελάτες και στην αγορά υπηρεσιών εξισορροπήσεως της προσφοράς και της ζήτησης ηλεκτρικής ενέργειας και των συναφών υπηρεσιών στην Πορτογαλία.

Η Επιτροπή έκρινε ότι, αν δεν γινόταν η συγκέντρωση, η GDP πιθανότατα θα εξελισσόταν σε κύριο ανταγωνιστή της EDP στις αγορές ηλεκτρικής ενέργειας της Πορτογαλίας, δεδομένου του ότι: η πρόσβαση σε πηγές φυσικού αερίου θα της έδινε σημαντικό πλεονέκτημα για την παραγωγή ηλεκτρισμού από μονάδες καύσεως αερίου και το ισχυρό εθνικό σήμα της και το πελατολόγιό της θα τη διευκόλυναν να προσφέρει συνδυασμένες παροχές αερίου και ηλεκτρισμού. Μια ενδεχόμενη συγκέντρωση θα απέκλειε τον ανταγωνισμό αυτόν, ενισχύοντας την δεσπόζουσα θέση της EDP.

Η συγκέντρωση θα έδινε στην EDP προνομιακή πρόσβαση σε φυσικό αέριο, συμπεριλαμβανομένων των αγωγών εισαγωγής του στην Πορτογαλία και των εγκαταστάσεων αποθήκευσης. Θα της παρείχε συνεπώς τα μέσα και το κίνητρο να δυσχεραίνει την πρόσβαση σε αυτό, εις βάρος των ανταγωνιστών της, που δραστηριοποιούνται ή προτίθενται να δραστηριοποιηθούν στην παραγωγή ηλεκτρικής ενέργειας από την καύση φυσικού αερίου.

Ακόμη η EDP θα αποκτούσε πρόσβαση σε εμπιστευτικές πληροφορίες, σχετικά με το κόστος ή τις ανάγκες σε φυσικό αέριο ανταγωνιστών-παραγωγών ηλεκτρικής ενέργειας.

Η συγκέντρωση θα απέκλειε την είσοδο της GDP ως ανταγωνιστή της EDP στην αγορά των υπηρεσιών εξισορροπήσεως της προσφοράς και της ζήτησης ηλεκτρικής ενέργειας και των συναφών υπηρεσιών.

Τέλος, θα απέκλειε την είσοδο της GDP ως ανταγωνιστή της EDP στην αγορά λιανικής πώλησης ηλεκτρικής ενέργειας. Πράγματι, η GDP θα ήταν ο πιο πιθανός και ο πιο ισχυρός ανταγωνιστής της EDP, δεδομένου του ισχυρού, εθνικού της σήματος, του μεγάλου της πελατολογίου και της δυνατότητας να προβαίνει σε συνδυασμένες προσφορές αερίου και ηλεκτρικής ενέργειας²⁰³.

Η απόφαση, την οποία επιβεβαίωσε το ΠΕΚ απορρίπτοντας την αίτηση ακυρώσεως που ασκήθηκε, υπογραμμίζει την βούληση της Επιτροπής να διασφαλίσει ότι η συγκέντρωση επιχειρήσεων δεν θα υπονομεύσει την επίπονη προσπάθεια απελευθέρωσης των αγορών²⁰⁴. Όπως εξαγγέλλεται έντονα στην Έκθεση της Επιτροπής σχετικά με την υλοποίηση της εσωτερικής αγοράς φυσικού αερίου και ηλεκτρικής ενέργειας, η απόφαση αυτή αποτελεί σημαντικό προηγούμενο σχετικά με τον τρόπο με τον οποίο προτίθεται να αντιμετωπίσει τέτοια αναδιάρθρωση του κλάδου²⁰⁵.

3.2.2 Τιμές

Οι επιχειρήσεις που κατέχουν δεσπόζουσα θέση, λόγω της παγίωσης της ισχύος τους στην αγορά, έχουν την τάση να αυξάνουν τις τιμές. Δύο ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της ηλεκτρικής ενέργειας ως αγαθού, ενισχύουν την τάση αυτή. Η έλλειψη δυνατότητας αποθήκευσης και η ανελαστική ζήτηση. Οι επιχειρήσεις λοιπόν έχουν τη δυνατότητα να περιορίζουν την ποσότητα του διαθέσιμου δυναμικού και να επιβάλλουν υψηλές τιμές, εφόσον γνωρίζουν τη

²⁰³ Για τις κοινοποιήσεις συγκεντρώσεων επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στον κλάδο της ηλεκτρικής ενέργειας βλ ιστοσελίδα

http://ec.europa.eu/comm/competition/mergers/cases/index/by_nace_e_.html

²⁰⁴ Völcker S., *Developments in EC Competition Law in 2004: an Overview*, CMLRev (2005) 42, p. 1727-1728

²⁰⁵ COM (2004) 863 τελικό της 05.01.2005, σελ. 7

μεγάλη ανάγκη για κάλυψη της ζήτησης²⁰⁶. Στην έκθεση ερευνήθηκαν περιπτώσεις όπου οι επιχειρήσεις διακόπτουν τελείως τη λειτουργία μονάδων παραγωγής ή μειώνουν το ρυθμό παραγωγής -ειδικότερα στη Γερμανία- μειώνοντας την προσφορά, σε περιόδους αύξησης της ζήτησης. Σε περαιτέρω έρευνα θα εξεταστεί η σχέση των πρακτικών αυτών με προσπάθεια χειραγώγησης των τιμών²⁰⁷.

Η Επιτροπή αναγνωρίζει ότι η πρόσφατη αύξηση των τιμών ηλεκτρικής ενέργειας οφείλεται εν μέρει στην αύξηση της τιμής του πετρελαίου και του φυσικού αερίου, σημειώνει όμως ότι τιμή του άνθρακα έχει παραμείνει σταθερή και αυτό δεν δικαιολογεί αυξήσεις. Επιφυλάσσεται να ερευνήσει το κατά πόσον το σύστημα εμπορίας ρύπων που καθιερώνει η οδηγία 2003/87²⁰⁸, έχει επίπτωση στην αύξηση των τιμών²⁰⁹.

3.2.3 Έλλειψη ενοποίησης της αγοράς

Την Επιτροπή απασχολεί ιδιαίτερα η ανεπάρκεια ενοποίησης των εθνικών αγορών, δείκτη της οποίας αποτελεί η απουσία σύγκλισης των τιμών μεταξύ των εθνικών αγορών ηλεκτρικής ενέργειας και το χαμηλό επίπεδο διασυνοριακών συναλλαγών²¹⁰. Η προαναφερθείσα έρευνα της Επιτροπής αναδεικνύει ως αιτίες, την έλλειψη επαρκών υποδομών διασύνδεσης για την πραγματοποίηση διασυνοριακών συναλλαγών, την ανεπάρκεια και την έλλειψη διαφάνειας όσον αφορά τη διαχείριση των συμφορήσεων και – σημαντικότερη αιτία από πλευράς δικαίου του ανταγωνισμού – την κράτηση δυναμικότητας

²⁰⁶ Preliminary Report Sector Inquiry under Art 17 Regulation 1/2003 on the gas and electricity markets, σελ. 117

²⁰⁷ Preliminary Report Sector Inquiry under Art 17 Regulation 1/2003 on the gas and electricity markets, σελ. 130 επ.

²⁰⁸ Οδηγία 2003/87/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 13ης Οκτωβρίου 2003, σχετικά με τη θέσπιση συστήματος εμπορίας δικαιωμάτων εκπομπής αερίων θερμοκηπίου εντός της Κοινότητας και την τροποποίηση της οδηγίας 96/61/EK

²⁰⁹ Preliminary Report Sector Inquiry under Art 17 Regulation 1/2003 on the gas and electricity markets, σελ. 181

²¹⁰ COM (2005) 568 τελικό της 15.11.2005, Έκθεση σχετικά με τη συντελεσθείσα πρόοδο στη δημιουργία της εσωτερικής αγοράς αερίου και ηλεκτρισμού {SEC (2005) 1448} σελ. 5

για την εξυπηρέτηση προϋφισταμένων μακροχρονίων συμβάσεων, που έχουν συνάψει οι παλιές «παραδοσιακές» επιχειρήσεις²¹¹.

Όσον αφορά τη διαχείριση των συμφορήσεων, ο Κανονισμός 1228/2003 «σχετικά με τους όρους πρόσβασης για τις διασυνοριακές συναλλαγές ηλεκτρικής ενέργειας» επιτάσσει να διαμορφώνονται κατάλληλοι μηχανισμοί που να προσιδιάζουν στη λειτουργία της ελεύθερης αγοράς, λαμβάνοντας υπ' όψιν τις αρχές που διέπουν τη διαδικασία απελευθέρωσης της αγοράς και ιδίως την απαγόρευση διακρίσεων και την αρχή της διαφάνειας.

Προβληματικό είναι επίσης το ζήτημα των δικαιωμάτων προτεραιότητας που απολαμβάνουν πρώην μονοπωλιακές επιχειρήσεις στο δυναμικό των διασυνδέσεων, προκειμένου να εξυπηρετήσουν μακροχρόνιες συμβάσεις που συνήφθησαν προ της απελευθέρωσης (*grandfathering rights*). Το ΔΕΚ, στην υπόθεση 17/03 κλήθηκε να απαντήσει εάν η απαγόρευση των δυσμενών διακρίσεων που προέβλεπε η καταργηθείσα οδηγία 96/92 απέκλειε τη λήψη μέτρων, τα οποία παρείχαν κατά προτεραιότητα σε συγκεκριμένη ολλανδική επιχείρηση, μέρος της ικανότητας εισαγωγής ηλεκτρικής ενέργειας, προκειμένου να της παράσχουν τη δυνατότητα εκτελέσεως υποχρεώσεων που απέρρεαν από διεθνείς συμβάσεις, συναφθείσες κατά την περίοδο που ήταν επιφορτισμένη [ενώ δεν είναι πλέον] με την επίβλεψη της αξιόπιστης και αποτελεσματικής λειτουργίας της δημόσιας διανομής ηλεκτρικής ενέργειας σε τιμές κατά το δυνατόν χαμηλότερες και δικαιολογημένες έναντι του κοινωνικού συνόλου²¹².

Το Δικαστήριο υπενθύμισε κατ' αρχάς ότι, όπως είχε κρίνει στην υπόθεση AEM – AEM Torino²¹³, που επίσης αφορούσε την πρόσβαση στο δίκτυο ηλεκτρικής ενέργειας χωρίς διακριτική μεταχείριση, οι επίμαχες διατάξεις της [καταργηθείσας] οδηγίας, όπως και η γενική αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων της οποίας αποτελούν συγκεκριμένη έκφραση, απαγορεύουν να αντιμετωπίζονται αφ' ενός, παρεμφερείς καταστάσεις με

²¹¹ Preliminary Report Sector Inquiry under Art 17 Regulation 1/2003 on the gas and electricity markets, σελ. 150-166

²¹² ΔΕΚ-17/03, Vereniging voor Energie σκ. 32

²¹³ ΔΕΚ –128/03 και 129/03, AEM – AEM Torino σκ. 58

διαφορετικό τρόπο και αφ' ετέρου, διαφορετικές καταστάσεις, καθ' όμοιο τρόπο.

Επίσης, έκρινε ότι η Κυβέρνηση των Κάτω Χωρών έπρεπε να έχει κάνει χρήση της διαδικασίας αίτησης παρέκκλισης που προέβλεπε το άρθρο 24 της [καταργηθείσας] οδηγίας, διότι:

Τα κριτήρια και τα όρια της διάταξης δεν θα είχαν πλέον νόημα αν γινόταν δεκτό ότι κράτος μέλος μπορεί μονομερώς και χωρίς την τήρηση της εν λόγω διαδικασίας να εφαρμόζει μέτρα συνεπαγόμενα διαφοροποιημένη μεταχείριση εισαγωγών ηλεκτρικής ενέργειας [...].

Διαφορετική ερμηνεία θα μπορούσε να δυσχεράνει, κατ' αντίθεση προς το σκοπό της οδηγίας, τη μετάβαση από μια μονοπωλιακή και στεγανή αγορά ηλεκτρικής ενέργειας σε μια αγορά ανοικτή και ανταγωνιστική. Τα μέτρα αυτά έχουν ως αποτέλεσμα να δυσχεραίνεται σοβαρά ή ακόμα και να αποκλείεται η πρόσβαση νέων επιχειρήσεων στην αγορά, η δε προστασία της πρώην μονοπωλιακής ολλανδικής επιχειρήσεως από τον ανταγωνισμό άλλων επιχειρήσεων, βαίνει πέραν των δυνατοτήτων που προέβλεψε με την οδηγία ο κοινοτικός νομοθέτης, προκειμένου να συμβιβάσει την ολοκλήρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας με την εκπλήρωση των δεσμεύσεων που είχαν αναληφθεί υπό το καθεστώς της προγενέστερης νομοθεσίας²¹⁴.

Η υπόθεση αυτή παρουσιάζει επίσης και το εξής ενδιαφέρον σημείο: Το Δικαστήριο, αφού απήντησε ως άνω στο δεύτερο προδικαστικό ερώτημα, έκρινε ότι παρέλκει η απάντηση στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα, με το οποίο το ολλανδικό δικαστήριο ερωτούσε εάν μπορούσε να γίνει επίκληση του άρθρου 86(2) ΣυνθΕΚ προκειμένου να δικαιολογηθεί η χορήγηση ειδικών δικαιωμάτων σε μια τέτοια επιχείρηση. Το ΔΕΚ δηλαδή δεν ακολούθησε, στο σημείο αυτό την πρόταση της Γενικής Εισαγγελέως Stix-Hackl, η οποία, αφού υπενθύμισε²¹⁵ ότι μπορεί να γίνει επίκληση του 86(2) για τη δικαιολόγηση

²¹⁴ ΔΕΚ-17/03, Vereniging voor Energie σκ. 61-62

²¹⁵ ΔΕΚ-17/03, Vereniging voor Energie, Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως Stix-Hackl της 28.10.2004, παρ. 72

παραβάσεων των διατάξεων της Συνθήκης από τα κράτη μέλη, εφόσον οι εν λόγω εξαιρέσεις από τις διατάξεις της Συνθήκης είναι απαραίτητες για την εκτέλεση των υποχρεώσεων γενικού οικονομικού συμφέροντος, που έχουν ανατεθεί σε μια επιχείρηση, κατέληξε ότι: Η απαγόρευση διακρίσεων του άρθρου 7(5) της οδηγίας 96/92 δεν απαγορεύει την κατά προτεραιότητα χορήγηση δυναμικού στις διασυνδέσεις με εθνική νομοθετική πρόβλεψη, στο μέτρο που αυτή δικαιολογείται από την αρχή της αναλογικότητας, ζήτημα που απόκειται στο εθνικό δικαστήριο να το κρίνει²¹⁶.

3.2.4 Κάθετη ολοκλήρωση

Η κάθετη ολοκλήρωση στις δραστηριότητες της παραγωγής και της πώλησης, μειώνει το περιθώριο δημιουργίας χονδρικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας (αγοράς προμήθειας). Σε μια αγορά χωρίς την ύπαρξη ολοκληρωμένων επιχειρήσεων όλη η ποσότητα ηλεκτρικής ενέργειας θα γινόταν αντικείμενο συναλλαγής μεταξύ παραγωγών και προμηθευτών. Αντίθετα σε μια αγορά που κυριαρχείται από κάθετα ολοκληρωμένες επιχειρήσεις, οι παραγωγοί διοχετεύουν όλο το προϊόν τους σε τελικούς πελάτες και έτσι εμποδίζεται η δημιουργία αγοράς χονδρικής πώλησης²¹⁷.

Πρέπει επίσης να σημειωθεί ότι η ύπαρξη αποκλειστικών μακροχρόνιων συμβάσεων μεταξύ παραγωγών και προμηθευτών μπορεί να έχει αποτελέσματα ισοδύναμα με κάθετη ολοκλήρωση, εφόσον οι ανεξάρτητοι προμηθευτές δεν αποκτούν πρόσβαση σε αποθέματα ηλεκτρικής ενέργειας και οι ανεξάρτητοι παραγωγοί δεν μπορούν να διοχετεύσουν το προϊόν τους στην αγορά χονδρικής.

Η ολοκλήρωση μεταξύ αφ' ενός της παραγωγής ή προμήθειας και αφ' ετέρου των δραστηριοτήτων δικτύου (με την έννοια της κυριότητας του δικτύου) άγει την εν λόγω επιχείρηση σε τέτοια θέση ώστε να μπορεί να

²¹⁶ ΔΕΚ-17/03, Vereniging voor Energie, Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως, παρ. 90-91

²¹⁷ Preliminary Report *Sector Inquiry under Art 17 Regulation 1/2003 on the gas and electricity markets*, σελ. 133

παρεμποδίζει τον ανταγωνισμό με πολλούς τρόπους όπως η αύξηση του κόστους χρήσης του δικτύου για τους ανταγωνιστές της, η υπερβολική μείωση των δικών της τιμών, η αθέμιτη χρήση εμπιστευτικών πληροφοριών των ανταγωνιστών της και η απόκρυψη από αυτούς ζωτικών πληροφοριών τις οποίες διαθέτει²¹⁸.

Η ολοκλήρωση μεταξύ της προμήθειας και της διαχείρισης του δικτύου διανομής, δίνει στην εν λόγω επιχείρηση την απαραίτητη ισχύ να θέτει προσκόμματα στην ελευθερία αλλαγής προμηθευτή²¹⁹.

Η Επιτροπή θέτει ως άμεση προτεραιότητα την εξέταση των μακροχρονίων συμβολαίων αποκλειστικής προμήθειας, που ενδεχομένως οδηγούν σε κάθετο αποκλεισμό (*vertical foreclosure*)²²⁰. Επίσης εκφράζει την ανησυχία της για την ανεπάρκεια της αποτελεσματικής εφαρμογής του διαχωρισμού (*unbundling*), όπως και την πρόθεσή της να εξετάσει μάλιστα και την εφαρμογή πλήρους, **ιδιοκτησιακού** δηλαδή διαχωρισμού μεταξύ των υποδομών δικτύου και των υπολοίπων δραστηριοτήτων²²¹.

3.2.5 Διαφάνεια

Η ανάγκη για περισσότερη διαφάνεια αναγνωρίζεται ως στοιχείο κλειδί για τη βελτίωση της λειτουργίας του ανταγωνισμού στην ευρωπαϊκή αγορά ηλεκτρικής ενέργειας. Σύμφωνα με την έρευνα της Επιτροπής, το 80% των συμμετεχόντων στην αγορά διαμαρτύρεται για το ότι το επίπεδο πληροφόρησης σχετικά με τη δυναμικότητα των διασυνδέσεων, τη δυναμικότητα του δικτύου μεταφοράς και άλλες κρίσιμες τεχνικές πληροφορίες είναι χαμηλό. Αυτό αποτελεί εμπόδιο εισόδου (*entry barrier*) στην αγορά. Η Επιτροπή θα εξετάσει την ανάγκη νομοθετικής επιβολής

²¹⁸ Preliminary Report Sector Inquiry under Art 17 Regulation 1/2003 on the gas and electricity markets, σελ. 143

²¹⁹ Preliminary Report Sector Inquiry under Art 17 Regulation 1/2003 on the gas and electricity markets, σελ. 146 επ.

²²⁰ Preliminary Report Sector Inquiry under Art 17 Regulation 1/2003 on the gas and electricity markets, σελ. 9

²²¹ Preliminary Report Sector Inquiry under Art 17 Regulation 1/2003 on the gas and electricity markets, σελ. 8

συγκεκριμένων υποχρεώσεων διαφάνειας όπως και την επιβολή τέτοιων υποχρεώσεων ως μέτρων, σε υποθέσεις ανταγωνισμού που φέρονται ενώπιόν της²²².

²²² Preliminary Report Sector Inquiry under Art 17 Regulation 1/2003 on the gas and electricity markets, σελ. 175

Τελικές παρατηρήσεις

Στο πλαίσιο της ανοικτής, ενιαίας ευρωπαϊκής αγοράς δεν ήταν δυνατόν να εξαιρεθούν από το πεδίο του ελεύθερου ανταγωνισμού υπηρεσίες δικτύου, όπως οι τηλεπικοινωνίες, τα ταχυδρομεία, η ηλεκτρική ενέργεια. Η μετάβαση από το μονοπωλιακό καθεστώς και την παράλληλη λειτουργία κλειστών εθνικών αγορών δεν έγινε αβίαστα, λόγω της ιδιαίτερης σύνδεσης που παρουσιάζουν οι υπηρεσίες αυτές με την κρατική εξουσία και με την εξυπηρέτηση στόχων δημοσίου συμφέροντος. Ωστόσο, ο οικονομικός προσανατολισμός της Κοινότητας, πυρήνας του οποίου είναι η εγκαθίδρυση μιας εσωτερικής αγοράς, που λειτουργεί υπό καθεστώς ελεύθερου ανταγωνισμού, δεν συμβιβάζεται με τον αποκλεισμό ενός τμήματος της αγοράς, που αντιπροσωπεύει ίσως το μεγαλύτερο μέρος της οικονομικής δραστηριότητας στην Ευρωπαϊκή Ένωση.

Η μετάβαση προχώρησε νωρίτερα και με πιο αποφασιστικά βήματα στον τομέα των τηλεπικοινωνιών, επειδή εκεί οι συνθήκες ήταν πιο πρόσφορες, από πολλές απόψεις και τα εμπλεκόμενα μέρη προέβαλαν μικρότερες αντιστάσεις. Η απελευθέρωση στον τομέα της ενέργειας, η οποία βασίστηκε στο προηγούμενο που δημιούργησαν οι τηλεπικοινωνίες, προχώρησε σταδιακά, ακολουθώντας μια διαδικασία πολλών φάσεων, η οποία δεν έχει ολοκληρωθεί ακόμη.

Ύστερα από μια περίοδο κατά την οποία επικρατούσε ανοχή έναντι των κρατικών μονοπωλίων, η Επιτροπή και το Δικαστήριο έστειλαν κάποια «προειδοποιητικά μηνύματα», εφαρμόζοντας το άρθρο 86 ΣυνθΕΚ στις επιχειρήσεις με αποκλειστικά ή ειδικά δικαιώματα και εξετάζοντας τη συμφωνία των δικαιωμάτων αυτών με την ελεύθερη κυκλοφορία και την απαγόρευση της καταχρηστικής εκμετάλλευσης της δεσπόζουσας θέσης μιας επιχείρησης.

Στη συνέχεια, ακολούθησε μια περίοδος κατά την οποία τα κοινοτικά όργανα σκλήρυναν κατά πολύ τη στάση τους και έφθασαν στο σημείο να

θεωρήσουν ότι, και μόνο η ύπαρξη αποκλειστικών δικαιωμάτων συνιστούσε καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης.

Στο σημείο αυτό προκληθήκαν αντιδράσεις από πολλές κατευθύνσεις, διότι η στροφή αυτή έπληττε την παραδοσιακή έννοια της δημόσιας υπηρεσίας, που αποτελεί μέρος της κουλτούρας πολλών κρατών μελών. Η ιδεολογικά φορτισμένη διαμάχη που ξέσπασε, κατέστησε επιτακτικό το αίτημα να γίνει η δημόσια υπηρεσία αντικείμενο προστασίας από το κοινοτικό δίκαιο.

Η κοινοτική θεώρηση για το ζήτημα ξεκινά από την άποψη ότι σαφώς το κράτος δεν είναι ο μόνος φορέας που μπορεί να παράσχει υπηρεσίες κοινής ωφέλειας στους πολίτες. Το κοινοτικό δίκαιο ωστόσο, αναγνωρίζει ότι οι κανόνες της αγοράς δεν επαρκούν από μόνοι τους για να εξασφαλίσουν υπηρεσίες κοινής ωφέλειας υψηλής ποιότητας σε όλους τους πολίτες και σε προσιτή τιμή. Για το λόγο αυτό, ιδιωτικές και δημόσιες υπηρεσίες τίθενται σε ισότιμη θέση και μπορούν αμφότερες να είναι επιφορτισμένες με υποχρεώσεις δημόσιας υπηρεσίας, υπό καθεστώς ελεύθερου ανταγωνισμού. Επιπλέον, προκειμένου να μην διακυβευτεί η εκπλήρωση των υποχρεώσεων αυτών, μπορούν να απολαμβάνουν τις ίδιες εξαιρέσεις από τους κανόνες ανταγωνισμού.

Προκύπτει όμως και ένα θεσμικό ζήτημα: Για ένα τόσο μεγάλο εγχείρημα, όπως η απελευθέρωση των αγορών υπηρεσιών κοινής ωφέλειας, που προϋποθέτει σοβαρότατες οικονομικές και πολιτικές σταθμίσεις, δεν αρκούν μεμονωμένες *ad hoc* αποφάσεις, βασισμένες στο πρωτογενές δίκαιο αλλά δημιουργείται η ανάγκη για συνολική ρύθμιση του ζητήματος μέσω της νομοθετικής οδού.

Προς την κατεύθυνση αυτή η Κοινότητα εξέδωσε μια σειρά από οδηγίες που προβλέπουν το σταδιακό «άνοιγμα» της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας. Ο ένας από τους δύο πόλους της νέας ρύθμισης είναι η δημιουργία συνθηκών ανταγωνισμού σε μια αγορά που παρουσιάζει την ιδιαιτερότητα της υπηρεσίας δικτύου. Η ισχύουσα οδηγία 2003/54 δεν προβλέπει απλώς κυρώσεις για την νόθευση της λειτουργίας του ανταγωνισμού, αλλά δημιουργεί με τις ρυθμίσεις της εξ υπαρχής το έδαφος για να αναπτυχθούν ανταγωνιστικές σχέσεις εκεί

όπου στο παρελθόν δεν υπήρχαν. Αυτό το πετυχαίνει με τη διάσπαση της ενότητας του παραδοσιακού ηλεκτρικού δικτύου, σε τμήματα παραγωγής, μεταφοράς και διανομής. Έτσι εμποδίζονται οι παλαιές παραδοσιακές επιχειρήσεις από το να χρησιμοποιούν την κυριότητά τους στο δίκτυο, για να εμποδίζουν την είσοδο ανταγωνιστών στις αγορές της παραγωγής και προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας. Οι αγορές αυτές απελευθερώνονται πλήρως, ενώ η διαχείριση των δικτύων μεταφοράς και διανομής ανατίθεται σε ανεξάρτητους φορείς, που εξασφαλίζουν τη δίκαιη, ισότιμη και διαφανή πρόσβαση στο δίκτυο για όλους τους παραγωγούς και προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας.

Κυρίαρχο ελεγκτικό ρόλο στο νέο σύστημα διαδραματίζουν οι εθνικές ρυθμιστικές αρχές, φορείς εντελώς ανεξάρτητοι από τα συμφέροντα του κλάδου της ενέργειας, που είναι υπεύθυνοι για τη διασφάλιση της αμεροληψίας, του ουσιαστικού ανταγωνισμού και της εύρυθμης λειτουργίας της αγοράς.

Ο άλλος πόλος της νέας ρύθμισης είναι η εγγύηση της εκπλήρωσης της αποστολής δημόσιας υπηρεσίας, που αναλαμβάνουν οι επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στην αγορά. Η οδηγία εξουσιοδοτεί τα κράτη μέλη να επιβάλλουν υποχρεώσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας μαζί με το κατάλληλο αντιστάθμισμα, στις οικείες επιχειρήσεις, απαιτώντας όμως ταυτόχρονα την κοινοποίηση των μέτρων αυτών στην Επιτροπή, προκειμένου να εκτιμώνται οι επιπτώσεις τους στον ανταγωνισμό.

Μέχρι σήμερα, η πρόοδος στην εφαρμογή των νέων οδηγιών διαφέρει από χώρα σε χώρα, ανάλογα με το βαθμό εξοικείωσης του κάθε κράτους μέλους με την κουλτούρα του ελεύθερου ανταγωνισμού. Σε κάθε περίπτωση, τα αποτελέσματα υπολείπονται των προσδοκιών της Κοινότητας. Το γεγονός ότι δεν παρατηρείται μείωση των τιμών ούτε και σημαντική μετακίνηση των καταναλωτών σε άλλους προμηθευτές, αποτελεί ένδειξη ύπαρξης εμποδίων στην εύρυθμη λειτουργία του ανταγωνισμού, ενώ η απουσία τάσης σύγκλισης των τιμών σε διασυνοριακό επίπεδο αποτελεί δείκτη ελλιπούς ενοποίησης της ευρωπαϊκής αγοράς.

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή διεξάγει εις βάθος έρευνα, προκειμένου να διαπιστώσει σε πιο βαθμό οι δυσλειτουργίες αυτές οφείλονται σε παράγοντες όπως ο υψηλός βαθμός συγκέντρωσης, ο υψηλός βαθμός κάθετης ολοκλήρωσης και η έλλειψη διαφάνειας ως προς την πρόσβαση στο δίκτυο. Τα κοινοτικά όργανα έχουν ήδη εκφράσει την πρόθεσή τους να εξασφαλίσουν ότι, εκτός από την εφαρμογή των διατάξεων απελευθέρωσης της αγοράς που θεσπίζει η οδηγία, θα μεριμνούν ώστε, μετά την απελευθέρωση η λειτουργία της αγοράς να μην διαταραχθεί από την παραβίαση των γενικών κανόνων του δικαίου του ανταγωνισμού.

Σε εθνικό επίπεδο, όσον αφορά την ελληνική αγορά, το πλέγμα των νομοθετημάτων που έχουν θεσπιστεί, αποτελεί πλήρες και επαρκές νομοθετικό υπόβαθρο για την απελευθέρωση της αγοράς. Ωστόσο, η είσοδος νέων ανταγωνιστών στις αγορές παραγωγής και προμήθειας είναι έως τώρα ελάχιστη. Από θεσμικής απόψεως έχουν πραγματοποιηθεί σημαντικά βήματα, όπως η ενίσχυση των αρμοδιοτήτων της Ρυθμιστικής Αρχής Ενέργειας και η χρηματοδότησή της με ίδιους πόρους, εκκρεμεί όμως ο πλήρης διαχωρισμός (*unbundling*) της ΔΕΗ, όσον αφορά τη δημοσίευση των λογαριασμών της και τη διαχείριση του δικτύου διανομής. Εκκρεμεί επίσης το ζήτημα της ρύθμισης των υποχρεώσεων υπηρεσίας κοινής ωφέλειας και των αντίστοιχων αντισταθμισμάτων, όπως και η κοινοποίησή τους στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή.

Από όσα αναφέρθηκαν, εξάγεται το συμπέρασμα ότι το κράτος εξακολουθεί να διαδραματίζει κεντρικό ρόλο στην οργάνωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας και στην παροχή του αγαθού αυτού ως δημόσια υπηρεσία. Ο ρόλος του αυτός ωστόσο, χωρίς να αποδυναμώνεται, μετασχηματίζεται. Υποβαθμίζεται η λειτουργία του ως παρόχου της δημόσιας υπηρεσίας, καθίσταται όμως σημαντικότερη η ελεγκτική και καθοδηγητική του λειτουργία (*steering*). Εξ άλλου, το νέο καθεστώς λειτουργίας του συγκεκριμένου τομέα οικονομικής δραστηριότητας δεν συνιστά απορρύθμιση (*de-regulation*) αλλά ειδική και λεπτομερειακή *ex ante* επαναρρύθμιση (*re-regulation*). Την επιτυχή εφαρμογή των ρυθμίσεων και την εύρυθμη λειτουργία του συστήματος θα εγγυηθεί τελικώς το κράτος, μέσω των

αρμοδίων διοικητικών και δικαιοδοτικών του οργάνων και των ανεξάρτητων αρχών και φορέων που ιδρύει, σύμφωνα με τις διατάξεις της Οδηγίας.

Αρθρώνοντας μια γενικότερη διαπίστωση, πρέπει να σημειώσουμε ότι, τον ίδιο μετασχηματισμό υφίσταται ο ρόλος του κράτους σε πλείστους τομείς οικονομικής δραστηριότητας μέσα στη μείζονα ευρωπαϊκή πολιτεία και αγορά. Και όσον αφορά την οργάνωση του κλάδου της ηλεκτρικής ενέργειας, πλέον στις εκφάνσεις του δημοσίου συμφέροντος που οφείλει να προστατεύσει το κράτος, προστίθεται και ο ελεύθερος ανταγωνισμός.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Ελληνική

Αναστόπουλος Ι., *Οι Δημόσιες Επιχειρήσεις (Νομική – Θεσμική θεώρηση)*, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1987

Βελεγράκης Μ. Ι., *Η απορρύθμιση των κρατικών μονοπωλίων και η ηλεκτρική ενέργεια*. ΝοΒ 53/8 (2005) σελ. 1498-1512

von Boesche K.-V. – Σταμάτη Μ., *Η ενσωμάτωση των Οδηγιών Επιτάχυνσης στην εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και φυσικού αερίου στην Ελλάδα και στη Γερμανία*, *Ενέργεια και Δίκαιο*, (5) 2006, σελ. 25

Δαγτόγλου Π. Δ., *Η ελευθερία ανταγωνισμού στο ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο*. Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα, 1996

Ευθυμόγλου Π. Γ., *Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, σε Γ. Δημόπουλου, Ν. Μπαλτά, Ι. Χασσιδ «Εισαγωγή στις ευρωπαϊκές σπουδές», τόμος Β', Ι. Σιδέρης, Αθήνα 2001

Καλλιαρέκου Αικ., *N. 3426/2005: Ο νέος νόμος για την απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, *Ενέργεια και Δίκαιο* (5) 2006, σελ. 127

Καρύδης Γ. Σ., *Ευρωπαϊκό Δίκαιο Επιχειρήσεων και Ανταγωνισμού. Ι. Θεμελιώδεις Ελευθερίες – Ανταγωνισμός – Κρατικές Ενισχύσεις*, Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα – Κομοτηνή, 2001

Κτιστάκη Σ., *Δίκαιο του ανταγωνισμού και δημόσια υπηρεσία στα πλαίσια της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης (Σκέψεις με αφορμή τις αποφάσεις του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων Corbeau και Almemo)* ΕλλΔνη (1995), σελ. 1479

Μαρίνος Μ.-Θ., *Η πρόσβαση σε ενεργειακό δίκτυο - Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα – Κομοτηνή, 2003

Παπαγιάννης Δ., *Εισαγωγή στο Ευρωπαϊκό Δίκαιο*, Β' έκδοση, Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα – Κομοτηνή, 1999

Παπαθανασοπούλου Ε., *Η Επίδραση του ευρωπαϊκού δικαίου στην ηλεκτρική ενέργεια - Η εφαρμογή της οδηγίας 96/62 αναφορικά με τους κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας (Ν. 2773/1999)*, ΕΕΕυρΔ (2000), σελ. 63

Παπαθανασοπούλου Ε., *Το καθεστώς των αδειών στην απελευθερωμένη αγορά ηλεκτρικής ενέργειας*, σε «Απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας» Πρακτικά Ημερίδας, Κέντρο Διεθνούς και Ευρωπαϊκού Οικονομικού Δικαίου, επιμ. Ε. Αδαμαντίδου, Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα – Κομοτηνή, 2002, σελ. 45

Παπαντώνη Μ., *Κριτική παρουσίαση του Ν. 3426/2005 σε επιτάχυνση της διαδικασίας για την απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας*, *Ενέργεια και Δίκαιο* (5) 2006, σελ. 118

Παπαντώνη Μ., *Το δίκαιο της ενέργειας, Ευρωπαϊκή θεώρηση - Ελληνική εφαρμογή*, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2003

Πλιάκος Α., *Η πολιτική ανταγωνισμού*, σε Γ. Δημόπουλου, Ν. Μπαλτά, Ι. Χασσιδ «Εισαγωγή στις ευρωπαϊκές σπουδές, τόμος, β'», Ι. Σιδέρης, Αθήνα 2001, σελ. 230-250

Σαλακά Ε. – Συνοδινός Χ., *Λογιστικός διαχωρισμός καθετοποιημένων ηλεκτρικών επιχειρήσεων*, *Ενέργεια και Δίκαιο* 4 (2005), σελ. 34

Στεφάνου Κ. Α., *Το καθεστώς των δημοσίων επιχειρήσεων στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα*. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα 1988

Συνοδινός Χ., *Η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας βάσει του κοινοτικού δικαίου*, ΕΕΕυρΔ (2000), σελ. 33

Χατζόπουλος Β., *Ο κανόνας των βασικών διευκολύνσεων (essential facilities) στο ευρωπαϊκό και εθνικό δίκαιο ανταγωνισμού*, *Μελέτες δικαίου των επιχειρήσεων* – 22, Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα – Κομοτηνή 2002

Ξενόγλωσση

Alibert B. – Sikora A., Direction Générale de la Concurrence, *La Commission applique pour la première fois la jurisprudence Altmark dans le domaine d'électricité*, Competition Policy Newsletter, No. 1 – Spring 2004 p. 83

Bellamy C. - Child G. D. – Roth P., *European Community Law of Competition*, Sweet & Maxwell, London, 2001

Bergman M., *The Bronner Case – A Turning Point for the Essential Facilities Doctrine ?*, ECLR 2 (2000) p. 59

Bergougnoux J., *Services publics en réseau: perspectives de concurrence et nouvelles régulations*, Groupe de travail présidé par Jean Bergougnoux, Avril 2000,
<http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/004000666/index.shtml>

Cini M. – McGowan L., *Competition Policy in the European Union*, The E.U. series, Macmillan press, 1998

Commission de Régulation de l'Energie (France), *Rapport d'activité, juin 2005*,
<http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/064000059/index.shtml>

Constantinesco L. J., *La constitution économique de la C.E.E.*, RTDE 13 (1977) p. 244

Doherty B., *Just what are Essential Facilities?*, CMLRev (2001) 38, p. 397

Edward D. – Hoskins M., *Article 90: Deregulation and EC Law. Reflections arising from the XVI FIDE Conference.*, CMLRev (1995) 32, p. 157

Ehlermann C.-D., *The Contribution of EC Competition Policy to the Single Market*, CMLRev (1992) 29, p. 257

Geradin D. Εισαγωγή σε: *The Liberalization of State Monopolies in the European Union and beyond*, European Monographs 23, Kluwer Law 2000

Hancher L., σχόλιο σε *Case C-7/97, Oscar Bronner GmbH & Co. KG v. Mediaprint Zeitungs-und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG, Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH & Co. KG and Mediaprint Anzeigengesellschaft mbH & Co. KG. Judgment of the Sixth Chamber*, 26 November 1998, CMLRev (1999) 36, p. 1289

McGowan F., *State Monopoly Liberalization and the Consumer*, in: Geradin D. (ed.), «The Liberalization of State Monopolies in the European Union and beyond», European Monographs 23, Kluwer Law 2000, p. 207-227

Kovar R., *Droit communautaire et service publique: esprit d' orthodoxie ou pensée laïcisée ?* RTDE (1996) p. 215 και 493

Van Miert K., *Liberalization of the Economy of the European Union: The Game is not (yet) over*, in: Geradin D. (ed.), «The Liberalization of State Monopolies in the European Union and beyond», European Monographs 23, Kluwer Law 2000, p. 1-12

Ritter – Braun – Rawlinson, *European Competition Law: A Practitioner's Guide*, The Hague, London, Boston 2000

Roggkamp M. – Ronne A. – Redgwell C. – del Guayo I., *Energy Law in Europe: National, EU and International Law and Institutions*, Oxford 2001

Skudder A. – Slot P.J., *Common Features of Community Law Regulation in the Network-Bound Sectors*, CMLRev (2001) 38, p.87

Slot P. J., *A View from the Mountain: 40 Years of Development in EC Competition Law*, CMLRev (2004) 41, p. 443

Slot P. J., *Energy (Electricity and Natural Gas)*, in. Geradin D. (ed.), «The Liberalization of State Monopolies in the European Union and beyond», European Monographs 23, Kluwer Law 2000, p. 49

Slot P. J., *Competition and Public Service Obligations: The Example of the Energy Sector*, in. Gormley L. (ed.) «Current and Future Perspectives on EC Competition Law», European Monographs 14, Kluwer Law 1997

Slot P. J., *Energy and Competition*, CMLRev (1994) 31, p. 511

Stoffaës C., *Vers une régulation européenne des réseaux*, Rapport du groupe de réflexion présidé par M. Christian Stoffaës, juillet 2003, <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/034000531/index.shtml>

Tesauro G., *The Essential Facility Doctrine – Latest Developments in EC Competition Law*, in «EU Competition Law & Policy – Developments and Priorities» Athens Conference, April 19th 2002, Hellenic Competition Commission, Nomiki Bibliothiki, 2002, p. 89

Vicenzi C., *Law of the European Community*, Pitman Publishing 1996

Völcker S., *Developments in EC Competition Law in 2004: an Overview*, CMLRev (2005) 42, p. 1691

Winter J., *Re(de)fining the Notion of State Aid in Article 87(1) of the EC Treaty*, CMLRev (2004) 41, p. 475

Νομολογία του ΔΕΚ

ΔΕΚ-10/71, Port de Mertert
ΔΕΚ-155/73, Giuseppe Sacchi
ΔΕΚ-188 έως 190/80, Οδηγία για τη διαφάνεια
ΔΕΚ-322/81, Michelin
ΔΕΚ-41/83, British Telecom
ΔΕΚ-118/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας
ΔΕΚ-260/89, EPT
ΔΕΚ-41/90, Höfner κατά Macrotron
ΔΕΚ-179/90, Merci convenzionali porto di Genova
ΔΕΚ 179/90, Merci convenzionali porto di Genova, Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Van Gerven της 19ης Σεπτεμβρίου 1991
ΔΕΚ-69/91, Decoster
ΔΕΚ-159/91 και ΔΕΚ-160/91, Poucet και Pistre
ΔΕΚ-230/91, Paul Corbeau
ΔΕΚ-230/91, Paul Corbeau, Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Tesouro της 9^{ης} Φεβρουαρίου 1993
ΔΕΚ-393/92, Geemente Almelo
ΔΕΚ-323/93, La Crespelle
ΔΕΚ-157/94, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών
ΔΕΚ-159/94, Επιτροπή κατά Γαλλίας
ΔΕΚ-244/94, Fédération française des sociétés d'assurance
ΔΕΚ-7/97, Oscar Bronner
ΔΕΚ-7/97, Oscar Bronner, Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Jacobs της 28^{ης} Μαΐου 1998
ΔΕΚ-115/97 έως 117/97, Brentjens'
ΔΕΚ-147 και 148/97, Απόβλητα του Δήμου Κοπεγχάγης
ΔΕΚ-180/98 έως ΔΕΚ-184/98, Stichting Pensioenfonds
ΔΕΚ-209/98, Deutsche Post
ΔΕΚ-205/99, Analir
ΔΕΚ-475/99, Glöckner, Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Jacobs της 17.05.2001
ΔΕΚ-280/00, Altmark
ΔΕΚ-34/01 έως 38/01, Enirisorse, Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως Stix-Hackl της 07.11.2002
ΔΕΚ-17/03, Vereniging voor Energie
ΔΕΚ-17/03, Vereniging voor Energie, Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως Stix-Hackl της 28.10.2004
ΔΕΚ -128/03 και 129/03, AEM – AEM Torino

Νομολογία του ΠΕΚ

ΠΕΚ-87/05, EDP/ENI/GDP

Αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής

C (2004) 4715, EDP/ENI/GDP

Κανονισμοί

Κανονισμός 1228/2003/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26^{ης} Ιουνίου 2003, σχετικά με τους όρους πρόσβασης για τις διασυνοριακές συναλλαγές ηλεκτρικής ενέργειας

Οδηγίες

Οδηγία 80/723/ΕΟΚ της Επιτροπής της 25ης Ιουνίου 1980, περί της διαφάνειας των οικονομικών σχέσεων μεταξύ των κρατών μελών και των δημοσίων επιχειρήσεων

Οδηγία 85/413/ΕΟΚ της Επιτροπής της 24ης Ιουλίου 1985, για την τροποποίηση της οδηγίας 80/723/ΕΟΚ περί της διαφάνειας των οικονομικών σχέσεων μεταξύ των κρατών μελών και των δημοσίων επιχειρήσεων.

Οδηγία 88/301/ΕΟΚ της Επιτροπής της 16ης Μαΐου 1988, σχετικά με τον ανταγωνισμό στις αγορές τηλεπικοινωνιακών τερματικών.

Οδηγία 90/377/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 29^{ης} Ιουνίου 1990, περί κοινοτικής διαδικασίας για τη διαφάνεια των τιμών ηλεκτρικής ενέργειας και αερίου ως προς τον τελικό βιομηχανικό καταναλωτή.

Οδηγία 90/547 ΕΟΚ του Συμβουλίου της 29^{ης} Οκτωβρίου 1990, περί της διαμετακόμισης ηλεκτρικής ενέργειας μέσω των μεγάλων δικτύων.

Οδηγία 93/84/ΕΟΚ της Επιτροπής της 30ής Σεπτεμβρίου 1993, για την τροποποίηση της οδηγίας 80/723/ΕΟΚ περί της διαφάνειας των οικονομικών σχέσεων μεταξύ των κρατών μελών και των δημοσίων επιχειρήσεων

Οδηγία 96/92/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 19ης Δεκεμβρίου 1996, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας

Οδηγία 97/67/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 15ης Δεκεμβρίου 1997, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την ανάπτυξη της εσωτερικής αγοράς κοινοτικών ταχυδρομικών υπηρεσιών και τη βελτίωση της ποιότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών

Οδηγία 2000/52/ΕΚ της Επιτροπής, της 26ης Ιουλίου 2000, για την τροποποίηση της οδηγίας 80/723/ΕΟΚ περί της διαφάνειας των οικονομικών σχέσεων μεταξύ των κρατών μελών και των δημοσίων επιχειρήσεων.

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

Οδηγία 2003/55/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26^{ης} Ιουνίου 2003, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά φυσικού αερίου και την κατάργηση της Οδηγίας 98/30 ΕΚ

Οδηγία 2003/87/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 13ης Οκτωβρίου 2003, σχετικά με τη θέσπιση συστήματος εμπορίας δικαιωμάτων εκπομπής αερίων θερμοκηπίου εντός της Κοινότητας και την τροποποίηση της οδηγίας 96/61/ΕΚ

Κείμενα της Ευρωπαϊκής Επιτροπής

Ανακοίνωση της Επιτροπής, Οι υπηρεσίες κοινής ωφέλειας στην Ευρώπη. (C 281 της 26/09/1996 σ. 0003 – 0012)

Ανακοίνωση της Επιτροπής, Οι υπηρεσίες κοινής ωφέλειας στην Ευρώπη. (C 017 της 19/01/2001 σελ. 0004 – 0023)

COM (2003) 270 τελικό της 21.5.2003, *Πράσινη Βίβλος για τις Υπηρεσίες Κοινής Ωφέλειας*

COM (2004) 863 τελικό της 05.01.2005, *Ετήσια έκθεση σχετικά με την υλοποίηση της εσωτερικής αγοράς φυσικού αερίου και ηλεκτρικής ενέργειας*

COM (2005) 568 τελικό της 15.11.2005, *Έκθεση σχετικά με τη συντελεσθείσα πρόοδο στη δημιουργία της εσωτερικής αγοράς αερίου και ηλεκτρισμού {SEC (2005) 1448}*

DG Energy & Transport, Note on Directives 2003/54 and 2003/55 on the Internal Market in Electricity and Natural Gas

Κατευθυντήριες οδηγίες για την εφαρμογή των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού στον τομέα των τηλεπικοινωνιών. (1991/C 233/02)

Preliminary Report Sector Inquiry under Art 17 Regulation 1/2003 on the gas and electricity markets, 16 February 2006

Ευρωπαϊκή Επιτροπή – Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού, Γλωσσάριο των όρων που χρησιμοποιούνται στην πολιτική ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Ένωσης

Εθνική Νομοθεσία

Νόμος 1468/1950, *Περί Ιδρύσεως Δημοσίας Επιχειρήσεως Ηλεκτρισμού*, ΦΕΚ Α' 169/07.08.1950

Νόμος 2773/1999, *Απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, ρύθμιση θεμάτων ενεργειακής πολιτικής και άλλες διατάξεις*, ΦΕΚ Α' 286/22.12.1999

Νόμος 2837/2000, *Ρύθμιση θεμάτων ανταγωνισμού, Ρυθμιστικής Αρχής Ενέργειας, Τουρισμού και άλλες διατάξεις*, ΦΕΚ Α' 178/03.08.2000

Νόμος 3175/2003, *Αξιοποίηση του γεωθερμικού δυναμικού, τηλεθέρμανση και άλλες διατάξεις* ΦΕΚ Α' 207/29.08.2003

Νόμος 3426/2005, *Περί επιτάχυνσης της διαδικασίας για την απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας* ΦΕΚ Α' 309/22.12.2005

Προεδρικό Διάταγμα 328/2000, *Σύσταση και Καταστατικό της Ανώνυμης Εταιρίας «Διαχειριστής Ελληνικού Συστήματος Μεταφοράς Ηλεκτρικής Ενέργειας Α.Ε.»*, ΦΕΚ Α' 268/12.12.2000

Προεδρικό Διάταγμα 139/2001, *Κανονισμός Εσωτερικής Λειτουργίας και Διαχείρισης της ΡΑΕ*. ΦΕΚ Α' 121/18.06.2001

Κώδικες Λειτουργίας (*Operational Codes*)

Υ.Α Δ5/Β/Φ1/οικ. 17951 Κανονισμός Αδειών Παραγωγής και Προμήθειας Ηλεκτρικής Ενέργειας ΦΕΚ Β' 1498/08.12.2000

Υ.Α. 4524 Έγκριση του Κώδικα Προμήθειας σε Πελάτες. ΦΕΚ Β' 270/15.03.2001

Υ.Α Δ5/ΗΛ/Β/Φ1/ οικ. 8311 Έγκριση του Κώδικα Διαχείρισης του Συστήματος και Συναλλαγών Ηλεκτρικής Ενέργειας. ΦΕΚ Β' 655/07.05.2005

Έγγραφα της Ρυθμιστικής Αρχής Ενέργειας

Annual Report 2005 To the European Commission,