ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ GIUSEPPE TESAURO

της 19ης Σεπτεμβρίου 1989 *

Κύριε πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

1. Η βελγική κυβέρνηση προσβάλλει την απόφαση της 4ης Φεβρουαρίου 1987 με την οποία η Επιτροπή διαπιστώνει το παράνομο (λόγω παραβάσεως των υποχρεώσεων που αναφέρονται στο άρθρο 93, παράγραφος 3, της Συνθήκης ΕΟΚ), καθώς και το ασυμβίβαστο με την κοινή αγορά, κατά την έννοια του άρθρου 92, διατάσσοντας παράλληλα την κατάργηση μέσω αναζητήσεως της σημαντικής οικονομικής συνδρομής (πλέον των 12 δισεκατομμυρίων βελγικών φράγκων) η οποία χορηγήθηκε με διάφορους τρόπους (αύξηση του κεφαλαίου και έκδοση μετατρέψιμων ομολογιών, κεφαλαιοποίηση εγγυημένων πιστώσεων και άλλες παροχές) από την εν λόγω κυβέρνηση στην επιχείρηση σιδηρουργίας Tubemeuse κατά τη διάρκεια της περιόδου 1984-1986.

Το προκαταρκτικό ζήτημα

2. Πριν εξετάσω το βάσιμο της προσφυγής, πρέπει να αναλύσω ένα ζήτημα στο οποίο η Επιτροπή αναφέρθηκε εκτενώς με τα δικόγραφά της και κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση και επί του οποίου ζήτησε να αποφανθεί ρητά το Δικαστήριο.

Η Επιτροπή επικαλείται καταρχάς το απαράδεκτο των λόγων της προσφυγής σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 92, παράγραφος 3, της Συνθήκης ΕΟΚ.

Κατά την Επιτροπή, η βελγική κυβέρνηση δεν αμφισβήτησε επί του προκειμένου την ύπαρξη παραβάσεως των διαδικαστικών υποχρεώσεων που απορρέουν από το άρθρο 93, παράγραφος 3. Αυτή όμως η παράβαση καθιστά αυτόματα παράνομη την εν λόγω ενίσχυση, ανεξάρτητα από την εξέταση της συμφωνίας της προς τους ουσιαστικούς κανόνες του άρθρου 92, παράγραφος 3. Από αυτό προκύπτει, κατά την Επιτροπή, ότι οι λόγοι ακυρώσεως που προβάλλονται με το δικόγραφο της προσφυγής και αφορούν την εφαρμογή των διατάξεων αυτών πρέπει να θεωρηθούν απαράδεκτοι.

3. Διευκρινίζω ευθύς εξαρχής ότι, ενόψει του περιεχομένου και των συνεπειών του, το ζήτημα που προβάλλει η Επιτροπή φαίνεται ότι δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως *ένσταση απαραδέκτου* κατά κυριολεξία.

Πράγματι, η προσβαλλόμενη απόφαση κάνει καταρχάς λόγο και για τις δύο παραβάσεις, τόσο του άρθρου 93, παράγραφος 3, όσο και του άρθρου 92 (άρθρο 1: «Οι ενισχύσεις αυτές είναι επίσης ασυμβίβαστες με την κοινή αγορά δυνάμει του άρθρου 92 της Συνθήκης ΕΟΚ»), η δε αιτιολογία αναφέρεται τόσο στην πρώτη όσο και στη δεύτερη. Έτσι, η αιτίαση που διατυπώνει η βελγική κυβέρνηση και ως προς το μέρος της αποφάσεως το οποίο αφορά την εφαρμογή του άρθρου 92, παράγραφος 3, είναι αναμφισβήτητα «παραδεκτή». Κατά δεύτερο λόγο, η Επιτροπή, όπως ρητά διευκρίνισε και κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, ζητεί από το Δικαστήριο να εφαρμόσει μάλλον ένα *κριτήριο οικονομίας της διαδικασίας*, δηλαδή ότι, εφόσον αποδειχθεί ότι το εν λόγω εθνικό μέτρο είναι παρά-

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η ιταλική.

νομο βάσει του άρθρου 93, παράγραφος 3, της Συνθήκης δεν είναι αναγκαίο να προχωρήσει το Δικαστήριο περαιτέρω και να εξετάσει αν αυτό το ίδιο μέτρο είναι σύμφωνο προς άλλες διατάξεις της Συνθήκης και ιδίως αν συμβιβάζεται προς την κοινή αγορά υπό την έννοια του άρθρου 92, παράγραφος 3, της Συνθήκης.

Στην ουσία η Επιτροπή ζητεί να της αναγνωριστεί η εξουσία να διαπιστώνει το ασυμβίβαστο προς την κοινή αγορά κάθε κρατικής παρεμβάσεως που συνιστά ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 92, παράγραφος 1, και η οποία χορηγείται κατά παράβαση του άρθρου 93, παράγραφος 3 (υποχρέωση κοινοποιήσεως και ανασταλτικό αποτέλεσμα), χωρίς να είναι υποχρεωμένη στην περίπτωση αυτή να εξακριβώνει αν η ίδια αυτή ενίσχυση μπορεί να υπαχθεί σε μία από τις εξαιρέσεις που προβλέπει το άρθρο 92, παράγραφος 3. Εξάλλου, η Επιτροπή ζητεί από το Δικαστήριο να μην προβεί στην εξέταση αυτή (υπόμνημα αντικρούσεως, σ. 6 επ.), καθόσον δεν διαθέτει « διακριτική ευχέρεια » όσον αφορά αυτές τις ενισχύσεις.

Η επιχειρηματολογία της Επιτροπής είναι σαφέστατη: η παράβαση του άρθρου 93, παράγραφος 3, αποτελεί πλημμέλεια που δεν μπορεί να θεραπευθεί, εφόσον πρόκειται για διάταξη δημοσίας τάξεως και με άμεσο αποτέλεσμα, και επομένως καθιστά την ενίσχυση αυτοδικαίως και οριστικώς παράνομη και ασυμβίβαστη προς την κοινή αγορά, χωρίς να επιβάλλεται άλλος έλεγχος « επί της ουσίας ». Αφού η ύπαρξη της παραβάσεως δεν αμφισβητείται, καθόσον η βελγική κυβέρνηση δεν την αρνείται εν προκειμένω, οι αιτιάσεις επί της ουσίας είναι « απαράδεκτες », υπό την έννοια ότι το Δικαστήριο δεν θα έπρεπε να τις εξετάσει.

4. Ζητώντας από το Δικαστήριο να αποφανθεί επί του ανωτέρω εκτεθέντος ζητήματος, η Επιτροπή υπογραμμίζει το γεγονός ότι το ζήτημα αυτό εμφανίζεται για πρώτη φορά, καθώς και ότι έχει ιδιαίτερη σημασία όσον αφορά την αποτελεσματικότητα του συστήματος ελέγχου των κρατικών ενισχύσεων [1]. Η Επιτροπή προβαίνει στη διαπίστωση ότι τελευταία παρατηρείται όλο και μεγαλύτερη αύξηση του αριθμού των ενισχύσεων που χορηγούνται χωρίς προηγούμενη κοινοποίηση [2]. Επομένως, όλο και πιο συχνά τα κράτη, αντί να γνωστοποιούν τις ενισχύσεις όσο βρίσκονται ακόμα στο στάδιο του *σχεδίου* — όπως ορίζει το άρθρο 93, παράγραφος 3 —, τις χορηγούν απευθείας. Τα κράτη δηλαδή απλώς περιμένουν να ζητήσει η Επιτροπή, είτε με δική της πρωτοβουλία είτε κατόπιν καταγγελίας τρίτου, εξηγήσεις για τα ληφθέντα μέτρα. Μόνο τότε το κράτος δίδει τις ζητούμενες πληροφορίες έτσι ώστε να μπορεί να κινηθεί, αν είναι απαραίτητο, η διαδικασία του άρθρου 93, παράγραφος 2.

Εξάλλου, ακόμα και όταν η διαδικασία καταλήγει σε έκδοση αποφάσεως που κηρύσσει την ενίσχυση ασυμβίβαστη προς την κοινή αγορά και διατάσσει παράλληλα την κατάργησή της ex tunc και την αναζήτησή της, η έκβαση αυτή δεν είναι — κατά την άποψη της Επιτροπής — ικανοποιητική.

Πρώτον, η δυνατότητα αναζητήσεως και αποδόσεως είναι τόσο μικρότερη όσο μεγαλύτερη είναι η διάρκεια της διαδικασίας ελέγχου: διάρκεια την οποία, κατά την Επιτροπή, τα κράτη επιδιώκουν να επιμηκύνουν τεχνητά, χρησιμοποιώντας διάφορες παρελκυστικές μεθόδους.

Δεύτερον, όταν η ενίσχυση χορηγείται κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ελέγχου κατά παράβαση της υποχρεώσεως standstill που

1 — Πρέπει να διευκρινιστεί ότι η Επιτροπή έθεσε το ζήτημα των συνεπειών που επέρχονται από τον αυτοδικαίως παράνομο χαρακτήρα των ενισχύσεων οι οποίες χορηγούνται κατά παράβαση του άρθρου 93, παράγραφος 3, σε μια σειρά υποθέσεων των οποίων η εκδίκαση εκκρεμεί ακόμη: βλέπε ιδίως τις υποθέσεις Γαλλική Δημοκρατία κατά Επιτροπής, C-301/87 (Συλλογή 1990, σ. I-307)· Επιτροπή κατά Γαλλικής Δημοκρατίας, C-61/88 (Συλλογή 1990, σ. I-307)· Επιτροπή κατά Γαλλικής Δημοκρατίας, C-162/88 (Συλλογή 1990, σ. I-307)· Poclain SA και Tenneco Europe Ltd κατά Επιτροπής, C-294/88 (Συλλογή 1990, σ. I-307)· Ιταλική Δημοκρατία κατά Επιτροπής, C-303/88.

2 — Σύμφωνα με τα στοιχεία που παρέσχε η Επιτροπή, κατά την περίοδο 1984-1988 διαπιστώθηκαν πλέον των εκατό περιπτώσεων χορηγήσεως ενισχύσεων κατά παράβαση του άρθρου 93, παράγραφος 3.

προβλέπεται στο άρθρο 93, παράγραφος 3, τελευταία φράση, δημιουργείται μια συνεχής στρέβλωση του ανταγωνισμού, τα επιζήμια αποτελέσματα της οποίας — ιδίως στους τομείς που αντιμετωπίζουν κρίση — δεν μπορούν να εξουδετερωθούν με την εν πάση περιπτώσει υποθετική εκ των υστέρων αναζήτηση από τα κράτη μέλη των παρανόμως χορηγηθεισών ενισχύσεων (θα πρέπει μάλιστα να ληφθούν υπόψη οι ανταγωνιστές των ενισχυθεισών επιχειρήσεων, οι οποίοι αναγκάζονται να διακόψουν τις δραστηριότητές τους)[3].

Σε τελευταία ανάλυση, υπάρχει κίνδυνος να χάσει την αποτελεσματικότητά του το σύστημα *προληπτικού ελέγχου* που θεσπίζει η Συνθήκη λόγω της ολοένα συχνότερης τάσης των κρατών να θέτουν την Επιτροπή ενώπιον «τετελεσμένων γεγονότων». Πρόκειται ασφαλώς για παράνομη μεθόδευση, τα αποτελέσματα της οποίας δεν μπορούν να αρθούν με μεταγενέστερα μέτρα παρά μόνο μερικώς. Γι' αυτό υπάρχει ανάγκη να καθοριστεί ένας καινούριος τρόπος προληπτικής επεμβάσεως, που να αποτρέπει τέτοιες παρανομίες και να οδηγεί τα κράτη είτε να κοινοποιούν εγκαίρως τα *σχέδια* ενισχύσεως είτε, προκειμένου περί ενισχύσεων που χορηγούνται πρόωρα (κατά τη διάρκεια του ελέγχου), να επαναφέρουν τα πράγματα στην προηγούμενη κατάσταση όπως τους το ζητεί η Επιτροπή. Έτσι η Επιτροπή θα είχε τη δυνατότητα (τουλάχιστον όταν το θεωρεί απαραίτητο) να προβαίνει στον προληπτικό έλεγχο της συμφωνίας της ενισχύσεως προς την κοινή αγορά μόνο όσον αφορά τις ενισχύσεις που βρίσκονται ακόμα στο στάδιο του *σχεδίου* και να ενεργεί επομένως υπό τις συνθήκες ακριβώς που θέλησε η Συνθήκη.

5. Προς συμπλήρωση όσων εξετέθησαν ανωτέρω, πρέπει να διευκρινιστεί ότι από την άποψη της Επιτροπής ανακύπτουν δύο νέα ζητήματα. Πρώτον, όπως ειπώθηκε, η Επιτροπή διατείνεται ότι έχει ένα νέο είδος εξουσίας λήψεως αποφάσεων, η οποία συνίσταται στη δυνατότητα να εξακριβώνει το παράνομο μιας ενισχύσεως λόγω παραβάσεως του άρθρου 93, παράγραφος 3. Επομένως, πρόκειται, τουλάχιστον εκ πρώτης όψεως, για μια εξουσία που βρίσκεται εκτός του πλαισίου της διαδικασίας τόσο του άρθρου 169 (αφού η Επιτροπή διαπιστώνει απευθείας τη διαπραχθείσα παράβαση) όσο και του άρθρου 93, παράγραφος 2 (αφού η εν λόγω απόφαση δεν περιλαμβάνει έλεγχο της συμφωνίας της ενισχύσεως προς την κοινή αγορά).

Εντούτοις, από μια προσεκτικότερη ανάλυση προκύπτει ότι δεν είναι αυτό το ουσιαστικό σημείο της επιχειρηματολογίας της Επιτροπής. Παρατηρώ ότι, ανεξάρτητα από το ζήτημα ποιος και με ποιο τρόπο διαπιστώνει την παράβαση του άρθρου 93, παράγραφος 3, εκείνο το οποίο έχει σημασία είναι οι *συνέπειες* που θα μπορούσε να έχει η παράβαση αυτή. Πράγματι, το επιζητούμενο αποτρεπτικό αποτέλεσμα έναντι των κρατών μελών με στόχο την τήρηση του άρθρου 93, παράγραφος 3, εξαρτάται από το αν το παράνομο της ενισχύσεως, όποιος και αν είναι ο τρόπος με τον οποίο διαπιστώνεται, απαλλάσσει την Επιτροπή από την υποχρέωση να εκτιμήσει αν η ενίσχυση υπάγεται στις εξαιρέσεις που προβλέπονται στο άρθρο 92, παράγραφος 3, δηλαδή αν συμβιβάζεται κατ' ουσία προς την κοινή αγορά.

Κατά συνέπεια η ανάλυσή μου θα επικεντρωθεί σ' αυτό το δεύτερο ζήτημα.

Σημειώνω, ως προκαταρκτική παρατήρηση, ότι, αναφορικά με το ζήτημα που έθεσε η Επιτροπή, η απάντηση θα μπορούσε να προκύψει εντός του ιδίου διαδικαστικού πλαισίου εντός του οποίου η Επιτροπή το έθεσε ρητώς μεν, αλλά όχι ορθώς. Πράγματι, το Δικαστήριο, εφόσον θελήσει να ενεργήσει αυστηρώς και εξ ολοκλήρου εντός των διαδικαστικών ορίων που τίθενται στα πλαίσια της εξουσίας εκτιμή-

3 — Πρέπει να προστεθεί σ' αυτά ο κίνδυνος που υφίσταται, όταν χορηγούνται κρατικές ενισχύσεις για τις οποίες δεν γίνεται αποτελεσματική καταστολή σε κοινοτικό επίπεδο, να αποφασίσουν τα άλλα κράτη μέλη να παρέμβουν, καθένα για λογαριασμό του, χορηγώντας ανάλογα ωφελήματα στις εθνικές τους επιχειρήσεις.

σεως που έχει, μπορεί να περιοριστεί στο να αποφανθεί (εκδίδοντας απορριπτική απόφαση, κατά τη γνώμη μου) επί της ενστάσεως απαραδέκτου και να ασχοληθεί με το ασυμβίβαστο ή μη των επίδικων κρατικών μέτρων σε σχέση με το άρθρο 92, όπως έκανε εξάλλου η Επιτροπή στην προσβαλλόμενη απόφαση.

Εντούτοις, θεωρώ ότι είναι χρήσιμο να εξεταστεί εν πάση περιπτώσει η ουσία του ζητήματος που προέβαλε η Επιτροπή, αφού είναι πασιφανές ότι έχει μεγάλη σημασία και ότι αξίζει να εξεταστεί σε βάθος, πέρα από τα διαδικαστικά προβλήματα.

Θα ήθελα να τονίσω, πάντα στο πλαίσιο των προκαταρκτικών παρατηρήσεων, ότι η άποψη της Επιτροπής στηρίζεται σε μια βασική ιδέα: υπό τις παρούσες συνθήκες, η παράβαση του άρθρου 93, παράγραφος 3, στερείται στην ουσία αρκετά σοβαρών συνεπειών. Σε τελική ανάλυση, τα κράτη δεν έχουν «τίποτα να χάσουν» παραβαίνοντας τη διάταξη αυτή, πράγμα το οποίο εξηγεί την αύξηση των περιπτώσεων παρανόμως χορηγουμένων κρατικών ενισχύσεων.

Ας μου επιτραπεί να παρατηρήσω σχετικά ότι η διαπίστωση αυτή αποτελεί καρπό μιας υπερβολικά ίσως απαισιόδοξης άποψης. Πράγματι, η παράβαση του άρθρου 93, παράγραφος 3, έχει για το διαπράττον την παράβαση κράτος επακριβώς καθορισμένες συνέπειες τόσο σε εθνικό όσο και σε κοινοτικό επίπεδο. Επομένως η διάταξη αυτή συνοδεύεται, καθώς φαίνεται, από αποτελεσματικές εγγυήσεις, όπως ακριβώς και άλλοι επιτακτικοί κανόνες της Συνθήκης, αν όχι περισσότερο.

Λαμβανομένης υπόψη της σημασίας αυτού του σημείου, νομίζω ότι, πριν εξετάσω τον κύριο κορμό της απόψεως της Επιτροπής, είναι σκόπιμο να παραθέσω τα ουσιώδη χαρακτηριστικά των υποχρεώσεων που επιβάλλει το άρθρο 93, παράγραφος 3, και να εξετάσω, λαμβάνοντας υπόψη τη διοικητική πρακτική και τη νομολογία, τις πιθανές συνέπειες της μη τηρήσεώς τους.

6. Θα ήθελα να διευκρινίσω ότι το σύστημα προληπτικού ελέγχου των «νέων ενισχύσεων» (ή των μεταβολών των υφισταμένων ενισχύσεων) έχει ως κύριο στόχο την αποφυγή της χορηγήσεως των ενισχύσεων αυτών και, επομένως, της στρεβλώσεως του ανταγωνισμού, αν δεν έχει κριθεί προηγουμένως αν συμβιβάζονται προς την κοινή αγορά.

Ο προληπτικός έλεγχος σημαίνει ότι τα κράτη μέλη υπέχουν μια διπλή υποχρέωση:

— να ειδοποιούν εγκαίρως την Επιτροπή για τα σχέδιά τους περί χορηγήσεως ή τροποποιήσεως των ενισχύσεων (η οποία κοινώς ονομάζεται υποχρέωση κοινοποιήσεως, αν και η ορολογία της Συνθήκης είναι, ίσως όχι τυχαία, λιγότερο σαφής),

— να μην θέτουν σε εφαρμογή τα σχεδιαζόμενα μέτρα πριν από την περάτωση της κοινοτικής διαδικασίας[4] (υποχρέωση standstill ή απαγόρευση εφαρμογής).

4 — Η διαδικασία αυτή περιλαμβάνει, όπως είναι γνωστό, δύο στάδια. Το πρώτο, προκαταρκτικό, συνίσταται σε συνοπτική εξέταση του κοινοποιουμένου σχεδίου περί χορηγήσεως της ενισχύσεως και αποσκοπεί στην εξακρίβωση του αν η ενίσχυση, εκ πρώτης όψεως, συμβιβάζεται σαφώς προς την κοινή αγορά ή αν, αντιθέτως, υπάρχουν εύλογες αμφιβολίες περί αυτού. Στην περίπτωση αυτή η Επιτροπή υποχρεούται να περάσει στο επόμενο στάδιο, κινώντας τη διοικητική διαδικασία του άρθρου 93, παράγραφος 2, όπου παρέχεται εκατέρωθεν η δυνατότητα προβολής των αντιθέτων απόψεων. Πρέπει να διευκρινιστεί ότι το προκαταρκτικό στάδιο προϋποθέτει κατ' ανάγκη την κοινοποίηση του σχεδίου. Εντός δύο μηνών από της κοινοποιήσεως (σύμφωνα με τη νομολογία Lorenz, απόφαση της 11ης Δεκεμβρίου 1973, 170/73, Racc. 1973, σ. 1471), ενός μηνός αν πρόκειται για ατομικές ενισχύσεις, η Επιτροπή πρέπει να αποφασίσει αν πρέπει να προχωρήσει στο δεύτερο στάδιο. Πάντως, όταν η Επιτροπή θεωρεί επαρκή τον προκαταρκτικό έλεγχο για να κρίνει ότι η ενίσχυση συμβιβάζεται προς την κοινή αγορά, μπορεί να περατώσει τη διαδικασία χωρίς να εκδώσει ρητή απόφαση. Υπενθυμίζω τέλος ότι, ακόμα και όταν δεν έχει υπάρξει προκαταρκτική διαδικασία (λόγω μη νομότυπης κοινοποίησης της ενισχύσεως), η διοικητική διαδικασία μπορεί επίσης να κινηθεί είτε αυτεπαγγέλτως είτε με πρωτοβουλία οποιουδήποτε ενδιαφερομένου να «καταγγείλει» στην Επιτροπή τη χορήγηση της ενισχύσεως.

Η πρώτη από τις υποχρεώσεις αυτές, εξεταζόμενη — το υπογραμμίζω — χωριστά, δεν έχει άμεσα αποτελέσματα, υπό την έννοια ότι, σύμφωνα με όσα έχει δεχθεί το Δικαστήριο στην υπόθεση Costa κατά ENEL [5], « δεν δημιουργεί (απευθείας) δικαιώματα υπέρ των ιδιωτών », παρά μόνο αποτελεί δέσμευση, υποχρέωση που παράγει αποτελέσματα αποκλειστικά στις σχέσεις μεταξύ των κρατών που την έχουν αναλάβει και της Κοινότητας. Επιπλέον, είναι αβέβαιο αν η μη κοινοποίηση ενισχύσεως που αποφασίστηκε αλλά δεν χορηγήθηκε αποτελεί πάντοτε παράβαση του κοινοτικού δικαίου. Τούτο συμβαίνει ασφαλώς όταν η πράξη περί της ενισχύσεως προβλέπει ή απλώς επιτρέπει την καταβολή της. Αντίστροφα, μπορεί να θεωρηθεί ότι η ενίσχυση που θεσπίζεται, χωρίς να έχει κοινοποιηθεί, με πράξη, η οποία αναστέλλει συγχρόνως την εκτέλεσή της μέχρις ότου περατωθεί ο κοινοτικός έλεγχος, δεν είναι καθαυτή παράνομη, αφού το κράτος απλώς επιφυλάσσεται να επιλέξει μεταξύ της μεταγενέστερης κοινοποιήσεως της ενισχύσεως (και να θέσει έτσι σε κίνηση τον μηχανισμό ελέγχου) ή της οριστικής ανακλήσεώς της. Πρόκειται για σπάνια ίσως, αλλά όχι αδύνατη περίπτωση.

Η παράβαση της υποχρεώσεως standstill φαίνεται ότι είναι πολύ πιο σημαντική, διότι είναι ικανή να προκαλέσει σοβαρές στρεβλώσεις του ανταγωνισμού. Όπως έκρινε το Δικαστήριο με την απόφαση Heineken [6]:

« ... η τελευταία φράση της παραγράφου 3 του άρθρου 93 αποτελεί τη διασφάλιση του μηχανισμού ελέγχου που θεσπίζεται με το άρθρο αυτό, το οποίο, με τη σειρά του, είναι ουσιώδες για την εξασφάλιση της λειτουργίας της κοινής αγοράς. Η απαγόρευση θέσεως σε εφαρμογή που προβλέπεται στο άρθρο αυτό αποβλέπει να εξασφαλίσει ότι τα αποτελέσματα του καθεστώτος ενισχύσεων δεν επέρχονται προτού παρασχεθεί στην Επιτροπή εύλογο χρονικό διάστημα για να εξετάσει λεπτομερώς το σχέδιο και, ενδεχομένως, να κινήσει τη διαδικασία που προβλέπεται στην παράγραφο 2 του ίδιου αυτού άρθρου » (σκέψη 20).

Επιπλέον, αρχής γενομένης από την απόφαση Costa κατά ENEL, το Δικαστήριο έχει αναγνωρίσει το άμεσο αποτέλεσμα της απαγορεύσεως χορηγήσεως.

Το Δικαστήριο διευκρίνισε επιπλέον το περιεχόμενό της, δεχόμενο ότι η υποχρέωση standstill παράγει αποτελέσματα όχι μόνο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ελέγχου βάσει του άρθρου 93, παράγραφος 2, αλλά επίσης « καθ' όλη τη διάρκεια του προκαταρκτικού σταδίου, που συνίσταται στην πρώτη εξέταση του σχεδίου ενισχύσεως » [7].

Η απαγόρευση θέσεως σε εφαρμογή ισχύει a fortiori για τις μη κοινοποιούμενες ενισχύσεις, για τις οποίες βέβαια αυτό το προκαταρκτικό στάδιο δεν μπορούσε να υπάρξει.

7. Υπό τις συνθήκες αυτές, ποιες είναι οι συνέπειες μιας παραβάσεως του άρθρου 93, παράγραφος 3;

Σχετικά πρέπει να γίνει καταρχάς διάκριση μεταξύ των καθαρά εσωτερικών συνεπειών και των κοινοτικών συνεπειών.

Όπως προαναφέρθηκε, στο εσωτερικό πεδίο, μετά την απόφαση Costa κατά ENEL, το Δικαστήριο είχε πολλές φορές την ευκαιρία να αποφανθεί επί του αμέσου αποτελέσματος της απαγορεύσεως της χορηγήσεως της ενισχύσεως.

5 — Απόφαση της 15ης Ιουλίου 1964, Costa κατά ENEL, Racc. 1964, σ. 1135.

6 — Απόφαση της 9ης Οκτωβρίου 1984, Heineken Brouwerijen BV, 91/83 και 127/83, Συλλογή 1984, σ. 3435.

7 — Διάταξη της 20ής Σεπτεμβρίου 1983, Επιτροπή κατά Γαλλικής Δημοκρατίας, 171/83 R, Συλλογή 1983, σ. 2621· βλέπε επίσης απόφαση της 11ης Δεκεμβρίου 1973, Gebr. Lorenz GmbH, 120/73, Racc. 1973, σ. 1471.

Στην απόφαση Capolongo [8] τονίστηκε ιδιαίτερα ότι, όσον αφορά τις νέες ενισχύσεις,

« το άρθρο 93, παράγραφος 3, τελευταία φράση, θεσπίζει διαδικαστικά κριτήρια στα οποία μπορούν να βασίζονται τα εθνικά δικαστήρια ».

Στη συνέχεια, με τις αποφάσεις Lorenz, Markmann, Nordsee και Lohrey [9], αφού δέχτηκε ότι η απαγόρευση της θέσεως σε εφαρμογή της ενισχύσεως επάγεται άμεσα αποτελέσματα καθ' όλη τη διάρκεια της χρονικής περιόδου κατά την οποία εφαρμόζεται, το Δικαστήριο έκρινε ότι η απαγόρευση αυτή

« ... επάγεται άμεσα αποτελέσματα ως προς κάθε ενίσχυση που θα εφαρμοζόταν χωρίς σχετική γνωστοποίηση και, σε περίπτωση γνωστοποιήσεως, ισχύει το ίδιο κατά τη διάρκεια της προκαταρκτικής φάσης και, εάν η Επιτροπή κινήσει την προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασία, μέχρι τη λήψη της τελικής αποφάσεως » (σκέψη 8),

καταλήγοντας στο εξής συμπέρασμα:

« παρόλον ότι το άμεσο αποτέλεσμα της υπό συζήτηση απαγορεύσεως υποχρεώνει τα εθνικά δικαστήρια να την εφαρμόζουν, χωρίς να είναι δυνατόν να αντιταχθούν στην εφαρμογή της κανόνες εθνικού δικαίου οποιασδήποτε φύσεως, εναπόκειται ωστόσο στην εσωτερική έννομη τάξη κάθε κράτους μέλους να καθορίσει τη διαδικασία για τη δικαστική επιδίωξη του αποτελέσματος αυτού » (σκέψη 9).

Στην απόφαση Steinike [10], με αφετηρία την ιδέα ότι,

« όσον αφορά τις νέες ενισχύσεις που τα κράτη μέλη προτίθενται να θεσπίσουν, καθορίζεται προκαταρκτική διαδικασία χωρίς την τήρηση της οποίας καμία ενίσχυση δεν μπορεί να θεωρηθεί ως νομότυπα χορηγούμενη » (σκέψη 9),

το Δικαστήριο δέχτηκε ότι

« (τα όρια εντός των οποίων οι ιδιώτες έχουν τη δυνατότητα επικλήσεως) του άρθρου 92 δεν συνεπάγονται εντούτοις ότι τα εθνικά δικαστήρια δεν μπορούν να επιληφθούν διαφορών που τα υποχρεώνουν να ερμηνεύσουν — ενδεχομένως κατόπιν προσφυγής στη διαδικασία του άρθρου 177 της Συνθήκης — και να εφαρμόσουν τις διατάξεις του άρθρου 92, χωρίς ωστόσο να μπορούν να διαπιστώσουν το τυχόν ασυμβίβαστο μιας κρατικής ενισχύσεως με το κοινοτικό δίκαιο, εκτός από την περίπτωση ενισχύσεως χορηγούμενης κατά παράβαση του άρθρου 93, παράγραφος 3 ·

... έτσι, ένα εθνικό δικαστήριο ενδέχεται να πρέπει να ερμηνεύσει και να εφαρμόσει την περιλαμβανόμενη στο άρθρο 92 έννοια της ενισχύσεως, για να κρίνει αν ένα κρατικό μέτρο που ελήφθη χωρίς να τηρηθεί η προβλεπόμενη στο άρθρο 93, παράγραφος 3, διαδικασία προηγουμένου ελέγχου έπρεπε να είχε υποβληθεί στη διαδικασία αυτή ».

Από τη νομολογία αυτή προκύπτει ότι, στο εσωτερικό πεδίο, ο κοινοτικός έλεγχος αποτελεί ουσιώδες στοιχείο, χωρίς το οποίο μια ενίσχυση δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι έχει

8 — Απόφαση της 19ης Ιουνίου 1973, Capolongo, 77/72, Racc. 1973, σ. 611.

9 — Απόφαση της 11ης Δεκεμβρίου 1973, Gebr. Lorenz GmbH (βλέπε ανωτέρω σημείωση 7)· απόφαση της 11ης Δεκεμβρίου 1973, Markmann KG, 121/73, Racc. 1973, σ. 1495· απόφαση της 11ης Δεκεμβρίου 1973, Nordsee, Deutsche Hochseefischerei GmbH, 122/73, Racc. 1973, σ. 1511· απόφαση της 11ης Δεκεμβρίου 1973, Fritz Lohrey, 141/73, Racc. 1973, σ. 1527.

10 — Απόφαση της 22ας Μαρτίου 1977, Steinike & Weinlig, 78/76, Racc. 1977, σ. 595.

θεσπιστεί νομότυπα και, επομένως, δεν μπορεί να έχει *οποιοδήποτε αποτέλεσμα.*

Επομένως, μπορεί να θεωρηθεί ότι η (νομοθετική ή διοικητική διαδικασία) με την οποία θεσπίζεται μια ενίσχυση δεν περατώνεται προτού η Επιτροπή προβεί, και μάλιστα εκφέροντας θετική γνώμη, στον «προληπτικό» έλεγχο της συμφωνίας της ενισχύσεως προς την κοινή αγορά. Άρα ο έλεγχος αυτός αποτελεί νομική προϋπόθεση για την ισχύ της, και μάλιστα συστατικού χαρακτήρα, η αναγκαιότητα της οποίας δικαιολογείται επίσης και από το γεγονός ότι ο έλεγχος αναφέρεται στην *ουσία* της κρατικής επεμβάσεως και προϋποθέτει, όπως επίσης έχει υπογραμμίσει το Δικαστήριο, εκτιμήσεις πολιτικής και οικονομικής φύσεως, ως προς τις οποίες το κράτος έχει ευρεία διακριτική ευχέρεια.

Από αυτό έπεται ότι ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων οποιοσδήποτε έχει έννομο συμφέρον μπορεί να επικαλείται το ασυμβίβαστο προς το κοινοτικό δίκαιο της *πράξεως με την οποία θεσπίζεται* η ενίσχυση, όταν η πράξη αυτή προβλέπει τη χορήγησή της ανεξάρτητα από τον κοινοτικό έλεγχο, οπωσδήποτε δε και το παράνομο των *πράξεων εκτελέσεως* που εκδίδονται για τον ίδιο σκοπό.

Επιπλέον οι πράξεις αυτές, όταν είναι διοικητικής φύσεως, μπορούν να ανακαλούνται υπό τους ίδιους όρους που ισχύουν για την ανάκληση των παρανόμων διοικητικών πράξεων, ανάκληση η οποία εξυπηρετεί ένα ιδιαίτερα σημαντικό δημόσιο συμφέρον, αφού για τις εν λόγω πράξεις μπορεί να γεννηθεί διεθνής ευθύνη του κράτους.

Εξάλλου, η παράβαση της απαγορεύσεως χορηγήσεως μπορεί να δώσει λαβή, σε εθνικό επίπεδο, για *τη λήψη προσωρινών μέτρων* (ιδίως αναστολή χορηγήσεως της ενισχύσεως, η συμφωνία της οποίας προς την κοινή αγορά δεν έχει εξεταστεί ακόμη), στη συνέχεια για *αγωγές αποζημιώσεως* κατά του δημοσίου (μπορεί να πρόκειται τόσο για αγωγές ανταγωνιστών που θίγηκαν από την παράνομη χορήγηση ενισχύσεως όσο και για αγωγή του λαβόντος την ενίσχυση, η χορήγηση της οποίας ανεστάλη ή ακυρώθηκε λόγω της παραβιάσεως των διαδικαστικών κανόνων) [11].

8. Οπωσδήποτε πάντως θα ήθελα να παρατηρήσω επίσης ότι η δυνατότητα αντιμετωπίσεως των παραβάσεων του άρθρου 93, παράγραφος 3, σε εσωτερικό επίπεδο είναι σαφώς περιορισμένη λόγω των συνεπειών διαφόρων παραγόντων. Υπενθυμίζω μεταξύ άλλων:

α) την έλλειψη διαφάνειας όσον αφορά τις επεμβάσεις των κρατών και τα μέτρα που ενδεχομένως λαμβάνει η Επιτροπή κατά τη διάρκεια του προκαταρκτικού ελέγχου: μέχρι σήμερα δεν υφίσταται κανένα σύστημα δημοσιότητας των κοινοποιήσεων των νέων ενισχύσεων, καθώς και της ενδεχόμενης αποφάσεως της Επιτροπής να μην κινήσει τη διαδικασία του άρθρου 93, παράγραφος 2, όσον αφορά τις κοινοποιούμενες ενισχύσεις, πράγμα το οποίο στερεί τους ενδιαφερομένους από τη δυνατότητα να λαμβάνουν γνώση των στοιχείων που είναι απαραίτητα για την εμπρόθεσμη άσκηση προσφυγής [12]·

β) τις διαφορές μεταξύ των διαφόρων εννόμων τάξεων όσον αφορά τους όρους και την έκταση της παρεχόμενης έννομης προστασίας (τέτοιο παράδειγμα αποτελούν οι περιορισμοί της διαδικασίας των ασφαλιστικών μέτρων ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων)·

11 — Τα ζητήματα αυτά εξετάστηκαν λεπτομερώς στο πλαίσιο του δωδεκάτου συνεδρίου της FIDE (Παρίσι, 1986), στα πρακτικά του οποίου παραπέμπω για περισσότερα στοιχεία.

12 — Βλέπε πρακτικά του συνεδρίου της FIDE (όπ. π.), σ. 205 και 296, καθώς και E. H. Pinacker Hordijk: «Judicial protection of private interests under the EEC competition rules relating to state aids», στο *Legal Issues of European Integration*, 1985/1, σ. 67 (ιδίως σ. 74 έως 78).

γ) τις ειδικές δυσχέρειες που ανακύπτουν κατά την άσκηση ορισμένων ένδικων μέσων και βοηθημάτων (για παράδειγμα, στις αγωγές αποζημιώσεως είναι αβέβαιος — ιδίως σε μια μη ολιγοπωλιακή αγορά — ο προσδιορισμός αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της ενισχύσεως και της ζημίας [13]·

δ) μια σχετική διστακτικότητα εκ μέρους των ανταγωνιστών των επιχειρήσεων που λαμβάνουν τις ενισχύσεις να προσφύγουν στη δικαιοσύνη — ακόμα και αν αυτό δεν παρουσιάζει σημαντικές δυσχέρειες —, καθότι μερικές φορές φαίνεται προτιμότερο, για διάφορους λόγους, να ζητήσουν από τις δημόσιες αρχές να τους χορηγήσουν ανάλογα ή αντίστοιχα οφέλη [14]·

ε) την αντίδραση, ορισμένων ιδίως δικαστηρίων, που δεν δέχονται να αναγνωρίσουν και να εφαρμόσουν με συνέπεια την αρχή του « αμέσου αποτελέσματος » είτε γενικά είτε και ειδικά σε σχέση με τις εν λόγω διατάξεις, αντίδραση η οποία μπορεί να αποθαρρύνει την άσκηση των εσωτερικών μέσων παροχής έννομης προστασίας, καθώς καθιστά ακόμα πιο αβέβαιη την έκβαση της υποθέσεως [15].

9. Εντούτοις, παρά τις δυσχέρειες αυτές, δεν υπάρχει λόγος να θεωρηθεί ότι το εθνικό σύστημα προστασίας είναι εντελώς ανενεργό.

Επ' αυτού μπορώ να υπενθυμίσω δύο αποφάσεις του ιταλικού Corte costituzionale [16], με τις οποίες κηρύχθηκαν αντισυνταγματικοί ορισμένοι νόμοι περιφερειακών αρχών περί θεσπίσεως ενισχύσεων, που είχαν γίνει δεκτοί από τις περιφερειακές συνελεύσεις πριν από τη λήξη της κοινοτικής διαδικασίας ελέγχου [17].

Πιο ενδιαφέρουσα, καθώς βασίζεται ακόμη σαφέστερα στο « άμεσο αποτέλεσμα » του άρθρου 93, παράγραφος 3, είναι μια απόφαση του Court of appeal του Λονδίνου της 24ης Φεβρουαρίου 1986 (Regina κατά Attorney-General ex parte Imperial Chemical Industries), όπου γίνεται δεκτό ότι η δημόσια αρχή είναι υποχρεωμένη να μη χορηγήσει την ενίσχυση ή μην εφαρμόσει το σχέδιο χορηγήσεως εκτός εάν και μόνον όταν η Επιτροπή παράσχει την έγκρισή της [18].

Επιπλέον, δεν λείπουν και πρόσφατες ενδείξεις ότι έχει εξελιχθεί η εθνική νομολογία περί ενισχύσεων [19], πράγμα το οποίο δείχνει ότι αναγνωρίζεται πλέον η σημασία των εν λόγω ζητημάτων, όπως άλλωστε εξαφανίζονται σταδιακά και αναπόφευκτα οι αντιδράσεις κατά της πλήρους αποδοχής του αμέσου αποτελέσματος.

Εξάλλου η ίδια η Επιτροπή μπορεί να συμβάλει στην επίλυση ορισμένων από τις προαναφερθείσες δυσχέρειες, ιδίως με την ευκταία θέσπιση ενός συστήματος δημοσιότητας για τις κοινοποιήσεις των σχεδίων ενισχύσεων.

13 — Βλέπε πρακτικά FIDE (όπ. π. 11), σ. 79 και 299.

14 — Βλέπε πρακτικά FIDE (όπ. π. 11), σ. 78.

15 — Βλέπε πρακτικά FIDE (όπ. π. 11), σ. 183. Βλέπε επίσης απόφαση της 24ης Ιανουαρίου 1989 του ιταλικού Consiglio di Stato, η οποία αποκλείει ρητά τη δυνατότητα να έχει άμεσο αποτέλεσμα μια απόφαση της Επιτροπής βάσει του άρθρου 93, παράγραφος 2.

16 — Corte costituzionale, 9 Απριλίου 1963, αριθ. αποφ. 49, *Foro italiano* 1963, I, 859, και 8 Ιουλίου 1969, αριθ. αποφ. 120, όπ. π. 1969, I, 2069.

17 — Το Corte costituzionale έκρινε ότι οι περιφερειακές νομοθετικές αρχές είχαν υπερβεί τα όρια της νομοθετικής τους εξουσίας παραβιάζοντας τους απορρέοντες από το άρθρο 93, παράγραφος 3, της Συνθήκης διαδικαστικούς κανόνες, όπως έχουν διαμορφωθεί νόμιμα από τα αρμόδια κρατικά όργανα.

18 — Βλέπε J. Flynn: « Can misapplication of a fiscal measure constitue State aid? », *Eur. Law Rev.*, 1986, σ. 232.

19 — Μπορούν να αναφερθούν για παράδειγμα οι διοικητικές διαφορές στην Ιταλία που αφορούν ορισμένες διατάξεις του νόμου 64 της 1ης Μαρτίου 1986 (οργανική κανονιστική ρύθμιση αναφορικά με την έκτακτη ενίσχυση των περιοχών του ιταλικού Νότου), ο οποίος έδωσε αφορμή για την υποβολή διαφόρων αιτήσεων προς έκδοση προδικαστικών αποφάσεων, οι οποίες εκκρεμούν τώρα ενώπιον του Δικαστηρίου. Βλέπε επίσης κυρίως απόφαση του TAR του Lazio (Διοικητικού Δικαστηρίου της Περιφέρειας του Λατίου), τρίτο τμήμα, 22 Ιανουαρίου 1985, *Foro amministrativo* 1985, σ. 941.

Ενόψει των παρατηρήσεων αυτών θεωρώ ότι ο « εκτεταμένος έλεγχος » που ασκούν τα εθνικά δικαστήρια όσον αφορά την τήρηση από τα κράτη μέλη της αναφερόμενης στο άρθρο 93, παράγραφος 3, απαγορεύσεως χορηγήσεως της ενισχύσεως αποτελεί, μπορεί δε κατά μείζονα λόγο να αποτελέσει στο μέλλον, σημαντική εγγύηση για την τήρηση αυτή. Επομένως, αφού επιβεβαιώσει το άμεσο αποτέλεσμα της υποχρεώσεως standstill, είναι σκόπιμο να υπογραμμίσει το Δικαστήριο με την ευκαιρία αυτή ότι το αποτέλεσμα αυτό παρέχει τη δυνατότητα σε κάθε άτομο που έχει έννομο συμφέρον να επικαλεστεί το παράνομο των ενισχύσεων, οι οποίες χορηγήθηκαν πρόωρα, κατά την άσκηση οποιουδήποτε από τα *μέσα παροχής έννομης προστασίας* που προβλέπει η εσωτερική έννομη τάξη.

10. Όσον αφορά δε τις συνέπειες της παραβάσεως του άρθρου 93, παράγραφος 3, σε κοινοτικό επίπεδο, πρέπει να σημειωθεί ότι το πρόβλημα έχει ήδη αποτελέσει επανειλημμένα αντικείμενο ελέγχου εκ μέρους τόσο του Δικαστηρίου όσο και της ίδιας της Επιτροπής.

Ένα πρώτο σημείο πρέπει να υπογραμμιστεί ιδιαίτερα: η ουσιαστική φύση του συστήματος του προληπτικού ελέγχου και, ειδικότερα, η « ρήτρα διασφαλίσεως » που συνιστά η υποχρέωση standstill προϋποθέτουν ότι η χορήγηση μιας ενισχύσεως κατά παράβαση των αναφερομένων στο άρθρο 93, παράγραφος 3, διαδικαστικών κριτηρίων είναι παράνομη. Επομένως, τίθεται καταρχάς το ζήτημα της διαδικασίας με την οποία μπορεί να διαπιστωθεί αυτή η παρανομία.

Στην υπόθεση Ιταλία κατά Επιτροπής[20], το Δικαστήριο δέχτηκε σαφώς ότι, σε περίπτωση παραβάσεως από το κράτος των υποχρεώσεων που αναφέρονται στο άρθρο 93, παράγραφος 3, η Επιτροπή έχει *σωρευτικά* τη δυνατότητα δύο τρόπων δράσεως: τη διαδικασία του άρθρου 169 και τη διαδικασία του άρθρου 93, παράγραφος 2[21]. Με άλλα λόγια, η παράβαση των κοινοτικών κανόνων μπορεί να διαπιστωθεί (όταν πρόκειται για μη τήρηση της υποχρεώσεως κοινοποιήσεως ή της υποχρεώσεως standstill) είτε αυτοτελώς, κατά την κοινή διαδικασία, είτε στο πλαίσιο της εκτιμήσεως του αν η ενίσχυση συμβιβάζεται επί της ουσίας προς την κοινή αγορά. Εξάλλου, τίποτε δεν αποκλείει το να κινήσει η Επιτροπή συγχρόνως και τις δύο διαδικασίες, εάν το κρίνει αναγκαίο[22].

Τα σχετικά παραδείγματα δεν λείπουν. Έτσι, στην υπόθεση 171/83, Επιτροπή κατά Γαλλικής Δημοκρατίας, η Επιτροπή κινήθηκε *βάσει του άρθρου 169* κατά της Γαλλίας, η οποία είχε θέσει σε εφαρμογή ένα σχέδιο ενισχύσεως (που είχε κοινοποιήσει) παρά την έναρξη της διοικητικής διαδικασίας του άρθρου 93, παράγραφος 2. Στην περίπτωση εκείνη η Επιτροπή υπέβαλε επίσης, συγχρόνως με την άσκηση της προσφυγής, αίτηση ασφαλιστικών μέτρων δυνάμει του άρθρου 186 της Συνθήκης, με την οποία ζήτησε την άμεση παύση της επίδικης παρεμβάσεως[23].

Πολλές είναι επίσης οι περιπτώσεις στις οποίες η Επιτροπή έκρινε χρήσιμο, όσον αφορά τις ενισχύσεις που χορηγούνται κατά παράβαση του άρθρου 93, παράγραφος 3, να κινήσει αμέσως την αναφερόμενη *στο άρθρο 93, παράγραφος 2*, διαδικασία. Σχετικά μπορούν να αναφερθούν παραδείγματα όχι μόνο από την προαναφερθείσα υπόθεση Ιταλία κατά Επιτροής, αλλά επίσης από την υπόθεση Βέλγιο κατά Επιτροπής, τη Διάταξη Deufil και την υπόθεση Επιτροπή κατά Ομοσπονδιακής

20 — Απόφαση της 2ας Ιουλίου 1974, Ιταλία κατά Επιτροπής, 173/73, Racc. 1974, σ. 709.

21 — Το Δικαστήριο δέχτηκε συγκεκριμένα ότι « οι τρόποι δράσεως της Επιτροπής δεν μπορούν να περιοριστούν μόνο στην πιο περίπλοκη διαδικασία που προβλέπεται στο άρθρο 169 ».

22 — Βλέπε A. Dashwood: « Control of state aids in the EEC: prevention and cure under article 93 », *CMLR*, τόμος 12, 1975.

23 — Η αίτηση έγινε δεκτή από το Δικαστήριο με την προαναφερθείσα Διάταξη της 20ής Σεπτεμβρίου 1983 (η Επιτροπή παραιτήθηκε κατόπιν από την προσφυγή της).

Δημοκρατίας της Γερμανίας[24]. Σ' αυτές τις δύο τελευταίες περιπτώσεις — όπως εξάλλου και στην υπό κρίση υπόθεση — η Επιτροπή εξέδωσε, μετά από τη διαδικασία του άρθρου 93, παράγραφος 2, απόφαση με την οποία διαπίστωνε συγχρόνως το παράνομο της ενισχύσεως (λόγω παραβάσεως των διαδικαστικών υποχρεώσεων) και το επί της ουσίας ασυμβίβαστο της ενισχύσεως αυτής προς την κοινή αγορά.

11. Η ίδια η Επιτροπή επανειλημμένα αναφέρθηκε γενικά στη δυνατότητα χρησιμοποιήσεως των διαδικασιών αυτών προς δίωξη των παραβάσεων του άρθρου 93, παράγραφος 3. Στην ανακοίνωση της 30ής Σεπτεμβρίου 1980 (GU C 252, σ. 2), αφού διευκρίνισε ότι καμία οικονομική ενίσχυση δεν μπορεί να καταβληθεί κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 93, παράγραφος 3, η Επιτροπή πρόσθεσε τα εξής:

« Κατά συνέπεια, κάθε ενέργεια που αποτελεί ένδειξη μιας τάσεως προς συστηματική ή κατάφωρη παραβίαση των υποχρεώσεων των κρατών μελών θα διώκεται συστηματικά *βάσει του άρθρου 169 της Συνθήκης ή με άλλες μεθόδους προβλεπόμενες από αυτή.* »

Στη συνέχεια η Επιτροπή ασχολήθηκε και πάλι με το ζήτημα αυτό στην ανακοίνωσή της της 24ης Νοεμβρίου 1983 (ΕΕ C 318, σ. 3)[25]. Επιπλέον, στη δέκατη πέμπτη έκθεση *επί της πολιτικής του ανταγωνισμού*, υπογραμμίζει το γεγονός ότι έχει δώσει οδηγίες στις υπηρεσίες της να κινούν αυτομάτως τη διαδικασία του άρθρου 93, παράγραφος 2, όταν ένα κράτος δεν δίδει απάντηση σε αίτηση κοινοποιήσεως σχεδίου ενισχύσεως εντός της τασσομένης προθεσμίας.

12. Αυτές λοιπόν είναι οι υπάρχουσες διαδικαστικές μέθοδοι σε κοινοτικό επίπεδο. Αυτό το οποίο πρέπει να υπογραμμιστεί εδώ είναι ότι οι διαδικασίες αυτές δεν καταλήγουν απλώς στη διαπίστωση της διαπράξεως μιας παραβάσεως. Πράγματι, η διαπίστωση του γεγονότος ότι μια ενίσχυση χορηγήθηκε κατά παράβαση των υποχρεώσεων που επιβάλλει το άρθρο 93, παράγραφος 3, έχει μια *ουσιαστική* συνέπεια: τη δυνατότητα να ζητηθεί από τα κράτη να *αναζητήσουν την παρανόμως χορηγηθείσα ενίσχυση*[26].

Η δυνατότητα της Επιτροπής να υποχρεώσει τα κράτη, με την ίδια την απόφαση (βάσει του άρθρου 93, παράγραφος 2) στην οποία αποφαίνεται επί της συμφωνίας της ενισχύσεως προς την κοινή αγορά, να αναζητήσουν την ενίσχυση έχει αναγνωριστεί από το Δικαστήριο, με την απόφαση που εξέδωσε στις 12 Ιουλίου 1973 στην υπόθεση 70/72[27].

Πρέπει να παρατηρηθεί ότι η επιστροφή, καθώς αποσκοπεί στην *αποκατάσταση της κοινοτικής νομιμότητας*, η οποία προσεβλήθη με την παράνομη χορήγηση της ενισχύσεως, μπορεί να διαταχθεί ανεξάρτητα από το γεγονός ότι η οικεία ενίσχυση κρίθηκε σύμφωνη ή ασυμβίβαστη προς την κοινή αγορά επί της ουσίας. Αυτό προκύπτει από την προα-

24 — Απόφαση της 10ης Ιουλίου 1986, Βέλγιο κατά Επιτροπής, 234/84, Συλλογή 1986, σ. 2263· Διάταξη της 6ης Φεβρουαρίου 1986, Deufil GmbH & Co. KG, 310/85 R, Συλλογή 1986, σ. 537· απόφαση της 2ας Φεβρουαρίου 1989, Επιτροπή κατά Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, 94/87, Συλλογή 1989, σ. 175.

25 — Σ' αυτές τις δύο ανακοινώσεις, η Επιτροπή υπενθύμισε ειδικά την απόφαση Capolongo, αναφορικά με το άμεσο αποτέλεσμα του άρθρου 93, παράγραφος 3.

26 — Βλέπε την προαναφερθείσα ανακοίνωση της 24ης Νοεμβρίου 1983, όπου αναφέρονται τα εξής: « η Επιτροπή ενημερώνει κατά συνέπεια τους δυνάμει δικαιούχους των κρατικών ενισχύσεων για τον αβέβαιο χαρακτήρα των ενισχύσεων αυτών που χορηγούνται παράνομα, με την έννοια ότι κάθε δικαιούχος ενισχύσεως η οποία χορηγείται παράνομα, δηλαδή πριν η Επιτροπή καταλήξει σε τελική απόφαση για το αν συμφωνεί με τη Συνθήκη, είναι δυνατόν να υποχρεωθεί να επιστρέψει την ενίσχυση. Η Επιτροπή, μόλις λαμβάνει γνώση για τη θέσπιση μέτρων ενισχύσεων από ένα κράτος μέλος χωρίς να έχουν τηρηθεί οι υποχρεώσεις του άρθρου 93, παράγραφος 3, θα δημοσιεύει στην Επίσημη Εφημερίδα μια ειδική προειδοποίηση, που θα εφιστά την προσοχή των δυνάμει δικαιούχων της ενισχύσεως για τον αβέβαιο χαρακτήρα της ». Πρέπει να διευκρινιστεί (βλέπε απάντηση της Επιτροπής στη γραπτή ερώτηση 181/88, ΕΕ C 151 της 19.6.1988, σ. 9) ότι το συνολικό ύψος των παρανόμως χορηγηθεισών ενισχύσεων, για τις οποίες η Επιτροπή ζήτησε να επιστραφούν, ήταν 5 εκατ. Ecu το 1985, 11 εκατ. Ecu το 1986 και 747 εκατ. Ecu το 1987 (το τελευταίο ποσό περιλαμβάνει την επιστροφή 210 εκατ. Ecu που ζητήθηκε από την επιχείρηση Tubemeuse).

27 — Απόφαση της 12ης Ιουλίου 1973, Επιτροπή κατά Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, 70/72, Racc. 1973, σ. 813.

ναφερθείσα υπόθεση 173/73, Ιταλία κατά Επιτροπής, όπου το Δικαστήριο δέχτηκε ότι:

« ... από το πνεύμα και την οικονομία του άρθρου 93 συνάγεται ότι η Επιτροπή, όταν διαπιστώνει ότι μια ενίσχυση θεσπίστηκε ή τροποποιήθηκε κατά παράβαση της παραγράφου 3, μπορεί, *ιδίως όταν θεωρεί ότι η ενίσχυση αυτή είναι ασυμβίβαστη προς την κοινή αγορά βάσει του άρθρου 92*, να αποφασίζει ότι το ενδιαφερόμενο κράτος οφείλει να την καταργήσει ή να την τροποποιήσει, χωρίς να είναι υποχρεωμένη να τάξει καμία προθεσμία και ανεξάρτητα από τη δυνατότητα που έχει να προσφύγει ενώπιον του Δικαστηρίου, εάν το οικείο κράτος δεν επιδείξει την προσήκουσα επιμέλεια προκειμένου να συμμορφωθεί με την απόφαση αυτή » (σκέψη 16).

Συνεπώς, όποια και αν είναι η εκτίμηση επί της ουσίας, η ενίσχυση που χορηγείται πριν από την ολοκλήρωση του ελέγχου είναι και παραμένει παράνομη. Όπως τα εθνικά δικαστήρια, στο πλαίσιο των μέσων εννόμου προστασίας που προβλέπει η εσωτερική έννομη τάξη, έτσι και η Επιτροπή μπορεί επίσης να διαπιστώσει αυτή την παρανομία με την απόφαση με την οποία αποφαίνεται — έστω και θετικά — επί της συμφωνίας της ενισχύσεως προς την κοινή αγορά και να συναγάγει τις αναγκαίες συνέπειες όσον αφορά την αναζήτησή της.

Εντούτοις, δεν φαίνεται η Επιτροπή να έχει ζητήσει ποτέ την επιστροφή ενισχύσεως, η οποία κρίνεται ex nunc σύμφωνη προς την κοινή αγορά. Πρόκειται ίσως για υπερβολικά συνετή στάση, αφού μια μεγαλύτερη αποφασιστικότητα θα καθιστούσε προφανέστερο τον προσωρινό και αβέβαιο χαρακτήρα των ενισχύσεων που χορηγούνται κατά παράβαση του ανασταλτικού αποτελέσματος του άρθρου 93, παράγραφος 3. Ίσως υπό τις συνθήκες αυτές τα κράτη θα είχαν κίνητρα να κοινοποιούν και να μην εκτελούν πρώρα τουλάχιστον εκείνα τα σχέδια ενισχύσεων τα οποία μπορούν πράγματι — έστω και με ορισμένες προσαρμογές κατόπιν κοινής συμφωνίας — να υπαχθούν σε μία από τις εξαιρέσεις που αναφέρονται στο άρθρο 92, παράγραφος 3.

13. Από τις παρατηρήσεις αυτές προκύπτει ότι η παράβαση του άρθρου 93, παράγραφος 3, μπορεί να παταχθεί σε κοινοτικό επίπεδο και να έχει ως αποτέλεσμα την επιστροφή της παρανόμως χορηγουμένης ενισχύσεως. Η Επιτροπή σημειώνει εντούτοις ότι η αποτελεσματικότητα στην πράξη της « κυρώσεως » αυτής περιορίζεται αισθητά από το γεγονός ότι η βάσει του άρθρου 93, παράγραφος 2, απόφαση, η οποία επιτάσσει ενδεχομένως την επιστροφή της ενισχύσεως, εκδίδεται πολύ αργότερα από τη σχετική κρατική επέμβαση. Κατά συνέπεια, η επιστροφή της κακώς χορηγηθείσας ενισχύσεως μπορεί να είναι δύσκολο να πραγματοποιηθεί.

Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι η υπερβολική διάρκεια της διαδικασίας ελέγχου αποτελεί σοβαρό πρόβλημα, όχι μόνο γιατί καθιστά αμφίβολη, όπως προανέφερα, την πλήρη αποκατάσταση της προηγουμένης καταστάσεως, αλλά κυρίως διότι η παράνομη χορήγηση ενισχύσεως που κηρύσσεται στη συνέχεια ασυμβίβαστη προς την κοινή αγορά προκαλεί οπωσδήποτε στρεβλώσεις του ανταγωνισμού, οι οποίες δεν είναι δυνατό να διορθωθούν [28].

Πρέπει εντούτοις να διευκρινιστεί ότι κατά κανόνα στην Επιτροπή εναπόκειται ο έλεγχος της εξελίξεως της διαδικασίας όσον αφορά τη *διάρκειά* της. Επιπλέον, ούτε απ' αυτή τη συγκεκριμένη άποψη η Επιτροπή φαίνεται να είναι εντελώς « άοπλη ».

Καταρχάς, η ενδεχομένη παρελκυστική συμπεριφορά των κρατών, η οποία εκδηλώνεται συγκεκριμένα με την τάση να μην παρέχουν έγκαιρα τις ζητούμενες πληροφορίες, έχει και δυσμενείς συνέπειες γι' αυτά τα ίδια κράτη.

28 — Βλέπε σχετικά τα πρακτικά του συνεδρίου της FIDE (όπ. π., σ. 359), όπου αναφέρεται ότι « όσο μεγαλύτερο είναι το χρονικό διάστημα μεταξύ χορηγήσεως και αναζητήσεως τόσο λιγότερο αποτελεσματική είναι η αναζήτηση αυτή » και προστίθεται πάντως ότι « το διάστημα αυτό καθίσταται ακόμη μεγαλύτερο λόγω της ολιγωρίας της Επιτροπής κατά την εκτέλεση των αποφάσεων περί αναζητήσεως, όταν τα κράτη μέλη αρνούνται να συμμορφωθούν με τις αποφάσεις αυτές ».

Πράγματι, τα κράτη αυτά έχουν υποχρέωση ειλικρινούς συνεργασίας και συνεπώς υποχρεούνται να συμμετέχουν στη διαδικασία ελέγχου, είναι δε προφανές ότι ένα κράτος μέλος δεν μπορεί να αποκομίσει οφέλη από το γεγονός ότι η ενίσχυση δεν εξετάστηκε προσηκόντως λόγω της ολιγωρίας του να παράσχει τα στοιχεία που του ζητούνται[29].

Έτσι το Δικαστήριο δέχτηκε, με την απόφαση 234/84[30], ότι η νομιμότητα της αποφάσεως της Επιτροπής (βάσει του άρθρου 93, παράγραφος 2), με την οποία η Επιτροπή χαρακτήρισε, μεταξύ άλλων, ως ενίσχυση μια εισφορά κεφαλαίου εκ μέρους του βελγικού κράτους,

« πρέπει να εκτιμηθεί βάσει των πληροφοριών που είχε στη διάθεσή της η Επιτροπή όταν έλαβε αυτή την απόφαση » (σκέψη 16 της αποφάσεως)[31].

Με την ίδια απόφαση το Δικαστήριο δέχτηκε ότι η επίδικη απόφαση της Επιτροπής μπορούσε να θεωρηθεί ως επαρκώς αιτιολογημένη

« παρά τον λακωνικό της χαρακτήρα, που οφείλεται εν μέρει στην έλλειψη συνεργασίας εκ μέρους της βελγικής κυβερνήσεως » (σκέψη 22 της αποφάσεως).

Από αυτό έπεται ότι η Επιτροπή δεν στερείται παντελώς της δυνατότητας να διεξαγάγει τη διοικητική διαδικασία με τον « ρυθμό » που κρίνει ως τον πλέον πρόσφορο σε σχέση με τον επείγοντα ή μη χαρακτήρα της περιπτώσεως. Μπορεί να καθορίζει ευλόγως σύντομες προθεσμίες, υπογραμμίζοντας ότι είναι δεσμευτικές και ότι η ενδεχόμενη αποφυγή της συνεργασίας εκ μέρους του χορηγήσαντος την ενίσχυση κράτους θα έχει αρνητικές επιπτώσεις αποκλειστικά και μόνο για το κράτος αυτό.

Νομίζω ότι όσα εξέθεσα ανωτέρω είναι ιδιαίτερα σημαντικά σε σχέση με τα σοβαρά προβλήματα τα οποία αντιμετωπίζει η Επιτροπή. Δεν είναι σπάνιες οι ευκαιρίες που δίδονται στο Δικαστήριο να επιβεβαιώσει και πάλι αυτή την « υποχρέωση συνεργασίας » των κρατών και να διευκρινίσει τις συνέπειές της, ακόμη και σε σχέση με την υποχρέωση της Επιτροπής να αιτιολογεί τις αποφάσεις της. Για να εκφραστώ σαφέστερα, θεωρώ ότι τα κράτη έχουν ένα πραγματικό βάρος αποδείξεως αναφορικά με τις πληροφορίες και τα στοιχεία που πρέπει να παρέχονται στην Επιτροπή σε συνάρτηση με την αιτούμενη εφαρμογή του άρθρου 92, παράγραφος 3, διατάξεως η οποία, ας μη λησμονούμε, προβλέπει παρεκκλίσεις από τη γενική απαγόρευση των ενισχύσεων που τίθεται με το άρθρο 92, παράγραφος 1. Επομένως, εναπόκειται στα κράτη μέλη να παρέχουν στην Επιτροπή, αμέσως μετά την κοινοποίηση ή το αργότερο εντός της τασσόμενης προειδοποιητικής προθεσμίας, όλα τα στοιχεία που μπορούν να δικαιολογήσουν παρέκκλιση από την απαγόρευση. Από αυτό έπεται προφανώς ότι η έκταση της αιτιολογίας που ζητείται από την Επιτροπή δεν μπορεί παρά να είναι ανάλογη προς τις πληροφορίες τις οποίες λαμβάνει από τα κράτη μέλη.

14. Δεύτερον, και το σημείο αυτό έχει, νομίζω, ιδιαίτερη σημασία, υπάρχει μια ειδική μέθοδος για να αντιταχθεί η Επιτροπή έγκαιρα στην παράνομη χορήγηση μιας ενισχύσεως, ανεξάρτητα από τη διάρκεια της διαδικασίας ελέγχου επί της ουσίας. Πράγματι, όπως είχα ήδη την

29 — Συναφώς η ύπαρξη ειδικής υποχρεώσεως συνεργασίας, η οποία αποτελεί μια συγκεκριμένη μορφή της γενικής υποχρεώσεως που προβλέπεται στο άρθρο 5 της Συνθήκης, υπογραμμίζεται από τους Smit & Herzog: *The Law of the EEC*, 1982, τόμος 3, σ. 414 επ., όπου αναφέρονται τα εξής: « Το άρθρο 93, παράγραφος 1, επιβάλλει στα κράτη μέλη την υποχρέωση να συνεργάζονται με την Επιτροπή κατά την διεξαγωγή των ερευνών της και να της παρέχουν όλα τα αναγκαία στοιχεία. Η υποχρέωση αυτή στηρίζεται περαιτέρω στο άρθρο 5, παράγραφος 1. »

30 — Απόφαση της 10ης Ιουλίου 1986, Βέλγιο κατά Επιτροπής, 234/84, Συλλογή 1986, σ. 2263.

31 — Αναφορικά με το περιεχόμενο της υποχρεώσεως συνεργασίας στη διαδικασία του άρθρου 93, παράγραφος 2, βλέπε κυρίως Smit & Herzog (όπ. π., σ. 415), όπου σημειώνονται τα εξής: « Μολονότι το κράτος μέλος που επιθυμεί να χορηγήσει την ενίσχυση δεν έχει το ίδιο το κατά κυριολεξία βάρος αποδείξεως, πρέπει πάντως να παράσχει στην Επιτροπή όλα εκείνα τα στοιχεία που δεν της είναι εύκολο να συλλέξει. »

ευκαιρία να αναφέρω, η Επιτροπή έχει τη δυνατότητα να στραφεί, βάσει του άρθρου 169, κατά του κράτους που δεν συμμορφώθηκε προς την απαγόρευση χορηγήσεως της ενισχύσεως, ζητώντας συγχρόνως από το Δικαστήριο (δυνάμει του άρθρου 186) να διατάξει τα απαραίτητα προσωρινά μέτρα. Πρέπει να υπογραμμιστεί εδώ ότι, στην προαναφερθείσα περίπτωση της υποθέσεως 171/83, η Διάταξη του Δικαστηρίου με την οποία έγινε δεκτή η αίτηση προς λήψη προσωρινών μέτρων εκδόθηκε τρεις μόνο μήνες μετά την ημερομηνία του προειδοποιητικού εγγράφου της Επιτροπής. Επομένως, πρόκειται, νομίζω, για ένα αποτελεσματικό μέσο (λαμβανομένης υπόψη επίσης της σπουδαιότητας που μπορεί να έχει η Διάταξη του Δικαστηρίου στο πλαίσιο μιας εθνικής δίκης με το ίδιο αντικείμενο) και κυρίως χρονικά εύθετο, αφού μπορεί να ληφθεί εντός ευλόγως συντόμου διαστήματος μετά από τις πρώτες πληροφορίες της Επιτροπής σχετικά με τη χορήγηση της ενισχύσεως.

Και κάτι ακόμα. Η Επιτροπή διαθέτει μια εξουσία που δεν έχει χρησιμοποιήσει ποτέ, την οποία όμως έχει αναγνωρίσει ρητά το Δικαστήριο, την εξουσία να λαμβάνει η ίδια *προσωρινά και επείγοντα μέτρα*. Με την απόφαση 70/72, της 12ης Ιουλίου 1973, το Δικαστήριο δέχτηκε, παρεμπιπτόντως έστω, ότι το άρθρο 93, παράγραφος 3,

« προϋποθέτει ότι η Επιτροπή έχει την εξουσία να λαμβάνει, όταν υπάρχει ανάγκη, επείγοντα και προσωρινά μέτρα ».

Νομίζω ότι τα μέτρα αυτά θα μπορούσαν να οδηγήσουν, εάν λαμβάνονταν, στην επίλυση μεγάλου μέρους των δυσχερειών για τις οποίες κάνει λόγο η Επιτροπή. Πράγματι, έτσι η Επιτροπή θα είχε τη δυνατότητα να υποχρεώσει τα κράτη με δική της απόφαση — έστω και προσωρινή — να συμμορφωθούν προς τις υποχρεώσεις που απορρέουν από το άρθρο 93, παράγραφος 3. Επιπλέον θα μπορούσε να γίνεται επίκληση της αποφάσεως αυτής ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, αφού είναι απευθείας εφαρμοστέα. Τέλος, πρέπει να σημειωθεί ότι αυτά τα μέτρα θα μπορούσαν να ληφθούν σε διάστημα μερικών ημερών από την είδηση περί χορηγήσεως της ενισχύσεως, καθώς πρόκειται απλώς για την εξακρίβωση του αν ένα κράτος χορήγησε σε μια επιχείρηση ενίσχυση χωρίς να έχει διενεργηθεί ο απαραίτητος έλεγχος. Επομένως, η αμεσότητα της αντιδράσεως αυτής θα παρείχε τη δυνατότητα μειώσεως — ίσως δε οριστικής εξαλείψεως — του κινδύνου δημιουργίας, με τη χορήγηση ενισχύσεως, παγιωμένων και άρα αθεράπευτων καταστάσεων ή στρεβλώσεων του ανταγωνισμού, οι οποίες δεν είναι πλέον δυνατόν να εξαλειφθούν.

Τα προσωρινά ή ασφαλιστικά μέτρα, ανεξάρτητα από το αν διατάσσονται από το Δικαστήριο ή λαμβάνονται από την Επιτροπή, αποτελούν έναν ιδιαίτερα ενδεδειγμένο τρόπο αντιδράσεως, λόγω επίσης του ότι μπορούν εύκολα να προσαρμόζονται στις περιστάσεις. Μπορούν να χρησιμοποιούνται είτε για να παρεμποδιστεί η κρατική παρέμβαση είτε για να ανασταλεί η εκτέλεσή της είτε τέλος για να επιβληθεί η επιστροφή της ήδη καταβληθείσας ενισχύσεως. Επομένως, είναι, καθώς φαίνεται, το πλέον πρόσφορο μέσο για την άμεση αποκατάσταση της προηγούμενης καταστάσεως, όποτε τούτο επιβάλλεται για την αποφυγή του ενδεχομένου να καθιστά η χορήγηση της ενισχύσεως ουσιαστικά ανενεργή τη μεταγενέστερη οριστική απόφαση.

15. Με βάση την προηγούμενη ανάλυση μπορεί να εξεταστεί ενδελεχέστερα η άποψη που υποστηρίζει η Επιτροπή στην παρούσα διαδικασία.

Όπως προανέφερα, η Επιτροπή ζητεί από το Δικαστήριο να της αναγνωρίσει μια εξουσία λήψεως αποφάσεων η οποία είναι διαφορετική, ως προς τη φύση, το περιεχόμενο και τα αποτελέσματά της, από εκείνες που είχα την ευκαιρία να εξετάσω μέχρι τώρα.

Πρόκειται για μια απόφαση με την οποία:

— διαπιστώνεται ότι μια συγκεκριμένη επέμβαση του κράτους αποτελεί ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 92, παράγραφος 1, και ότι είναι παράνομη, διότι χορηγήθηκε κατά παράβαση του άρθρου 93, παράγραφος 3·

— ζητείται από το κράτος αυτό να παύσει την παράβαση αυτή, προβαίνοντας σε αναζήτηση της (κοινοποιηθείσας ή μη) ενισχύσεως η οποία καταβλήθηκε πρόωρα και επομένως παράνομα.

Δεύτερον, και τούτο αποτελεί το κύριο σημείο, η εξέταση — στο πλαίσιο της διαδικασίας του άρθρου 93, παράγραφος 2 — της δυνατότητας εφαρμογής των παρεκκλίσεων που προβλέπονται στο άρθρο 92, παράγραφος 3, εξαρτάται από αυτή την κοινοποίηση ή/και αναζήτηση.

Επομένως η απόφαση αυτή θα ήταν εντελώς ανεξάρτητη από τη διαδικασία του άρθρου 93, παράγραφος 2, καθόσον δεν προϋποθέτει και καθιστά μάλιστα περιττή την εξέταση της συμφωνίας της ενισχύσεως προς την κοινή αγορά βάσει του άρθρου 92, παράγραφος 3. Επιπλέον, σε αντίθεση με τις αποφάσεις περί λήψεως προσωρινών μέτρων που εξετάστηκαν παραπάνω, θα είχε *οριστικό* χαρακτήρα, απαλλάσσοντας την Επιτροπή, ανάλογα με την περίπτωση, από την υποχρέωση να κινήσει ή να συνεχίσει τη διαδικασία του άρθρου 93, παράγραφος 2.

16. Ασφαλώς η επιχειρηματολογία της Επιτροπής δεν στερείται λογικής βάσεως. Ούτε υπάρχει αμφιβολία εξάλλου ότι η άποψη αυτή συνεπάγεται αισθητή διεύρυνση του πεδίου δράσεως της Επιτροπής: η Επιτροπή θα κατέληγε να έχει την κυρίαρχη θέση στη διαδικασία ελέγχου, αφού θα είχε τη δυνατότητα να τη διευθύνει ασκώντας ευρεία διακριτική εξουσία και, κυρίως, τη δυνατότητα, στις περιπτώσεις ενισχύσεων που έχουν χορηγηθεί παράνομα, να λαμβάνει αποφάσεις για τη σκοπιμότητα και τον τρόπο αξιολογήσεως των ενισχύσεων αυτών δυνάμει του άρθρου 92, παράγραφος 3 [32].

Εντούτοις, μολονότι συμφωνώ με το μεγαλύτερο μέρος των επιχειρημάτων στα οποία βασίζεται η άποψη αυτή, δεν μπορώ να μην εκφράσω ορισμένους φόβους σχετικά με τις πιο καινοτόμες και προωθημένες συνέπειές της. Επ' αυτού επιβάλλονται ορισμένες σημαντικές παρατηρήσεις, τόσο από την άποψη του όλου συστήματος όσο και από την άποψη σκοπιμότητας.

Πρώτον, αμφιβολίες μπορούν να ανακύψουν όσον αφορά τη νομική βάση της εξουσίας προς λήψη αποφάσεων, την οποία διεκδικεί η Επιτροπή. Όπως παρατηρήθηκε προηγουμένως, η παράβαση των υποχρεώσεων που επιβάλλονται από το άρθρο 93, παράγραφος 3, μπορεί να διαπιστωθεί είτε με τη συνήθη διδικασία από το Δικαστήριο, κατόπιν ασκήσεως προσφυγής βάσει του άρθρου 169, είτε κατ' εξαίρεση από την Επιτροπή, με απόφαση που εκδίδει βάσει του άρθρου 93, παράγραφος 2, και η οποία εξάλλου έχει ως κύριο σκοπό την εξακρίβωση της *συμφωνίας* της ενισχύσεως προς την κοινή αγορά. Αντίστροφα, η εξουσία προς έκδοση *οριστικών* αποφάσεων αναφορικά με το *παράνομο* μιας ενισχύσεως· οι οποίες είναι ανεξάρτητες από την εξέταση της συμφωνίας αυτής και τη *σχετική διαδικασία*, υπερβαίνει προφανώς τα όρια των δύο προαναφερθέντων διαδικαστικών πλαισίων.

32 — Εξάλλου, επιβάλλεται η παρατήρηση ότι, εάν γίνει πλήρως αποδεκτή η άποψη της Επιτροπής, θα πρέπει να συναχθεί το συμπέρασμα ότι η παρανομία λόγω παραβάσεως του άρθρου 93, παράγραφος 3, αποκλείει εντελώς την εξέταση του συμβιβαστού βάσει του άρθρου 92, παράγραφος 3, καθώς από το άρθρο αυτό δεν μπορεί να συναχθεί — κατ' ορθή νομική ερμηνεία — η ύπαρξη διακριτικής εξουσίας της Επιτροπής (ούτε του Δικαστηρίου, εξάλλου, όπως διευκρινίζει η ίδια η Επιτροπή με το δικόγραφό της).

Αυτή όμως η παρατήρηση δεν έχει καθαυτή απόλυτο χαρακτήρα. Πράγματι, η διαπίστωση του παρανόμου της ενισχύσεως αποτελεί προϋπόθεση της αποφάσεως με την οποία διατάσσεται η αναζήτηση της ενισχύσεως, όπως προβλέπεται στο άρθρο 93, παράγραφος 2. Επομένως, η ρητά[33] αναγνωριζόμενη σχετική εξουσία περιλαμβάνει έμμεσα την εξουσία της Επιτροπής να διαπιστώνει την παράβαση της απαγορεύσεως χορηγήσεως της ενισχύσεως και της υποχρεώσεως κοινοποιήσεως.

Κανονικά η Επιτροπή διατάσσει την αναζήτηση της παρανόμως χορηγηθείσας ενισχύσεως με την ίδια απόφαση με την οποία αποφαίνεται επί της συμφωνίας της ενισχύσεως προς την κοινή αγορά. Εντούτοις, μολονότι πρόκειται για δύο ανεξάρτητες πλευρές του ζητήματος, επιτρέπεται, όπως έχει δεχτεί το Δικαστήριο, η αναζήτηση ab initio μιας ενισχύσεως που κρίνεται ταυτοχρόνως σύμφωνη προς την κοινή αγορά, μόνο όμως ex nunc. Κατά συνέπεια τίποτα δεν αποκλείει το να μπορεί η Επιτροπή να διαπιστώνει την παράνομη χορήγηση της κρατικής ενισχύσεως και να επιτάσσει την αναζήτησή της, ακόμα και πριν αποφανθεί επί της συμφωνίας της προς την κοινή αγορά.

Στην πράξη όμως, λόγοι σκοπιμότητας μπορούν να οδηγήσουν — μετά το πέρας της διαδικασίας του άρθρου 93, παράγραφος 2 — στην έκδοση ενιαίας αποφάσεως, όπου η Επιτροπή αποφαίνεται συγχρόνως και ως προς τις δύο πλευρές του ζητήματος. Κυρίως για λόγους απλοποιήσεως, καθώς είναι δυνατή η πλήρης ρύθμιση, με ενιαία πράξη, του κύρους και του διαχρονικού αποτελέσματος της ενισχύσεως και ο καθορισμός της τύχης της για το παρελθόν (λόγω ενδεχομένως της παράνομης χορηγήσεώς της) και για το μέλλον (ενόψει της κατ' ουσία συμφωνίας της με την κοινή αγορά). Υπάρχει όμως και ένας ουσιαστικός λόγος. Η επιβολή της υποχρεώσεως προς αναζήτηση της ενισχύσεως δεν είναι αυτόματη συνέπεια της παράνομης χορηγήσεώς της. Η Επιτροπή αποφασίζει αν πρέπει να ενεργήσει έτσι βάσει εκτιμήσεων στις οποίες προβαίνει κατ' ευρεία διακριτική ευχέρεια. Συνεπώς, μπορεί να είναι προτιμότερο η οριστική απόφαση περί της αναζητήσεως να λαμβάνεται μετά το πέρας της διαδικασίας του άρθρου 93, παράγραφος 2, δηλαδή όταν η Επιτροπή διαθέτει — αφού ακούσει, μεταξύ άλλων, την άποψη όλων των ενδιαφερομένων — το σύνολο των απαραίτητων στοιχείων για να εκτιμήσει τις επιπτώσεις στην αγορά της οικείας ενισχύσεως και, επομένως, για να μπορεί να ασκήσει με τον καλύτερο δυνατό τρόπο τη διακριτική της εξουσία.

Αυτό ασφαλώς δεν έχει καμία σχέση με τη δυνατότητα της Επιτροπής να λαμβάνει, κατά τη διάρκεια της διαδικασίας του άρθρου 93, παράγραφος 2, ή και πριν από την έναρξη της διαδικασίας αυτής, προσωρινά και επείγοντα μέτρα κατά των παρανόμως χορηγούμενων ενισχύσεων: στην περίπτωση αυτή οι αποφάσεις της έχουν προσωρινό και όχι οριστικό χαρακτήρα.

17. Εν πάση περιπτώσει, όπως υπογράμμισα κατ' επανάληψη, δεν είναι αυτό το κρίσιμο σημείο. Το πλέον καινοτόμο στοιχείο της απόψεως της Επιτροπής είναι το ενδεχόμενο να απαλλάσσεται η Επιτροπή, λόγω του παρανόμου της χορηγήσεως της ενισχύσεως — με όποιο τρόπο και αν διαπιστώνεται — από την υποχρέωση να διενεργεί ή να συνεχίζει τον έλεγχο της συμφωνίας της ενισχύσεως αυτής προς την κοινή αγορά.

Σ' αυτό το σημείο επικεντρώνονται οι μεγαλύτερες αμφιβολίες.

33 — Εκ πρώτης όψεως ως νομική βάση της εξουσίας προς διαπίστωση του παράνομου χαρακτήρα μιας ενισχύσεως μπορεί να θεωρηθεί η διάταξη του άρθρου 93, παράγραφος 2, βάσει της οποίας η Επιτροπή μπορεί να αποφασίσει την κατάργηση μιας ενισχύσεως, ακόμα και όταν *« εφαρμόζεται καταχρηστικώς »*. Όμως, είναι προτιμότερο να θεωρηθεί ότι η έκφραση αυτή δεν αναφέρεται στις ενισχύσεις που χορηγούνται κατά παράβαση του άρθρου 93, παράγραφος 3, αλλά σε εκείνες οι οποίες αποδεικνύεται ότι είναι ασυμβίβαστες προς την κοινή αγορά μόνο στο στάδιο της *εκτελέσεως*. Επομένως, στις περιπτώσεις αυτές η Επιτροπή θα πρέπει να εκδώσει απόφαση αναφορικά με την ουσιαστική *συμφωνία* της ενισχύσεως προς την κοινή αγορά και όχι απόφαση επί του παρανόμου.

Συναφώς, δεν υπάρχει αμφιβολία ότι η έλλειψη κοινοποιήσεως και, κυρίως, η πρόωρη χορήγηση της ενισχύσεως είναι παράνομες. Αυτές οι ενέργειες αποτελούν κατάφωρη παράβαση των υποχρεώσεων που επιβάλλονται από το άρθρο 93, παράγραφος 3.

Είναι επίσης πρόδηλο ότι η παράβαση αυτή αλλοιώνει τις συνθήκες υπό τις οποίες θα έπρεπε να διενεργείται ο έλεγχος της συμφωνίας της ενισχύσεως προς την κοινή αγορά. Πράγματι, ο έλεγχος αυτός, καθώς δεν ασκείται πλέον αναφορικά με *κοινοποιηθέντα σχέδια ενισχύσεων*, διεξάγεται σε ένα *«παθολογικό» πλαίσιο*, δηλαδή ριζικά διάφορο σε σχέση με εκείνο το οποίο προβλέπεται στη Συνθήκη.

18. Αρκούν όμως αυτές οι παρατηρήσεις για να συναχθεί — όπως υποστήριξε η Επιτροπή — ότι *επιτρέπεται να μη διενεργηθεί* ο έλεγχος της συμφωνίας της ενισχύσεως προς την κοινή αγορά;

Θεωρώ ότι είναι προτιμότερο να δοθεί αρνητική απάντηση σ' αυτό το ερώτημα.

Καταρχάς, πρέπει να σημειωθεί ότι οι αναφερόμενες στο άρθρο 93, παράγραφος 3, υποχρεώσεις είναι διαδικαστικής φύσεως. Καθορίζοντας τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες πρέπει να διεξάγεται ο έλεγχος, οι υποχρεώσεις αυτές έχουν *επικουρικό* χαρακτήρα σε σχέση με τον έλεγχο αυτό.

Λαμβανομένων υπόψη του σκοπού και της φύσεώς τους, οι υποχρεώσεις αυτές έχουν σημασία μόνο στο στάδιο του ελέγχου· η μη τήρησή τους έχει ως συνέπεια — όπως προανέφερα — το παράνομο της πράξεως με την οποία θεσπίστηκε η ενίσχυση και των πράξεων εκτελέσεως που διενεργήθηκαν κατά τη διάρκεια του ελέγχου. Όμως, όταν εκδοθεί τελικά η απόφαση — θετική ή αρνητική — επί της συμφωνίας της ενισχύσεως προς την κοινή αγορά, και από τη στιγμή αυτή και μετά, η προηγούμενη παράβαση των διαδικαστικών υποχρεώσεων δεν έχει πλέον καμία σημασία. Η απόφαση αυτή, αφού εκδοθεί, είναι η μόνη η οποία διέπει ex nunc το καθεστώς της οικείας ενισχύσεως, ενώ βέβαια δεν επηρεάζεται η ενδεχόμενη παρανομία — ας το τονίσω και πάλι — των προηγουμένων πράξεων εκτελέσεως.

Στο πλαίσιο αυτό, η σχέση η οποία υπάρχει μεταξύ του άρθρου 93 και του άρθρου 92 δεν μπορεί να εξομοιωθεί προς τη σχέση που υπάρχει μεταξύ του άρθρου 92 και οποιασδήποτε άλλης ουσιαστικής διατάξεως της Συνθήκης, όπως το άρθρο 30 ή το άρθρο 95.

Σε περίπτωση υπάρξεως συντρεχουσών ουσιαστικών διατάξεων (οι οποίες να μην έχουν μεταξύ τους σχέση κανόνα προς εξαίρεση), το γεγονός ότι ένα εθνικό μέτρο αντιβαίνει προς μία από τις διατάξεις αυτές μπορεί πράγματι να καταστήσει περιττή την εκτίμησή του σε σχέση με την άλλη: το μέτρο πρέπει να θεωρηθεί εν πάση περιπτώσει ως ασυμβίβαστο προς την κοινή αγορά, έστω και για λόγους διάφορους από αυτούς που προβλέπει για τις ενισχύσεις η ειδική ρύθμιση των άρθρων 92 και 93.

Αντίθετα, η μη τήρηση των διαδικαστικών κανόνων του άρθρου 93, παράγραφος 3, καθιστά μεν παράνομη την πρώιμη χορήγηση της ενισχύσεως, αλλά δεν επηρεάζει καθόλου την εκτίμηση της *συμφωνίας* της προς την κοινή αγορά κατά την έννοια και σε σχέση με τους στόχους του άρθρου 92.

Αυτή καθαυτή η εκτίμηση επομένως μπορεί πάντοτε να διενεργείται, εκτός αν θεωρηθεί ότι ο νομοθέτης έθεσε ως *προκαταρκτική προϋπόθεση* για τη διεξαγωγή του ελέγχου της συμφωνίας προς την κοινή αγορά την τήρηση των διαδικαστικών κανόνων.

Εντούτοις, η εκδοχή αυτή δεν ανταποκρίνεται στα πράγματα, όπως φαίνεται κυρίως από την *πάγια τακτική* της Επιτροπής, η οποία μέχρι

τώρα δεν θεώρησε ποτέ ότι η παράβαση του άρθρου 93, παράγραφος 3, αποκλείει τον έλεγχο της συμφωνίας της ενισχύσεως προς την κοινή αγορά.

Αντίθετα — όπως προκύπτει επίσης από την προσβαλλόμενη απόφαση — η παράβαση του άρθρου 93, παράγραφος 3, έχει αυτοτελείς συνέπειες, δηλαδή αποτελεί τη νομική βάση για την αναζήτηση της παρανόμως χορηγηθείσας ενισχύσεως, χωρίς όμως αυτό να εμποδίζει την εξέταση των ουσιαστικών πλευρών της ενισχύσεως αυτής. Κατά τα άλλα, ακόμα και στις περιπτώσεις στις οποίες η Επιτροπή προσέφυγε ενώπιον του Δικαστηρίου ζητώντας την αναγνώριση της παραβάσεως του άρθρου 93, παράγραφος 3, η προσφυγή αυτή δεν ανέστειλε ούτε εμπόδισε την παράλληλη διεξαγωγή της διαδικασίας ελέγχου[34].

Το ότι η τήρηση των διαδικαστικών υποχρεώσεων δεν αποτελεί προκαταρκτική προϋπόθεση για τον έλεγχο της συμφωνίας της ενισχύσεως προς την κοινή αγορά προκύπτει επίσης από την προαναφερθείσα απόφαση 173/73, Ιταλία κατά Επιτροπής, όπου έγινε δεκτό ότι η αναζήτηση της ενισχύσεως μπορεί να επιβληθεί όποια και αν είναι η έκβαση της διαδικασίας ελέγχου.

Τούτο σημαίνει, υπό την επιφύλαξη, ακόμα μία φορά, των χαρακτηριστικών αποτελεσμάτων της παραβάσεως του άρθρου 93, παράγραφος 3, ότι η παράβαση αυτή δεν εμποδίζει την έκδοση αποφάσεως επί της ουσιαστικής νομιμότητας της ενισχύσεως, η οποία να παράγει αποτελέσματα ex nunc.

19. Στη συνέχεια όμως πρέπει να γίνει μια άλλη παρατήρηση, η οποία νομίζω ότι είναι σημαντική.

Δεν πρέπει να μας διαφεύγει ότι ο έλεγχος της συμφωνίας μιας ενισχύσεως προς την κοινή αγορά γίνεται όχι προς το συμφέρον του χορηγούντος την ενίσχυση κράτους, αλλά προς το *γενικό συμφέρον της Κοινότητας*.

Για τον σκοπό αυτό, η προβλεπόμενη στο άρθρο 93, παράγραφος 2, διαδικασία αποσκοπεί στο να παρέχονται στην Επιτροπή όλα τα απαραίτητα στοιχεία, ώστε να εξακριβώνει όσο το δυνατόν συντομότερα αν μια συγκεκριμένη κρατική επέμβαση ανταποκρίνεται προς τις προϋποθέσεις της κοινής αγοράς. Και στις δύο περιπτώσεις πρέπει να εξασφαλίζεται η τήρηση της *γενικής αρχής της ασφάλειας του δικαίου*[35].

Εάν η ενίσχυση αποδεικνύεται όχι μόνο παράνομη αλλά και ασυμβίβαστη προς την κοινή αγορά, μπορεί να είναι περιττό σε ορισμένες περιπτώσεις να « διασπάται » η διαδικασία ελέγχου με την έκδοση αποφάσεως της Επιτροπής ως προς την παράβαση του άρθρου 93, παράγραφος 3. Αντίθετα είναι προτιμότερο να διαπιστώνεται αμέσως και οριστικά ότι η σχε-

34 — Βλέπε ειδικότερα τις προαναφερθείσες αποφάσεις 171/83, 173/73, 234/84 και 94/87.

35 — Πράγματι νομίζω ότι η νομολογία του Δικαστηρίου επιβεβαιώνει το ότι η έναρξη και η διεξαγωγή της διαδικασίας του άρθρου 93, παράγραφος 2, είναι υποχρεωτική, εφόσον υφίστανται έστω και απλές αμφιβολίες αναφορικά με τη συμφωνία μιας ενισχύσεως προς την κοινή αγορά. Ενδεικτική από την άποψη αυτή είναι η απόφαση της 20ής Μαρτίου 1984, Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας κατά Επιτροπής (84/82, Συλλογή 1984, σ. 1451), με την οποία το Δικαστήριο έκανε δεκτή την προσφυγή με την οποία η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας ζητούσε να αναγνωριστεί ότι η Επιτροπή είχε παραβεί τις υποχρεώσεις που υπείχε από το άρθρο 93, παράγραφος 2, επειδή είχε παραλείψει να κινήσει τη διαδικασία ελέγχου της συμφωνίας της ενισχύσεως προς την κοινή αγορά. Το Δικαστήριο έκρινε ότι « ένα από τα βασικά χαρακτηριστικά που διακρίνει τη φάση ελέγχου του άρθρου 93, παράγραφος 2, από την προκαταρκτική φάση του άρθρου 93, παράγραφος 3, συνίσταται στην παντελή, κατά την εν λόγω αρχική φάση, έλλειψη υποχρέωσης της Επιτροπής να τάξει στους ενδιαφερομένους προθεσμία για την υποβολή των παρατηρήσεών τους πριν λάβει την απόφασή της. Η εν λόγω διαδικασία, η οποία παρέχει στα λοιπά κράτη μέλη και στους ενδιαφερόμενους κύκλους την εγγύηση ότι μπορούν να εκφράσουν την άποψή τους και η οποία επιτρέπει στην Επιτροπή να διαφωτιστεί πλήρως επί του συνόλου των στοιχείων της υποθέσεως πριν λάβει την απόφασή της, προσλαμβάνει *αναγκαστικό* χαρακτήρα από τη στιγμή κατά την οποία η Επιτροπή αντιμετωπίζει σοβαρές δυσχέρειες, προκειμένου να κρίνει αν σχέδιο ενίσχυσης συμβιβάζεται με την κοινή αγορά » (σκέψη 13 της αποφάσεως). Αν και στην περίπτωση εκείνη επρόκειτο για νομότυπα κοινοποιημένο σχέδιο ενισχύσεως, θεωρώ ότι οι παρατηρήσεις του Δικαστηρίου επί της φύσεως και των σκοπών του ελέγχου έχουν γενική ισχύ και ότι, συνεπώς, επιβάλλεται να κινείται η σχετική διαδικασία ακόμη και όταν η Επιτροπή πληροφορείται την ύπαρξη παρανόμως χορηγουμένων ενισχύσεων.

τική κρατική επέμβαση, πέραν του ότι πραγματοποιήθηκε κατά παράβαση των διαδικαστικών υποχρεώσεων, είναι αντίθετη προς τα συμφέροντα της Κοινότητας.

Εάν η ενίσχυση αποδεικνύεται σύμφωνη προς την κοινή αγορά, τουλάχιστον υπό ορισμένες προϋποθέσεις, τότε έχει ακόμη μεγαλύτερη σημασία να διαπιστωθεί erga omnes η συμφωνία αυτή, έτσι ώστε η ενίσχυση να μπορέσει να καταβληθεί σύντομα και νόμιμα.

Τούτο ισχύει ιδιαίτερα όσον αφορά τις παρεκκλίσεις που προβλέπονται στο άρθρο 92, παράγραφος 3. Πράγματι, είναι σαφές ότι οι παρεκκλίσεις αυτές προβλέπονται και πρέπει να τυγχάνουν εφαρμογής « προς το κοινό συμφέρον ». Επομένως, δεν υπάρχει λόγος να αποκλείεται η δυνατότητα εφαρμογής τους αποκλειστικά και μόνο επειδή το κράτος που χορηγεί την ενίσχυση παρέβη το άρθρο 93, παράγραφος 3. Διαφορετικά θα υπήρχε ο κίνδυνος να μην επιτρέπεται η χορήγηση ενισχύσεων με τις οποίες επιδιώκονται σημαντικοί στόχοι, σύμφωνοι προς τα συμφέροντα της Κοινότητας.

Σ' αυτό πρέπει να προστεθεί ότι, εάν γίνουν δεκτές όλες οι συνέπειες της απόψεως της Επιτροπής, ακόμα και μια ενίσχυση που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 92, παράγραφος 2 — και η οποία επομένως είναι, καθαυτή, νόμιμη —, θα θεωρείται ως ασυμβίβαστη προς την κοινή αγορά, εάν θεσπίζεται κατά παράβαση των υποχρεώσεων που επιβάλλονται από το άρθρο 93, παράγραφος 3.

Πράγματι, μολονότι υφίσταται η δυνατότητα να διώκεται αυτοτελώς η παράβαση αυτή, θεωρώ ότι η Επιτροπή είναι υποχρεωμένη σε κάθε περίπτωση να προβαίνει στην εξέταση της ενισχύσεως, όσον αφορά τη δυνατότητα εφαρμογής των παρεκκλίσεων που προβλέπονται στο άρθρο 92, παράγραφος 3, και ότι δεν μπορεί να προβαίνει μόνο σε εκτίμηση βάσει του άρθρου 92, παράγραφος 1. Πράγματι, μολονότι για την εξέταση αυτή η Επιτροπή έχει διακριτική ευχέρεια, το *αντικείμενό* της είναι καθορισμένο από τη Συνθήκη και ειδικότερα από τις τρεις παραγράφους του άρθρου 92. Καθώς αυτή η εξέταση δεν μπορεί να υπερβεί το πλαίσιο αυτό, θεωρώ ότι η Επιτροπή υποχρεούται να ελέγξει πλήρως τη συμφωνία της ενισχύσεως προς την κοινή αγορά και μάλιστα σε σχέση με όλα τα κριτήρια που τίθενται στο άρθρο 92, συμπεριλαμβανομένων των αναφερομένων στην παράγραφο 3 [36].

20. Τέλος, πρέπει να σημειωθεί ότι στο πλαίσιο της διαδικασίας του άρθρου 93, παράγραφος 2, *όλοι οι ενδιαφερόμενοι,* κράτη μέλη και ιδιώτες, πρέπει να είναι σε θέση να « υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους » (πράγμα το οποίο εξάλλου είναι σύμφωνο προς τον κύριο στόχο της όσο το δυνατόν πληρέστερης και σαφέστερης εξακριβώσεως της καταστάσεως).

Επιπλέον, το κοινοτικό δίκαιο προστατεύει εκείνον που κατήγγειλε » στην Επιτροπή την ύπαρξη ενισχύσεως, εξασφαλίζοντάς του τη δυνατότητα να προσφύγει τόσο κατά της αποφάσεως της Επιτροπής που κηρύσσσει την ενίσχυση σύμφωνη προς την κοινή αγορά όσο και κατά της ενδεχόμενης αδράνειας αυτού του κοινοτικού οργάνου, όταν, μετά την καταγγελία, δεν λαμβάνει, βάσει του άρθρου 93, παράγραφος 2, κανένα μέτρο, ούτε θετικό ούτε αρνητικό.

Είναι όμως πασιφανές ότι οποιοσδήποτε μηχανισμός έχει ως αποτέλεσμα την παρακώλυση ή και την απλή καθυστέρηση της περατώσεως της διαδικασίας του άρθρου 93, παράγραφος 2, αναιρεί κατ' ανάγκη τις *διαδικαστικές και ουσιαστικές εγγυήσεις* που παρέχει η Συνθήκη στους τρίτους (κράτη και ιδιώτες).

Κατά συνέπεια πιστεύω ότι η *Επιτροπή,* όταν της καταγγέλλεται η ύπαρξη ενισχύσεως, *είναι υποχρεωμένη να ακολουθεί τη διαδικασία του*

36 — Επί του *ενιαίου* και *αναγκαστικού* χαρακτήρα του ελέγχου της συμφωνίας προς την κοινή αγορά κάθε ενισχύσεως βλέπε κυρίως Smit & Herzog (όπ. π. σ. 415): « Η Επιτροπή, όταν εξετάζει κατά πόσον η ενίσχυση συμβιβάζεται με την κοινή αγορά, *πρέπει επίσης να ελέγχει αυτεπαγγέλτως* αν εφαρμόζεται κάποια από τις εξαιρέσεις που προβλέπουν οι παράγραφοι 2 και 3 του άρθρου 92, και συγκεκριμένα αν από τα προβαλλόμενα στοιχεία και επιχειρήματα προκύπτει ότι μπορεί να εφαρμοστεί μία από τις εξαιρέσεις αυτές. »

άρθρου 93, παράγραφος 2, μέχρι την έκδοση οριστικής αποφάσεως ως προς τη συμφωνία της ενισχύσεως με την κοινή αγορά.

21. Βεβαίως, αν αποδεικνυόταν ότι είναι πράγματι αναγκαίο, προκειμένου να εξασφαλιστεί η αποτελεσματικότητα του συστήματος προληπτικού ελέγχου, να εξαρτάται η εφαρμογή του άρθρου 92, παράγραφος 3, από την τήρηση των υποχρεώσεων που προβλέπει το άρθρο 93, παράγραφος 3, ο κοινοτικός νομοθέτης θα μπορούσε να παρέμβει βάσει του άρθρου 94. Εφόσον όμως δεν έχει γίνει καμία τέτοια παρέμβαση, νομίζω ότι πρέπει να γίνει δεκτό ότι οι διαδικαστικές υποχρεώσεις του άρθρου 93, παράγραφος 3, και ο έλεγχος της συμφωνίας της ενισχύσεως αποτελούν δύο διαφορετικά επίπεδα και ότι επομένως η παράβαση των εν λόγω υποχρεώσεων δεν επιτρέπεται να παρακωλύει την προσήκουσα και εύθετη διεξαγωγή του ελέγχου.

Το συμπέρασμα αυτό νομίζω ότι επιρρωνύεται από το γεγονός ότι — όπως έχει ήδη αναφερθεί — το παράνομο λόγω της παραβάσεως του άρθρου 93, παράγραφος 3, μπορεί να παταχθεί αποτελεσματικά τόσο σε εσωτερικό όσο και σε κοινοτικό επίπεδο, και κυρίως ότι, προκειμένου να αποφευχθεί το ενδεχόμενο να καταστεί ανενεργή, λόγω της παρατάσεως της διαδικασίας ελέγχου, η ενδεχόμενη μεταγενέστερη απόφαση περί αναζητήσεως, η Επιτροπή έχει τη δυνατότητα να ζητήσει από το Δικαστήριο, ή και να λάβει αυτεπαγγέλτως, τα αναγκαία προσωρινά μέτρα. Η λήψη όμως των μέτρων αυτών — το σημείο ακριβώς αυτό πρέπει να προσεχθεί ιδιαίτερα — ακόμη και αν έχει αποφασιστεί απευθείας από την Επιτροπή, δεν *εμποδίζει*, αλλά αντίθετα *προαγγέλλει* τη λήψη της οριστικής αποφάσεως της Επιτροπής ως προς τη συμφωνία της ενισχύσεως με την κοινή αγορά (αποφάσεως επί της οποίας το Δικαστήριο μπορεί να ασκεί πλήρως τον έλεγχό του)· με τη λήψη των μέτρων αυτών αποφεύγεται απλώς η δημιουργία ή η συνέχιση εν τω μεταξύ πραγματικών καταστάσεων που οδηγούν σε *στρεβλώσεις* του ανταγωνισμού που είναι αργότερα αδύνατον ή πολύ δύσκολο να θεραπευθούν.

22. Συνοψίζοντας, νομίζω ότι από τη μέχρι τώρα ανάλυση συνάγονται τα ακόλουθα συμπεράσματα:

— το ζήτημα του παραδεκτού, το οποίο έθεσε η Επιτροπή, πρέπει να αναδιατυπωθεί με τον τρόπο που εξέθεσα παραπάνω·

— λόγω του περιεχομένου και του πνεύματος των υποχρεώσεων που προβλέπει το άρθρο 93, παράγραφος 3, οποιαδήποτε ενίσχυση χορηγείται κατά παράβαση των υποχρεώσεων αυτών είναι παράνομη·

— το παράνομο αυτό έχει συγκεκριμένες συνέπειες και κολάζεται τόσο σε εσωτερικό όσο και σε κοινοτικό επίπεδο·

— συγκεκριμένα, η Επιτροπή μπορεί να διατάσσει την αναζήτηση των ενισχύσεων που έχουν χορηγηθεί παράνομα, ακόμη και όταν οι ίδιες αυτές ενισχύσεις κρίνονται στη συνέχεια σύμφωνες προς την κοινή αγορά·

— επιπλέον, μπορούν να λαμβάνονται προσωρινά μέτρα, προκειμένου να αποφεύγεται το ενδεχόμενο να αναιρούνται τα αποτελέσματα της οριστικής αποφάσεως της Επιτροπής από την παράνομη χορήγηση της ενισχύσεως·

— η παράβαση των υποχρεώσεων του άρθρου 93, παράγραφος 3, δεν απαλλάσσει πάντως την Επιτροπή από τον έλεγχο του συμβιβαστού της ενισχύσεως βάσει επίσης των διατάξεων του άρθρου 92, παράγραφος 3.

Επί της ουσίας

Α — Η εφαρμογή του άρθρου 92, παράγραφος 1

Η φύση της εισφοράς κεφαλαίου εκ μέρους της βελγικής κυβερνήσεως

23. Η βελγική κυβέρνηση αμφισβητεί ότι οι χρηματικές επεμβάσεις της στην εταιρία Tubemeuse αποτελούν ενισχύσεις κατά την έννοια του άρθρου 92, παράγραφος 1. Κατά την κυβέρνηση αυτή, πρόκειται αντίθετα για τελείως συνηθισμένες εισφορές κεφαλαίου, σύμφωνα με τη συνήθη πρακτική που ακολουθείται σχετικά με τις εταιρίες στην οικονομία της αγοράς. Η βελγική κυβέρνηση ισχυρίζεται συγκεκριμένα ότι ενήργησε όπως ακριβώς θα ενεργούσε οποιοσδήποτε εταίρος ο οποίος, μετά την πραγματοποίηση σημαντικών επενδύσεων, αποφασίζει, λόγω επιγενομένων δυσχερειών της εταιρίας, να πραγματοποιήσει νέες εισφορές κεφαλαίων, προκειμένου να εξασφαλιστεί η συνέχιση της λειτουργίας της επιχειρήσεως και να υπάρξει επομένως κάποια, μικρή έστω, προοπτική πραγματοποιήσεως κερδών.

Προς στήριξη της απόψεώς του αυτής, το καθού κράτος τονίζει ιδιαίτερα ότι οι ενέργειές του ως μετόχου ήταν στην ουσία ανάλογες προς τις ενέργειες άλλων μετόχων ανταγωνιστριών επιχειρήσεων. Το καθού παρατηρεί επίσης ότι οι επενδύσεις της Tubemeuse χρηματοδοτήθηκαν εν μέρει από μια διεθνή κοινοπραξία τραπεζών, πράγμα που αποδεικνύει ότι υπήρχαν, μεσο-μακροπρόθεσμα έστω, προοπτικές οικονομικής ανακάμψεως. Τέλος, το βελγικό κράτος διευκρινίζει ότι οι εισφορές κεφαλαίου πραγματοποιήθηκαν βάσει των στοιχείων που χορήγησε μια γνωστή διεθνής εταιρία συμβούλων επιχειρήσεων.

24. Σχετικά θα ήθελα να υπενθυμίσω ότι, σύμφωνα με πάγια πλέον νομολογία, η συμμετοχή του δημοσίου στο κεφάλαιο επιχειρήσεων μπορεί να χαρακτηριστεί ως « κρατική ενίσχυση », όταν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 92 της Συνθήκης[37].

Εξάλλου, στην απόφαση Intermills το Δικαστήριο τόνισε τα εξής:

« ... η χορήγηση ενισχύσεων, ιδίως υπό μορφή συμμετοχής του κράτους ή των οργανισμών τοπικής αυτοδιοικήσεως, δεν μπορεί να θεωρηθεί ως αυτομάτως αντίθετη προς τις διατάξεις της Συνθήκης. Οποιαδήποτε, επομένως, και αν είναι η μορφή υπό την οποία χορηγούνται οι ενισχύσεις, είτε δηλαδή υπό μορφή δανείου είτε υπό μορφή συμμετοχής στο εταιρικό κεφάλαιο, στην Επιτροπή εναπόκειται να εξετάσει αν οι εν λόγω ενισχύσεις αντίκεινται προς το άρθρο 92, παράγραφος 1, και, σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως, να κρίνει αν μπορούν, ενδεχομένως, να εξαιρεθούν δυνάμει της παραγράφου 3 του εν λόγω άρθρου, αιτιολογώντας σχετικά την απόφασή της » (σκέψη 32).

Στην απόφαση 234/84, Βέλγιο κατά Επιτροπής, διευκρινίστηκε επίσης ότι, προκειμένου να εξακριβωθεί αν η οικονομική συμμετοχή του δημοσίου σε μια επιχείρηση αποτελεί ενίσχυση,

« ... ενδείκνυται να εφαρμοστεί το κριτήριο ... το οποίο στηρίζεται στις δυνατότητες της επιχειρήσεως να εξεύρει τα εν λόγω ποσά στις ιδιωτικές αγορές κεφαλαίων. Στην περίπτωση επιχειρήσεως, της οποίας το σύνολο σχεδόν του εταιρικού κεφαλαίου κατέχει το δημόσιο, πρέπει ιδίως να κριθεί αν, υπό παρόμοιες περιστάσεις, ιδιώτης εταίρος στηριζόμενος στις προβλέψιμες δυνατότητες αποδοτικότητας,

37 — Βλέπε, μεταξύ άλλων, τις αποφάσεις της 14ης Νοεμβρίου 1984, Intermills, 323/82, Συλλογή 1984, σ. 2809, της 13ης Μαρτίου 1985, Leeuwarder Papierwarenfabriek, 296/82 και 318/82, Συλλογή 1985, σ. 809, της 10ης Ιουλίου 1986, Βέλγιο κατά Επιτροπής, 234/84, Συλλογή 1986, σ. 2281.

ανεξάρτητα από κάθε άποψη κοινωνικής, περιφερειακής ή κλαδικής πολιτικής, θα είχε προβεί σε παρόμοια εισφορά κεφαλαίων » (σκέψη 14).

25. Στην προσβαλλόμενη απόφαση η Επιτροπή απέκλεισε το ενδεχόμενο να μπορούσε η εταιρία Tubemeuse να εξεύρει χρηματοδότες στην ιδιωτική κεφαλαιαγορά, και τούτο για πολλούς λόγους. Συγκεκριμένα, εκτίθεται βάσει στοιχείων ότι ο οικείος τομέας χαρακτηριζόταν από υπερβολική ικανότητα παραγωγής, ότι η ζήτηση μη συγκολλημένων σωλήνων για την εξεύρεση νέων κοιτασμάτων πετρελαίου, για την οποία χρησιμοποιούνται κυρίως τα προϊόντα αυτά, βρισκόταν σε συνεχή μείωση, ότι η δημοσιονομική κατάσταση της Tubemeuse χαρακτηριζόταν από πολλού ήδη χρόνου από σημαντικές ζημίες (το 1984 το παθητικό υπερέβαινε κατά 14 % τον κύκλο εργασιών, ενώ τα δημοσιονομικά βάρη ανέρχονταν στο 8,4 %), αποτέλεσμα των οποίων ήταν η σταδιακή απαγκίστρωση των ιδιωτών μετόχων από την εταιρία.

Ενόψει των στοιχείων αυτών, των οποίων δεν αμφισβητήθηκε η ορθότητα, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η Επιτροπή εφάρμοσε ορθά το άρθρο 92, παράγραφος 1, όταν έκρινε ότι οι επίμαχες δημοσιονομικές επεμβάσεις αποτελούσαν κρατική ενίσχυση με σκοπό τη συνέχιση της λειτουργίας μιας επιχειρήσεως που δεν θα μπορούσε να βρει με άλλο τρόπο στην κεφαλαιαγορά το αναγκαίο ρευστό χρήμα για την εξακολούθηση της λειτουργίας της.

26. Πειστική εξάλλου ήταν και η απάντηση που έδωσε η Επιτροπή στα επιχειρήματα που προέβαλε η βελγική κυβέρνηση κατά την παρούσα διαδικασία προκειμένου να αποδείξει ότι οι επίμαχες εισφορές κεφαλαίου δεν επιτρέπεται να χαρακτηριστούν ως « ενίσχυση σωτηρίας ».

Συγκεκριμένα, όσον αφορά τις ενέργειες των μετόχων των ανταγωνιστριών εταιριών, επιβάλλεται η παρατήρηση ότι δεν μπορεί να γίνει καμία σύγκριση με τις ενέργειες της βελγικής κυβερνήσεως ως εταίρου της Tubemeuse, καθόσον οι επιχειρήσεις αυτές, εκτός του ότι έλαβαν αποτελεσματικά μέτρα εξυγιάνσεως των οικονομικών τους, εν γένει παρουσίαζαν θετική ουσιαστικά εικόνα από άποψη ισολογισμού και είχαν θετικές οικονομικές προοπτικές.

Όσον αφορά τη χρηματοδότηση της Tubemeuse από τις τράπεζες, κρίσιμο είναι το γεγονός ότι οι επενδύσεις αυτές στην ουσία καλύπτονταν από την εγγύηση του βελγικού δημοσίου, το οποίο αναλάμβανε έτσι τους κινδύνους από τις πράξεις αυτές.

Όσον αφορά, τέλος, το γεγονός ότι η βελγική κυβέρνηση συμμορφώθηκε προς τις υποδείξεις μιας διεθνούς εταιρίας παροχής συμβουλών, πρέπει καταρχάς να υπενθυμιστεί ότι, όπως τονίστηκε από την Επιτροπή, η ίδια η έκθεση που καταρτίστηκε το 1986 από την εν λόγω εταιρία δείχνει ότι η συνολική κατάσταση της επιχειρήσεως ήταν από το 1983 ιδιαίτερα δύσκολη από πολλές απόψεις (αποτελέσματα χρήσεως, ανεπαρκής διαφοροποίηση των οικονομικών δραστηριοτήτων, χρηματοδοτικά βάρη και ταμειακή ρευστότητα). Επιπλέον, η Επιτροπή προσκόμισε ένα έγγραφο που είχε συντάξει το 1985 η « Comité national belge de planification et de contrôle de la sidérurgie », στο οποίο διευκρινίζεται ότι, ακόμη και αν η επιχείρηση επετύγχανε, μέσω μιας χρηματοοικονομικής αναδιαρθρώσεως, να μειώσει τις χρηματικές της υποχρεώσεις, το κόστος παραγωγής θα εξακολουθούσε οπωσδήποτε να υπερβαίνει την τιμή πωλήσεως κατά 3,9 %. Στην ίδια πάντοτε έκθεση τονίζεται ότι η εταιρία Tubemeuse, ενόψει των διαρθρωτικών χρηματοοικονομικών δυσχερειών που είχαν εκδηλωθεί από το 1979, απευθύνθηκε στις δημόσιες αρχές (της τοπικής και περιφερειακής αυτοδιοικήσεως) για να τις αντιμετωπίσει.

Κατά συνέπεια, πρέπει να γίνει δεκτό ότι ορθώς η Επιτροπή έκρινε ότι η βελγική εταιρία δεν θα μπορούσε κατά πάσα πιθανότητα να εξεύρει στην κεφαλαιαγορά τα χρήματα που χρειαζόταν και ότι συνεπώς η επέμβαση του δημοσίου πρέπει να χαρακτηριστεί ως κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 92, παράγραφος 1.

Τα αποτελέσματα επί του ενδοκοινοτικού εμπορίου

Συναφώς η βελγική κυβέρνηση παρατηρεί καταρχάς ότι κατά τον χρόνο της χορηγήσεως των ενισχύσεων η εταιρία Tubemeuse εξήγε το 90 %, δηλαδή το σύνολο σχεδόν της παραγωγής της, εκτός της Κοινότητας και συγκεκριμένα στη Σοβιετική Ένωση.

Από το στοιχείο αυτό η βελγική κυβέρνηση συνάγει καταρχάς το συμπέρασμα ότι η επίμαχη επέμβασή της θα μπορούσε το πολύ να χαρακτηριστεί ως ενίσχυση των εξαγωγών προς τις τρίτες χώρες και επομένως ως επιτρεπόμενο μέτρο βάσει του άρθρου 112 της Συνθήκης.

Η βελγική κυβέρνηση ισχυρίζεται, δεύτερον, ότι, ενόψει του όγκου των εξαγωγών προς τις τρίτες χώρες, πρέπει οπωσδήποτε να γίνει δεκτό ότι η επίμαχη ενίσχυση δεν ήταν ικανή να επηρεάσει το ενδοκοινοτικό εμπόριο. Εν πάση δε περιπτώσει, επί του σημείου αυτού η απόφαση της Επιτροπής δεν είναι επαρκώς αιτιολογημένη.

27. Όσον αφορά το άρθρο 112, πρέπει να διευκρινιστεί ότι δεν μπορεί εκ των προτέρων να αποκλειστεί το ενδεχόμενο να μπορεί μια ενίσχυση των εξαγωγών προς τρίτες χώρες να επηρεάζει, υπό ορισμένες τουλάχιστον προϋποθέσεις, το ενδοκοινοτικό εμπόριο και να προκαλεί στρεβλώσεις του ανταγωνισμού. Θα μπορούσε π.χ. να αποδειχτεί ότι η επιδότηση των εξαγωγών προς εξωκοινοτικές χώρες δίνει στη συνέχεια τη δυνατότητα στην ενισχυόμενη επιχείρηση να πωλεί τα προϊόντα της στην κοινοτική αγορά σε τιμές κατά πολύ χαμηλότερες από τις τιμές στις οποίες κανονικά θα μπορούσε να πωλεί. Στην περίπτωση αυτή δεν νομίζω ότι το άρθρο 112, το οποίο επιβάλλει απλώς τη σταδιακή εναρμόνιση των συστημάτων ενισχύσεων των εξαγωγών προς τις μη κοινοτικές χώρες, μπορεί να έχει ως συνέπεια να μην εμπίπτει στις διατάξεις του άρθρου 92 η επέμβαση του δημοσίου.

Πράγματι, το άρθρο 112 δεν μπορεί να ερμηνευθεί, ενόψει του περιεχομένου του, των σκοπών του και του κανονιστικού πλαισίου στο οποίο εντάσσεται, υπό την έννοια ότι αποτελεί διάταξη που επιτρέπει παρεκκλίσεις από άλλες διατάξεις της Συνθήκης, όπως οι διατάξεις σχετικά με τις κρατικές ενισχύσεις. Επομένως, θα πρέπει να κρίνεται κατά περίπτωση αν η συγκεκριμένη ενίσχυση των εξαγωγών προς τρίτες χώρες μπορεί να επηρεάσει το ενδοκοινοτικό εμπόριο και να βλάψει τον ανταγωνισμό εντός της Κοινότητας [38].

Επομένως, δεν νομίζω ότι καταρχήν πρέπει να γίνει δεκτή η ερμηνεία του άρθρου 112 που προτείνει η βελγική κυβέρνηση. Παράλληλα όμως πρέπει να τονιστεί ότι εν προκειμένω η ενίσχυση που χορηγήθηκε στην εταιρία Tubemeuse δεν θα μπορούσε σε καμία περίπτωση να θεωρηθεί ως ενίσχυση των εξωκοινοτικών εξαγωγών. Πράγματι, δεν πρόκειται για όφελος που χορηγήθηκε σε σχέση με *εμπορικές συναλλαγές* με τρίτες χώρες, αλλά αντίθετα για επέμβαση του δημοσίου με σκοπό να βοηθηθεί η *διαδικασία παραγωγής* της επιχειρήσεως, η οποία επομένως δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 112.

38 — Βλέπε επίσης Smit & Herzog, όπ. π., σ. 397.

28. Το μόνο επομένως που πρέπει να εξακριβωθεί είναι αν οι επίμαχες εισφορές χρήματος εκ μέρους της βελγικής κυβερνήσεως, οι οποίες αποτελούν ενισχύσεις στην παραγωγή, μπορούν να αλλοιώσουν τους όρους των εμπορικών συναλλαγών εντός της Κοινότητας.

Πρέπει να διευκρινιστεί ότι η προϋπόθεση σχετικά με τον επηρεασμό επί του εμπορίου μεταξύ των κρατών μελών εξυπηρετεί τον σκοπό της οριοθετήσεως του πεδίου εφαρμογής της κοινοτικής ρυθμίσεως περί ανταγωνισμού. Βάσει του κριτηρίου αυτού, οι κοινοτικοί κανόνες περί ανταγωνισμού δεν εφαρμόζονται στις πράξεις ή ενέργειες των οποίων τα αποτελέσματα περιορίζονται σε ένα μόνο κράτος μέλος και οι οποίες επομένως δεν μπορούν να επηρεάσουν, ούτε καν έμμεσα, την ελευθερία του ενδοκοινοτικού εμπορίου κατά τρόπο που θα μπορούσε να παρακωλύσει την επίτευξη των σκοπών της ενιαίας αγοράς, πράγμα που θα μπορούσε π.χ. να συμβεί στην περίπτωση κατά την οποία οι πράξεις ή οι ενέργειες αυτές μεταβάλλουν αισθητά τη διάρθρωση ή τους όρους του ανταγωνισμού εντός της κοινής αγοράς[39].

Στο σημείο αυτό επιβάλλεται η παρατήρηση, πρώτον, ότι τα *επίμαχα* προϊόντα αποτελούν αντικείμενο ενδοκοινοτικού εμπορίου. Συγκεκριμένα, όπως προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφαση, το 50 % περίπου της συνολικής κοινοτικής παραγωγής απορροφάται από την εσωτερική ζήτηση στην ΕΟΚ· εξάλλου, το 25 % περίπου των εξαγωγών των κοινοτικών παραγωγών πραγματοποιούνται στο εσωτερικό της Κοινότητας (σύμφωνα με τα στοιχεία του 1984). Την ίδια εποχή η παραγωγή της Tubemeuse αντιπροσώπευε το 17 % της κοινοτικής παραγωγής, το δε 90 % προοριζόταν, όπως ανέφερα προηγουμένως, για εξαγωγή προς τη Σοβιετική Ένωση.

29. Στη συνέχεια επιβάλλεται η παρατήρηση ότι η σημασία μιας επιχειρήσεως που αντιπροσωπεύει το 17 % της κοινοτικής παραγωγής δεν μπορεί βέβαια να θεωρηθεί περιθωριακή και ότι κατά συνέπεια η μαζική ενίσχυσή της είναι ικανή να αλλοιώσει τους συνήθεις όρους του ανταγωνισμού και επομένως να επηρεάσει τον ρου των εμπορικών συναλλαγών. Εξάλλου, δεν είναι κρίσιμο το γεγονός ότι κατά τον χρόνο της χορηγήσεως της ενισχύσεως η επιχείρηση εξήγε το μεγαλύτερο μέρος της παραγωγής της προς τρίτη χώρα. Αυτό που έχει σημασία δηλαδή είναι ότι το οικείο προϊόν αποτελεί αντικείμενο ενδοκοινοτικού εμπορίου και ότι συγκεκριμένα η εταιρία Tubemeuse ήταν σε θέση να έχει σημαντική παρουσία στις σχετικές συναλλαγές. Εξάλλου, το Δικαστήριο έχει κρίνει ήδη ότι το γεγονός ότι μια επιχείρηση προσπαθεί να κατευθύνει τις εξαγωγές της προς τρίτες χώρες δεν σημαίνει ότι αποκλείεται το ενδεχόμενο να θεωρηθεί μια ενίσχυση που της έχει χορηγηθεί ικανή να επηρεάσει αρνητικά το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών[40].

Η τελευταία αυτή παρατήρηση ανταποκρίνεται άλλωστε στην ανάγκη αξιολογήσεως της υπάρξεως της προϋποθέσεως του αρνητικού επηρεασμού του εμπορίου (όπως άλλωστε και της προϋποθέσεως της αλλοιώσεως του ανταγωνισμού) σε μια *δυναμική* προοπτική[41]. Εν προκειμένω η Επιτροπή ορθώς έλαβε υπόψη, προκειμένου να εκτιμήσει τις επιπτώσεις που θα είχε η επίμαχη ενίσχυση στο εμπόριο, την εξέλιξη που προβλέπεται να έχουν οι εμπορικές συναλλαγές. Στην προσβαλλόμενη απόφαση η Επιτροπή τόνισε συγκεκριμένα ότι εντός ενός πλαισίου που χαρακτηρίζεται συνολικά από

39 — Οι αρχές αυτές, τις οποίες το Δικαστήριο διατύπωσε στο πλαίσιο της ερμηνείας των άρθρων 85 και 86 (βλέπε ιδίως απόφαση της 31ης Μαΐου 1979, Hugin, 22/78, Racc. 1979, σ. 1869), αφορούν και το άρθρο 92, καθόσον η προϋπόθεση του επηρεασμού του κοινοτικού εμπορίου επιτελεί προφανώς την ίδια λειτουργία στο πλαίσιο και των τριών αυτών διατάξεων, οι οποίες ανήκουν στο κεφάλαιο της Συνθήκης σχετικά με τους « κανόνες ανταγωνισμού ».

40 — Βλέπε απόφαση της 10ης Ιουλίου 1986, Βέλγιο κατά Επιτροπής, 234/84, Συλλογή 1986, σ. 2263, σκέψη 23.

41 — Βλέπε και J. Megret: *Le droit de la Communauté économique européenne*, τόμος 4, σ. 384.

την εντεινόμενη ενοποίηση των παγκόσμιων αγορών και από την αυξανόμενη δυσαναλογία μεταξύ της προσφοράς και της παγκόσμιας ζητήσεως (λόγω των αυξημένων δυνατοτήτων παραγωγής των νέων βιομηχανικών χωρών και των χωρών κρατικού εμπορίου και της μειώσεως της ζητήσεως στις Ηνωμένες Πολιτείες — λόγω της επιβολής περιορισμών στις εισαγωγές — και της ζητήσεως στον πετρελαϊκό τομέα) μπορούσε ευλόγως να προβλεφθεί ότι οι δραστηριότητες της Tubemeuse θα *κατευθύνονταν πλέον* προς την εσωτερική αγορά της ΕΟΚ. Πρέπει δε να τονιστεί ότι το βάσιμο των προβλέψεων αυτών αποδείχτηκε από τις εξελίξεις μετά το 1984. Από τα στοχεία που παρέσχε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ο εκπρόσωπος της Επιτροπής προκύπτει πράγματι ότι το 1987 η Tubemeuse εξήγαγε στην κοινή αγορά το 23 % της παραγωγής της, το δε πρώτο εξάμηνο του 1988 οι εξαγωγές αυτές έφθασαν το 33,3 %.

Κατά συνέπεια, πρέπει να γίνει δεκτό ότι εν προκειμένω η Επιτροπή ορθώς έκρινε ότι η ενίσχυση που είχε χορηγήσει η βελγική κυβέρνηση επηρέαζε το ενδοκοινοτικό εμπόριο και επίσης να γίνει δεκτό ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι επαρκώς και σαφώς αιτιολογημένη ως προς τα στοιχεία και τις αξιολογήσεις βάσει των οποίων η Επιτροπή διατύπωσε την εκτίμησή της επί του σημείου αυτού.

Β — Η εφαρμογή του άρθρου 92, παράγραφος 3

30. Η βελγική κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι εν προκειμένω η Επιτροπή έπρεπε εν πάση περιπτώσει να αναγνωρίσει ότι η επίμαχη ενίσχυση μπορούσε να υπαχθεί στις ευεργετικές διατάξεις περί παρεκκλίσεων που προβλέπει το άρθρο 92, παράγραφος 3, στοιχεία α) και γ).

Θα ήθελα θα διευκρινίσω ότι οι προβαλλόμενοι σχετικά ισχυρισμοί, που είναι άλλωστε ιδιαίτερα λακωνικοί, δεν στηρίζονται σε πραγματικά αποδεικτικά στοιχεία.

Από την προσβαλλόμενη απόφαση προκύπτει συγκεκριμένα ότι η Επιτροπή απέκλεισε στην προκειμένη περίπτωση την εφαρμογή των διατάξεων του στοιχείου α) της παραγράφου 3 του άρθρου 92 αφού προηγουμένως προέβη σε κοινωνικοοικονομική ανάλυση των σχετικών βελγικών περιφερειών (απόφαση 82/740/ΕΟΚ της 22ας Ιουλίου 1982, ΕΕ L 212 της 9.11.1982, σ. 18, όπως τροποποιήθηκε με την απόφαση 45/544/ΕΟΚ της 31ης Ιουλίου 1985, ΕΕ L 341 της 19.12.1985, σ. 19), από την οποία προέκυπτε ότι το βιοτικό επίπεδο στις περιφέρειες αυτές δεν ήταν ασυνήθως χαμηλό ούτε υπήρχε σοβαρή ανεργία. Η βελγική κυβέρνηση περιορίστηκε να προσκομίσει στοιχεία σχετικά με το κλείσιμο ορισμένων επιχειρήσεων στις περιφέρειες αυτές, χωρίς όμως να αμφισβητήσει το περιεχόμενο των αξιολογήσεων που περιέχονται στις ανωτέρω αποφάσεις.

Όσον αφορά την παρέκκλιση που προβλέπει το άρθρο 92, παράγραφος 3, στοιχείο γ), η Επιτροπή τονίζει ότι εν προκειμένω η αγορά εντός της οποίας λειτουργεί η επιχείρηση χαρακτηρίζεται από διαρθρωτική υπερπροσφορά και ότι η οικονομική επέμβαση της βελγικής κυβερνήσεως φαίνεται να μην έχει καμία σχέση με ένα πραγματικό πρόγραμμα εξυγιάνσεως της επιχειρήσεως που θα είχε κατ' ανάγκη ως αποτέλεσμα τη μείωση της ικανότητας παραγωγής. Υπό τις συνθήκες αυτές, η ενίσχυση που χορηγήθηκε στην εταιρία Tubemeuse της έδωσε τη δυνατότητα να διατηρήσει ή να αυξήσει το μερίδιο αγοράς που κατείχε, εις βάρος άλλων επιχειρήσεων που δεν ενισχύθηκαν ανάλογα από τις δημόσιες αρχές και υποχρεώθηκαν να προσαρμόσουν την παραγωγή τους στις συνθήκες που επιβάλλει η πλεονασματική αγορά. Κατά συνέπεια, η επίμαχη ενίσχυση αλλοίωσε τελικά τους όρους των συναλλαγών σε βαθμό οπωσδήποτε αντίθετο προς το κοινό συμφέρον. Κατά συνέπεια, η

Επιτροπή ορθώς έκρινε ότι δεν μπορούσε να εφαρμοστεί η παρέκκλιση που προβλέπει το άρθρο 92, παράγραφος 3, στοιχείο γ).

Γ — Η εκτέλεση της προσβαλλόμενης απόφασης

31. Κατά την άποψης της βελγικής κυβερνήσεως, η Επιτροπή δεν έλαβε υπόψη το γεγονός ότι η εταιρία Tubemeuse τελούσε σε κατάσταση προπτωχευτικού συμβιβασμού κατά τον χρόνο της εκδόσεως της προσβαλλόμενης αποφάσεως και ότι επομένως η απόφαση αυτή δεν μπορούσε να εκτελεστεί.

Επ' αυτού η βελγική κυβέρνηση προβάλλει τα ακόλουθα επιχειρήματα:

— η προσβαλλόμενη απόφαση στερείται αντικειμένου και επομένως δεν μπορεί να εκτελεστεί, καθόσον η επιχείρηση είχε παύσει να υφίσταται από οικονομική άποψη·

— ο προπτωχευτικός συμβιβασμός καθιστά αδύνατη τουλάχιστον την άμεση εκτέλεση της αποφάσεως·

— ενόψει του προπτωχευτικού συμβιβασμού, η υποχρέωση αναζητήσεως της ενισχύσεως είναι δυσανάλογη.

32. Τα επιχειρήματα που αναπτύσσει η βελγική κυβέρνηση θα μπορούσαν, σε τελική ανάλυση, να οδηγήσουν σε καταστάσεις που θα διακύβευαν την αποτελεσματικότητα των κανόνων περί ενισχύσεων. Θα αρκούσε δηλαδή να θέσει σε κίνηση μια επιχείρηση, η οποία έχει λάβει μεγάλη οικονομική ενίσχυση από το δημόσιο, τη διαδικασία της πτωχεύσεως, για να μην εφαρμοστούν στην περίπτωσή της οι διατάξεις των άρθρων 92 επ.

Πρέπει επίσης να προστεθεί ότι εν προκειμένω η εταιρία Tubemeuse εξακολούθησε να λειτουργεί ακόμη και μετά την έκδοση της επίμαχης απόφασης. Κατά συνέπεια, η πλήρης εφαρμογή της αποφάσεως της Επιτροπής ήταν αναγκαία, προκειμένου να παύσουν οι στρεβλώσεις του ανταγωνισμού που προκαλούσε η ενίσχυση.

Δεν υπάρχει εξάλλου κανένας λόγος να τυγχάνουν ευνοϊκότερης μεταχειρίσεως, όσον αφορά την υποχρέωση αποδόσεως της ενισχύσεως, οι επιχειρήσεις εκείνες που τελούν σε κατάσταση προπτωχευτικού ή πτωχευτικού συμβιβασμού. Όπως εξέθεσα ήδη διά μακρών, η Επιτροπή μπορεί πάντοτε να ζητήσει την απόδοση των ενισχύσεων που έχουν καταβληθεί παράνομα. Το ενδιαφερόμενο κράτος έχει στη συνέχεια την υποχρέωση να καθορίσει ποια είναι τα κατάλληλα μέσα για την επίτευξη αυτού του αποτελέσματος. Το ίδιο ακριβώς ισχύει και για τις επιχειρήσεις για τις οποίες έχει κινηθεί η διαδικασία πτωχεύσεως, ενόψει συγκεκριμένα του ότι τα ποσά των οποίων το κράτος *υποχρεούται* να απαιτήσει την απόδοση αποτελούν *παρανόμως* τμήμα της περιουσίας της επιχειρήσεως αυτής.

Πρέπει τέλος να υπογραμμιστεί ότι η Επιτροπή δεν διέταξε την *άμεση* απόδοση των παρανόμως χορηγηθεισών ενισχύσεων, αλλά ζήτησε απλώς από τη βελγική κυβέρνηση να αναλάβει τις αναγκαίες πρωτοβουλίες, στο πλαίσιο των μέσων που διαθέτει βάσει του εσωτερικού δικαίου, για να επιτύχει την απόδοση αυτή. Στην υποχρέωση αυτή το βελγικό κράτος ανταποκρίθηκε αναγγέλλοντας ως πτωχευτικός πιστωτής τις απαιτήσεις του για τα ποσά αυτά· η Επιτροπή δήλωσε ότι θεωρεί την ενέργεια αυτή επαρκή για την τήρηση της υποχρεώσεως αναζητήσεως που επιβάλλει η επίμαχη απόφαση. Ενόψει του γεγονότος αυτού, δεν χρειάζεται καν να αναφερθώ εν προκειμένω στη γνωστή νομολογία του Δικαστηρίου, κατά την οποία μόνο η *απόλυτη αδυναμία* μπορεί

να δικαιολογήσει τη μη εκτέλεση της υποχρεώσεως αναζητήσεως [42].

Θεωρώ συνεπώς ότι η ιδιαίτερη κατάσταση στην οποία τελούσε η επιχείρηση κατά τον χρόνο της εκδόσεως της επίμαχης απόφασης δεν εμπόδιζε την εκτέλεση της αποφάσεως αυτής, δεδομένου μάλιστα ότι από τα στοιχεία τουλάχιστον που προέκυψαν κατά την παρούσα διαδικασία συνάγεται ότι το βελγικό κράτος εκπλήρωσε πράγματι τις υποχρεώσεις που υπείχε.

Δ — Προσβολή των δικαιωμάτων της υπερασπίσεως

33. Η βελγική κυβέρνηση υποστηρίζει ότι στην προσβαλλόμενη απόφαση η Επιτροπή αναφέρεται στις παρατηρήσεις που υπέβαλαν « άλλα τρία κράτη μέλη και τέσσερις επαγγελματικές ενώσεις παραγωγών χαλυβδοσωλήνων ». Τα έγγραφα αυτά, τα οποία είναι κρίσιμα για την απόφαση, ούτε προσκομίστηκαν ούτε σχολιάστηκαν από τους ενδιαφερόμενους.

Συναφώς αρκεί η παρατήρηση ότι η επίμαχη απόφαση βασίζεται σε ένα σύνολο αντικειμενικών οικονομικών στοιχείων, που αφορούν την κατάσταση και την εξέλιξη της οικείας αγοράς και είχαν περιέλθει σε γνώση της βελγικής κυβερνήσεως, η οποία ανέπτυξε σχετικά τα αντεπιχειρήματά της. Κατά συνέπεια, θεωρώ ότι οι εν λόγω παρατηρήσεις, μολονότι θα ήταν προτιμότερο να είχαν ανακοινωθεί δεόντως, εντούτοις δεν επηρέασαν το περιεχόμενο της αποφάσεως και επομένως το γεγονός ότι δεν ανακοινώθηκαν δεν καθιστά ακυρώσιμη την απόφαση αυτή.

Σχετικά παραπέμπω στην προαναφερθείσα απόφαση 234/84, Βέλγιο κατά Επιτροπής, στην οποία το Δικαστήριο, απαντώντας σε ανάλογο ισχυρισμό διευκρίνισε τα εξής:

« η επίδικη απόφαση στηρίζεται επαρκώς σε αντικειμενικά στοιχεία που αναφέρονται στην αιτιολογία της, τα οποία γνώριζε πλήρως η κυβέρνηση και ως προς τα οποία είχε πλήρως την ευκαιρία να διατυπώσει την άποψή της. Συνεπώς, ακόμη και ελλείψει των παρατηρήσεων που υπέβαλαν προς την Επιτροπή οι ενδιαφερόμενοι τρίτοι κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, η απόφαση δεν θα μπορούσε να έχει διαφορετικό περιεχόμενο. Υπό τις περιστάσεις αυτές, το γεγονός και μόνο ότι η Επιτροπή αναφέρθηκε, στην απόφασή της, στις εν λόγω παρατηρήσεις, χωρίς να έχει παράσχει στο ενδιαφερόμενο κράτος μέλος την ευκαιρία να τις σχολιάσει, δεν δικαιολογεί την ακύρωση της εν λόγω αποφάσεως » (σκέψη 30).

34. Κατόπιν όλων των ανωτέρω σκέψεων, καταλήγω προτείνοντας στο Δικαστήριο:

— να κρίνει την προσφυγή καθ' όλα παραδεκτή·

— να την απορρίψει ως αβάσιμη·

— να καταδικάσει τη βελγική κυβέρνηση στα δικαστικά έξοδα.

42 — Βλέπε, τελευταία, απόφαση της 2ας Φεβρουαρίου 1989, Επιτροπή κατά Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, και συγκεκριμένα σκέψεις 8 και 9 (όπ. π. 24).