



MNENJE O

O NEKATERIH PRAVNIH VPRAŠANJIH, ZVEZANIH Z ZAGOTAVLJANJEM NEODVISNOSTI AGENCIJE ZA ENERGIJO KOT ENERGETSKEGA REGULATORJA IN POLOŽAJEM ZAPOSLENIH V NJEM V ZVEZI S PREDLOGOM ZAKONA O ENERGETSKI POLITIKI

Naročnik: Agencija za energijo,
Strossmayerjeva 30
2000 Maribor

Izvajalec: Inštitut za javno upravo
pri Pravni fakulteti v Ljubljani
Poljanski nasip 2
1000 Ljubljana

Avtor: dr. Rajko Pirnat, redni profesor
na Pravni fakulteti v Ljubljani
in direktor IJU

Ljubljana, 24.10.2023

Kazalo

1	Uvod	3
2	Splošno o zahtevah za neodvisnost regulatorjev	6
3	Neodvisnost agencije kot energetskega regulatorja v pravu EU	11
3.1	Ureditev v direktivah	11
3.2	Sodna praksa Sodišča EU o neodvisnosti energetskega regulatorja	12
4	Slovenska ureditev plač v agenciji za energijo	14
4.1	Ureditev v Energetskem zakonu	14
4.2	Stališče Generalnega direktorata za energijo glede poskusa, da se agencija vključi v zakon, ki na splošno ureja agencije	15
4.3	Določbe predloga ZEP	17
4.3.1	Vsebinski razlogi ureditev plač v agenciji, ki je primerljiva plačam v energetskega gospodarstvu	17
4.3.2	Določbe predloga ZEP	19
5	Končne ugotovitve	20

1 Uvod

Naročnik Agencija za energijo (v nadaljnjem besedilu: agencija), nam je naročil izdelavo pravnega mnenja v katerem bi obravnavali ustreznost predlaganih določb predloga Zakona o energetske politiki z dne 1.9.2023 (v nadaljnjem besedilu: predlog ZEP), ki se nanašajo na status Agencije za energijo in zaposlene na tej agenciji. Glavni poudarek obstoječe problematike je predvsem vprašanje pomena neodvisnosti energetskega regulatorja pri odločitvah o potrebnih finančnih in kadrovskih virih za učinkovito izvajanje nalog Agencije za energijo. Agencija se namreč sooča z resnimi kadrovskimi težavami in sicer predvsem zaradi razlike v ravni plač v javnem sektorju in v energetiki. Agencija mora pri izpolnjevanju svojih nalog in obveznosti razpolagati s potrebnimi človeškimi viri, kar pomeni zaposlitev dovolj velikega števila ustrezno usposobljenih oseb z različnih področjih in zagotovitev zadostnih finančnih sredstev za ustrezno plačilo teh oseb. Najbolj visoko usposobljene osebe pa agencija pridobiva vedno težje oziroma jih sploh ne more pridobiti. Še posebej to velja za inženirje informacijske tehnologije in inženirje elektrotehnike, ki se zaradi višje ravni plač v energetiki in tudi sicer v zasebnem sektorju zaposlujejo na boljše plačanih delovnih mestih v tem sektorju.

Kot poudarja agencija, postaja položaj glede strokovnih kadrov nevzdržen, saj je regulacija vedno bolj zahtevno strokovno delo in mora agencija imeti strokovnjake, ki so dovolj usposobljeni za učinkovito obvladovanje regulacije energetskih podjetij. Pri tem je dodaten problem naraščanje števila in obsega nalog agencije, saj z vsako spremembo zakonov ali podzakonskih predpisov dobi nove naloge. Tako bo agencija dobila nove naloge tudi s Podnebnim zakonom, katerega predlog¹ je v javni obravnavi. Nove naloge so predvsem povezane z elektrotehniško in informacijsko stroko, pri čemer kot primer agencija navaja, da od lanskega leta dalje daje soglasja k razvojnim načrtom elektrooperaterjev, tako za prenos kot distribucijo. Odločanje o vlogah za soglasje je prav z gledišča navedenih dveh strok zelo zahtevno delo. Če dolgoročno ne bo mogoče zagotoviti ustreznega števila visoko usposobljenih strokovnjakov, bo učinkovitost regulacije nujno trpela, ob tem pa agencija poudarja, da je položaj že sedaj kritičen.

¹ EVA 2023-2570-0081, predlog z dne 16.10.2023.

Obravnavana vprašanja so zvezana konkretno s 53. členom predloga ZEP, ki ureja položaj zaposlenih v agenciji in v drugem odstavku določa, da se za plače zaposlenih smiselno uporabljajo določbe predpisov, ki urejajo sistem plač v javnem sektorju. Pri tem pa ta člen določa nekaj izjem od predpisov, ki urejajo sistem plač v javnem sektorju, in sicer:

- obseg potrebnih sredstev in vire za redno delovno uspešnost, delovno uspešnost iz naslova povečanega obsega dela ali iz naslova posebnih projektov določi agencija v finančnem načrtu ne glede na določbe predpisov, ki urejajo sistem plač v javnem sektorju;
- agencija samostojno odloča o višini izplačila delovne uspešnosti;
- o delovni uspešnosti direktorja iz naslova povečanega obsega dela, posebnih projektov in redni delovni uspešnosti odloča svet agencije, o delovni uspešnosti zaposlenih pa odloča direktor;
- ob zaposlitvi ali premestitvi na drugo delovno mesto lahko direktor zaposlenega samostojno uvrsti v do pet razredov višji plačni razred od izhodiščnega plačnega razreda delovnega mesta, če za to obstajajo utemeljeni razlogi npr. delovne izkušnje, delovna doba, manko razpoložljivih kadrov določene stroke idr..

Agencija meni, da se s tem v slovenski pravni red pravilno prenese izrecna zahteva Direktive (EU) 2019/944 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 5. junija 2019 o skupnih pravilih notranjega trga električne energije in spremembi Direktive 2012/27/EU² (nadaljnem besedilu: Direktiva 2019/944), ki v točki (b) prvega pododstavka petega odstavka 57. člena določa, da morajo države članice, da zavarujejo neodvisnost regulatorjev, zagotoviti, da ima regulativni organ vse potrebne človeške in finančne vire, ki jih potrebuje za uspešno in učinkovito opravljanje svojih

² UL L št. 158 z dne 14.6.2019, str. 125, kot je bila spremenjena z Uredbo (EU) 2022/869 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 30. maja 2022 o smernicah za vseevropsko energetska infrastrukturo, spremembi uredb (ES) št. 715/2009, (EU) 2019/942 in (EU) 2019/943 ter direktiv 2009/73/ES in (EU) 2019/944 in razveljavitvi Uredbe (EU) št. 347/2013 (UL L 152, 3.6.2022, str. 45–102). Povsem identično določbo ima tudi člen 39(4)(b) Direktive 2009/73/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. julija 2009 o skupnih pravilih notranjega trga z zemeljskim plinom in o razveljavitvi Direktive 2003/55/ES, zadnjič spremenjena z Direktivo (EU) 2019/692 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. aprila 2019 o spremembi Direktive 2009/73/ES o skupnih pravilih notranjega trga z zemeljskim plinom (UL L št. 117 z dne 3. 5. 2019, str. 1),

nalog in pooblastil. Vendar ob tem agencija navaja, da s strani drugih ministrstev vlada stališče, da agencija nikakor v nobeni točki ne sme odstopati od drugega javnega sektorja, kar je po njenem mnenju neskladno z navedeno direktivo.

V tem mnenju zato obravnavamo kot osrednje vprašanje zakonsko urejanje plač v agenciji v razmerju do 53. člena predloga ZEP. V ta namen najprej obravnavamo teoretična izhodišča neodvisnosti regulatorjev, katerih delovanje mora biti neodvisno tako od izvršilne veje oblasti kot tudi od reguliranih subjektov oziroma subjektov, ki opravljajo regulirano dejavnost (t.i. industrija). V nadaljevanju se osredotočimo na ureditev neodvisnih regulatorjev v pravu EU, pri čemer bomo zlasti obravnavali ureditev v Direktivi 2019/944, ki ureja trg električne energije, čeprav so določbe Direktive 2009/73/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. julija 2009 o skupnih pravilih notranjega trga z zemeljskim plinom in o razveljavitvi Direktive 2003/55/ES³ (v nadaljnjem besedilu: Direktiva 2009/73), ki ureja trg zemeljskega plina, zelo podobne in se v bistvenem ne razlikujejo. V nadaljevanju obravnavamo nekaj sodne prakse Sodišča EU o neodvisnosti regulatorjev, na koncu pa v luči teh ugotovitev analiziramo predlog ZEP.

Naročnik nam je poleg opisa položaja za pripravo mnenja posredoval predlog ZEP, kratek pregled ureditev plač regulatorjev za področje energije v nekaterih državah članicah EU in nekaj zakonov ter drugih aktov, ki te plače urejajo in sporočilo Evropske komisije, Generalni direktorat za energijo št. ENER B2/JCS/KJ/jm(2018)417803 Ministrstvu ja javno upravo z dne 31.1.2018.

³ UL L št. 211 z dne 14.8.2009, str. 94, kot je bila nazadnje spremenjena z Uredbo (EU) 2022/869 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 30. maja 2022 o smernicah za vseevropsko energetska infrastrukturo, spremembi uredb (ES) št. 715/2009, (EU) 2019/942 in (EU) 2019/943 ter direktiv 2009/73/ES in (EU) 2019/944 in razveljavitvi Uredbe (EU) št. 347/2013 (UL L št. 152 z dne 3.6.2022, str. 45).

2 Splošno o zahtevah za neodvisnost regulatorjev

Namen tega nekoliko bolj splošnega prikaza je utemeljiti, da ima neodvisnost različne dimenzije, ki pa so med seboj tesno prepletene in ne morejo obstajati ena brez druge. Ni mogoče govoriti o funkcionalni neodvisnosti, o neodvisnosti pri odločanju in delovanju agencije, če se hkrati z argumentacijo o potrebi po poenoteni ureditvi javnih agencij⁴ in po poenoteni ureditvi plač v javnem sektorju, ki mora v celoti in brez izjem veljati tudi agencijo, agencijo spravlja v podrejen položaj v razmerju do Vlade in ministrstev glede ostalih dimenzij neodvisnosti. V nadaljevanju zato najprej na splošno obravnavamo regulatorne agencije in dimenzije njihove neodvisnosti zlasti z namenom, da prikažemo, da so med seboj tesno eksistenčno povezane. Ni resnične neodvisnosti regulatorne agencije če niso izpolnjene vse dimenzije neodvisnosti.

2.1 Pojem neodvisnih regulatornih agencij in razlogi neodvisnosti

Takoj na začetku je treba opozoriti, da obstoji bistvena razlika med splošnim pojmom javne agencije, kot izhaja iz Zakona o javnih agencijah (Uradni list RS, št. 52/02, 51/04 - EZ-A in 33/11 - ZEKom-C; v nadaljevanju: ZJA) in med regulatornimi agencijami, ustanovljenimi za neodvisno regulacijo določenih področij. Medtem, ko se javne agencije ustanovijo lahko za opravljanje »regulatornih, razvojnih in strokovnih nalog« (2. člen ZJA), pa je bistvo regulatornih agencij v tem, da so ustanovljene za neodvisno regulacijo določenega področja. Med obema pojmomoma ne sme biti enačenja in enaka obravnava javnih agencij ter regulatornih agencij v njihovi pravni ureditvi vodi v neustrezno ureditev regulatornih agencij, ki morajo biti neodvisne.

Regulatorne agencije so v tem smislu posebne organizacije, ki so ustanovljene posebej in izključno zato, da od države neodvisno upravljajo določeno področje. Pri teh organizacijah je torej upravljanje glavna in izključna, ne pa akcesorna funkcija, kot velja to za javne agencije nasploh, ki so zlasti ustanovljene za strokovne naloge. Pri tem je treba poudariti, da je temeljni namen teh organizacij tako neodvisnost od izvršilne veje oblasti kot tudi od organizacij na upravljanem področju.

⁴ Kot razumemo, se v okviru priprave ZEP pojavljajo tudi take težnje, čeprav predlog ZEP ne ureja tega poenotenja.

Nastanek regulatornih agencij je tesno zvezan z zasebnim izvajanjem gospodarskih javnih služb in podobnih infrastrukturnih dejavnosti, pa tudi z razvojem finančnega sektorja. Najprej so se začele pojavljati v Združenih državah Amerike, ker je bila kot prva ustanovljena Interstate Commerce Commission leta 1887 za regulacijo železnic, pozneje pa tudi nekatere druge, med katerimi je treba glede na obravnavano tematiko omeniti Securities and Exchange Commission, ustanovljeno leta 1934. Te neodvisne regulatorne institucije⁵ so bile ustanovljene v prepričanju, da bo trajna komisija lahko zagotovila bolj stabilno upravljanje oziroma regulacijo kot izvršilna oblast, ki je podvržena štiriletnim ciklusom volitev.

V sodobnih razmerah so vzroki za neodvisno regulacijo različni, pri čemer opozarjamo, da regulacija ne obsega le predpisovanje pravil, pač pa tudi odločanje v posamičnih zadevah (licence, dovoljenja, soglasja k cenam in podobno) ter nadzor nad izvajalci dejavnosti. Vzroki so za različna področja lahko specifični, vsem pa je skupno to, da je treba zagotoviti enako obravnavo tako državnih kot zasebnih izvajalcev dejavnosti. Tako na področju infrastrukturnih dejavnosti prihaja do privatizacije ter zasebnih oblik financiranja javne infrastrukture ter izvajanja infrastrukturnih dejavnosti. To zahteva tako upravljanje teh področij, ki ne sledi kratkoročnim političnim interesom, ampak zagotavlja dolgoročno stabilne in predvidljive razmere gospodarjenja, zlasti glede cen in drugih okoliščin, ki vplivajo na donos kapitala. Poleg tega se na teh področjih v položaju konkurence pojavljajo prej dominantna državna podjetja in novi izvajalci dejavnosti in treba je zagotoviti enakopravne pogoje konkurence za vse udeležence na trgu. Tudi splošno področje zagotavljanja konkurence in preprečevanja nekonkurenčnih ravnanj in omejevanja konkurence zahteva neodvisno regulacijo, saj morajo ista pravila glede tega veljati tako za zasebna podjetja kot za državna, kjer funkcijo lastnika na tak ali drugačen način neposredno ali posredno izvaja izvršilna veja oblasti.

⁵ Izraz »commission« je uporabljen zaradi kolegijske narave telesa, ki sprejema odločitve, bistvo pa je njihova neodvisnost od siceršnjega upravnega aparata. V ZDA so pozneje ustanovili tudi številne neodvisne upravne institucije

2.2 Bistvene dimenzije neodvisnosti

Seveda mora neodvisnost biti zagotovljena celovito, tako da je res zagotovljeno neodvisnost odločanja regulatorne agencije. Nikakor ne zadošča, da je zagotovljeno le to, da regulatorna agencija sama odloča v posamičnih zadevah ali o tem, kakšna pravila bo sprejela, pač pa mora biti zagotovljen celoten institucionalni okvir, ki vsebinsko in resnično omogoča tako odločanje.

Katere so dimenzije neodvisnosti, ki zagotavljajo tak institucionalen okvir, sicer lahko opredelimo na različne načine, gotovo pa so temeljne dimenzije naslednje:

- organizacijska, kar pomeni organizacijsko ločenost od vlade in državne uprave;
- funkcionalna, kar pomeni zlasti jasno določitev njihovih pristojnosti, določitev postopkov in načina delovanja, kakor tudi instrumentov nadzora in ugotavljanja odgovornosti;
- personalna, kar pomeni zlasti zagotovitev osebne neodvisnosti vodilnih članov take upravne institucije in tistih, ki sprejemajo odločitve;
- finančna, ki pomenijo zagotovitev trajnih in od državnega proračuna bolj ali manj neodvisnih virov financiranja;
- pravna, ki se kažejo v pravnem statusu pravne osebe.⁶

Neodvisnost mora seveda v prvi vrsti biti organizacijska, kar zlasti pomeni, da regulatorne agencije ne smejo biti sestavni del upravne strukture države. Konkretno to zlasti pomeni, da ne smejo v našem pravnem sistemu imeti položaja vladne službe ali upravnega organa oziroma organizacije v sestavi kakšnega ministrstva. Pravila hierarhičnih razmerij nadrejenosti in podrejenosti v upravi države so taka, da seveda onemogočajo kakršnokoli smiselno neodvisnost⁷. Prav tako ne sme biti regulatorna

⁶ Te dimenzije so povzete po Michael Kerf, R. David Gray, Timothy Irwin, Céline Lévesque, Robert R Taylor: *Concessions for Infrastructure*, World Bank 1998, str. 84. Podobne elemente najdemo tudi v drugi literaturi – tako Fabrizio Gilardi in Martino Maggetti naštevata naslednje dimenzije: vodstvo upravni odbor, razmerje z izvoljenimi politiki, finance in organizacijo in regulatorne pristojnosti; glej Fabrizio Gilardi, Martino Maggetti: *The Independence of Regulatory Authorities*; v Levi-Faur, David (ed.) (2010), *Handbook of Regulation*, Cheltenham, Edward Elgar.

⁷ Členi 21 do 27 Zakona o državni upravi (Uradni list RS, št. 113/05 - uradno prečiščeno besedilo, 89/07 - odl. US, 126/07 - ZUP-E, 48/09, 8/10 - ZUP-G, 8/12 - ZVRS-F, 21/12, 47/13, 12/14, 65/14 - ZVRS-H, 90/14, 51/16, 36/21, 82/21, 189/21, 153/22, 18/23, 32/23, 95/23; v nadaljnjem besedilu: ZUDU-1). Ob tem je treba omeniti, da ZDU-1 v 15. členu tudi omenja javne agencije, pri čemer ne gre za agencije kot neodvisne regulatorje, pač pa za agencije kot izvajalce nekaterih nalog državne uprave..

agencija neposredno podrejena nekemu drugemu državnemu organu ali od njega v hierarhičnem smislu odvisna.

Vendar ne zadošča, da je regulatorna agencija organizacijsko samostojna, pač pa mora biti samostojna tudi funkcionalno, torej v svojem delovanju. Pooblastila take agencije in pravila njenega postopanja morajo biti natančno določena v zakonu. Ta pravila morajo onemogočati vsakršen neposreden vpliv vlade ali upravnih organov na odločanje teh institucij, prav tako pa morajo izključiti tudi vpliv izvajalcev dejavnosti in uporabnikov. To je mogoče doseči zlasti z ustreznimi pravili odločanja (tako procesnimi kot materialnimi) in pravili uresničevanja odgovornosti ter izvajanja nadzora.

Pomembna je tudi personalna dimenzija neodvisnosti teh upravnih institucij, torej pravila, ki zagotavljajo osebno neodvisnost vseh zaposlenih v upravni instituciji, še posebej vodilnih in tistih, ki odločajo. Ta dimenzija se nanaša na ključno osebje regulatorne agencije, tako tiste, ki vodijo posle in odločajo v posamičnih zadevah ali opravljajo nadzor oziroma sprejemajo splošne akte agencije, kot tudi na tiste, ki strokovno pripravljajo te odločitve in od katerih strokovnega znanja je odvisna vsebina odločitev ter neodvisno delovanje. Najpomembnejše zahteve za pravni položaj teh oseb so naslednje:

- za vodilno osebje imenovanje za določen čas⁸, pri čemer morajo biti v zakonu določeni jasni strokovni kriteriji za vodilne člane te institucije, kakor tudi jasen in transparenten postopek imenovanja; čeprav te člane imenuje politični organ, morajo biti čim bolj onemogočeni politični kriteriji imenovanja; pri tem je treba omeniti, da vodilne člane regulatornih agencij (tudi ATVP in AZN) imenuje Državni zbor;
- določitev jasnih razlogov za predčasno razrešitev v zakonu, ki morajo biti omejeni na kršitve različnih pravil in ne smejo pomeniti uveljavljanja politične odgovornosti (kar vključuje tudi odgovornost za izvajanje vladne politike), hkrati pa morajo varovati vodilne v teh institucijah pred arbitrarno razrešitvijo;

⁸ Literatura priporoča imenovanje za določen čas (glej FIAS, str. 68 in delo pod opombo 1, str. 84) z možnostjo ponovnega imenovanja, čeprav je možno tudi imenovanje za nedoločen čas z nekoliko širšimi možnostmi razrešitve.

- določitev roka imenovanja vodilnega osebja, ki ni skladen z mandatom vlade in zakonodajnega organa, tako po dolžini kot po začetku in koncu trajanja; če ima taka institucija kolektivni organ odločanja, je smotrno zamakniti mandat posameznih članov takega organa, tako da ne izteče hkrati za vse člane;
- da se zagotovi večji poudarek na strokovnosti regulatorne agencije mora biti vsaj ključno osebje regulatorne agencije glede načina določitve in višine plače izvzeto iz splošnih pravil, ki veljajo za javne uslužbenke, ki so praviloma preveč omejevalna za najboljše strokovnjake, ki naj nosijo še veliko odgovornost, priporočljivo pa je to za vse strokovno osebje take agencije⁹.

Poudariti je treba tudi finančno neodvisnost regulatornih agencij, ki mora biti v tem, da imajo neodvisne upravne institucije dostop do samostojnih virov financiranja svoje dejavnosti. Običajno gre za neke posebne dajatve izvajalcev dejavnosti na področju regulacije, ki so namenjene prav financiranju delovanja regulatornih agencij. Seveda morajo biti v zakonu določena jasna pravila za določitev višin teh dajatev in za njihovo uporabo.

Neodvisnost mora biti na koncu tudi pravna. Ta dimenzija ima dve strani. Po eni strani to pomeni, da morajo biti do sedaj navedeni elementi neodvisnosti določeni v zakonu in zakonitih predpisih, po drugi strani pa morajo imeti regulatorne agencije status pravne osebe. Ta status namreč omogoča mnogo bolj samostojno poslovanje in delovanje take upravne institucije in je pomemben garant njene neodvisnosti.

Za obravnavo v tem mnenju je posebno pomembno ponovno poudariti medsebojno neodvisnost različnih dimenzij neodvisnosti regulatornih agencij in na to, da le vse skupaj zagotavljajo resnično in vsebinsko samostojno ter neodvisno delovanje regulatornih agencij. Omejevanje na posamezno dimenzijo, še zlasti omejevanje le na funkcionalno dimenzijo, je v najboljšem primeru pomanjkljivo, praviloma pa zavajajoče in vodi do prikritega vpliva na regulatorno agencijo.

⁹ Glej Private Investment in the Infrastructure of the Republic of Slovenia, FIAS, World Bank, December 1997, str. 68 in delo pod opombo 2, str. 85;.

3 Neodvisnost agencije kot energetskega regulatorja v pravu EU

3.1 Ureditev v direktivah

Vse navedene dimenzije neodvisnosti energetskega regulatorja podrobno ureja pravo EU, natančneje 57. člen Direktive 2019/944 in 39. člen Direktive 2009/73. V nadaljevanju predstavljamo določbe 57. člena Direktive 2019/944, ki so nekoliko podrobnejše, saj je direktiva deset let novejša. Področje trga z zemeljskim plinom in drugimi plini še ni bilo na novo urejeno, vendar so tudi določbe 39. člena Direktive 2009/73 v bistvenem enake.

V okviru 57. člena Direktive 2019/944 sta še posebno pomembna četrta in peta odstavka. V četrtem odstavku direktiva zavezuje države članice, da zagotovijo, da je energetski regulator:

- (a) pravno ločen in funkcionalno neodvisen od drugih javnih ali zasebnih subjektov,
- (b) in da njegovo osebje in osebe, odgovorne za njegovo upravljanje:
 - o (ii) delujejo neodvisno od kakršnih koli tržnih interesov in
 - o (ii) pri opravljanju svojih regulativnih nalog ne zahtevajo ali sprejemajo neposrednih navodil od katere koli vlade ali drugega javnega ali zasebnega subjekta.

Peta odstavka še dodatno zahteva, da države članice zagotovijo:

- (a) da lahko energetski regulator samostojno odloča, neodvisno od katerega koli političnega organa;
- (b) da ima energetski regulator vse potrebne človeške in finančne vire, ki jih potrebuje za uspešno in učinkovito opravljanje svojih nalog in pooblastil;
- (c) da se energetskega regulatorju dodeli ločen letni proračun, ki ga lahko samostojno izvaja;
- (d) da so člani odbora energetskega regulatorja ali njegovo najvišje vodstvo imenovani za obdobje od pet do sedem let, ki se lahko enkrat obnovi;
- (e) da so člani odbora energetskega regulatorja ali njegovo najvišje vodstvo imenovani na podlagi objektivnih, preglednih in objavljenih meril v neodvisnem in

- nepristranskem postopku, ki zagotavlja, da imajo kandidati potrebno strokovno znanje in izkušnje za kateri koli zadevni položaj v regulativnem organu;
- (f) da so v veljavi določbe o navzkrižju interesov in da trajanje obveznosti glede zaupnosti presega konec mandata članov odbora energetskega regulatorja ali njegovo najvišje vodstvo;
 - (g) da so člani odbora energetskega regulatorja ali njegovo najvišje vodstvo lahko razrešeni le na podlagi veljavnih preglednih meril.

Čeprav so različne dimenzije neodvisnosti, kot so obravnavane v prejšnji točki tega mnenja, obravnavane v različnih določbah direktive, pa je dokaj očitno, da direktiva zahteva, da so izpolnjene vse dimenzije. Navedene določbe 57. člena namreč niso opcijske, ampak jih država članica mora zagotoviti.

Tako najdemo pravno dimenzijo v točki (a) četrtega odstavka 57. člena Direktive 2019/944. Funkcionalno dimenzijo najdemo prav tako v točki (a), pa tudi v točki (b) četrtega odstavka ter v točki (a) petega odstavka. Personalno dimenzijo neodvisnosti zagotavlja kar večje število točk: točke (a), (d), (e), (f) in (g) petega odstavka. Finančna neodvisnost je poudarjena v točkah (b) in (c) petega odstavka 57. člena Direktive 2019/944. Organizacijska neodvisnost je poudarjena v prvem odstavku tega člena, ki določa, da imenuje vsaka država članica na nacionalni ravni samo en regulativni organ, ki je skladno s točko (a) četrtega odstavka tega člena pravno ločen od drugih javnih ali zasebnih subjektov, kar seveda vključuje tudi organizacijsko ločenost.

3.2 Sodna praksa Sodišča EU o neodvisnosti energetskega regulatorja

Sodišče EU (v nadaljnjem besedilu: SEU) se je sicer v več odločbah ukvarjalo z neodvisnostmi upravnih institucij na določenih področjih, zlasti na področju varstva osebnih podatkov. Z neodvisnostjo energetskega regulatorja se je ukvarjalo v treh primerih v zadnjem času¹⁰. V nadaljevanju kratko prikazujemo dva od teh primerov, ki sta po našem mnenju bolj relevantna za obravnavano tematiko. Pri tem pa je treba

¹⁰ Gre za zadeve: C-378/19 *Prezident Slovenske republike* ECLI:EU:C:2020:462; C-767/19 *Komisija proti Belgiji* ECLI:EU:C:2020:984 in C-718/18 *Komisija proti Nemčiji* ECLI:EU:C:2021:662.

poudariti, da se noben od teh primerov ni ukvarjal prav z vprašanjem vpliva uporabe plačnega sistema v javnem sektorju na neodvisnost energetskega regulatorja.

V zadevi C-767/19 *Komisija proti Belgiji* je Komisija tožila Belgijo, da ni pravilno prenesla v svoj pravni red več določb direktiv. Jedro spora je bilo v pooblastilu belgijskega kralja (vsebinsko torej izvršilne oblasti), da izda po posvetovanju z energetskega regulatorjem tehnično uredbo za upravljanje prenosnega sistema in dostop do njega, pa tudi pravila ravnanja, ki veljajo za posrednike in dobavitelje, med drugim o trgovanju in izravnavi. Podobna pooblastila je imel belgijski kralj tudi na področju regulacije zemeljskega plina. SEU je ugotovilo, da posredovanje kralja pri določitvi več pogojev, ki bi jih moral v skladu z direktivama 2009/72 in 2009/73 določiti ali potrditi energetski regulator, le-temu odvzame regulativne pristojnosti, ki bi jih moral imeti. Na tej podlagi je SEU ugotovilo kršitev več določb obeh tedaj veljavnih direktiv.

Prav tako je več kršitev direktiv sodišče ugotovilo v sodbi C-718/18 *Komisija proti Nemčiji*. V tej zadevi je Komisija očitala Zvezni republiki Nemčiji, da ni pravilno prenesla v nacionalni pravni red več določb direktive, pri čemer je bilo spornih več določb nemškega zveznega zakona o upravljanju energije (*Energiewirtschaftsgesetz*). Tudi tu je bil osrednji očitek, da ta zakon določa, da Zvezna vlada lahko s soglasjem nemškega Zveznega sveta z uredbo:

1. določi pogoje za dostop do omrežja, vključno z naročanjem in opravljanjem storitev za izravnavo, ali metode določanja teh pogojev ter metode določanja pristojbin za dostop do omrežja [...];
2. določi, v katerih primerih in pod katerimi pogoji lahko regulativni organ določi navedene pogoje oziroma metode ali jih odobri na zahtevo operaterja sistema;
3. določi, v katerih posebnih primerih uporabe omrežja in pod katerimi pogoji lahko regulativni organ posamično odobri ali zavrne odobritev v zvezi z individualnimi pristojbinami za dostop do omrežja [...]"

SEU je pri odločitvi izhajalo iz pojma neodvisnost, ki glede javnih organov pomeni status, ki zadevnemu javnemu organu zagotavlja možnost popolnoma prostega

ravnanja glede na organizacije, v razmerju do katerih mora biti njegova neodvisnost zagotovljena, brez vsakršnega navodila in vsakršnega zunanje vpliva. Zakonska pooblastila izvršilni veji oblasti za normiranje podrobnih tehničnih vprašanj so v neskladju z zahtevo po neodvisnosti energetskega regulatorja, zato je SEU v svoji sodbi ugotovilo, da je Nemčija kršila več določb direktiv, kot so veljale v času, na katerega se je presoja nanašala.

Čeprav se obravnavana primera ne nanašata izrecno na ureditev plač v energetske regulatorju, pa je očitno, da razume SEU neodvisnost široko in da je zlasti pomembno, da nima izvršilna veja oblasti možnost sprejemati odločitev, ki vplivajo na neodvisno delovanje energetskega regulatorja. To načelo je nedvomno treba uporabiti tudi na možnost izvršilne veje oblasti, da v okviru podrobnega urejanja plač v javnem sektorju vpliva na možnost agencije, da so ji zagotovljeni ustrezni človeški viri za opravljanje njenih nalog, o čemer več v nadaljevanju.

4 Slovenska ureditev plač v agenciji za energijo

4.1 Ureditev v Energetskem zakonu

Glede statusa agencije trenutno še vedno veljajo določbe Energetskega zakona (Uradni list RS, št. 60/19 - uradno prečiščeno besedilo, 65/20, 158/20 - ZURE, 175/20 - ZIUOPDVE, 121/21 - ZSROVE, 172/21 - ZOEE, 204/21 - ZOP, 44/22 - ZOTDS; v nadaljnjem besedilu: EZ-1). S tem zakonom je agencija določena kot posebna pravna oseba javnega prava, za katero se ne uporablja splošni zakon, ki ureja javne agencije. Neodvisnost v splošnem poudarjena v 384. členu EZ-1, ki določa, da je agencija pri izvrševanju nalog in pristojnosti samostojna in neodvisna, da zaposleni in člani sveta agencije pri svojem delu niso vezani na sklepe, stališča, navodila ali usmeritve državnih organov, organov lokalne skupnosti ali drugih organov, pravnih oseb ali posameznikov, da agencija samostojno ureja svojo notranjo organizacijo in sistemizacijo in da samostojno odloča o potrebnem številu zaposlenih in finančnih virih za učinkovito izvajanje svojih nalog in pristojnosti.

Te splošne določbe so podrobneje urejene v naslednjih določbah EZ-1. Tako se finančna dimenzija neodvisnosti kaže v posebni ureditvi financiranja agencije, ki ni financirana iz proračuna Republike Slovenije, pač pa iz nadomestil operaterjev prenosnih sistemov in sistemskih operaterjev za izvajanje regulativnih nalog agencije (400. člen EZ-1). Nadomestilo določi svet agencije v programu dela in finančnem načrtu agencije za posamezno leto na enoto prenesene električne energije oziroma zemeljskega plina, soglasje pa da za posamezno leto Državni zbor ob odločanju o soglasju k programu dela in finančnemu načrtu agencije.

Posebna ureditev plač zaposlenih v agenciji pa je določena v 403. členu EZ-1, ki določa, da se za položaj, pravice in obveznosti zaposlenih v agenciji uporablja zakon, ki ureja delovna razmerja. Za njihove plače se uporablja določbe predpisov, ki urejajo sistem plač v javnem sektorju, pri čemer obseg sredstev za posebne projekte, ki terjajo povečan obseg dela, in plačilo za tako povečan obseg dela določi agencija sama v okviru namenskih sredstev projekta znotraj finančnega načrta tekočega leta. S tem je določena vsaj minimalna izjema, ki omogoča nekoliko večje plačilo za zaposlene, ki delajo na takih projektih, s čimer je nekoliko povečana možnost agencije da vsaj zadrži uspešne in strokovno zelo usposobljene delavce, ki jih nujno potrebuje.

4.2 Stališče Generalnega direktorata za energijo glede poskusa, da se agencija vključi v zakon, ki na splošno ureja agencije

Ta ureditev v EZ-1, ki vsaj v minimalni meri izpolnjuje zahteve po neodvisnosti in samostojnosti agencije, je bila v letu 2017 predmet poskusa, da se agencijo vključi v uporabo Zakona o javnih agencijah. Ta zakon naj bi veljal tudi za Agencijo za energijo in s tem bistveno omejil njeno neodvisnost in samostojnost. Zlasti določbe predloga zakona o tem, da vlada, v tem okviru pa seveda pristojno ministrstvo, bistveno vpliva na določanje ciljev delovanja javne agencije in v zvezi s tem nadzira agencijo in njenega direktorja, pomeni drastičen poseg v samostojnost in neodvisnost delovanja agencije. Glede na to se širijo tudi možnosti razrešitve direktorja agencije. Predlagane spremembe tudi postavljajo javne agencije tako glede njihovega poslovanja kot tudi glede položaja zaposlenih v okvir sistema državne uprave, vključno z nadzorom pristojnega ministrstva. Posebej je v zvezi z obravnavano temo treba opozoriti, da se za javne agencije v celoti uporabljajo predpisi, ki urejajo plačni sistem v javnem

sektorju, kar pomeni, da bi to pomenilo tudi ukinitve navedenih posebnih določb 403. člena EZ-1.

V zvezi s tem postopkom je Generalni direktorat za energijo dne 31.1.2018 poslal Ministrstvu za javno upravo dopis št. ENER B2/JCS/KJ/jm(2018)417803, v katerem izraža zaskrbljenost v zvezi s spreminjanjem ZJA in vključitvijo agencije v okvir uporabe tega zakona. Posebej poudarja, da ni sprejemljivo, da bi ministrstvo nadziralo agencijo in da bi ministrstvo oziroma vlada imela vpliv na imenovanje direktorja in članov sveta agencije. Opozarja tudi na posledično pristojnost ministrstva, da odloča o pritožbah zoper odločbe agencije. Zaključuje, da bi ta reforma ZJA ogrozila pravno in finančno neodvisnost agencije.

Generalni direktorat citira določbe obeh tedaj veljavnih direktiv o neodvisnosti energetskega regulatorja in v zvezi s tem posebej opozarja ministrstvo na določbe direktiv o neodvisnosti nacionalnega regulatornega organa od zasebnih oseb in javnih organov, kar vključuje tudi vlado. Na koncu zaključuje, da se Agencije za energijo ne sme obravnavati kot katerokoli javno agencijo, ampak je treba zagotoviti specifične zahteve za njeno neodvisnost in izraža upanje, da bo to upoštevano pri spreminjanju ZJA. Kot posledica tega dopisa do načrtovanih sprememb ZJA ni prišlo.

Predlog ZEP sicer ne določa ureditve, ki bi Agencijo za energijo vključila v okvir uporabe ZJA. Vendar pa se v okviru obravnave tega predloga zakona pojavljajo tudi pripombe, da bi moral tudi za agencijo veljati ZJA. Te pripombe so skladne tudi z namenom, da se v ZEP ne določi nobenih posebnih pravil glede sistema plač v javnem sektorju za Agencijo za energijo. Menimo, da argumentacija generalnega direktorata v citiranem dopisu v celoti velja tudi za morebitna prizadevanja, da se Agencijo za energijo vključi v okvir uporabe ZJA oziroma črtajo določbe o posebnostih ureditve plač.

4.3 Določbe predloga ZEP

4.3.1 Vsebinski razlogi ureditev plač v agenciji, ki je primerljiva plačam v energetskega gospodarstva

Najprej je treba poudariti, da menimo, da bi moral predlog ZEP tako, kot v prvem odstavku 53. člena določa, da se za zaposlene v agenciji uporablja splošni zakon, ki ureja delovna razmerja, določiti tudi, da se zanje uporablja ureditev plač, ki velja za energetskega gospodarstva. Regulacija je zelo strokovna dejavnost in izvajanje nalog ter pristojnosti agencije zahteva, da imajo zaposleni v agenciji veliko zelo podrobnega in specializiranega strokovnega znanja, ki poleg tega obstoji le v operaterjih in drugih podjetjih s področja energetskega gospodarstva. Po eni strani gre za zelo specialno tehnično znanje s področja električne energije in zemeljskega plina, po drugi strani pa tudi na zelo specializirano ekonomsko znanje regulacije omrežnin in drugih ekonomskih dimenzij delovanja energetskega gospodarstva, pa tudi specializirano pravno znanje, saj so postopki odločanja agencije zelo specializirani in zahtevni upravni postopki, za katere je zagotovljeno sodno varstvo pred upravnim sodiščem. Nenazadnje pa je delo v agenciji zvezano z veliko odgovornostjo, kar še povečuje zahtevnost dela v njej.

Kot primer takega zelo zahtevnega dela agencija navaja novo nalogo izdajanja soglasij k razvojnim načrtom elektrooperaterjev. Za kvalitetno presojo teh razvojnih načrtov agencija potrebuje strokovnjake, ki znajo oceniti potrebe po novih investicijah v omrežje, tako glede na njihovo potrebnost kot tudi stroškovno učinkovitost. Ti strokovnjaki morajo imeti znanje in izkušnje na področju upravljanja in razvoja omrežij kot tudi znanje s področja informacijske tehnologije, saj je digitalizacija in uvajanje pametnih omrežij nosilec stroškovno učinkovitega in hitrega zelenega prehoda. Drugo področje, ki zahteva zelo specializirano strokovno znanje, je področje nadzora grosističnega trga električne energije in zemeljskega plina. Zaradi energetske krize in velikega dvoma v pošteno delovanje trga, je agencija zaznala velik porast zadev na področju REMIT preiskav, za katere prav tako potrebuje odlične strokovnjake iz področja elektrotehnike in informacijske tehnologije, pa tudi s področja ekonomije in prava. Ne nazadnje je treba omeniti strokovno zelo zahtevne naloge v zvezi z odločanjem o pritožbah zoper odločitve operaterjev o priključitvi sončnih elektrarn. Tudi

obseg teh nalog narašča, pri čemer odločanje o teh pritožbah zahteva specializirano strokovno znanje s področja elektrotehniške, informacijske stroke in prava.

Vse to zahteva, da so tudi plače zaposlenih v agenciji, ki opravljajo ta zahtevna dela regulacije operaterjev in tudi drugih podjetij energetskega gospodarstva, najmanj primerljive v s plačami v regulirani industriji, torej pri operaterjih električne energije in zemeljskega plina, pa tudi pri drugih podjetjih energetskega gospodarstva. Samo tako namreč lahko agencija pridobi in zadrži strokovnjake z visoko specializiranim znanjem s področja delovanja in regulacije energetskega gospodarstva. Razumeti je mogoče trditve agencije, da za plačo, določeno skladno s predpisi o sistemu plač v javnem sektorju, težko pridobi inženirje elektrotehnike ali strokovnjake s področja informatike. Še težje pa nedvomno zadrži take strokovnjake potem, ko v agenciji pridobijo zelo specializirana znanja s področja regulacije energetskega gospodarstva in postanejo za podjetja iz tega gospodarstva zelo dragoceni. Že povsem običajna plača takega strokovnjaka v tem gospodarstvu bistveno presega plačo v javnem sektorju, poleg tega pa je treba upoštevati, da v energetskega gospodarstvu plače niso omejene navzgor, razen deloma v tistem delu, ki je v prevladujoči lasti države in lokalnih skupnosti. V vsakem primeru lahko torej podjetja energetskega gospodarstva takim strokovnjakom ponudijo precej višje plačilo za delo, ki morda tudi ni tako odgovorno, kot je odgovorno delo pri regulaciji.

Kot izhaja iz kratke primerjave ureditve plač v nekaj državah članicah EU, ki jih je zagotovila agencija, je sicer med temi državami najti zelo različne ureditve, od tega, da se uporablja sistem plač, ki velja za zasebni sektor (npr. Avstrija, Švedska, Hrvaška), pa do kombinacije sistema, ki velja za javni in sistema, ki velja za zasebni sektor (npr. Češka, Madžarska) in celo do ureditve, v katerih brez posebnosti velja ureditev, ki velja za javni sektor (v teh ureditvah so plače javnega sektorja predmet kolektivnega dogovarjanja in ne toge zakonske ureditve – npr. Danska, v določenem delu Nemčija). Mogoče pa je ugotoviti, da so v vseh obravnavanih državah predvidene ureditve, ki omogočajo prilagajanje ravni plač regulirani industriji, da imajo energetski regulatorji možnost pridobitve in zadržanja ustreznih strokovnjakov.

4.3.2 Določbe predloga ZEP

Tej usmeritvi je le deloma sledil predlog ZEP, ki v 53. členu določa, da se za plače zaposlenih v agenciji smiselno uporabljajo določbe predpisov, ki urejajo sistem plač v javnem sektorju, pri tem pa določa nekaj izjem, in sicer:

- glede obsega potrebnih sredstev in vire za redno delovno uspešnost, delovno uspešnost iz naslova povečanega obsega dela ali iz naslova posebnih projektov, ki ga določi agencija samostojno v finančnem načrtu;
- glede samostojnega odločanja agencije o višini izplačila delovne uspešnosti;
- glede delovne uspešnosti direktorja iz naslova povečanega obsega dela, posebnih projektov in glede redne delovne uspešnosti, o čemer samostojno odločajo organi agencije;
- glede samostojnega odločanja o uvrstitvi zaposlenega lahko direktor samostojno uvrsti v do pet razredov višji plačni razred od izhodiščnega plačnega razreda delovnega mesta ob zaposlitvi ali premestitvi na drugo delovno mesto.

Posebnosti je sicer nekoliko več, kot v veljavnem EZ-1, vendar je treba poudariti, da že sedanja ureditev predvideva posebnosti glede delovne uspešnosti iz naslova posebnih projektov, odločanje glede delovne uspešnosti direktorja pa je glede na predpise o plačah v javnem sektorju že sedaj v pristojnosti sveta agencije¹¹. Čeprav gre za nekaj več posebnosti, pa menimo, da gre za minimalni nabor posebnosti te ureditve, ki naj še omogoči skladnost z direktivami.

Upoštevati je namreč treba zlasti določbo točke (b) petega odstavka 57. člena Direktive 2019/944, ki zahteva, da ima energetske regulator vse potrebne človeške in finančne vire, ki jih potrebuje za uspešno in učinkovito opravljanje svojih nalog in pooblastil. Zlasti pri tem opozarjamo na del o človeških virih, saj ureditev, ki kljub deloma neodvisnemu financiranju agenciji preprečuje, da bi ustrezno plačala visoko usposobljene strokovnjake, ki jih nujno potrebuje, krši to določbo. Republika Slovenija

¹¹ Glej 5. člen Uredbe o delovni uspešnosti iz naslova povečanega obsega dela za javne uslužbenke (Uradni list RS, št. 53/08, 89/08, 98/09 - ZIUZGK, 94/10 - ZIU, 40/12 - ZUJF, 104/12 - ZIPRS1314, 46/13, 95/14 - ZUPPJS15, 90/15 - ZUPPJS16, 88/16 - ZUPPJS17, 75/19 - ZUPPJS2021, 175/20).

s tako ureditvijo zaradi konkretnih okoliščin plač v energetskega gospodarstvu in v javnem sektorju agenciji ne zagotavlja, da bi imela vse potrebne človeške vire za opravljanje svojih nalog. Ob tem opozarjamo, da gre sicer za kršitev le ene dimenzije neodvisnosti, vendar zaradi tesne povezanosti med različnimi dimenzijami neodvisnosti, pride s tem do obsežne kršitve neodvisnega delovanja agencije. Agencija je zaradi take ureditve že sedaj v kadrovski stiski, če pa se bo položaj nadaljeval daljši čas, pa bo kadrovsko v pomembnem delu ohromljena, kar bo seveda bistveno zmanjšalo njeno možnost neodvisnega reguliranja operaterjev in energetskega gospodarstva nasploh.

Pri tem še poudarjamo, da gre za majhen obseg posebnosti, ki so drugačne od splošne ureditve plač v javnem sektorju. Čeprav je enaka in uniformna ureditev plač v javnem sektorju do neke mere potrebna, pa jo je nedvomno treba prilagajati okoliščinam posameznega področja, kadar te okoliščine nujno terjajo prilagoditev. Menimo, da na področju regulacije plač v agenciji obstojijo tako okoliščine, ki so zgoraj navedene. Če tehtamo obseg odstopanj od splošne ureditve plač v javnem sektorju in hude posledice za učinkovito neodvisno delovanje agencije pri reguliranju energetskega gospodarstva, po našem mnenju bistveno prevladajo razlogi za tako posebno ureditev, kot jo določa 53. člen predloga ZEP. Menimo, da je taka posebna ureditev tudi potrebna, da je v delu personalne neodvisnosti, s tem pa tudi glede celotne neodvisnosti agencije, vsaj v najmanjšem potrebnem obsegu zagotovljena skladnost z Direktivo 2019/944 in Direktivo 2009/73.

5 Končne ugotovitve

Glede na vse navedeno je treba ugotoviti, da obstojijo prevladujoči dejanski in pravni razlogi za to, da se ureditev plač v agenciji uredi na podlagi splošnih pravil s kolektivnim dogovarjanjem, ki naj omogoči isto raven plač kot velja za energetskega gospodarstvo. Dejanski razlogi so v tem, da je agencija ob uporabi predpisov o plačah v javnem sektorju ovirana pri pridobivanju ustreznih strokovnjakov z nekaterih področij, s tem pa postopoma ohromljena pri učinkovitem izvajanju svojih nalog in pristojnosti. Pravni razlogi pa so v tem, da to vodi v kršitev točke (b) petega odstavka 57. člena Direktive 2019/944.

Menimo, da minimalno skladnost s to določbo direktive še zagotavlja 53. člen predloga ZEP, saj bo omogočil vsaj minimalno fleksibilnost pri določanju plač v agenciji in s tem omogočal agenciji, da pridobi ustrezne strokovnjake.



Digitalno podpisal

RAJKO PIRNAT

Datum:

2023.10.24

11:34:30 +02'00'

profesor dr. Rajko Pirnat

direktor Inštituta

