

Υπόθεση C-648/18

Αίτηση προδικαστικής αποφάσεως

Ημερομηνία καταθέσεως:

17 Οκτωβρίου 2018

Αιτούν δικαστήριο:

Tribunalul București (Ρουμανία)

Ημερομηνία της αποφάσεως του αιτούντος δικαστηρίου:

26 Ιανουαρίου 2017

Εκκαλούσα και καθής πρωτοδίκως:

Autoritatea Națională de Reglementare în Domeniul Energiei
(ANRE)

Εφεσίβλητη και προσφεύγουσα πρωτοδίκως:

Societatea de Producere a Energiei Electrice în Hidrocentrale
Hidroelectrica SA

ΑΙΤΗΣΗ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΑΠΟΦΑΣΕΩΣ

Το Tribunalul București (δευτεροβάθμιο δικαστήριο Βουκουρεστίου, Ρουμανία), κατόπιν αιτήματος της Societatea de Producere a Energiei Electrice în Hidrocentrale Hidroelectrica SA, εφεσίβλητης, [παραλειπόμενα] κατά το άρθρο 267 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ), ζητεί από το

ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΗΣ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗΣ ΕΝΩΣΗΣ

να απαντήσει στο ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα, το οποίο αφορά την ερμηνεία του άρθρου 35 ΣΛΕΕ, στο μέτρο που σχετική απόφαση αποβαίνει χρήσιμη για την επίλυση της εθνικής διαφοράς, η οποία είναι εγγεγραμμένη στο πινάκιο του Tribunalul București, Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal (τμήματος II διοικητικών και φορολογικών διαφορών του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου Βουκουρεστίου) [παραλειπόμενα]:

Αντιτίθεται το άρθρο 35 ΣΛΕΕ σε ερμηνεία του άρθρου 23, παράγραφος 1, και του άρθρου 28, στοιχείο c, του νόμου Legea energiei electrice și a gazelor naturale nr. 123/2012 (νόμου 123/2012 για την ηλεκτρική ενέργεια και το φυσικό αέριο) με βάση την οποία οι παραγωγοί ηλεκτρικής ενέργειας της Ρουμανίας υποχρεούνται να διαπραγματεύονται τη συνολική παραγόμενη ποσότητα ηλεκτρικής ενέργειας αποκλειστικά μέσω μιας ρουμανικής κεντρικής αγοράς που λειτουργεί υπό συνθήκες ανταγωνισμού, ενώ υπάρχει η δυνατότητα εξαγωγής της ενέργειας, πλην όμως όχι απευθείας, αλλά μέσω εταιρίας διαπραγμάτευσης;

Αντικείμενο της ένδικης διαφοράς. Κρίσιμα/Σχετικά πραγματικά περιστατικά

1. Με εισαγωγικό δικόγραφο που εγγράφηκε στο πινάκιο του Judecătoriei Sectorului 1 București (πρωτοβάθμιου δικαστηρίου του τομέα 1 του Βουκουρεστίου, Ρουμανία), η προσφεύγουσα, Societatea de Producere a Energiei Electrice în Hidrocentrale Hidroelectrica SA (στο εξής: Hidroelectrica), άσκησε προσφυγή (plângere contravențională) κατά της Autoritatea Națională de Reglementare în Domeniul Energiei (Εθνικής ρυθμιστικής αρχής στον τομέα της ενέργειας· στο εξής: ANRE), με την οποία ζητεί την ακύρωση της με αριθμό 36119/11.05.2015 αποφάσεως περί διαπιστώσεως και επιβολής κυρώσεως για διοικητική παράβαση και τη συνακόλουθη αναγνώριση της νομιμότητας των πράξεων εξαγωγής που πραγματοποίησε η Hidroelectrica κατά το χρονικό διάστημα από τον Δεκέμβριο 2014 έως τον Φεβρουάριο 2015.
2. Με την προσφυγή της, η προσφεύγουσα υποστήριξε ότι η ANRE επέβαλε κύρωση σε βάρος της Hidroelectrica για τον λόγο ότι εξήγαγε ηλεκτρική ενέργεια σε άλλο κράτος της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η απόφαση πάσχει ακυρότητα, δεδομένου ότι παραβιάζει την αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων στο εσωτερικό της Ένωσης. Η απόφαση αυτή ελήφθη με βάση μια ερμηνεία υπό μορφή ανακοινωθέντος Τύπου που δημοσίευσε η ANRE στην ιστοσελίδα της, μετά από την αναφορά της Hidroelectrica περί των εξαγωγών που πραγματοποίησε. Η ερμηνεία της ANRE δεν έχει νομικό έρεισμα, είναι αντίθετη στους επιτακτικούς κοινοτικούς κανόνες και έρχεται σε αντίθεση με τα υποστηριζόμενα από το Consiliul Concurenței (Συμβούλιο ανταγωνισμού, Ρουμανία), καθώς και με τις ίδιες τις κανονιστικές πράξεις αυτού και τις προηγούμενες ερμηνείες της ANRE. Επιπλέον, κατατείνει στο να εφαρμοστεί αναδρομικά στα πραγματικά περιστατικά που διαπιστώθηκαν.
3. Στο πλαίσιο της άμυνάς της, με δικόγραφο που κατατέθηκε στις 24.6.2015, η ANRE, καθής, υποστήριξε ότι, κατά το χρονικό διάστημα από τον Δεκέμβριο 2014 έως τον Φεβρουάριο 2015, η προσφεύγουσα δεν διέθεσε προς πώληση με διαφάνεια στη ρουμανική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας που λειτουργεί υπό συνθήκες ανταγωνισμού το σύνολο της ηλεκτρικής ενέργειας που είχε στη διάθεσή της, αλλά αντιθέτως εξήγαγε μέρος της ηλεκτρικής ενέργειας που

παρήγαγε, στην ουγγρική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, κατά παράβαση της ισχύουσας νομοθεσίας.

Η απόφαση του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου

Με απόφαση [παραλειπόμενα] που εκδόθηκε από το Judecătoria Sectorului 1 București (πρωτοβάθμιο δικαστήριο του τομέα 1 του Βουκουρεστίου) έγινε δεκτή η προσφυγή της προσφεύγουσας Hidroelectrică κατά της καθής ANRE. Ακυρώθηκε η με αριθμό 36119/11.05.2015 απόφαση, με την οποία διαπιστώθηκε και επιβλήθηκε κύρωση για διοικητική παράβαση. Η προσφεύγουσα απαλλάχθηκε από την καταβολή προστίμου ποσού ίσου με 50 000 ρουμανικά λεί (RON).

Κρίθηκε ότι η διαπραγμάτευση εκτός των κεντρικών πλατφορμών της OPCOM SA (ρουμανικού φορέα διαχείρισεως της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας και φυσικού αερίου) δεν αποτελεί κατ' ανάγκη παράβαση των διατάξεων του άρθρου 23, παράγραφος 1, του Legea energiei electrice și a gazelor naturale nr. 123/2012 (νόμος 123/2012 για την ηλεκτρική ενέργεια και το φυσικό αέριο· στο εξής: νόμος 123/2012). Δεδομένου ότι από τα αποδεικτικά στοιχεία της διαδικασίας προέκυψε ότι η προσφεύγουσα δεν παρέβη τις διατάξεις του άρθρου 23, παράγραφος 1, του [σελ. 2 του πρωτοτύπου] νόμου 123/2012, συνάγεται ότι δεν υπήρξε καμία συναφής παράβαση των όρων που σχετίζονται με την άδεια και ότι δεν συντρέχουν τα στοιχεία που συγκροτούν τη διοικητική παράβαση (contravenția), η οποία προβλέπεται στο άρθρο 93, παράγραφος 1, σημείο 4, του εν λόγω νόμου.

Η έφεση της καθής

Η ANRE άσκησε έφεση κατά της πρωτόδικης απόφασεως, υποστηρίζοντας ότι η απόφαση [παραλειπόμενα] του Judecătoria Sectorului 1 București (πρωτοβάθμιου δικαστηρίου του τομέα 1 του Βουκουρεστίου) εκδόθηκε κατ' εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου.

Αίτημα παραπομπής στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης

Η προσφεύγουσα-εφεσίβλητη ζήτησε την υποβολή προδικαστικού ερωτήματος με σκοπό τη διευκρίνιση των διατάξεων του άρθρου 35 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

4. Όσον αφορά τα πραγματικά περιστατικά, επιβάλλεται η παρατήρηση ότι η Hidroelectrică είναι εταιρία ρουμανικού ιδιωτικού δικαίου, στην οποία το Δημόσιο είναι ο κύριος μέτοχος, και της οποίας οι δραστηριότητες είναι, μεταξύ άλλων, η παραγωγή, η μεταφορά και η διανομή της ηλεκτρικής ενέργειας. Η εταιρία είναι κάτοχος τόσο άδειας για την παραγωγή όσο και άδειας για την προμήθεια ηλεκτρικής ενέργειας.

Η Hidroelectrică είναι κάτοχος άδειας διαπραγμάτευσης που της χορήγησε η ουγγρική ρυθμιστική αρχή στον τομέα της ενέργειας. Μετά την απόκτηση της εν

λόγω άδειας, από τον Δεκέμβριο 2014, η εταιρία συνήψε συμβάσεις πώλησης ηλεκτρικής ενέργειας μέσω μιας ουγγρικής κεντρικής πλατφόρμας διαπραγματεύσεως, η οποία εμφανίζεται μεταξύ των αγορών που αναγνωρίζονται από τον Οργανισμό Συνεργασίας των Ρυθμιστικών Αρχών Ενέργειας.

Στις 13 Φεβρουαρίου 2015 η ANRE δημοσίευσε στην ιστοσελίδα της ένα ανακοινωθέν με τίτλο «Interpretarea ANRE a prevederilor Legii energiei electrice și gazeelor naturale nr. 123/2012 cu privire la posibilitățile de export [de] energie electrică ale producătorilor» («Η ερμηνεία της ANRE σχετικά με τις διατάξεις του νόμου 123/2012 για τη δυνατότητα των παραγωγών να εξάγουν ηλεκτρική ενέργεια»). Με το εν λόγω ανακοινωθέν, η ANRE εξέφρασε τη θέση της σχετικά με τον τρόπο με τον οποίο προτίθεται να ερμηνεύσει το άρθρο 23 και το άρθρο 28 του νόμου 123/2012: «κατά την ερμηνεία της ANRE το σύνολο της διαθέσιμης ηλεκτρικής ενέργειας πρέπει να διατίθεται προς πώληση με διαφάνεια, δημοσίως, χωρίς διακρίσεις και με συγκεντρωτικό τρόπο στις πλατφόρμες της OPCOM SA» -δηλαδή στη ρουμανική κεντρική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας.

Στις 11 Μαΐου 2015, η ANRE διαβίβασε στην Hidroelectrica την απόφαση με την οποία επιβλήθηκε στην εταιρία διοικητική κύρωση (amendă contravențională) για τον λόγο ότι δεν διέθεσε προς πώληση με διαφάνεια στη ρουμανική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας που λειτουργεί υπό συνθήκες ανταγωνισμού το σύνολο της ηλεκτρικής ενέργειας που είχε στη διάθεσή της, αλλά αντιθέτως εξήγαγε, στην ουγγρική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, ποσότητα ηλεκτρικής ενέργειας που παράγαγε, παραβιάζοντας την ισχύουσα νομοθεσία (σελίδα 1, παράγραφος 3, της αποφάσεως).

Για την επιβολή κυρώσεως σε βάρος της Hidroelectrica, η ANRE στηρίχθηκε στις διατάξεις του άρθρου 23, παράγραφος 1, και του άρθρου 28, στοιχείο c, του νόμου 123/2012, οι οποίες κατά την ίδια έχουν την έννοια ότι η υποχρέωση των εθνικών παραγωγών ηλεκτρικής ενέργειας να διαθέτουν προς πώληση δημοσίως και χωρίς διακρίσεις στην αγορά που λειτουργεί υπό συνθήκες ανταγωνισμού το σύνολο της ηλεκτρικής ενέργειας που έχουν στη διάθεσή τους, συνεπάγεται την υποχρέωση των εν λόγω παραγωγών να διαθέτουν προς πώληση τη συνολική ποσότητα ηλεκτρικής ενέργειας στην κεντρική εθνική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας.

Συνεπώς, σύμφωνα με την ερμηνεία και την εφαρμογή του νόμου 123/2012 από την ANRE, ένας παραγωγός δεν δικαιούται να εξάγει απευθείας ηλεκτρική ενέργεια στο έδαφος της Ευρωπαϊκής Ένωσης, δεδομένου ότι η εν λόγω πράξη συνιστά παράβαση του εθνικού νόμου και, εμμέσως, των σχετικών με την άδεια για την παραγωγή όρων, η οποία συνεπάγεται την επιβολή διοικητικής κυρώσεως. Κατά το άρθρο 93, παράγραφος 4, του νόμου 123/2012, η κατ' επανάληψη διάπραξη διοικητικής παραβάσεως (contravenția) συνεπάγεται την επιβολή διοικητικής κυρώσεως που κυμαίνεται μεταξύ του 1 % και του 5 % του κύκλου εργασιών για τα συμμετέχοντα στην αγορά της ηλεκτρικής ενέργειας νομικά πρόσωπα. Σύμφωνα με τον νόμο, ως διοικητική παράβαση που διαπράττεται κατ'

επανάληψη νοείται η διάπραξη για τουλάχιστον 3 φορές κατά τη διάρκεια του έτους της ίδιας πράξεως η οποία συνιστά παραβίαση του διοικητικού δικαίου.

Εντούτοις, η θεώρηση της απευθείας εξαγωγής ηλεκτρικής ενέργειας ως διοικητικής παραβάσεως έχει ως συνέπεια την πραγματική παρακώλυση της ασκήσεως της εν λόγω δραστηριότητας, λαμβανομένων υπόψη των σοβαρών κυρώσεων που μπορούν να επιβληθούν από την αρχή.

Στις 27 Μαΐου 2015, η Hidroelectrica άσκησε προσφυγή, η οποία εγγράφηκε στο πινάκιο του Judecătoriei Sectorului 1 București (πρωτοβάθμιου δικαστηρίου του τομέα 1 του Βουκουρεστίου) κατά της αποφάσεως, ζητώντας την ακύρωση της κυρώσεως που επιβλήθηκε από την ANRE. Προς στήριξη της προσφυγής της, η εταιρία προέβαλε τους εξής ουσιώδεις λόγους:

i. Η απόφαση είναι παράνομη, δεδομένου ότι συνιστά παράβαση του άρθρου 35 ΣΛΕΕ και αποτελεί πράγματι διοικητικό μέτρο, με το οποίο περιορίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία της ηλεκτρικής ενέργειας στο [σελ. 3 του πρωτοτύπου] εσωτερικό της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η ANRE δεν δικαιολόγησε το εν λόγω μέτρο συνδέοντάς το με κάποια από τις εξαιρέσεις που ρυθμίζονται από το άρθρο 36 ΣΛΕΕ.

ii. Ο περιορισμός των τρόπων διανομής, ο οποίος έγκειται στην υποχρέωση πραγματοποίησης των πράξεων διαπραγμάτευσης αποκλειστικά μέσω ορισμένων φορέων που εποπτεύονται/αδειοδοτούνται από το Δημόσιο, είναι ασύμβατος με το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

iii. Η απόφαση είναι παράνομη, στο μέτρο που παραβιάζει την εθνική νομοθεσία, δεδομένου ότι το άρθρο 23, παράγραφος 1, και το άρθρο 28, στοιχείο c, του νόμου 123/2012 δεν προβλέπουν ρητά κανέναν περιορισμό επί των εξαγωγών στην Ευρωπαϊκή Ένωση που να μπορεί να εφαρμοστεί στους παραγωγούς ενέργειας ούτε καμία αναφορά στο ρουμανικό έδαφος. Με την κύρωση που επιβλήθηκε με την απόφαση, η ANRE περιορίζει την ελευθερία του εμπορίου ενός οικονομικού φορέα ελλείπει ρητής απαγορεύσεως κατά την έννοια του νόμου, πράγμα το οποίο αντιβαίνει στις εσωτερικές αρχές ερμηνείας του ρουμανικού δικαίου.

iv. Με την έκθεση που αφορά τα αποτελέσματα της τομεακής έρευνας στην αγορά της ηλεκτρικής ενέργειας του Ιανουαρίου 2014, το ρουμανικό συμβούλιο ανταγωνισμού έκρινε ότι «οι διατάξεις που περιέχονται στον νόμο [123/2012], ο οποίος επιβάλλει στους συμμετέχοντες στην αγορά τη διενέργεια πράξεων διαπραγμάτευσης σε επίπεδο χονδρικής αγοράς αποκλειστικά στις κεντρικές αγορές, έχουν την έννοια ότι στους παραγωγούς ηλεκτρικής ενέργειας επιτρέπεται να πραγματοποιούν απευθείας (ή μέσω εταιρίας του ομίλου τους) προς εξαγωγή πωλήσεις [»].

v. Με το μέτρο που επιβλήθηκε, η ANRE εφαρμόζει ανεπίτρεπτες διακρίσεις μεταξύ των παραγωγών ρουμανικής υπηκοότητας και εκείνων που έχουν την υπηκοότητα άλλων κρατών μελών. Ενώ οι πρώτοι μπορούν να ενεργούν, με βάση

την ερμηνεία της ANRE, μόνο στην κεντρική ρουμανική αγορά, οι δεύτεροι μπορούν να διαπραγματεύονται, και πράγματι διαπραγματεύονται, τόσο στις κεντρικές αγορές των κρατών μελών καταγωγής, όσο και στις κεντρικές αγορές άλλων κρατών μελών, συμπεριλαμβανομένων και εκείνων της Ρουμανίας.

Εφαρμοστές στην υπό κρίση περίπτωση εθνικές διατάξεις. Κρίσιμη/σχετική εθνική νομολογία

5. Το εφαρμοστέο στη διαφορά ουσιαστικό δίκαιο είναι ο νόμος 123/2012.

Άρθρο 2, στοιχείο c: οι δραστηριότητες στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας και της συμπαραγόμενης θερμικής ενέργειας πρέπει να λαμβάνουν χώρα για την υλοποίηση των ακόλουθων βασικών σκοπών: της δημιουργίας και της εξασφάλισης της λειτουργίας των αγορών ηλεκτρικής ενέργειας που λειτουργούν υπό συνθήκες ανταγωνισμού.

Άρθρο 2, στοιχείο h: η βελτίωση της ανταγωνιστικότητας της εσωτερικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας και η ενεργός συμμετοχή στη διαμόρφωση τόσο της περιφερειακής αγοράς όσο και της εσωτερικής αγοράς ενέργειας της Ευρωπαϊκής Ένωσης και η συμμετοχή στην ανάπτυξη των διασυνοριακών ανταλλαγών.

Άρθρο 3, σημείο 49: για τους σκοπούς του παρόντος τίτλου, οι κατωτέρω όροι και εκφράσεις έχουν την ακόλουθη έννοια: κεντρική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας –το οργανωμένο πλαίσιο στο οποίο πραγματοποιούνται οι πράξεις διαπραγμάτευσης ηλεκτρικής ενέργειας μεταξύ διαφόρων οικονομικών φορέων, με τη μεσολάβηση του φορέα της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας ή του διαχειριστή του συστήματος μεταφοράς, επί τη βάση ειδικών κανόνων, που εγκρίνονται από την αρμόδια αρχή.

Άρθρο 20, παράγραφος 1: η αγορά της ηλεκτρικής ενέργειας συγκροτείται από τη ρυθμιζόμενη αγορά και την αγορά που λειτουργεί υπό συνθήκες ανταγωνισμού και οι πράξεις διαπραγμάτευσης ενέργειας πραγματοποιούνται σε επίπεδο χονδρικής ή λιανικής αγοράς.

Άρθρο 23, παράγραφος 1: οι πράξεις διαπραγμάτευσης ηλεκτρικής ενέργειας λαμβάνουν χώρα στην αγορά που λειτουργεί υπό συνθήκες ανταγωνισμού, με διαφάνεια, δημοσίως, κατά συγκεντρωτικό τρόπο και χωρίς διακρίσεις.

Άρθρο 28, στοιχείο c: οι παραγωγοί έχουν, κυρίως, τις ακόλουθες υποχρεώσεις: να διαπραγματεύονται την ηλεκτρική ενέργεια και τις τεχνολογικές υπηρεσίες του συστήματος στη ρυθμιζόμενη αγορά και στην αγορά που λειτουργεί υπό συνθήκες ανταγωνισμού με διαφάνεια και χωρίς διακρίσεις.

6. Όσον αφορά τις εν λόγω νομικές διατάξεις, το *Judecătoria Sectorului 2 București* (πρωτοβάθμιο δικαστήριο του τομέα 2 του Βουκουρεστίου, Ρουμανία), σε παρόμοια υπόθεση με αντικείμενο την ακύρωση της αποφάσεως με την οποία σε άλλον παραγωγό ηλεκτρικής ενέργειας επιβλήθηκε κύρωση από την ANRE για

φερόμενη παράβαση του άρθρου 23, παράγραφος 1, και του άρθρου 28, στοιχείο c, του νόμου 123/2012, έκρινε [παραλειπόμενα] τα εξής:

«[...] η καθής [ANRE –σημείωση του αιτούντος δικαστηρίου] δεν απέδειξε και δεν διατύπωσε τα κατάλληλα επιχειρήματα σχετικά με την παράβαση των διατάξεων του άρθρου 23, παράγραφος 1, του νόμου 123/2012 εκ μέρους της προσφεύγουσας.

Το γεγονός ότι η πράξη διαπραγμάτευσης της προσφεύγουσας με την CEZ a.s. διενεργήθηκε εκτός των κεντρικών πλατφορμών [σελ. 4 του πρωτοτύπου] της OPCOM είναι πραγματικό και δεν αμφισβητήθηκε, εντούτοις, παρά τον ισχυρισμό της καθής στο δικόγραφο της κατά τον οποίο το άρθρο 23, παράγραφος 1, προβλέπει ότι οι πράξεις διαπραγμάτευσης πρέπει να ασκούνται με διαφάνεια, δημοσίως, κατά συγκεντρωτικό τρόπο και χωρίς διακρίσεις, στις κεντρικές πλατφόρμες OPCOM, επισημαίνεται ότι το επίμαχο κείμενο αναφέρεται μόνο στα χαρακτηριστικά διαφάνειας, δημοσιότητας, συγκεντρωτικού χαρακτήρα και απουσίας διακρίσεων, και όχι στην υποχρέωση διαπραγμάτευσης αποκλειστικά στις κεντρικές πλατφόρμες της OPCOM.

Στην απόφαση, η καθής διευκρίνισε παρεμπιπτόντως ότι εκτός της αγοράς που λειτουργεί υπό συνθήκες ανταγωνισμού σημαίνει εκτός των κεντρικών πλατφορμών της OPCOM, πλην όμως ούτε στην απόφαση ούτε ενώπιον του παρόντος δικαστηρίου απέδειξε/επιχειρηματολόγησε σχετικά με το γεγονός ότι οι κεντρικές πλατφόρμες της OPCOM αποτελούν τη μοναδική αγορά που λειτουργεί υπό συνθήκες ανταγωνισμού. Επίσης, επισημαίνεται ότι ούτε ο νόμος 123/2012 δίνει τον ορισμό της έννοιας της αγοράς που λειτουργεί υπό συνθήκες ανταγωνισμού [...].

Επιπλέον, η ίδια η καθής, με το από 9.1.2013 έγγραφο το οποίο φέρει τον τίτλο «document de rozîtie» (διατύπωση θέσεως), ισχυρίζεται ότι η διασταλτική ερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 23, παράγραφος 1, του νόμου 123/2012 θέτει διοικητικό εμπόδιο στο διασυνοριακό εμπόριο της ηλεκτρικής ενέργειας, από τη στιγμή που οι σχετικές δραστηριότητες υπόκεινται στην κοινοτική νομοθεσία σχετικά με την εξάλειψη οποιουδήποτε περιορισμού για τους σκοπούς της εγκαθίδρυσης της εσωτερικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας.

Κρίνεται, συνεπώς, ότι η διαπραγμάτευση εκτός των κεντρικών πλατφορμών της OPCOM δεν συνιστά, κατ' ανάγκην, παράβαση των διατάξεων του άρθρου 23, παράγραφος 1, του νόμου 123/2012.

Εξ αυτού προκύπτει ότι, για να αξιολογηθεί το επιχείρημα σχετικά με τον χαρακτήρα της πράξεως ως διοικητικής παραβάσεως, η καθής όφειλε να αποδείξει/διατυπώσει επιχειρήματα ως προς το ότι η πράξη διαπραγμάτευσης της προσφεύγουσας με την CEZ a.s. πραγματοποιήθηκε εκτός της αγοράς που λειτουργεί υπό συνθήκες ανταγωνισμού, χωρίς διαφάνεια, χωρίς δημοσιότητα, με μη συγκεντρωτικό τρόπο και με εφαρμογή διακρίσεων.

Επομένως, η καθής δεν χρησιμοποίησε επιχειρήματα/αποδεικτικά στοιχεία αυτού του είδους και βάσισε την άμυνά της στην κρίση ότι η διαπραγμάτευση εκτός των

κεντρικών αγορών της OPCOM απαγορεύεται εκ του νόμου, επιχείρημα που το παρόν δικαστήριο θεωρεί εσφαλμένο, όπως διευκρινίστηκε αμέσως παραπάνω».

Εφαρμοστές/κρίσιμες στην υπόθεση διατάξεις του δικαίου της Ένωσης

7. Άρθρο 35 ΣΛΕΕ (πρώην άρθρο 29 ΣΕΚ): Οι ποσοτικοί περιορισμοί επί των εξαγωγών καθώς και όλα τα μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος απαγορεύονται μεταξύ των κρατών μελών.
8. Άρθρο 36 ΣΛΕΕ (πρώην άρθρο 30 ΣΕΚ): Οι διατάξεις των άρθρων 34 και 35 δεν αντιτίθενται στις απαγορεύσεις ή στους περιορισμούς εισαγωγών, εξαγωγών ή διαμετακομίσεων που δικαιολογούνται από λόγους δημοσίας ηθικής, δημοσίας τάξεως, δημοσίας ασφαλείας, προστασίας της υγείας και της ζωής των ανθρώπων και των ζώων ή προφυλάξεως των φυτών, προστασίας των εθνικών θησαυρών που έχουν καλλιτεχνική, ιστορική ή αρχαιολογική αξία, ή προστασίας της βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας. Οι απαγορεύσεις ή οι περιορισμοί αυτοί δεν δύνανται πάντως να αποτελούν ούτε μέσο αυθαιρέτων διακρίσεων ούτε συγκεκαλυμμένο περιορισμό στο εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών.

Λόγοι που οδήγησαν το δικαστήριο στην υποβολή της αιτήσεως προδικαστικής απόφασεως

9. Στην Hidroelectrica επιβλήθηκε κύρωση διότι «δεν διέθεσε προς πώληση με διαφάνεια στη ρουμανική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας που λειτουργεί υπό συνθήκες ανταγωνισμού το σύνολο της ηλεκτρικής ενέργειας που είχε στη διάθεσή της, αλλά αντιθέτως εξήγαγε ποσότητα που παρήγαγε, στην ουγγρική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, παραβαίνοντας τις ισχύουσες νομοθετικές διατάξεις».

Παράλληλα, το άρθρο 35 ΣΛΕΕ, το οποίο αποτελεί μία από τις νομικές βάσεις της προσφυγής, απαγορεύει τους ποσοτικούς περιορισμούς επί των εξαγωγών και τα μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος. Ως εκ τούτου, είναι κρίσιμη για την επίλυση της διαφοράς η υποβολή προδικαστικού ερωτήματος με σκοπό να διευκρινιστεί η συμβατότητα με τη ΣΛΕΕ της ερμηνείας του νόμου 123/2012 που δόθηκε από την ANRE.

10. Το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (στο εξής: ΔΕΕ) δεν έχει αναλύσει μέχρι σήμερα τη συμφωνία με τις διατάξεις της ΣΛΕΕ νόμου, κανονισμού, ή διοικητικής πρακτικής που περιορίζει τις εξαγωγές επιβάλλοντας στους παραγωγούς την πώληση ενέργειας μόνο μέσω πλατφόρμας διαπραγμάτευσης, καταχωρισμένης στο κράτος καταγωγής τους.
11. Με βάση το άρθρο 267 [δεύτερη παράγραφος] ΣΛΕΕ, όταν υποβάλλεται προδικαστικό ερώτημα σε εκκρεμή διαφορά, το δικαιοδοτικό όργανο δύναται, αν κρίνει ότι απόφαση επί του ζητήματος είναι αναγκαία για την έκδοση της δικής του απόφασης, να παραπέμψει το ζήτημα στο ΔΕΕ για να αποφανθεί επ' αυτού.

Εντούτοις, για την ομοιόμορφη εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης στα κράτη μέλη, είναι αναγκαία, στην [σελ. 5 του πρωτοτύπου] περίπτωση κατά την οποία υπάρχει αμφιβολία περί της συμβατότητας με τις Συνθήκες ορισμένης πρακτικής ή εθνικής νομοθεσίας, η υποβολή στο ΔΕΕ προδικαστικού ερωτήματος από το δικαστήριο που θα αποφανθεί επί της υποθέσεως.

Εξάλλου, στον κανόνα αυτόν υφίσταται εξαίρεση, η οποία πρέπει να ερμηνεύεται στενά. Όταν συγκεκριμένη ερμηνεία επιβάλλεται με βεβαιότητα, πέραν κάθε εύλογης αμφιβολίας, το εθνικό δικαστήριο μπορεί να θεωρήσει ότι το ερώτημα δεν είναι απαραίτητο και να εφαρμόσει άμεσα το δίκαιο της Ένωσης.

Μια τέτοια κατάσταση καλείται, στη νομολογία που απορρέει από την απόφαση Cilfit, «θεωρία της acte clair (θεωρία περί σαφούς πράξεως)». Σκοπός της εν λόγω θεωρίας είναι να αποφευχθεί η επιβάρυνση του ΔΕΕ με την εξέταση ερωτημάτων αμιγώς θεωρητικών ή άσχετων με την επίλυση της διαφοράς.

Εντούτοις, τα εθνικά δικαστήρια δεν έχουν την εξουσία να κρίνουν ότι διάταξη της Συνθήκης είναι σαφής, παρά μόνο εάν έχει διευκρινιστεί από τη νομολογία του ΔΕΕ. Στην περίπτωση κατά την οποία το εθνικό δικαστήριο αρνείται να υποβάλει στο ΔΕΕ ερώτημα καταφεύγοντας στη «θεωρία της acte clair», ελλείπει νομολογιακού ερείσματος, υφίσταται ενδεχόμενο προσβολής του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη, το οποίο κατοχυρώνεται στο άρθρο 6, παράγραφος 1, της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών. Συναφώς, στην υπόθεση Ullens de Schooten κατά Βελγίου, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου έκρινε ότι η άρνηση εθνικού δικαστηρίου να κάνει χρήση του μηχανισμού του προδικαστικού ερωτήματος μπορεί να δημιουργήσει προβλήματα συμβατότητας της διαδικασίας με το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη, ακόμη και αν το δικαστήριο που κλήθηκε να αποφανθεί δεν είναι όργανο ελέγχου νομιμότητας.

Ωστόσο, στο μέτρο που διατηρεί τυχόν αμφιβολία σχετικά με την ερμηνεία της Συνθήκης [ΔΕΕ] και τη συμβατότητα του εθνικού δικαίου με τις διατάξεις της εν λόγω Συνθήκης, το δικαστήριο υποχρεούται να υποβάλει ενώπιον του ΔΕΕ προδικαστικό ερώτημα. Με άλλα λόγια, εάν η αποδοχή της προσφυγής μπορεί να λάβει χώρα και χωρίς την υποβολή προδικαστικού ερωτήματος, η απόρριψή της δεν μπορεί να λάβει χώρα χωρίς την προηγούμενη διευκρίνιση, μέσω του προδικαστικού ερωτήματος, της συμβατότητας της ερμηνείας της ANRE με το κοινοτικό δίκαιο. Διαφορετικά, προσβάλλεται το δικαίωμα της *Hydroelectrica* σε δίκαιη δίκη.

[παραλειπόμενα]

[παραλειπόμενα] [Υπογραφές]

Βουκουρέστι, 26.01.2017