Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
G. PITRUZZELLA
представено на 14 януари 2021 година [1]

Дело C-718/18

Европейска комисия
срещу

Федерална република Германия

„Неизпълнение на задължения от държава членка — Вътрешни пазари на електроенергия и природен газ — Директиви 2009/72 и 2009/73 — Понятието „вертикално интегрирано предприятие“ — Действително отделяне на управлението на преносните системи и дейностите по производство и доставка — Независимост на персонала и ръководството на оператора на преносна система — Изключителна компетентност и независимост на националните регулаторни органи — Принцип на демокрация“

1. Какъв е обхватът на понятието „вертикално интегрирано предприятие“ в секторите на електроенергията и природния газ, и по-конкретно попадат ли в обхвата на това понятие и дейности, извършвани извън Европейския съюз? Какъв е обхватът на изключителните правомощия, предоставени от правото на Съюза на националните регулаторни органи (наричани по-нататък „НРО“) в секторите на електроенергията и газа и с каква свобода на регулаторна намеса разполагат държавите членки в това отношение?

2. По същество това са най-важните въпроси, повдигнати в настоящото производство по предявения пред Съда иск на Европейската комисия за установяване на неизпълнение на задължения на Федерална република Германия съгласно някои разпоредби на Директива 2009/72/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 13 юли 2009 година относно общите правила за вътрешния пазар на електроенергия и за отмяна на Директива 2003/54/ЕО [2] и на Директива 2009/73/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 13 юли 2009 година относно общите правила за вътрешния пазар на природен газ и за отмяна на Директива 2003/55/ЕО [3] (наричани по-нататък заедно „директивите“).

[1] Език на оригиналния текст: италиански.

[2] ОВ L 211, 2009 г., стр. 55. Директива 2009/72 е отменена, считано от 1 януари 2021 г., с Директива (ЕС) 2019/944 на Европейския парламент и на Съвета от 5 юни 2019 година относно общите правила за вътрешния пазар на електроенергия и за изменение на Директива 2012/27/ЕС (преработен текст) (ОВ L 158, 2019 г., стр. 125).

[3] ОВ L 211, 2009 г., стр. 94.

I. Правна уредба

A. Правото на Съюза

1. Директива 2009/72

3. Съгласно член 2, точка 21 от Директива 2009/72 „[з]а целите на настоящата директива се прилагат следните определения: „вертикално интегрирано предприятие“ означава електроенергийно предприятие или група електроенергийни предприятия, за които едно и също лице или лица са оправомощени, пряко или непряко, да упражняват контрол, и в което предприятието или групата предприятия изпълняват най-малко една от функциите по пренос или разпределение и най-малко една от функциите по производство или доставка на електроенергия“.

4. Член 19 от Директива 2009/72, озаглавен „[н]езависимост на персонала и ръководството на оператора на преносна система“, параграфи 3, 5 и 8, гласи следното:

„3. В срок от три години преди назначаването им, лицата, отговарящи за управлението и/или членовете на административните органи на оператора на преносна система, които подлежат на условията на настоящия параграф, не са заемали професионален пост или отговорна длъжност, нямали са интереси или делови отношения, пряко или непряко, с вертикално интегрирано предприятие или която и да е част от него, или с негови акционери, притежаващи контролен пакет от акции, и различни от оператора на преносна система. […]

5. Лицата, отговарящи за управлението, и/или членовете на административните органи и служителите на оператора на преносна система, нямат интереси или не получават финансови облаги, пряко или непряко, от която и да е част от вертикално интегрираното предприятие, различна от оператора на преносна система. Тяхното възнаграждение не зависи от дейностите или резултатите на вертикално интегрираното предприятие, различни от тези на оператора на преносна система. […]

8. Параграф 3 се прилага спрямо мнозинството от лицата, отговорни за управлението, и/или членовете на административните органи на оператора на преносна система.

Лицата, отговорни за управлението, и/или членовете на административните органи на оператора на преносна система, които не подлежат на условията на параграф 3, не са упражнявали управленска или друга значима дейност във вертикално интегрираното предприятие за период от най-малко шест месеца преди назначаването им.

Първа алинея от настоящия параграф и параграфи 4—7 се прилагат по отношение на всички лица, участващи в оперативното управление, както и към тези, които им докладват директно по въпроси, свързани с експлоатацията, поддръжката и развитието на мрежата“.

5. Член 35 от Директива 2009/72, озаглавен „Определяне и независимост на регулаторните органи“, гласи:

„1. Всяка държава членка определя един-единствен национален регулаторен орган на национално равнище. […]

4. Държавите членки гарантират независимостта на регулаторния орган и безпристрастното и прозрачно упражняване на правомощията му. За тази цел държавата членка гарантира, че при изпълнението на регулаторни функции, възложени му съгласно настоящата директива и свързаното с нея законодателство, регулаторният орган:

а) е правно отделен и функционално независим от други публични и частни образувания;

б) гарантира, че персоналът му и лицата, отговорни за управлението му:

i) действат независимо от пазарни интереси; и

ii) не търсят или не получават преки инструкции от правителство или друго публично или частно образувание при изпълнение на своите регулаторни функции. Това изискване не засяга тясното сътрудничество, при необходимост, с други релевантни национални органи, нито общите политически насоки, давани от правителството, които не са свързани с регулаторните правомощия и задължения съгласно член 37.

5. За да защитят независимостта на регулаторния орган, държавите членки по-специално гарантират, че:

а) регулаторният орган може да взема автономни решения, независимо от всякакви политически органи […]“.

6. Член 37 от Директива 2009/72, озаглавен „Задължения и правомощия на регулаторния орган“, гласи:

„1. Регулаторният орган има следните задължения:

а) определяне или одобряване, в съответствие с прозрачни критерии, на тарифи за пренос или разпределение или техните методики […];

6. Регулаторните органи отговарят за определянето и одобряването своевременно преди влизането им в сила поне на методиките, използвани за изчисляване или установяване на реда и условията за:

а) свързването и достъпа до националните мрежи, включително тарифите за пренос и разпределение или методиките за определянето им. Тези тарифи или методики дават възможност да се направят необходимите инвестиции в мрежите по начин, който позволява тези инвестиции да осигурят жизнеспособността на мрежите;

б) предоставяне на балансиращи услуги, които се осъществяват по най-икономичен начин и осигуряват подходящи стимули за ползвателите на мрежата да балансират захранването и потреблението. Балансиращите услуги се предоставят по справедлив и недискриминационен начин и се основават на обективни критерии; […]“.

2. Директива 2009/73

7. Член 2, точка 20, член 19, параграфи 3, 5 и 8, член 39, параграфи 1, 4 и 5 и член 41, параграф 1, буква а) и параграф 6, букви а) и б) от Директива 2009/73 съответстват mutatis mutandis по отношение на сектора на природния газ, на цитираните по-горе разпоредби на Директива 2009/72.

Б. Германското право

8. Съгласно член 3, точка 38 от Energiewirtschaftsgesetz (Закон за енергетиката, наричан по-нататък „EnWG“)[4] „вертикално интегрирано предприятие“ за доставка на енергия е „предприятие, извършващо дейност в Европейския съюз в електроенергийния или газовия сектор, или група от предприятия за електроенергия или газ по смисъла на член 3, параграф 2 от Регламент № 139/2004 […] относно контрола върху концентрациите между предприятия([5]), с уточнението, че това предприятие или тази група изпълнява в Европейския съюз: в електроенергийния сектор — най-малко една от функциите по пренос или разпределение и най-малко една от функциите по производство или разпределение на електроенергия; или в сектора на природния газ — най-малко една от функциите по пренос, разпределение, управление на съоръжение за втечнен природен газ или съхранение и в същото време една от функциите по добив или разпределение на природен газ“.

9. Член 10c, параграф 2 от EnWG гласи:

„В срок от три години преди назначаването им мнозинството от лицата, отговарящи за управлението на оператора на преносна система, не трябва да са били назначавани или да са имали делови отношения с предприятие от вертикално интегрираното предприятие или с негов акционер, притежаващ контролен пакет от акции, което изпълнява в електроенергийния сектор една от функциите по производство, разпределение, доставка или закупуване на електроенергия, и в сектора на природния газ — една от функциите по производство, разпределение, доставка, закупуване или съхранение на природен газ, или което във връзка с тези функции изпълнява търговски, технически задачи или задачи по поддръжка. Останалите лица, отговарящи за управлението на независимия преносен оператор, не трябва да са изпълнявали за период от най-малко шест месеца преди назначаването им ръководни функции или функции, сходни с изпълняваните в рамките на независимия преносен оператор, в предприятие от вертикално интегрираното предприятие или негов акционер, притежаващ контролен пакет от акции, което изпълнява в електроенергийния сектор една от функциите по производство, разпределение, доставка или закупуване на електроенергия, и в сектора на природния газ — една от функциите по производство, разпределение, доставка, закупуване или съхранение на природен газ, или което във връзка с тези функции изпълнява търговски, технически задачи или задачи по поддръжка […]“.

10. Член 10c, параграф 4 от EnWG гласи следното:

„Независимият преносен оператор и вертикално интегрираното предприятие за доставка на енергия гарантират, че след 3 март 2012 г. лицата, отговарящи за управлението, и другите служители на независимия преносен оператор няма да придобиват никакво дялово участие във

[4] Energiewirschaftsgesetz от 7 юли 2005 г. (BGBl. I, стр. 1970 и 3621), изменен.

[5] Регламент (ЕО) № 139/2004 на Съвета от 20 януари 2004 година относно контрола върху концентрациите между предприятия (ОВ L 24, 2004 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 201).

вертикално интегрираното предприятие за доставка на енергия или в някоя от неговите части, освен ако не става въпрос за дялово участие в независимия преносен оператор. Най-късно до 31 март 2016 г. лицата, отговарящи за управлението, прехвърлят дяловите участия във вертикално интегрираното предприятие за доставка на енергия или в части от него. […]“.

11. Съгласно член 10c, параграф 6 от EnWG параграф 2 от същия член се прилага по аналогия към всички лица, пряко подчинени на лицата, отговарящи за управлението, и които отговарят за експлоатацията, поддръжката или развитието на мрежата.

12. Член 24 от EnWG, озаглавен „[р]азпоредби относно условията за достъп до мрежата, таксите за достъп до мрежата и доставката и снабдяването с балансиращи услуги; регулаторни правомощия“, гласи:

„1. Федералното правителство чрез подзаконов акт със съгласието на Bundesrat е оправомощено да:

1. определя условията за достъп до мрежата, включително снабдяването със и предоставянето на балансиращи услуги, както и методиките за определяне на тези условия и методиките за определяне на тарифите за достъп […];

2. регламентира в кои случаи и при какви условия регулаторният орган може да определя тези условия или методики или да ги одобрява по искане на системния оператор;

3. регламентира в кои конкретни случаи на използване на мрежата и при какви условия регулаторният орган може в особени случаи да разрешава или да отказва разрешение по отношение на отделни тарифи за достъп до мрежата“.

II. Досъдебната процедура и производство пред Съда

13. На 20 май 2014 г. в рамките на служебна проверка на транспонирането на Директиви 2009/72 и 2009/73 в германското право, целяща да провери за наличието на евентуална несъвместимост с правото на Съюза, Комисията отправя до Федерална република Германия поредица въпроси относно транспонирането на тези директиви, на които германските власти отговарят с писмо от 12 септември 2014 г.

14. Тъй като счита, че националното право не е в съответствие с директивите в редица отношения, на 27 февруари 2015 г. Комисията изпраща официално уведомително писмо до Федерална република Германия в рамките на производство за установяване на нарушение № 2014/2285, на което държавата членка отговаря с писмо от 24 юни 2015 г.

15. На 29 април 2016 г. Комисията изпраща на Федерална република Германия мотивирано становище, в което потвърждава изразената в официалното си уведомително писмо позиция, че някои разпоредби на германското право не са в съответствие с Директиви 2009/72 и 2009/73. Федерална република Германия отговаря с писмо от 29 август 2016 г., в което посочва, че в процес на приемане са законодателни промени по отношение на някои твърдения за нарушения, изложени в мотивираното становище, и на 19 септември 2017 г. изпраща текста на изменения закон, който е в сила от 22 юли 2017 г.

16. Тъй като счита, че приетите от Федерална република Германия правни норми продължават да не съответстват напълно на двете директиви, Комисията предявява настоящия иск.

III. Правен анализ

17. Комисията основава иска си на четири твърдения за нарушения, свързани с неправилното транспониране от Федерална република Германия на Директиви 2009/72 и 2009/73 в EnWG.

A. По първото твърдение за нарушение, изведено от неправилното транспониране на понятието „вертикално интегрирано предприятие“

1. Доводи на страните

18. Комисията твърди, че определението на понятието „вертикално интегрирано предприятие“, съдържащо се в член 3, точка 38 от EnWG, не е в съответствие с член 2, точка 21 от Директива 2009/72 и с член 2, точка 20 от Директива 2009/73, и следователно Федерална република Германия не е изпълнила задълженията си, произтичащи от тези разпоредби на директивите.

19. Комисията отбелязва, че в определението, съдържащо се в EnWG, понятието „вертикално интегрирано предприятие“ е ограничено до предприятия, които извършват дейност в Съюза. По този начин предприятия, които, макар да са контролирани от вертикално интегрираното предприятие, извършват дейност извън Съюза, били изключени от това определение. Така например дейностите по производство или доставка, извършвани извън Съюза, не попадали в приложното поле на определението. Когато определял качеството на вертикално интегрирано предприятие, германският НРО не вземал предвид дейността, упражнявана извън Съюза. По този начин той не преценявал дали тази дейност води до конфликт на интереси.

20. Според Комисията германската правна уредба противоречала както на текста на разпоредбата на член 2, точка 21 от Директива 2009/72 и член 2, точка 20 от Директива 2009/73, така и на целите на правилата за ефективно отделяне на дейностите, предвидени в директивите.

21. От гледна точка на текста нито една от тези две разпоредби не съдържала ограничение по отношение на географския обхват, в който трябва да се извършват дейностите на вертикално интегрираното предприятие. Напротив, от съображение 24 от Директива 2009/72 и от съображение 21 от Директива 2009/73 било видно, че ефективното отделяне на дейностите, свързани с мрежата, от дейностите по доставка и производство следвало да се прилага в целия Съюз както за предприятията от Съюза, така и за тези извън него.

22. Що се отнася до целите, разпоредбите относно ефективното отделяне имали за цел да гарантират, че оператор на преносна система ще получи сертифициране само ако се гарантира, че той експлоатира мрежата по независим и недискриминационен начин. Те имали за цел да премахнат стимулите на вертикално интегрираните предприятия да дискриминират конкурентите по отношение на достъпа до мрежата, достъпа до търговска

информация и инвестициите. Според Комисията такъв конфликт на интереси можел да възникне не само когато дейността на вертикално интегрираното предприятие се извършва в рамките на Съюза, но и когато тази дейност се извършва извън Съюза.

23. Включването в приложното поле на понятието „вертикално интегрирано предприятие“ на дейности, извършвани извън Съюза, не означавало неевропейски предприятия да получат пряко права и задължения по силата на европейската правна уредба и не разширявало областите на компетентност на Съюза. Всъщност операторите на преносни мрежи, за които важат правилата за ефективно отделяне, винаги осъществявали дейност в рамките на Съюза. Включването на дейности, извършвани извън Съюза, в определението за вертикално интегрирано предприятие позволявало да се направи преценка на тези дейности в Съюза. Нито един принцип на правото на конкуренцията или на международното право не бил пречка за такова тълкуване.

24. Федерална република Германия оспорва доводите на Комисията.

25. На първо място, от гледна точка на текста, от съдебната практика следвало, че държавите членки не са длъжни да транспонират буквално директивите, стига да е гарантирано тяхното транспониране по същество. Определението на понятието „вертикално интегрирано предприятие“, съдържащо се в член 3, точка 38 от EnWG, не противоречало на текста на член 2, параграф 21 от Директива 2009/72 и на член 2, параграф 20 от Директива 2009/73. Всъщност тези разпоредби не предоставяли никакво указание относно географския обхват и следователно изисквали изясняване по този въпрос при транспонирането им в националното право на държавите членки. Впрочем Съдът неотдавна изяснил, че ако дадена разпоредба от директива трябва да бъде уточнена така, че да е в съответствие с принципа на правната сигурност, държавите членки следва да внесат такива уточнения при транспонирането [6]. Съображения 24 и 25 от Директива 2009/72 и съображения 21 и 22 от Директива 2009/73 подкрепяли тълкуването на германското правителство.

26. На второ място, изтъкнатата от Комисията теза не съответствала на целите на разпоредбите на директивите относно ефективното отделяне. Най-напред Комисията не е изпълнила задължението си за доказване на неизпълнението на задължения и не е дала никакви примери за възможен конфликт на интереси. Според германското правителство целите на разпоредбите относно ефективното отделяне не изисквали дейностите, извършвани извън Съюза от предприятия за доставка на енергия, да бъдат взети предвид в определението за вертикално интегрирано предприятие. Всъщност положение на конфликт на интереси можело да има само ако частите на вертикално интегрирано предприятие, които извършват дейност в конкурентни сектори на производството и разпределението на електроенергия или газ, осъществяват дейност в Съюза. При липсата на дейност в рамките на Съюза нямало никаква опасност от отрицателно въздействие върху оператор на преносна система.

27. На трето място, разширяването на определението на понятието „вертикално интегрирано предприятие“ по отношение на дейности, извършвани извън Съюза от предприятия от трети страни, противоречало както на съдебната практика, съгласно която правото на Съюза трябва да се прилага само ако разглежданото поведение има непосредствени и съществени последици в рамките на Съюза, така и на международното

[6] Решение от 30 януари 2019 г., Planta Tabak (C-220/17, EU:C:2019:76, т. 33).

право. Всъщност тези предприятия от трети страни щели да станат субекти с права и задължения, без да извършват дейност на територията на Съюза и без извършваната от тях дейност извън Съюза да поражда последици на територията му.

28. На четвърто място, германското правителство твърди, че тълкуването на директивите в светлината на правните основания и на основните права и свободи подкрепя неговата позиция. То подчертава, от една страна, че директивите са приети на основание член 47, параграф 2 и членове 55 ДЕО и 95 ДЕО[7], които имат за цел да улеснят упражняването на свободата на установяване и на свободното предоставяне на услуги, а техен предмет са създаването и функционирането на вътрешния пазар. Следователно тези разпоредби от Договора не можели да представляват правно основание за приемането на разпоредби, приложими за упражняваните в трета страна икономически дейности на предприятията. От друга страна, директивите налагали на вертикално интегрираните предприятия задължения, които ограничават свободното движение на капитали по смисъла на член 63 ДФЕС, както и професионалната свобода на предприятията и техните работници, залегнала в член 16 от Хартата на основните права на Европейския съюз (наричана по-нататък „Хартата“), както и правото на собственост, залегнало в член 17, параграф 1 от Хартата. Доколкото дейностите на предприятия от трети страни, извършвани извън Съюза, не пораждат последици на вътрешния пазар, тези ограничения на основните права и основните свободи не били необходими за постигането на целта да се гарантира ефективно и недискриминационно функциониране на преносните системи в Съюза.

2. Съображения

29. Преценката на основателността на първото твърдение за нарушение по иска на Комисията зависи от определянето на обхвата на понятието „вертикално интегрирано предприятие“, дефинирано в член 2, точка 21 от Директива 2009/72 и в член 2, точка 20 от Директива 2009/73. По-специално следва да се прецени дали с това определение е съвместима национална правна уредба като разглежданата германска, която изключва от това понятие — и следователно от приложното поле на разпоредбите относно ефективното отделяне на мрежите от дейностите по производство на електроенергия или газ и по доставка на тези енергийни продукти — дейностите, извършвани от предприятие или група от предприятия извън Съюза.

30. В това отношение най-напред трябва да се отбележи, че нито член 2, точка 21 от Директива 2009/72, нито член 2, точка 20 от Директива 2009/73 съдържат препращане към правото на държавите членки, що се отнася до определението на понятието „вертикално интегрирано предприятие“.

31. В този контекст съгласно постоянната практика на Съда както от изискването за еднакво прилагане на правото на Съюза, така и от принципа за равенство следва, че разпоредба от правото на Съюза, чийто текст не съдържа изрично препращане към правото на държавите членки с оглед на определянето на нейния смисъл и обхват, трябва по принцип да получи самостоятелно и еднакво тълкуване навсякъде в Съюза, при което да се отчитат не само съдържанието, но и контекстът ѝ и целта, преследвана с правната уредба, от която тя е част[8].

[7] Понастоящем член 53, параграф 2, член 62 и член 114 ДФЕС.

[8] Вж. по-специално решение от 8 октомври 2020 г., Crown Van Gelder (C-360/19, EU:C:2020:805, т. 21 и цитираната съдебна практика).

32. На първо място, що се отнася до текста на двете разглеждани разпоредби, отбелязвам най-напред, че за разлика от член 3, точка 38 от EnWG, те не съдържат изрично никакво географско ограничение на обхвата на определението на понятието „вертикално интегрирано предприятие“, в смисъл че той се ограничава само до дейностите, извършвани на територията на Съюза.

33. В това отношение следва да се припомни, че съгласно постоянната съдебна практика, макар държавата членка да не е длъжна да транспонира буквално определенията, предвидени в дадена директива, и следователно транспонирането на дадена директива във вътрешното право да не изисква непременно буквално възпроизвеждане на разпоредбите ѝ в законова или подзаконова разпоредба, все пак е необходимо тази държава членка да осигури ефективно цялостното прилагане на директивата по достатъчно ясен и точен начин [9].

34. Следователно от решаващо значение е да се определи дали ограничаването на обхвата на понятието „вертикално интегрирано предприятие“ само до дейностите, извършвани в Съюза, предвидено в германското право, представлява само уточнение на определението на това понятие, съдържащо се в директивите, както твърди германското правителство, или представлява неправомерно ограничаване на обхвата на това определение, както твърди Комисията.

35. В това отношение, макар текстът да не позволява да се стигне до окончателно заключение, считам, че систематичният и телеологичният анализ на разпоредбите са в полза на втория вариант и потвърждават, че липсата в текста на директивите на изрично ограничение на обхвата на понятието „вертикално интегрирано предприятие“ само до извършваните в Съюза дейности означава, че приложното поле на това определение не е ограничено само до тези дейности.

36. Всъщност, що се отнася, на второ място, до контекста, в който се вписва определението на понятието „вертикално интегрирано предприятие“, следва да се отбележи, че то попада в рамките на разпоредбите на директивите, насочени към осигуряване на ефективното отделяне на мрежите от дейностите по производство на електроенергия или газ и доставка на тези два енергийни продукта [10].

37. В това отношение е полезно да се припомни, че за да се осигури това ефективно отделяне, директивите предоставят на държавите членки три възможности. Като първа възможност те могат да предвидят отделянето на собствеността, което предполага определянето на собственика на мрежата за неин оператор, както и неговата независимост от свързаните с доставката и производството интереси. В системата на директивата тази конфигурация е най-ефективното средство за отстраняване на конфликта на интереси, който самите директиви определят като „вътрешно присъщ“, между производителите и доставчиците, от една страна, и операторите на преносните системи, от друга страна [11].

38. Директивата обаче предоставя на държавите членки възможността да позволят на електроенергийно предприятие (или група от електроенергийни предприятия), които извършват дейности по производство или доставка, да запазят собствеността върху

[9] Вж. в този смисъл по-специално решение от 25 януари 2018 г., Комисия/Чешка република (C-314/16, EU:C:2018:42, т. 35 и цитираната съдебна практика).

[10] Вж. съображение 9 от Директива 2009/72 и съображение 6 от Директива 2009/73.

[11] Вж. съображение 11 от Директива 2009/72 и съображение 8 от Директива 2009/73.

свързаните с мрежата активи, като изберат да създадат независим системен оператор (втора възможност) или независим преносен оператор (трета възможност)[12], обаче при условие че бъде осигурено ефективно отделяне[13].

39. Именно в този контекст попада понятието „вертикално интегрирано предприятие“[14], което играе основна роля при определянето на образуванията, които следва да изпълняват предвидените в директивите задължения с цел да се осигури ефективно отделяне при липсата на отделяне на собствеността, т.е. при независими системни оператори съгласно разпоредбите на членове 13 и 14 от Директива 2009/72 и членове 14 и 15 от Директива 2009/73, а при независими преносни оператори съгласно разпоредбите на глава V от Директива 2009/72 и на глава IV от Директива 2009/73. Следователно понятието „вертикално интегрирано предприятие“ трябва да се тълкува именно с оглед на систематичната рамка на тези разпоредби и в светлината на целите, преследвани от директивите чрез тези разпоредби.

40. От систематична гледна точка следва да се отбележи също, че понятието „вертикално интегрирано предприятие“ е свързано с понятието „контрол“, чието определение, както е видно от съображение 13 от Директива 2009/72 и съображение 10 от Директива 2009/73, е заимствано от Регламент (ЕО) № 139/2004 на Съвета от 20 януари 2004 година относно контрола върху концентрациите между предприятия[15]. Считам обаче, че определението на това понятие не е релевантно за целите на анализа на настоящото твърдение за нарушение[16].

41. На трето място, именно в така определената систематична рамка трябва да се разгледат целите на директивата, и по-специално на правилата относно ефективното отделяне.

42. В тази връзка, както е видно от редица съображения от двете директиви[17] и както вече беше отбелязано, целта на тези разпоредби е да се отстрани вътрешноприсъщият конфликт на интереси, който съществува, от една страна, между предприятията, извършващи дейност по производство на електроенергия или газ и тяхната доставка, и от друга страна, операторите на преносната система, за да се осигури справедлив достъп до мрежата, да се

[12] Вж. в това отношение решение от 26 октомври 2017 г., Българска енергийна борса (C-347/16, EU:C:2017:816, т. 33).

[13] Вж. съображение 16 от Директива 2009/72 и съображение 13 от Директива 2009/73.

[14] Вж. член 9, параграф 8 от Директиви 2009/72 и 2009/73.

[15] ОВ L 24, 2004 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 201.

[16] Всъщност в рамките на контрола върху концентрациите понятието „контрол“ се отнася основно до критериите относно лицето, което упражнява контрол, определянето на предмета на контрол (предприятие или активи), средствата, чрез които се осъществява контролът, както и видовете контрол (едноличен или съвместен; в това отношение вж. Консолидираното юрисдикционно известие на Комисията съгласно Регламент (ЕО) № 139/2004 на Съвета относно контрола върху концентрациите между предприятия (ОВ C 95, 2008 г., стр. 1, по-специално раздел II). Германското правителство обаче изяснява, че съгласно член 3, точка 38 от EnWG, както се тълкува от HPO, квалификацията „вертикално интегрирано предприятие“ не зависи от това дали вертикално интегрираното предприятие упражнява контрол върху предприятия със седалище във или извън Съюза, а предвижда географски критерий, който за целите на тази квалификация изисква дейностите в областта на електроенергията и природния газ да се извършват в рамките на Съюза. От това следва, че за анализа на настоящото твърдение за нарушение не е релевантно упражняването на контрол (и следователно понятието „контрол“), а въпросът за евентуалното извършване на дейности от предприятие за електроенергия или природен газ или група от такива предприятия извън Съюза, което е независимо от евентуалното упражняване на контрол върху предприятие със седалище извън Съюза.

[17] Вж. съображения 9, 11, 12, 15, 16, 19 и 24 от Директива 2009/72 и съображения 6, 8, 9, 12, 13, 16 и 21 от Директива 2009/73.

насърчат по недискриминационен начин инвестициите в инфраструктурата, да се създаде прозрачност на пазара и да се осигури сигурността на снабдяването с крайната цел да се създаде вътрешен пазар на електроенергия и природен газ [18].

43. В това отношение считам, както посочва Комисията, че не може да се изключи съществуването на случаи на конфликт на интереси между оператор на преносна мрежа, намираща се в Съюза, и предприятия, които осъществяват дейност по производство на електроенергия или газ или по доставката им, когато тези дейности се извършват извън територията на Съюза, така че включването на тези дейности за целите на квалифицирането на дадено образувание като вертикално интегрирано предприятие да може да бъде систематично изключено.

44. В писмените си становища и в съдебното заседание Комисията дава конкретния пример за случай, при който газ или електроенергия, произведени от дадено предприятие извън Съюза, се пренася в преносна система в рамките на Съюза, собственост на същото предприятие. В такива случаи изглежда очевиден рискът от проява на дискриминационно поведение при експлоатацията на мрежата (като например липса или забавяне на инвестиции), което поставя в по-неблагоприятно положение частите от нея, използвани за пренос на енергийни продукти на конкуренти. Освен това в такива случаи операторът на мрежата има достъп до чувствителни данни относно конкурентите, които могат да бъдат използвани в негова полза за собствените му дейности по производство или доставка. Няма съмнение, че с оглед на целите, преследвани от разпоредбите на директивите относно ефективното отделяне, подобни случаи трябва да попадат в приложното им поле.

45. От това следва, че стеснителното тълкуване на понятието „вертикално интегрирано предприятие“ като предложеното от германското правителство застрашава полезното действие на разпоредбите на директивите относно ефективното отделяне и че изключването от приложното поле на това понятие на случаи на потенциален конфликт на интереси като посочения в предходната точка поради ограничаване на обхвата на това понятие само до дейностите, извършвани в рамките на Съюза, какъвто е случаят по член 3, точка 38 от EnWG, не съответства на целите, преследвани от директивите.

46. В това отношение отбелязвам също, от една страна, че що се отнася до Директива 2009/72, Съдът вече е имал повод да уточни, че от съображения 16, 17 и 19, както и от член 47, параграф 3 от същата директива следва, че целта на изискванията за отделяне е да се гарантира *пълна* и *ефективна* независимост на преносните оператори от дейностите по производство и доставка [19]. Същите съображения важат и за Директива 2009/73 [20].

47. От друга страна, от съображение 24 от Директива 2009/72 и съображение 21 от Директива 2009/73 е видно, че пълното отделяне на дейностите, свързани с мрежата, от дейностите по доставка и производство трябва да се прилага в целия Съюз както за предприятията от Съюза, така и за предприятия извън него. Случаи като този, който е

[18] Вж. в това отношение решения от 11 юни 2020 г., Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, т. 22 и цитираната съдебна практика), що се отнася до Директива 2009/72, и от 19 декември 2019 г., GRDF (C-236/18, EU:C:2019:1120, т. 34 и цитираната съдебна практика), що се отнася до Директива 2009/73. Вж. също точка 108 по-долу.

[19] Решение от 26 октомври 2017 г., Българска енергийна борса (C-347/16, EU:C:2017:816, т. 34).

[20] Горепосочените съображения и разпоредбата от Директива 2009/72 съответстват на съображения 13, 14 и 16 и член 52, параграф 3 от Директива 2009/73.

посочен като пример в точка 44 по-горе, не осигуряват пълното отделяне на дейностите, свързани с мрежата от дейностите по доставка и производство в Съюза, където се намира регулираната преносна система.

48. В това отношение следва да се отбележи, че противно на твърденията на германското правителство, тълкуването на понятието „вертикално интегрирано предприятие“, което включва в обхвата му дейностите по производство или доставка, извършвани извън Съюза, не води нито до извънтериториално прилагане на правото на Съюза, което противоречи на практиката на Съда или на международното право, нито до нарушение на основните права или на основните свободи на предприятия, които не действат в рамките на Съюза. Всъщност, както правилно посочва Комисията, директивите не представляват правна уредба на дейностите, извършвани от вертикално интегрираното предприятие извън територията на Съюза, а определят условията, които тези предприятия трябва да спазват, за да могат да експлоатират електропреносните или газопреносните мрежи в рамките на Съюза [21].

49. Според мен от всичко изложено по-горе следва, че първото твърдение за нарушение на Комисията трябва да бъде уважено.

Б. По второто твърдение за нарушение, изведено от непълното транспониране на разпоредбите относно преходните периоди в рамките на модела на независимия преносен оператор

1. Доводи на страните

50. Комисията твърди, че разпоредбите на член 10c, параграфи 2 и 6 от EnWG неправомерно ограничават обхвата на разпоредбите на член 19, параграфи 3 и 8 от директивите и поради това представляват непълно транспониране на тези разпоредби. Следователно Федерална република Германия не е изпълнила задълженията си, произтичащи от тези разпоредби на директивите.

51. Според Комисията член 19, параграф 3 от директивите се прилага за всички длъжности или функции за всички интереси или делови отношения, преки или непреки, в рамките на вертикално интегрираното предприятие, клоновете му, предприятията, които са част от него, и акционерите му, притежаващи контролен пакет от акции. Обхватът на тези разпоредби не бил ограничен до частите на вертикално интегрираното предприятие или на акционерите му, притежаващи контролен пакет от акции, които извършват в електроенергийния сектор дейностите, изброени в член 10c, параграф 2 от EnWG.

52. Следователно предвиденото в германското право ограничение до тези дейности не било в съответствие нито с текста на член 19, параграфи 3 и 8 от директивите, нито с целите на правилата относно ефективното отделяне. Всъщност съгласно модела на независимия преносен оператор той можел да остане част от вертикално интегрирано

[21] Вж. в този смисъл също решения от 28 февруари 2013 г., Комисия/Австрия (C-555/10, EU:C:2013:115, т. 60), и от 28 февруари 2013 г., Комисия/Германия (C-556/10, EU:C:2013:116, т. 64). Според мен член 11 от двете директиви, посочен от германското правителство в писмените му изявления, който се отнася до процедурите за сертифициране по отношение на трети държави, трябва да се тълкува от същата перспектива. Считам, че от тези разпоредби по никакъв начин не може да се направи извод, че дейностите, извършвани извън Съюза в секторите на електроенергията и природния газ, следва да бъдат изключени от понятието „вертикално интегрирано предприятие“.

предприятие само ако са изпълнени някои строго очертани в директивите условия относно организацията, ръководството и инвестициите, които гарантират ефективната му независимост от вертикално интегрираното предприятие като цяло. Всъщност интересите на част от вертикално интегрирано предприятие, която осъществява дейност в енергийния сектор, можели да окажат отражение върху политиката и интересите на цялото вертикално интегрирано предприятие, включително на частите му, които не осъществяват дейност в енергийните сектори.

53. Изключването на части от вертикално интегрираното предприятие, които не осъществяват пряко дейност в такъв сектор, позволявало да се заобикалят правилата за ефективно отделяне. Всъщност отделните звена в рамките на вертикално интегрирано предприятие били по необходимост тясно взаимозависими. Следователно не можела a priori да се изключи възможността при необходимото взаимодействие между различните негови съставни части да възникнат евентуални условности за звената, които не извършват дейност в енергийния сектор, произтичащи от интересите на вертикално интегрираното предприятие в секторите на производството и доставката. Именно за да се избегнат тези рискове и за да се осигури ефективното отделяне на преносния оператор от вертикално интегрираното предприятие, законодателят на Съюза решил да го включи с всичките му части в приложното поле на разпоредбите на член 19, параграфи 3 и 8 от директивите и да не ограничава обхвата на тези разпоредби само до частите, които осъществяват дейност в енергийния сектор, както е направено в германското законодателство, с което се транспонират директивите.

54. Федерална република Германия оспорва доводите на Комисията. На първо място, тя твърди, че релевантните разпоредби на директивите и на EnWG имат еднакъв обхват. Всъщност от член 2, точка 21 от Директива 2009/72 и член 2, точка 20 от Директива 2009/73 било видно, че вертикално интегрираното предприятие се състои от електроенергийни предприятия или предприятия за природен газ, а не от предприятия, осъществяващи дейност в други сектори на икономиката. Следователно в директивите, както и в германското право, квалификацията на електроенергийно предприятие или предприятие за природен газ зависела от специфичната област на дейност.

55. На второ място, за да се постигнат преследваните от директивите цели, а именно отстраняването на положението на конфликт на интереси между производители, доставчици и оператори на преносни системи, било необходимо, но достатъчно да се осигури независимостта на оператора на преносната система от частите на вертикално интегрираното предприятие, които осъществяват дейност в енергийния сектор. За да се избегнат посочените конфликти на интереси, не било обаче необходимо обхватът на разпоредбите относно преходните периоди да се разширява по отношение на частите от предприятието, които не осъществяват дейност в тези сектори. Не била налице и теоретична възможност прехвърлянето на персонал от част от предприятието, която не осъществява дейност в енергийния сектор, към оператора на преносната мрежа, да създаде конфликт на интереси между производители, доставчици и оператора на преносната система.

56. На трето място, разпоредбите относно преходните периоди можели да засегнат свободното движение на работници по смисъла на член 45 ДФЕС и основното право на свобода на избор на професия по смисъла на член 15, параграф 1 от Хартата. Ограниченията на тези права били оправдани само ако преследват цели от общ интерес и са необходими и пропорционални с оглед на постигането на тези цели. Ефективността на

отделянето и предотвратяването на конфликти на интереси в рамките на модела на независимия преносен оператор обаче изисквали временно спиране на прехвърлянето на персонал само между различни части на вертикално интегрираното предприятие, които осъществяват дейност в енергийния сектор, а не по отношение на други части от това предприятие.

2. Съображения

57. Преценката на основателността на второто твърдение за нарушение в иска на Комисията зависи от определянето на обхвата на разпоредбите на член 19, параграфи 3 и 8 от директивите, които предвиждат, че за определени „преходни периоди“ (три години или шест месеца преди назначаването им) лицата, отговарящи за управлението и/или членовете на административните органи на независимия преносен оператор, както и всички други лица, посочени в параграф 8, трета алинея от тези разпоредби, по същество не са поддържали професионални и/или делови отношения с вертикално интегрираното предприятие или части от него, нито с негови акционери, притежаващи контролен пакет от акции.

58. По-специално, необходимо е да се прецени дали е съвместимо с тези разпоредби на директивите национално законодателство за транспониране като разглежданото германско законодателство, което ограничава приложимостта на предвидените в тях необходими преходни периоди само до служителите на частите от вертикално интегрираното предприятие или неговите акционери, притежаващи контролен пакет от акции, които извършват в енергийния сектор дейностите, изброени в член 10c, параграф 2 от EnWG.

59. В това отношение, както следва от точка 31 по-горе, е необходимо да се определи обхватът на релевантните разпоредби на директивите, като се вземат предвид не само техният текст, но и контекстът, в който те се вписват, както и целта на разглежданата правна уредба.

60. От гледна точка на текста следва се отбележи, че за разлика от разпоредбата за транспониране на EnWG, разпоредбите на член 19, параграфи 3 и 8 от директивите не съдържат никакво изрично ограничение на обхвата им само до служителите на частите на вертикално интегрираното предприятие, които извършват дейност в енергийния сектор. Напротив, както параграф 3, така и параграф 8, втора алинея се отнасят до вертикално интегрираното предприятие като цяло, а параграф 3 се отнася също така до части от него без други уточнения.

61. От гледна точка на систематичното и телеологическото тълкуване разпоредбите на член 19, параграфи 3 и 8 от директивите са част от посочените по-горе разпоредби на глава V от Директива 2009/72 и от глава IV от Директива 2009/73, които в рамките на третата възможност, посочена в точка 38 по-горе, имат за цел да осигурят самостоятелност на независимия преносен оператор от вертикално интегрираното предприятие, за да се отстранят вътрешноприсъщите конфликти на интереси, съществуващи, от една страна, между интересите, свързани с дейностите по производство и доставка на електроенергия или газ, и от друга страна, управлението на преносната система, с оглед на това да се постигнат другите цели, посочени в точка 42 по-горе.

62. В това отношение следва да се припомни, че както беше отбелязано в точка 46 по-горе, разпоредбите относно ефективното отделяне имат за цел да осигурят *пълна* и *ефективна* независимост на операторите на преносни системи в рамките на вертикално интегрираното предприятие, когато се избират варианти, различни от отделянето на собствеността, което, както вече бе отбелязано, е предпочитаното от законодателя на Съюза решение [22]. От тези съображения следва, че разпоредбите относно ефективното отделяне, които играят основна роля в системата, създадена от директивите, не могат да се тълкуват стеснително, а трябва да се разбират в широк смисъл, за да се осигури пълната и ефективна независимост на независимия преносен оператор по отношение на вертикално интегрираното предприятие.

63. По-конкретно, считам, както изтъква Комисията, че не може да се изключи a priori възможността в рамките на вертикално интегрираното предприятие да се създадат ситуации на конфликт между интересите на вертикално интегрираното предприятие като цяло и интересите на преносния оператор, който може да има отражение върху управленските решения на последния. В една по необходимост сложна структура, каквато може да бъде тази на вертикално интегрирано предприятие, осъществяващо дейност, наред с другото, в енергийния сектор, не може да се изключи, че от интересите в секторите на производството и доставката може да зависи дейността на части от предприятието, които не осъществяват пряко дейност в енергийния сектор. Считам, че именно поради тази причина в рамките на разпоредбите на член 19, параграфи 3 и 8 от директивите законодателят на Съюза се позовава на вертикално интегрираното предприятие като цяло и не ограничава изрично обхвата на тези разпоредби само до частите от него, които осъществяват дейност в енергийния сектор.

64. В това отношение отбелязвам, че както подчертава германското правителство, със сигурност определението на понятието „вертикално интегрирано предприятие“, посочено в член 2, точка 21 от Директива 2009/72 и в член 2, точка 20 от Директива 2009/73, се отнася до „електроенергийни предприятия“ и „предприятия за природен газ“ (или група от такива предприятия), както са определени съответно в точки 35 и 1 от посочените членове. Въпреки това, макар от тези определения да следва, че в обхвата на тези понятия попадат физически или юридически лица, които изпълняват поне една от посочените в тях функции [23], от това не следва, че трябва да бъдат изключени от понятието „вертикално интегрирано предприятие“ частите от него, които не осъществяват дейност в тези сектори, което води до изключване на тези части от приложното поле на разпоредбите на директивите относно ефективното отделяне. Както отбелязва Комисията, такова ограничително тълкуване би довело до изкуствено разделяне на предприятието, което не отговаря на икономическата реалност и което според мен би било в противоречие с изискването, посочено в точка 62 по-горе, посочените разпоредби да се тълкуват разширително.

65. По-нататък, що се отнася до изтъкнатата от германското правителство свобода на движение на работниците по смисъла на член 45 ДФЕС, считам, че макар, както твърди това правителство, разпоредбите на член 19, параграфи 3 и 8 от директивите действително да могат да представляват пречка за упражняването на тази свобода, те въпреки това отговарят на преследваните от Съюза цели от общ интерес и са обосновани и пропорционални.

[22] Вж. съображение 11 от Директива 2009/72 и съображение 8 от Директива 2009/73, както и точка 37 от настоящото заключение.

[23] А именно функции по производство, пренос, разпределение, доставка или закупуване на електроенергия или природен газ и отнасящи се до отговорности за търговски, технически задачи и/или задачи по поддръжката, свързани с тези дейности.

66. В това отношение припомням, че съгласно съдебната практика мярка, която представлява пречка пред свободното движение на работници, е допустима само ако преследва една от посочените в Договора за функционирането на ЕС легитимни цели или е оправдана с императивни съображения от общ интерес. В подобен случай обаче прилагането на тази мярка трябва също така да може да гарантира осъществяването на съответната цел и да не надхвърля това, което е необходимо за постигането ѝ [24].

67. В това отношение отбелязвам, че целта да се осигури ефективното отделяне, преследвана от разпоредбите на член 19, параграфи 3 и 8 от директивите, е необходима, за да се гарантира функционирането на вътрешния енергиен пазар, споменат в член 194, параграф 1 ДФЕС. Тези разпоредби също могат да постигнат посочената цел, тъй като предвиждането на „преходни периоди“ по отношение на вертикално интегрираното предприятие или неговите акционери, притежаващи контролен пакет от акции, преди назначаването на отговорни или ръководни длъжности в оператора на преносната система, може да осигури неговата независимост по отношение на структурите на вертикално интегрираното предприятие, които могат да бъдат повлияни от интересите, свързани с дейностите по производство и доставка на електроенергия или газ. Предвид ограничената продължителност на предвидените ограничения във времето считам също, че тези разпоредби не надхвърлят необходимото за постигане на поставените цели.

68. Що се отнася обаче до основното право на свободен избор на професия по смисъла на член 15, параграф 1 от Хартата, следва да се припомни, че съгласно практиката на Съда това право не е абсолютно, а трябва да се разглежда във връзка с неговата социална функция и следователно то може да бъде предмет на определени ограничения, при условие че тези ограничения действително отговарят на преследваните от Съюза цели от общ интерес и не представляват по отношение на преследваната цел непропорционална и нетърпима намеса, която би могла да накърни самата същност на тези права [25].

69. От изложеното в точка 67 по-горе следва, че разпоредбите на член 19, параграфи 3 и 8 от директивите действително отговарят на преследваните от Съюза цели от общ интерес. Поради ограничения им характер във времето според мен те също така не могат да се считат за непропорционална и нетърпима намеса, която би могла да накърни самата същност на основното право на свободен избор на професия, гарантирано от член 15, параграф 1 от Хартата.

70. Според мен от всички изложени по-горе съображения следва, че второто твърдение за нарушение на Комисията също трябва да бъде уважено.

[24] Вж. решение от 23 април 2020 г., Land Niedersachsen (Предходен релевантен трудов стаж) (C-710/18, EU:C:2020:299, т. 34 и цитираната съдебна практика), както и решения от 16 март 2010 г., Olympique Lyonnais (C-325/08, EU:C:2010:143, т. 38), и от 10 октомври 2019 г., Krah (C-703/17, EU:C:2019:850, т. 55).

[25] Вж. решения от 5 юли 2017 г., Fries (C-190/16, EU:C:2017:513, т. 73), и от 6 септември 2012 г., Deutsches Weintor (C-544/10, EU:C:2012:526, т. 54 и цитираната съдебна практика).

B. По третото твърдение за нарушение, изведено от непълното транспониране на разпоредбите на член 19, параграф 5 от Директиви 2009/72 и 2009/73

1. Доводи на страните

71. Комисията упреква Федерална република Германия, че не е транспонирала напълно в националното право разпоредбите на член 19, параграф 5 от директивите, които в рамките на варианта с независим преносен оператор предвиждат, че лицата, отговарящи за управлението и/или членовете на административните органи и служителите на оператора на преносна система, не могат да имат интереси, нито да получават облаги от която и да е част от вертикално интегрираното предприятие, различна от оператора на преносна система.

72. Установеното в член 10c, параграф 4 от EnWG задължение за прехвърляне на притежаваните дялови участия във вертикално интегрираното предприятие, придобити преди 3 март 2012 г., се прилагало всъщност само за дяловите участия, притежавани от лицата, отговарящи за управлението на оператора на преносна система, а не за тези, които са притежавани от служителите, докато по силата на член 19, параграф 5 от директивите това задължение се прилагало както за членовете на ръководството, така и за служителите на този оператор. Според Комисията, макар служителите на оператор на преносна система да не могат да вземат управленски решения, те все пак са в състояние да влияят върху дейността на своя работодател, което оправдавало прилагането и към тях на задължението да прехвърлят дяловите си участия в капитала на вертикално интегрираното предприятие. Подобно задължение не засягало правото на собственост на тези служители, тъй като то се прилагало само за в бъдеще, така че вече разпределените дивиденти не били засегнати. Освен това тези дялови участия се прехвърляли само със съгласието на техния собственик и срещу подходящо възнаграждение.

73. Федерална република Германия оспорва доводите на Комисията. Разликата в третирането на лицата, отговарящи за управлението на оператора на преносна система, в сравнение с другите служители, що се отнася до задължението за прехвърляне на дяловите участия във вертикално интегрираното предприятие, се дължала на тяхната ръководна позиция. Всъщност за лицата, отговарящи за управлението, опциите за закупуване на акции или дяловите участия в капитала обикновено били част от възнаграждението им, което следователно зависело от колебанията в цените на тези дялови участия. Освен това тези лица имали решаващо стратегическо влияние върху управлението на преносния оператор, което водело до особена опасност от конфликти на интереси. Другите служители обаче не можели да оказват значително влияние върху ежедневното управление на мрежата. Освен това, преди влизането в сила на засилените изисквания за независимост съгласно директивите дяловите участия във вертикално интегрираното предприятие обикновено са били неразделна част от състава на имуществото или личните спестявания на служителите. Следователно, за да не се създаде непропорционално ограничаване на правото им на собственост, което е конституционно гарантирано, било решено само да се забрани на служителите да придобиват дялови участия във вертикално интегрираното предприятие в бъдеще. Това решение било резултат от балансиране на изискванията, свързани с ефективното отделяне и със защитата на правото на собственост на служителите. Във всеки случай директивите не определяли как трябва да бъдат третирани дяловите участия, придобити от служителите преди крайната дата, така че държавите членки били свободни да приемат преходните разпоредби, които считали за подходящи.

2. Съображения

74. Преценката на основателността на третото твърдение за нарушение в иска на Комисията зависи от определянето на обхвата на разпоредбите на член 19, параграф 5 от директивите. По-специално следва да се прецени дали е съвместима с тези разпоредби национална правна уредба за транспониране като предвидената в член 10c, параграф 4 от EnWG, която предвижда задължение за прехвърляне на дяловите участия в капитала на вертикално интегрираното предприятие или в част от него само за лицата, отговарящи за управлението, с изключение, следователно, на другите служители на оператора на преносната система.

75. В това отношение, както следва от точка 31 по-горе, е необходимо да се определи обхватът на релевантните разпоредби на директивите, като се вземат предвид не само техният текст, но и контекстът, в който те се вписват, както и целта на разглежданата правна уредба.

76. От гледна точка на текста трябва да се отбележи, че разпоредбите на член 19, параграф 5 от директивите ясно забраняват както на лицата, отговарящи за управлението, и/или на членовете на административните органи, така и на служителите на оператора на преносната система да имат интереси в която и да е част от вертикално интегрираното предприятие. Тези разпоредби не правят никакво разграничение между първата и втората категория засегнати лица.

77. От гледна точка на систематичното и телеологическо тълкуване считам, че съображения, аналогични с изложените в точки 61 и 62 по-горе по отношение на параграфи 3 и 8 от същите членове от директивите, са приложими и при определянето на обхвата на разпоредбата на параграф 5 от същите членове. По-специално необходимостта, която е в основата на разпоредбите относно ефективното отделяне, да се осигури *пълна* и *ефективна* независимост на операторите на преносни системи в рамките на вертикално интегрираното предприятие, когато се избират варианти, различни от отделянето на собствеността[26], според мен обосновава разширителното тълкуване на забраната за притежаване на дялови участия във вертикално интегрираното предприятие, което отговаря на текста на разпоредбите и следователно включва задължение за служителите да прехвърлят тези дялови участия, в случай че притежават такива. Както отбелязва Комисията, макар да не участва във вземането на текущи управленски решения на оператора на преносна система, не може да се изключи a priori възможността даден служител да е в състояние да влияе върху дейността на своя работодател и следователно да се създадат ситуации на конфликт на интереси, в случай че той притежава дялови участия в вертикално интегрираното предприятие или в негови части.

78. Следователно в този контекст считам, че държавите членки не разполагат с никаква свобода на преценка при транспонирането на разглежданите разпоредби от директивата, за да изключат служителите на оператора на преносна система от задължението за прехвърляне на интересите си във вертикално интегрираното предприятие.

79. Що се отнася до въпроса за пропорционалността на забраната за *всички* служители на оператора на преносна система да притежават интереси във вертикално интегрираното предприятие, от текста на разглежданите разпоредби следва, че законодателят на Съюза е

[26] Вж. точка 38 по-горе.

избрал да не прави разграничение между различните видове служители на независимия преносен оператор, за които се отнася забраната. В този контекст повторното обсъждане на този избор според мен по същество е равносилно на поставяне под въпрос на законосъобразността на разпоредбите на директивите.

80. В това отношение следва обаче да се припомни, че съгласно постоянната практика на Съда при липса на разпоредба в ДФЕС, която предоставя изрично такова правомощие, държавата членка не може надлежно да се позовава на незаконосъобразността на директива, чийто адресат е тя, като способ за защита срещу иск за установяване на неизпълнение на задължения, основан на неизпълнението на тази директива. Положението може да е различно само ако разглежданият акт е засегнат от такива особено тежки и очевидни пороци, че би могъл да се счита за несъществуващ [27] — въпрос, който не се поставя в настоящия случай.

81. Накрая, що се отнася до довода на германското правителство, че националната правна уредба позволява да се зачита правото на собственост на служителите, следва да се припомни, че правото на собственост, гарантирано от член 17, параграф 1 от Хартата, не е абсолютно и упражняването му може да се ограничава, когато това е обосновано с преследваните от Съюза цели от общ интерес. Следователно, както следва от член 52, параграф 1 от Хартата, упражняването на правото на собственост може да бъде предмет на определени ограничения, при условие че тези ограничения действително отговарят на преследваните цели от общ интерес и не представляват с оглед на преследваната цел непропорционална и нетърпима намеса, която би могла да накърни самата същност на гарантираните права [28].

82. В това отношение отбелязвам, на първо място, че както следва от точка 67 по-горе, разпоредбите относно ефективното отделяне на управлението на преносната система от дейностите по производство и доставка на електроенергия или природен газ, част от които са член 19, параграф 5 от директивите, действително отговарят на преследваните от Съюза цели от общ интерес.

83. На второ място, считам също, че предвидената в тези разпоредби забрана не би могла да накърни самата същност на правото на собственост, гарантирано от член 17, параграф 1 от Хартата. В това отношение Съдът е отбелязал, че предоставяната от тази разпоредба закрила се отнася до права с имуществена стойност, от които от гледна точка на съответния правен ред възниква едно признато правно положение, позволяващо самостоятелно упражняване на тези права от и в полза на техния носител [29]. Разглежданите разпоредби от директивите обаче не могат да поставят под въпрос имуществената стойност, съответстваща на евентуално притежаваните от служителите дялови участия. Всъщност директивите по никакъв начин не се противопоставят на продажба по пазарни цени на тези дялови участия или на други форми на признаване на имуществената стойност на тези дялови участия в полза на служителите, за които се прилага задължението за прехвърляне.

[27] Вж. в това отношение сред редица други решение от 11 октомври 2016 г., Комисия/Италия (C-601/14, EU:C:2016:759, т. 33 и цитираната съдебна практика).

[28] Решение от 20 септември 2016 г., Ledra Advertising и др./Комисия и ЕЦБ (C-8/15 P—C-10/15 P, EU:C:2016:701, т. 69, 70 и цитираната съдебна практика).

[29] Решение от 21 май 2019 г., Комисия/Унгария (Права на ползване върху земеделски земи) (C-235/17, EU:C:2019:432, т. 69 и цитираната съдебна практика).

84. С оглед на всички изложени по-горе съображения считам, че третото твърдение за нарушение на Комисията също трябва да бъде уважено.

Г. По четвъртото твърдение за нарушение, изведено от нарушаването на изключителните правомощия на националния регулаторен орган

1. Доводи на страните

85. Комисията твърди, че като е предоставила с член 24, параграф 1 EnWG на правителството правомощия за определяне на тарифите за пренос и разпределение, условията за достъп до националните мрежи и условията за предоставяне на балансиращи услуги и като е приела въз основа на тази разпоредба редица актове, уреждащи реда и условията за изпълнение на регулаторните задължения[30], Федерална република Германия е нарушила изключителните правомощия, предоставени на НРО от правото на Съюза. Следователно тази държава членка е транспонирала неправилно член 37, параграф 1, буква а) и параграф 6, букви а) и б) от Директива 2009/72 и член 41, параграф 1, буква а) и параграф 6, букви а) и б) от Директива 2009/73.

86. Комисията отбелязва, че разглежданите национални разпоредби не съдържали просто „общи политически насоки, давани от правителството“ по смисъла на член 35, параграф 4, буква б), подточка ii) от Директива 2009/72 и член 39, параграф 4, буква б), подточка ii) от Директива 2009/73. Вместо това те предоставяли пряко на правителството определени правомощия, които по силата на тези директиви са запазени само за НРО и които били свързани със задълженията и компетенциите на НРО. Националните наредби, приети на основание член 24, параграф 1, точка 1 от EnWG, представлявали изключително подробни инструкции, адресирани до НРО, относно реда и условията за изпълнение на регулаторните му задължения. Тези наредби установявали процедурата и правилата за определяне на тарифите, свързани с мрежата, като уреждали подробности, например метода за амортизация и индексирането.

87. Макар посочените национални подзаконови разпоредби да оставяли на НРО известна свобода на преценка по отношение на прилагането им, тъй като са много подробни, те значително ограничавали правомощията на НРО при определянето на методиките, приложимите тарифи и разходите, които следва да бъдат признати. Освен това тези подзаконови разпоредби предвиждали подробни правила относно условията за достъп до мрежата, например подробни указания относно споразуменията за взаимно свързване между операторите на преносни системи или относно свободно разпределяемия капацитет или броя на териториалните пазари. Според Комисията наличието на толкова подробни разпоредби възпрепятства НРО да извършва самостоятелни анализи и по този начин намалява свободата му на преценка, като го лишава от правомощия, които директивите предоставят само на него.

[30] Комисията посочва Stromnetzentgeltverordnung (StroNEV, Наредба за определяне на тарифите за използване на електропреносната система от 25 юли 2005 г., BGBl. I, стр. 2225), Gasnetzentgeltverordnug (GasNEV, Наредба за определяне на тарифите за използване на газопреносната система от 25 юли 2005 г., BGBl. I, стр. 2197), Anreizregulierungsverordnung (ARegV, Наредба за регулиране на енергоснабдителните мрежи чрез използване на стимули от 29 октомври 2007 г., BGBl. I, стр. 2529), Stromnetzzugangsverordnung (StromNZV, Наредба за достъп до електропреносната система от 25 юли 2005 г., BGBl. I, стр. 2243), и Gasnetzzugangsverordnug (GasNZV, Наредба за достъп до газопреносната система от 3 септември 2010 г., BGBl. I, стр. 1261).

88. Що се отнася до позоваването на принципа на разделение на властите и на запазване на суверенитета на законодателя, Комисията не възразява, че възложените на НРО задължения трябва да бъдат установени със законодателни актове, което впрочем било необходимо, тъй като директивите трябва да бъдат транспонирани в националното право. Комисията обаче твърди, че при транспонирането на директивите германският законодател не е възложил на НРО предвидените от законодателя на Съюза задължения. Вместо, както изискват директивите, да определи тези задължения като изключителни правомощия на НРО, в EnWG германският законодател предвидил, че условията, при които НРО може да изпълнява тези задачи, се определят с подзаконов акт на правителството. Съгласно директивите обаче държавите членки били длъжни да гарантират предоставянето на изключителни правомощия на НРО за изпълнение на задълженията, определени в член 37 от Директива 2009/72 и член 41 от Директива 2009/73.

89. Според Комисията директивите определят подробно задълженията и компетенциите на НРО, като предвиждат изисквания както от процесуално-, така и от материалноправно естество, които НРО трябва да спазват при изпълнение на функциите си. При взаимодействието им с други релевантни актове от правото на Съюза[31] директивите гарантират, че НРО изпълнява задълженията, които са му възложени от законодателя на Съюза, в определените от него области на компетентност. Разпоредбите на правото на Съюза били достатъчни, за да се установи правната рамка, необходима за административната дейност на НРО, и за да се спази принципът на разделение на властите. Други разпоредби на националното право, свързани с изпълнението на задълженията на НРО, не можели да водят до нарушаване на предоставените му изключителни правомощия. Разглежданите подзаконови разпоредби, приети в Германия, не се ограничавали до общи правила, които националните органи трябва да спазват, що се отнася до законосъобразността и основателността на административната дейност, а представлявали подробни разпоредби, приложими относно изпълнението на регулаторните задължения, предвидени в директивите. Съдът вече приел, че това съставлява неизпълнение на задължения от страна на държавата членка в решение от 29 октомври 2009 г., Комисия/Белгия (C-474/08, непубликувано, EU:C:2009:681, наричано по-нататък решение „Комисия/Белгия“).

90. Федерална република Германия, подкрепяна от Кралство Швеция, оспорва изложените от Комисията доводи. В самото начало тя счита, че в писмената си реплика Комисията е изтъкнала ново твърдение за нарушение, изведено от нарушаването на независимостта на НРО. Това ново твърдение за нарушение представлявало разширяване a posteriori на предмета на спора и следователно било недопустимо.

91. По същество Федерална република Германия твърди, че EnWG се основава на принципа на „нормативното регулиране“ (normative Regulierung), съгласно който НРО взема конкретни регулаторни решения при условия на пълна независимост, но по отношение на определянето на методиките за достъп до мрежата той е обвързан от принципните решения на парламентарния законодател, които са конкретизирани в приетите от правителството наредби. В този контекст НРО разполагал с широка свобода на преценка, но упражняването на правомощията му било предварително структурирано (vorstrukturiert), така че да се гарантира непрекъснатост в демократичната легитимност,

[31] Комисията се позовава на Регламент (ЕО) № 714/2009 на Европейския парламент и на Съвета от 13 юли 2009 година относно условията за достъп до мрежата за трансграничен обмен на електроенергия и за отмяна на Регламент (ЕО) № 1228/2003 (ОВ L 211, 2009 г., стр. 15, изменен, наричан по-нататък „Регламент № 714/2009“) и на Регламент (ЕО) № 715/2009 на Европейския парламент и на Съвета от 13 юли 2009 година относно условията за достъп до газопреносни мрежи за природен газ и за отмяна на Регламент (ЕО) № 1775/2005 (ОВ L 211, 2009 г., стр. 36, изменен, наричан по-нататък „Регламент № 715/2009“).

както изисква германското конституционно право. Не НРО, а законодателят бил компетентен да приема принципни решения в областта на енергийната политика, като тези, които са необходими в рамките на процеса на преход към енергия от възобновяеми източници.

92. EnWG не предоставял регулаторни правомощия на федералното правителство, а го упълномощавал чрез делегиране на законодателни правомощия да упражнява нормотворческа и регулаторна власт с одобрението на Bundesrat (Федерален съвет, Германия) в съответствие с член 80, параграф 1 от Grundgesetz (Основният закон на Федерална република Германия). Приетите от федералното правителство наредби не се отнасяли до индивидуалните условия за достъп до мрежата, а до абстрактното и общо определяне на методиките, които НРО уточнявал и прилагал във всеки отделен случай. В германското конституционно право подобни подзаконови актове не представлявали общи политически насоки, а съдържащи материалноправна уредба нормативни актове.

93. Правната уредба в EnWG била в съответствие с разпоредбите на директивите относно задълженията на НРО. Федерална република Германия, подкрепяна по този въпрос от Кралство Швеция, всъщност счита, че директивите по никакъв начин не изключват възможността националният законодател да приема по-конкретни и по-точни разпоредби от общите разпоредби на директивите, що се отнася до методиките, свързани с регулирането, на които НРО трябва да се основе. Освен това би било в противоречие с признатия от Съда принцип на процесуална автономия на държавите членки, ако разпоредбите на директивите не им оставят никаква свобода при транспонирането на правилата относно правомощията на НРО.

94. Директивите позволявали на държавите членки да приемат различни регулаторни системи, като всички те водели до пълното им транспониране. При „нормативното регулиране“ законодателят и органът, оправомощен да приема подзаконовите актове, определяли по общ и абстрактен начин методиките за изчисление, а НРО бил компетентен да допълва тези методики и отчасти да ги изменя. Освен това в този случай НРО приемал конкретни регулаторни решения въз основа на тези методи за изчисление. Предложеното от Комисията тълкуване обаче означавало, че НРО е компетентен както да определя тарифите, така и методиките, което противоречало на буквата, смисъла, целите и предисторията на директивите.

95. Решение Комисия/Белгия не било релевантно, тъй като в настоящия случай приетите на основание член 24 EnWG наредби уреждат материята по същество, а не представляват инструкции на правителството в качеството му на висшестоящ спрямо НРО изпълнителен орган. Освен това „предварителното структуриране“ на дискреционните правомощия на НРО с помощта на подзаконови разпоредби не засягало неговата независимост, която се състояла в липсата на обвързване с инструкции на правителството или други органи. Това условие било гарантирано от германското право.

96. Впрочем принципът на „нормативното регулиране“ бил признат и в правото на Съюза, както е видно от правомощието на самата Комисия да приема мрежови кодекси, които не съдържали просто общи политически насоки, а подробни методически предписания. Правото на Съюза, и конкретно директивите, не съдържали достатъчно точни материалноправни разпоредби относно достъпа до мрежата във връзка с методите за определяне на тарифите. Разпоредбите на Регламенти № 714/2009 и № 715/2009 не били приложими към търговията с електроенергия и газ в рамките на дадена държава членка,

нито към разпределителните мрежи. В този контекст, за да осигурят правилно транспониране на директивите, държавите членки трябвало да изготвят свои собствени критерии за уредба на регулаторните правомощия на НРО.

97. Накрая, Федерална република Германия твърди, че принципите, установени в съдебната практика, водеща началото си от решение на Съда от 13 юни 1958 г., Meroni/Върховен орган (9/56, EU:C:1958:7, наричано по-нататък „решение Meroni“), са приложими и когато законодателят на Съюза предоставя определени правомощия на независими НРО. Съгласно тези принципи делегирането на правомощия на такива органи е възможно само ако законодателят преди това е приел достатъчно точни изисквания по отношение на задълженията и правомощията на тези органи. Законодателството на Съюза не съдържало такива изисквания, поради което държавите членки следвало да ги приемат. Същото задължение произтичало от принципите на демокрация и правова държава, които са част от основните политически и конституционни структури на Федерална република Германия и които съгласно член 4, параграф 2 ДЕС Съюзът трябвало да спазва.

2. Съображения

98. В самото начало следва да се отхвърли повдигнатото от Федерална република Германия възражение, че доводите на Комисията, изведени от нарушаването на независимостта на НРО, представляват ново и следователно недопустимо твърдение за нарушение.

99. В това отношение отбелязвам, че с четвъртото си твърдение за нарушение Комисията изтъква, че Федерална република Германия е транспонирала неправилно няколко разпоредби от директивите, тъй като разглежданата национална правна уредба нарушавала изключителните правомощия, които те предоставят на НРО. Националната правна уредба предоставяла на правителството определени правомощия, запазени от директивите за НРО, и като предвиждала подробна уредба относно упражняването на правомощията му, значително намалявала свободата на преценка на НРО в областите на компетентност, които са запазени за него.

100. В тази връзка следва да се отбележи, че както предоставянето на правомощие за намеса на субект, различен от НРО, в запазени за него области, така и подчиняването на НРО на разпоредби, приети от други субекти, които подробно предвиждат упражняването на правомощията му в областите на компетентност, запазени за него, може да повлияе върху възможността НРО да приема решения в тези области самостоятелно, напълно свободно и без външно влияние. От това следва, че четвъртото твърдение за нарушение е в основата на въпроси, свързани с нарушаването на независимостта, гарантирана на НРО от директивите, и че поради това изтъкнатите от Комисията доводи в това отношение не могат да се считат за ново твърдение за нарушение, различно от първоначално изтъкнатото, и следователно недопустимо.

101. По същество, за да се провери изтъкнатото от Комисията четвърто твърдение за нарушение, според мен е необходимо да се анализират релевантните разпоредби на директивите, като се имат предвид текстът им, целите на правната уредба, от която те са част, както и техният контекст [32].

[32] Вж. в този смисъл, наред с много други, решение от 16 юли 2020 г., Комисия/Унгария (Такси за достъп до преносните мрежи за електроенергия и природен газ) (C-771/18, EU:C:2020:584, т. 42 и цитираната съдебна практика).

102. В това отношение преди всичко следва да се отбележи, че разпоредбите от директивите, които уреждат определянето, целите, задълженията и правомощията на НРО, съответно в областта на електроенергията и природния газ, се съдържат в глава IX (членове 35—40) от Директива 2009/72 и в глава VIII (членове 39—44) от Директива 2009/73.

103. Що се отнася до тези разпоредби, Съдът вече е имал възможност да отбележи, че член 35, параграф 4 от Директива 2009/72, на който съответства expressis verbis член 39, параграф 4 от Директива 2009/73, задължава държавите членки да гарантират независимостта на НРО и безпристрастното и прозрачно упражняване на правомощията му [33]. Същата разпоредба по-нататък уточнява, че за тази цел държавите членки трябва да гарантират, че при изпълнението на регулаторни функции, възложени му с директивите и свързаното с тях законодателство, НРО е правно отделен и „функционално независим от други публични и частни образувания“ и че персоналът му и лицата, отговорни за управлението му, „действат независимо от пазарни интереси“ и „не търсят или не получават преки инструкции от правителство или друго публично или частно образувание при изпълнение на своите регулаторни функции“. Параграф 5 от същия член, на който съответства член 39, параграф 5 от Директива 2009/73, допълва, че за да защитят независимостта на НРО, държавите членки гарантират, наред с другото, че НРО „може да взема автономни решения, независимо от всякакви политически органи“ [34].

104. Понятието „независимост“ не е дефинирано нито в Директива 2009/72, нито в Директива 2009/73. В това отношение обаче във връзка с държавните органи Съдът вече е постановил, по-специално по отношение на НРО в областта на енергетиката, че в обичайния си смисъл това понятие обикновено означава статут, осигуряващ на съответния орган възможността да действа напълно свободно от организациите, по отношение на които трябва да му се осигури независимост, защитен от всякакви указания или натиск [35]. По-конкретно, в областта на енергетиката независимостта при вземане на решения, гарантирана от директивите, изисква в рамките на регулаторните задължения и правомощия, посочени в член 37 от Директива 2009/72 и член 41 от Директива 2009/73, НРО да приема решенията си самостоятелно, въз основа само на обществения интерес, за да гарантира зачитането на преследваните с тези директиви цели, без да е обвързан от външни инструкции на други публично- или частноправни субекти [36].

105. Освен това Съдът вече е имал възможност да изрично да изясни, че предвидените в директивите изисквания, посочени в точка 103, означават, че НРО трябва да упражнява регулаторните си функции без *никакво* външно влияние [37]. В това отношение отбелязвам също, че многократното уточняване в директивите на необходимостта да се гарантира функционалната независимост на НРО, не оставя място за съмнение, че тази независимост трябва да бъде гарантирана не само по отношение на частноправните субекти и търговските интереси, но и по отношение на *всички* публичноправни субекти, и следователно не само по отношение на правителството в качеството му на носител на изпълнителната власт. Използваните в директивите изрази недвусмислено установяват, от

[33] Вж. в това отношение решение от 11 юни 2020 г., Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, т. 31)

[34] Решение от 11 юни 2020 г., Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, т. 50).

[35] Решение от 11 юни 2020 г., Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, т. 32), което се позовава на решение от 13 юни 2018 г. (Комисия/Полша, C-530/16, EU:C:2018:430, т. 67).

[36] По отношение на Директива 2009/72, вж. решение от 11 юни 2020 г., Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, т. 54), приложимо по аналогия към Директива 2009/73. Вж. в това отношение също решение от 3 декември 2020 г., Комисия/Белгия (C-767/19, EU:C:2020:984, т. 111).

[37] Решение от 11 юни 2020 г., Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, т. 33), курсивът по отношение на Директива 2009/72 е мой. Същите съображения са приложими по аналогия към Директива 2009/73.

една страна, че функционалната независимост трябва да бъде гарантирана по отношение на *всякакви* политически органи, следователно не само правителството, но и парламента, и от друга страна, че гаранцията трябва да бъде пълна, а не ограничена до някои актове, определени по формата или съдържание. Впрочем изискването за независимост на НРО от *всякакви* политически интереси произтича изрично и от съображение 34 от Директива 2009/72 и съображение 30 от Директива 2009/73.

106. От това следва, че независимостта на НРО, която директивите гарантират в рамките на отговорностите и правомощията, предоставени му изключително с член 37 от Директива 2009/72 и член 41 от Директива 2009/73, не може да бъде ограничена и със закон на парламента или с актове, които — за да се използват категориите, на които се позовава германското правителство в съдебното заседание — съгласно класификация, присъща на националното конституционно право, са „материалноправни закони“ като наредбите на правителството.

107. Освен това тълкуването на директивите, което е насочено към гарантиране на широка функционална независимост на НРО, е в съответствие с целите на директивата. В този смисъл буквалното се потвърждава от телеологическото тълкуване.

108. В това отношение Съдът вече е отбелязал, че основната цел на Директива 2009/72 е установяването на отворен и конкурентен вътрешен пазар на електроенергията, който дава възможност на потребителите да избират свободно доставчиците си, а на доставчиците — да доставят свободно продукцията си на своите клиенти, създаването на справедливи условия на конкуренция на този пазар, гарантиране сигурността на снабдяването и борбата с климатичните изменения [38]. Съдът е определил по много сходен начин целта, преследвана с Директива 2009/73 [39].

109. В това отношение е важно да се добави, че както е видно от някои съображения на директивите [40], основната цел да се завърши вътрешният пазар в областта на електроенергията и природния газ и да се създадат условия на равнопоставеност за всички предприятия за електроенергия, установени в Съюза, е преследвана, поради факта че предходната правна уредба не е била достатъчна, за да се създаде необходимата рамка за постигане на напълно функциониращ вътрешен пазар, като същевременно се защитят потребителите, насърчат инвестициите и се гарантира сигурността на доставките. Приемането на нови директиви е имало за цел, наред с другото, изрично да се избегне вътрешноприсъщият риск, без ефективно отделяне на мрежите от дейностите по производство и доставка — отделяне, което разпоредбите на предходните директиви [41] не са успели да гарантират — да се създаде дискриминация не само в експлоатацията на мрежата, но и в стимулите на вертикално интегрираните предприятия да инвестират

[38] Решение от 11 юни 2020 г., Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, т. 22 и цитираната съдебна практика).

[39] Решение от 19 декември 2019 г., GRDF (C-236/18, EU:C:2019:1120, т. 34 и цитираната съдебна практика).

[40] Вж. по-специално съображения 1, 6, 7, 19, 25, 37, 42, 46 и 50 от Директива 2009/72 и съображения 1, 5, 16, 21, 22, 30, 57 и 58 от Директива 2009/73.

[41] А именно Директива 2003/54/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 26 юни 2003 година относно общите правила за вътрешния пазар на електроенергия и отменяща Директива 96/92/ЕО (ОВ L 176, 2003 г., стр. 37; Специално издание на български език, 2007 г., глава 12, том 2, стр. 61) и Директива 2003/55/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 26 юни 2003 година относно общите правила за вътрешния пазар на природен газ и отменяне на Директива 98/30/ЕО (ОВ L 176, 2003 г., стр. 57; Специално издание на български език, 2007 г., глава 12, том 2, стр. 80).

адекватно в мрежите си; следователно целта на директивите е да въведат правила, насочени към постигане на ефективно отделяне на дейностите по производство и доставка от дейностите по експлоатация на мрежите [42].

110. В този контекст, както Съдът вече е посочил, именно за постигането на тези цели директивите предоставят на НРО широки правомощия в областта на регулирането и надзора върху пазара на електроенергия [43].

111. В рамката, установена от директивите, НРО са отговорни за осигуряване на доброто функциониране на системата като цяло. По-специално, както изрично следва от съображение 36 от Директива 2009/72 и съображение 32 от Директива 2009/73 и както е отразено съответно в член 37, параграф 1, буква а) и член 41, параграф 1, буква л), те следва да бъдат в състояние да определят или одобряват тарифите или методиките, на които се основава изчисляването на тарифите, въз основа на предложение от оператора на преносната система или оператора(ите) на разпределителни системи, или въз основа на предложение, договорено между този/тези оператор(и) и ползвателите на мрежата. При изпълнение на тези задачи НРО следва да гарантира, че тарифите за пренос и разпределение са недискриминационни и отразяват разходите, и трябва освен това да взема предвид дългосрочните пределни мрежови разходи, избегнати от разпределеното производство, както и мерките за управление на търсенето.

112. Постигането на тези цели изисква максимална гаранция за независимост на НРО, видно от широкия по обхват текст на разпоредбите, упоменати в точка 102 и сл. по-горе. Всъщност пълната независимост по отношение на икономическите и публичните субекти, независимо дали са административни или политически органи, а в последния случай дали са носители на изпълнителната или на законодателната власт, е необходима, за да се гарантира, че взетите решения действително са безпристрастни и недискриминационни, като напълно се изключи възможността за привилегировано третиране на предприятията и икономическите интереси, свързани с правителството, мнозинството или политическата власт изобщо [44]. Както правилно отбелязва Комисията, по този начин се неутрализира опасността — реализирането на която би застрашило изграждането на вътрешния енергиен пазар, отворен за трансграничен достъп на нови доставчици на електроенергия от различни енергийни източници, както и от нови доставчици на произведена енергия — да бъдат привилегировани национални предприятия или предприятия, свързани с политическата власт, която е особено голяма, тъй като в много страни вертикално интегрираното предприятие все още е бившият държавен монополист, който поддържа връзки с правителството, например чрез акционерни участия [45].

[42] Съображения 9 и 10 от Директива 2009/72 и съображения 6 и 7 от Директива 2009/73.

[43] Вж. по отношение на Директива 2009/72 решение от 11 юни 2020 г., Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, т. 23).

[44] В това отношение отбелязвам също, че пълното отделяне от политическата власт позволява на НРО да следват дългосрочна перспектива в своите действия, която е необходима за постигане на целите на директивата, като освободят решенията си от изискванията, свързани с изборния цикъл, с който са обвързани ръководителите на политически органи. Тази връзка, която със сигурност дава възможност за обвързване с изискванията и потребностите на обществото, представени в общественото мнение, е основна заслуга на представителната демокрация, но може да се превърне в нейна „ахилесова пета“, когато възпрепятства възприемането на дългосрочна перспектива по отношение на технически въпроси, способна да устои на натиска на секторни интереси.

[45] Относно необходимостта от неутрализиране на рискове от конфликт на интереси от такъв характер чрез признаване на независимостта на НРО, вж. по аналогия точка 35 от решение от 9 март 2010 г., Комисия/Германия (C-518/07, EU:C:2010:125), относно независимостта на надзорните органи в областта на защитата на личните данни.

113. Освен това, както изрично следва от съображение 33 от Директива 2009/72 и от съображение 29 от Директива 2009/73, именно в тази перспектива посочените директиви целят конкретно да укрепят независимостта на НРО, и както следва от съображения 34 и 30 от същите директиви, те предвиждат разпоредби, които позволяват на регулаторите на енергия да вземат решения по отношение на всички важни въпроси, свързани с регулирането, за да функционира правилно вътрешният пазар на електроенергия и да бъдат напълно независими от всякакви други обществени или частни интереси [46].

114. Общата рамка, изградена по този начин върху независимостта на НРО, е конкретизирана в разпоредбите на директивите, които определят по аналитичен начин целите, отговорностите и правомощията му. Следователно в този смисъл буквалното и телеологичното тълкуване се потвърждават от систематичното тълкуване. Така член 37 от Директива 2009/72 и член 41 от Директива 2009/73 определят точно правомощията на НРО, които са единствено и само тези, които са посочени в директивите.

115. Освен това тези правомощия са част от правна уредба, която очертава на различни равнища целите и критериите за упражняването им. Всъщност при упражняване на предоставените им правомощия НРО са длъжни да действат в съответствие с целите, посочени в член 36 от Директива 2009/72 и член 40 от Директива 2009/73. Става въпрос за определени цели, които очертават обхвата на решенията, вземани от НРО, като установяват критерии, които трябва да бъдат спазвани за постигането на поставените цели [47].

116. В някои случаи, по отношение на специфични правомощия, тези критерии са описани още по-подробно в член 37 от Директива 2009/72 и член 41 от Директива 2009/73. Така например, що се отнася до тарифите за пренос и разпределение или техните методики по смисъла на параграф 1 от тези две разпоредби, те трябва да се определят в съответствие с прозрачни критерии, а съгласно параграф 6, буква а) от същите, те, както и условията за свързване и достъп до националните мрежи, трябва да се определят, като се отчита необходимостта от инвестиции, необходими за осигуряване на икономическата жизнеспособност на мрежите [48]. Съгласно параграф 10 от същите разпоредби тези условия, тарифи и методики трябва да бъдат пропорционални и прилагани по недискриминационен начин. Що се отнася обаче до предоставянето на балансиращи услуги, член 37, параграф 6, буква б) от Директива 2009/72 и член 41, параграф 6, буква б) от Директива 2009/73 предвиждат, че посочените услуги трябва да се осъществяват по най-икономичен начин, трябва да осигуряват подходящи стимули за ползвателите на мрежата да балансират захранването и потреблението на енергия и трябва да се предоставят по справедлив и недискриминационен начин и да се основават на обективни критерии. Освен това, съгласно параграф 8 от горепосочените разпоредби при определянето или одобряването на тарифите или методиките и балансиращите услуги НРО гарантират, че операторите на преносните и разпределителните системи разполагат с подходящи стимули, в краткосрочен и дългосрочен план, за повишаване на ефикасността, насърчаване на интеграцията на пазарите и сигурността на доставките и подкрепа за свързваните с това научноизследователски дейности [49].

[46] Решение от 11 юни 2020 г., Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, т. 24 и 25).

[47] Така например съгласно член 36, буква г) от Директива 2009/72 и член 40 от Директива 2009/73 целта за съдействие за постигане на развитието на сигурни, надеждни и ефикасни недискриминационни системи трябва да се реализира по най-разходоефективен начин и да е ориентирана към потребителите.

[48] Вж. в това отношение решение от 16 юли 2020 г., Комисия/Унгария (Такси за достъп до преносните мрежи за електроенергия и природен газ) (C-771/18, EU:C:2020:584, т. 49).

[49] Вж. в това отношение решение от 16 юли 2020 г., Комисия/Унгария (Такси за достъп до преносните мрежи за електроенергия и природен газ) (C-771/18, EU:C:2020:584, т. 50).

117. Директивите предвиждат също така редица гаранции от процесуално естество, които НРО трябва да спазват при упражняване на техните функции, например задължението за публикуване на решенията им, задължението за запазване на поверителността на чувствителната търговска информация, както и задължението за пълно мотивиране [50].

118. Допълнителни уточнения на посочените в директивите критерии, които НРО трябва да следват при упражняването на предоставените им правомощия, са определени в други нормативни актове, като Регламенти № 714/2009 и № 715/2009. Така например съответно членове 14 и 13 от тези два регламента [51] предоставят специални критерии за определяне на таксите, тарифите или на методиките, използвани за тяхното изчисление, отнасящи се до достъпа до мрежите [52], а член 21 от Регламент № 715/2009 предвижда разпоредби относно правилата за балансиране.

119. Тези разпоредби се допълват и уточняват и от редица мрежови кодекси, приети с регламенти от Комисията, които съдържат подробни разпоредби по-специално относно хармонизираните структури на тарифите за пренос на газ [53], изискванията за свързване на потребяващи съоръжения, разпределителни съоръжения и разпределителни системи към мрежата [54], изискванията на европейско равнище за свързване на съоръженията за производство на електроенергия към електроенергийната мрежа [55], както и изискванията относно свързването на системите с високо напрежение към мрежата [56]. Според мен при такава подробна нормативна уредба Федерална република Германия не може да твърди, че за да транспонират по подходящ начин Директиви 2009/72 и 2009/73, държавите членки са били длъжни да изготвят свои собствени критерии за изчисляване на тарифите. Освен това, както правилно изтъква Комисията, установяването на система от справедливи тарифи е класическа основна функция на НРО, така че те разполагат (и трябва да разполагат) със специализирани служби, които са в състояние да изпълняват тази задача.

120. От начина, по който правомощията на НРО са определени и структурирани, произтичат две важни последици. На първо място, като определя точно правомощията, целите и критериите за упражняването им, правната уредба на Съюза, изглежда, не оставя място за национални мерки, които стоят между директивата и упражняването от страна на НРО на техните изключителни функции, предоставени им от директивите. Широкото определяне на функционалната независимост и правната уредба на правомощията водят до този извод. Следователно може да се твърди, че директивите предвиждат „запазване на правомощия“ в полза на НРО по отношение на задълженията, изброени в посочените

[50] Вж. член 37, параграфи 7 и 16 от Директива 2009/72 и член 41, параграфи 7 и 16 от Директива 2009/73.

[51] Вж. в това отношение решение от 16 юли 2020 г., Комисия/Унгария (Такси за достъп до преносните мрежи за електроенергия и природен газ) (C-771/18, EU:C:2020:584, т. 43 и сл.).

[52] Що се отнася до довода на Федерална република Германия, че критериите, съдържащи се в тези разпоредби, са приложими само за трансграничната търговия при преносните системи, който довод е оспорен от Комисията, отбелязвам, че дори да се предположи, че това е така, тарифите и методиките, използвани за тяхното изчисление, трябва да се определят и прилагат по недискриминационен начин и с оглед на създаването на вътрешен пазар за електроенергия и газ, така че определянето на тарифите и методиките, използвани за тяхното изчисление, що се отнася до вътрешната и трансграничната търговия, трябва да се извършва въз основа на единни критерии.

[53] Регламент (ЕС) 2017/460 на Комисията от 16 март 2017 година за установяване на Мрежов кодекс относно хармонизирани структури на тарифите за пренос на газ (ОВ L 72, 2017 г., стр. 29).

[54] Регламент (ЕС) 2016/1388 на Комисията от 17 август 2016 година за установяване на мрежов кодекс относно присъединяването на потребители (ОВ L 223, 2016 г., стр. 10).

[55] Регламент (ЕС) 2016/631 на Комисията от 14 април 2016 година за установяване на Мрежов кодекс за изискванията за присъединяване на производителите на електроенергия към електроенергийната мрежа (ОВ L 112, 2016 г., стр. 1).

[56] Регламент (ЕС) 2016/1447 на Комисията от 26 август 2016 година за установяване на Мрежов кодекс за изискванията за присъединяване към електроенергийната мрежа на системи за постоянен ток с високо напрежение и модули от вида „електроенергиен парк“, присъединени чрез връзка за постоянен ток (ОВ L 241, 2016 г., стр. 1).

член 37 от Директива 2009/72 и в член 41 от Директива 2009/73. От това следва, че предварителното структуриране (Vorstrukturierung) на тяхното функциониране от националния законодател не може да влияе върху упражняването на същността на правомощията, запазени за тях от директивите. На второ място, НРО трябва да действат само в рамката, очертана от европейската правна уредба, без да могат да въвеждат нови интереси или критерии извън предварително определените от европейския законодател. НРО трябва да осигурят техническо изпълнение на разпоредбите на вторичното законодателство на Съюза.

121. Направените изводи не се влияят от факта, че директивите оставят на държавите членки правомощието да дават „общи политически насоки“ [57].

122. В това отношение са релевантни две съображения. На първо място, тъй като директивите изрично допускат само *общи* насоки, със сигурност са несъвместими с тях *специфични* указания или норми, съдържащи *подробни* насоки. На второ място, както Съдът вече е отбелязал [58], от релевантните разпоредби на директивите изрично следва, че общите политически насоки, давани от правителството на съответната държава членка, не могат да са свързани с регулаторните задължения и правомощия съгласно член 37 от Директива 2009/72 и член 41 от Директива 2009/73, които включват задълженията и правомощията, отнасящи се до определянето, одобряването и надзора върху различни тарифи и цени, по-специално посочените в параграф 1, буква а) от тези членове, които се изразяват в определянето или одобряването, в съответствие с прозрачни критерии, на тарифите за пренос или разпределение на електроенергия или на методиките, използвани за тяхното изчисление. От това следва, че макар наистина държавите членки, а следователно и парламентът, и правителството, да запазват правомощията си в областта на енергийната политика, както е потвърдено в член 194 ДФЕС, това не променя обстоятелството, че общите политически насоки засягат области, различни от запазените за НРО регулаторни правомощия. В това отношение следва освен това да се отбележи, че във всички случаи германското правителство изяснява, че разпоредбите, оспорени от Комисията в настоящото твърдение за нарушение, не представляват общи политически насоки по смисъла на директивите.

123. Посоченото по-горе тълкуване, произтичащо от буквалния, телеологичен и систематичен анализ на релевантните разпоредби на директивите, освен това съответства на подхода, възприет от Съда в неговата практика.

124. Така в решение Комисия/Белгия Съдът е уточнил, що се отнася конкретно до електроенергийния сектор, че предоставянето от държава членка на орган, различен от НРО, на правомощието да посочи определящи елементи при изчисляване на тарифите за пренос или разпределение, каквито са определянето на амортизациите или маржовете на печалба, представлява неизпълнение на разпоредбите на Директива 2003/54, които предоставят на НРО правомощия в тази област. Съдът е установил, че предоставянето на тези правомощия на изпълнителната власт стеснява обхвата на правомощията, предоставени от тази директива, тъй като при определянето на тарифите НРО е бил обвързан от конкретни правила за определянето на тези елементи, установени от друг орган [59]. Този подход е потвърден от Съда в съвсем скорошно решение, свързано отново с

[57] Съответно в член 35, параграф 4, буква б), подточка ii) от Директива 2009/72 и член 39, параграф 4, буква б), подточка ii) от Директива 2009/73.

[58] Решение от 11 юни 2020 г., Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, т. 52).

[59] Вж. точка 27 и сл. от решение Комисия/Белгия.

Кралство Белгия и отнасящо се конкретно до член 37, параграф 6, буква а) от Директива 2009/72 и до член 41, параграф 6, буква а) от Директива 2009/73 [60]. Противно на твърдяното от Федерална република Германия, тази съдебна практика е релевантна и когато разглежданата правна уредба предвижда намеса в областите на компетентност, запазени за НРО, чрез материалноправни закони, а не само чрез инструкции на правителството в качеството на изпълнителен орган, йерархически висшестоящ спрямо НРО. Всъщност, както следва от предходните точки, правомощията, предоставени изключително на НРО от директивите, и тяхната независимост трябва да бъдат гарантирани по отношение на *всякакви* политически органи, тоест не само на правителството, но и на националния законодател, който, макар да може, и дори да трябва да определи в нормативни актове тези правомощия, все пак не може да отнеме от НРО част от тях и да ги предостави на други публични органи.

125. Впрочем и в други области на правото на Съюза, в които е възникнала необходимост от създаването на независими органи със задължения, насочени към изграждането на конкурентен пазар, който едновременно с това да е в състояние да осигури защита и за други цели, изрично посочени и уредени от европейския законодател, например защитата на конкретни основни права и на правата на потребителите, предоставеното от Съда тълкуване на понятието „независимост“ е възможно най-широко.

126. В този контекст е от значение решение от 9 март 2010 г., Комисия/Германия (C-518/07, EU:C:2010:125). По делото предмет на обсъждане е значението на израза „пълна независимост“, който се отнася до националните надзорни органи, отговарят за надзора за спазване на разпоредбите относно защитата на личните данни [61]. Делото се отнася до две противоположни концепции за независимостта на надзорните органи: от една страна, широко тълкуване, според което изискването за независимост трябва да се тълкува в смисъл, че по отношение на надзорен орган не трябва да бъде упражнявано никакво влияние, и от друга страна, подкрепяното от Федерална република Германия по-стеснително тълкуване, което ограничава независимостта до секторите, различни от публичния, които са под контрола на тези органи, докато вътрешен за администрацията механизъм за наблюдение и контрол на органите бил допустим. Тълкувайки независимостта с оглед на целите на разглежданата директива, Съдът е избрал първото тълкуване, като е потвърдил, че „надзорните органи, компетентни да наблюдават и контролират обработването на лични данни извън публичния сектор, трябва да се ползват с независимост, която да им дава възможност да изпълняват функциите си без външно влияние. Тази независимост изключва не само всяко упражнявано от контролираните организации влияние, а и всяко предписание и всяко друго външно влияние, независимо дали последното е пряко или косвено, които биха могли да застрашат изпълнението на задачата на посочените органи, състояща се в постигането на баланс между защитата на правото на личен живот и свободното движение на личните данни“ [62].

127. Също така и в сектора на електронните съобщения практиката на Съда цели да се осигури спазването на свободата на преценка, гарантирана на НРО при упражняването на техните правомощия [63].

[60] Решение от l 3 декември 2020 г., Комисия/Белгия (C-767/19, EU:C:2020:984).

[61] По смисъла на член 28, параграф 1, втора алинея от Директива 95/46/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 24 октомври 1995 година за защита на физическите лица при обработването на лични данни и за свободното движение на тези данни (ОВ L 281, 1995 г., стр. 31; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 17, стр. 10).

[62] Вж. точка 30 от решението.

[63] Вж. например в този смисъл решение от 3 декември 2009 г., Комисия/Германия (C-424/07, EU:C:2009:749, т. 80—83).

128. В заключение считам, че широкото тълкуване на правната уредба относно независимостта на НРО в електроенергийния и газовия сектор намира пълна подкрепа от систематично естество, както се потвърждава от практиката на Съда. Системата на правото на Съюза отдава предпочитание на широкото понятие за независимост с оглед на специфичните правомощия, предоставени на независимите органи.

129. Този извод не се оспорва и от другите доводи, изтъкнати от Федерална република Германия.

130. Що се отнася, на първо място, до позоваването от страна на Федерална република Германия на принципа на процесуална автономия на държавите членки, следва да се припомни, че от член 288 ДФЕС произтича, че при транспонирането на всяка директива държавите членки са длъжни да осигурят пълното ѝ действие, като разполагат с широка свобода на преценка по отношение на избора на средства и начини за осигуряване на нейното изпълнение. Така тази свобода не засяга задължението на всяка държава членка адресат да вземе всички мерки, необходими за осигуряване на пълното действие на директивата, в съответствие с преследваната от нея цел [64].

131. От това следва, както Съдът вече е отбелязал, че макар държавите членки да имат институционална автономност при организацията и структурирането на техните НРО, предвидени в директивите, тази автономност трябва да се упражнява при пълно спазване на определените от същите директиви цели и задължения [65], включително при пълното зачитане на областите на компетентност, които тези директиви гарантират на НРО.

132. На второ място, противно на това, което твърди германското правителство, считам, че горепосоченото тълкуване на релевантните разпоредби на директивите относно независимостта и правомощията на НРО е в съответствие със съдебната практика, установена с решение Meroni, чийто подход Съдът разпростира по отношение на агенциите на Съюза в последващото решение относно правомощията, предоставени на Европейския орган за ценни книжа и пазари [66].

133. По-специално от тази съдебна практика следва, че Съдът счита за недопустимо предоставянето чрез делегиране на агенция на Съюза на „широко дискреционно правомощие“, предполагащо широка свобода на преценка, което може в зависимост от неговото упражняване да представлява същински политически избор, като замени преценките на делегиращия орган с тези на оправомощения орган и като по този начин осъществи „същинско изместване на отговорността“ [67]. Това, което обаче е възможно да се предостави на такива агенции, са ясно определени изпълнителни правомощия, чието упражняване поради това подлежи на строг контрол на базата на обективни критерии [68].

134. Въпреки това, дори да се допусне, че тази съдебна практика е приложима за случай като настоящия, който се отнася до национални органи, създадени не от самия Съюз, а определени от държавите членки в изпълнение на директива, трябва да се отбележи, че

[64] Вж. решение от 11 юни 2020 г., Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, т. 37) и решение от 19 октомври 2016 г., Ormaetxea Garai и Lorenzo Almendros (C-424/15, EU:C:2016:780, т. 29, както и цитираната съдебна практика).

[65] Вж. решение от 11 юни 2020 г., Prezident Slovenskej republiky (C-378/19, EU:C:2020:462, т. 38 и цитираната съдебна практика).

[66] Решение от 22 януари 2014 г., Обединено кралство/Съвет и Парламент (C-270/12, EU:C:2014:18, т. 41 и сл.).

[67] Вж. решение Meroni, стр. 41, както и решение от 22 януари 2014 г., Обединено кралство/Съвет и Парламент (C-270/12, EU:C:2014:18, т. 41, 42 и 54).

[68] Вж. решение Meroni, стр. 41, както и решение от 22 януари 2014 г., Обединено кралство/Съвет и Парламент (C-270/12, EU:C:2014:18, т. 41).

предложеното тълкуване във всички случаи е в съответствие с тази съдебна практика. Всъщност, от една страна, правомощията, запазени за НРО, попадат в сферата на изпълнението въз основа на специализирана техническа преценка на реалността и не предоставят правомощия, надхвърлящи установената от правото на Съюза регулаторна рамка [69], които предполагат избор от политическо естество [70]; от друга страна, видно от анализа в точки 114—119 по-горе, разпоредбите, предвидени в нормативните актове на Съюза, ограничават съдържанието на тези правомощия и уреждат критериите и условията, които определят обхвата на дейност на НРО [71].

135. На трето място, предложеното тълкуване не се поставя под съмнение от позоваването от Федерална република Германия на доводи, свързани с принципа на демокрация.

136. Що се отнася до взаимодействието между принципа на демокрация и НРО, Съдът вече е дал редица насоки в посоченото по-горе решение от 9 март 2010 г., Комисия/Германия (C-518/07, EU:C:2010:125). В това решение Съдът най-напред напомня, че принципът на демокрация спада към общностния правен ред и е изрично прогласен в член 6, параграф 1 ДЕС като една от основите на Съюза. Като общ за държавите членки принцип той трябва да се взима предвид при тълкуването на акт на вторичното право [72].

137. По-нататък Съдът отбелязва, че този принцип не е пречка за съществуването на публични органи, които се намират извън класическата йерархия на администрацията и в по-малка или по-голяма степен са независими от правителството. Съществуването и условията за функциониране на такива органи в държавите членки се уреждат със закон или в някои държави членки даже с конституцията и тези органи са задължени да спазват закона под надзора на компетентните юрисдикции. Такива независими административни органи, каквито впрочем съществуват в германската правна система, често имат регулаторни функции или изпълняват задачи, които не трябва бъдат подчинени на политическо влияние, като същевременно са задължени да спазват закона под контрола на компетентните юрисдикции [73].

138. Освен това Съдът отбелязва, че правото на Съюза не налага „липса на всякакво влияние от страна на парламента“, като се има предвид, от една страна, че лицата, които осъществяват ръководството на надзорните органи, могат да бъдат назначавани от парламента или от правителството, и от друга страна, че законодателят може да наложи на надзорните органи задължението да се отчитат за своята дейност пред парламента [74].

139. Съображенията на Съда, възпроизведени в предходните точки, се прилагат и в случая на НРО в електроенергийния и газовия сектор и са в основата на съвместимостта на тяхната независимост с демократичния принцип. По-специално, от една страна, от съображение 34 от Директива 2009/72 и съображение 30 от Директива 2009/73 изрично следва, че гарантираната от директивите независимост на НРО не възпрепятства упражняването на парламентарен надзор в съответствие с конституционното право на държавите членки. От това следва, че макар НРО да са свободни от всякакво предварително влияние от страна на политически органи, те все пак не са освободени от

[69] Вж. в този смисъл решение от 22 януари 2014 г., Обединено кралство/Съвет и Парламент (C-270/12, EU:C:2014:18, т. 44).

[70] Вж. в това отношение по-подробно точка 141 по-долу.

[71] Вж. в този смисъл решение от 22 януари 2014 г., Обединено кралство/Съвет и Парламент (C-270/12, EU:C:2014:18, т. 45).

[72] Решение от 9 март 2010 г., Комисия/Германия (C-518/07, EU:C:2010:125, т. 41).

[73] Решение от 9 март 2010 г., Комисия/Германия (C-518/07, EU:C:2010:125, т. 42).

[74] Решение от 9 март 2010 г., Комисия/Германия (C-518/07, EU:C:2010:125, т. 43—45).

задължението да се отчитат за своята дейност пред парламента. Следователно необходимостта от връзка с демократичния принцип води до въвеждането на определена форма на „отчетност“ („accountability“) на НРО, която може да бъде прилагана от отделните държави членки.

140. От друга страна, трябва да се направи важно уточнение. Както беше посочено, НРО в електроенергийния и газовия сектор действат в рамките на запазените за тях правомощия, като прилагат правото на Съюза без намеса от страна на националните политически органи, включително чрез процесуални или материалноправни закони. Правната уредба на Съюза приема мястото, което законът, приет от парламента, е заемал в модела на националната администрация, за да я свърже с демократичния принцип. Тъй като процесът на вземане на решения, който създава нормативните актове на Съюза, е демократичен процес, в който участва Европейският парламент, избран от гражданите на Съюза, и Съветът, където интересите на държавите членки са представени чрез правителства с демократична легитимност, НРО са част от процесите, свързани с демократичната легитимност.

141. Освен това, както беше отбелязано в предходните точки 114—119, не само правомощията на НРО са определени и конкретно изброени в директивите, но целите и критериите за тяхното упражняване също са определени във вторичното право на Съюза. НРО прилагат разпоредбите на вторичното право чрез изключително техническа дейност. Следователно в съответствие със съдебната практика, установена с решение Meroni, те не разполагат с такава широка свобода на преценка, каквато е присъща на политическата власт, и следователно не могат да приемат мерки за енергийна политика, във връзка с които компетентността е споделена между Съюза и държавите членки. НРО не упражняват никаква власт от политическо естество и не заместват органите, носители на политическа власт, действащи въз основа на своята демократична легитимност. Предвид така очертания обхват на действие на НРО предложеното тълкуване е напълно съвместимо с принципа на демокрация.

142. Рамката, очертана с оглед на връзката между независимостта на НРО, правомощията, които те притежават, и нормативните актове, определящи тяхното поле на действие, също води до извода за пълна съвместимост с принципите на правовата държава. Правовата държава, която е основополагаща ценност на Съюза, утвърдена в член 2 ДЕС, и поради това тълкуването на неговото право също трябва да се ръководи от нея, изисква администрацията да функционира въз основа на закона, така че да се избегне всякакъв произвол, да се гарантират правата на гражданите и дейностите ѝ да подлежат на съдебен контрол. Конституционното право на държавите членки изисква административната дейност — за да си послужа с израза на германското правителство — да бъде предварително структурирана от закона. Законът е в основата на правомощията на администрацията не само в смисъл, че всяка административната компетентност се основава на закона, но и в смисъл, че със закон се приема и материалноправната уредба за упражняването ѝ, като ограничава административната свобода на преценка и предоставя на гражданите възможност да се ползват със защита пред независим съд в случай на отклонение на администрацията от законовите параметри. В германската правна система се говори за запазване на законодателните правомощия (Vorbehalt des Gesetzes, което е свързано с принципите на демокрация и правова държава, закрепени в член 20, параграфи 2 и 3 от Grundgesetz), формулировка, възприета и в други конституционни системи, докато италианската конституционна доктрина предпочита да говори за „законност в материалноправен смисъл“, за да посочи необходимостта от предварителна правна уредба на административната дейност.

143. Изискването, свързано със запазването на законодателните правомощия по отношение на администрацията, а именно да се ограничи упражняването на свободата на преценка и да се определи критерий за оценка на дейността ѝ, е изцяло изпълнено и по отношение на НРО в електроенергийния и газовия сектор. Това изискване вече не се удовлетворява чрез приета законова разпоредба, а чрез предварителната уредба, съдържаща се в нормативните актове на Съюза. Благодарение на тази уредба използването на запазените за НРО правомощия се извежда от целите и критериите, установени от европейския законодател, и в случай на тяхното нарушаване, както и в случай на нарушение на националните разпоредби, които при спазване на правомощията на НРО, предвидени в правото на Съюза, уреждат дейността им, заинтересованите лица могат да се обърнат към независим съд, за да защитят субективните си права [75].

144. В настоящия случай, що се отнася до четвъртото твърдение за нарушение, повдигнато от Комисията, с оглед на всички изложени по-горе съображения следва да се отбележи, че не се оспорва, че член 24, параграф 1 от EnWG предоставя на орган, различен от НРО, а именно на федералното правителство, правомощието да определя условията за достъп до мрежата, включително придобиването и предоставянето на балансиращи услуги, както и методиките, използвани за определяне на тези условия, и методиките за определяне на тарифите за достъп. Също така не се оспорва, че приетите от федералното правителство въз основа на тази разпоредба на EnWG наредби, посочени от Комисията [76], имат за цел да предоставят конкретни и подробни разпоредби относно важни параметри за определянето на тарифите за пренос и разпределение [77], условията за достъп до националните мрежи и условията за предоставяне на балансиращи услуги [78].

145. В този контекст, с оглед на всички изложени по-горе съображения, според мен и четвъртото твърдение за нарушение, изтъкнато от Комисията, следва да бъде уважено и да се констатира, че Федерална република Германия не е изпълнила задълженията си по член 37, параграф 1, буква а) и параграф 6, букви а) и б) от Директива 2009/72 и по член 41, параграф 1, буква а) и параграф 6, букви а) и б) от Директива 2009/73.

IV. Заключение

146. С оглед на всички изложени по-горе съображения предлагам на Съда да постанови:

„1) Федерална република Германия не е изпълнила задълженията си по Директива 2009/72/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 13 юли 2009 година относно общите правила за вътрешния пазар на електроенергия и за отмяна на Директива 2003/54/ЕО и по Директива 2009/73/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 13 юли 2009 година относно общите правила за вътрешния пазар на природен газ и за отмяна на Директива 2003/55/ЕО, тъй като не е транспонирала правилно:

[75] Вж. в това отношение член 37, параграфи 15 и 17 от Директива 2009/72 и член 41, параграфи 15 и 17 от Директива 2009/73.

[76] Вж. бележка под линия 30 по-горе.

[77] StromNEV и GasNEV съдържат част (Teil 2), озаглавена именно „Методика за определяне на мрежовите тарифи“, която съдържа подробни разпоредби по-специално относно методите за амортизация, приложимите ценови индекси, различните методи за разпределение на мрежовите разходи между различните видове мрежи, както и относно праговете и параметрите за изчисление за различните тарифи. В същия контекст ARegV съдържа списъци с неизменяеми разходни компоненти, параметри за сравнение на ефективността за мрежовите оператори или подробни формули за изчисляване на ограниченията на приходите.

[78] В това отношение както StromNZV, така и GasNZV съдържат подробни указания относно споразуменията за взаимно свързване между мрежовите оператори, свободно разпределяемите мощности или броя на териториалните пазари. Те съдържат също множество разпоредби, свързани с балансиращите услуги.

– член 2, точка 21 от Директива 2009/72 и член 2, точка 20 от Директива 2009/73,

– член 19, параграфи 3 и 8 от Директиви 2009/72 и 2009/73,

– член 19, параграф 5 от Директиви 2009/72 и 2009/73 и

– член 37, параграф 1, буква а) и параграф 6, букви а) и б) от Директива 2009/72 и член 41, параграф 1, буква а) и параграф 6, букви а) и б) от Директива 2009/73.

2) Осъжда Федерална република Германия да заплати съдебните разноски“.