δικαιώματα που είχαν χορηγηθεί σε ορισμένες επιχειρήσεις στον τομέα των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών, στο εν λόγω κοινοτικό όργανο εναπόκειτο, αφενός, να προσδιορίσει τον τύπο των συγκεκριμένων δικαιωμάτων περί των οποίων επρόκειτο και, αφετέρου, να καταδείξει ως προς τι η ύπαρξη των δικαιωμάτων αυτών είναι αντίθετη προς τις διάφορες διατάξεις της Συνθήκης. Ελλείψει οποιασδήποτε σχετικής διευκρινίσεως, οι διατάξεις της οδηγίας 90/388 σχετικά με τις τηλεπικοινωνιακές υπηρεσίες πρέπει να ακυρωθούν κατά το μέτρο που σκοπούν στη ρύθμιση των ειδικών δικαιωμάτων.

4. Η επέκταση του μονοπωλίου της εγκαταστάσεως και της εκμεταλλεύσεως ενός τηλεφωνικού δικτύου στην αγορά των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών χωρίς αντικειμενική δικαιολογία απαγορεύεται, αυτή καθεαυτή, από τα άρθρα 86 και 90, παράγραφος 1, της Συνθήκης, όταν μια τέτοια επέκταση είναι αποτέλεσμα κρατικού μέτρου το οποίο έχει, κατ' αυτόν τον τρόπο, ως συνέπεια την εξάλειψη του ανταγωνισμού. Τούτο συμβαίνει στην περίπτωση της χορηγήσεως αποκλειστικών δικαιωμάτων για την παροχή τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών στους οργανισμούς τηλεπικοινωνιών οι οποίοι, έτσι, ωθούνται στο να αποκλείουν από την αγορά των εν λόγω υπηρεσιών τους ανταγωνιστές τους ή, τουλάχιστον, να περιορίζουν την πρόσβασή τους στην αγορά αυτή. Ως εκ τούτου, ορθώς η Επιτροπή αξίωσε, με την οδηγία της 90/388, την κατάργηση των δικαιωμάτων αυτών.

ΕΚΘΕΣΗ ΑΚΡΟΑΤΗΡΙΟΥ

στις συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-271/90, C-281/90 και C-289/90 *

I — Πραγματικά περιστατικά

Στις 28 Ιουνίου 1990 η Επιτροπή εξέδωσε, βάσει κυρίως του άρθρου 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης, την οδηγία 90/388/ΕΟΚ, σχετικά με τον ανταγωνισμό στις αγορές των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών (ΕΕ L 192, σ. 10, στο εξής: οδηγία), της οποίας το περιεχόμενο μπορεί να συνοψισθεί ως εξής:

Το άρθρο 1 περιλαμβάνει τον ορισμό διαφόρων όρων, όπως «οργανισμοί τηλεπικοινωνιών», «ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα», «δημόσιο δίκτυο τηλεπικοινωνιών», «τηλεπικοινωνιακές υπηρεσίες», «τερματικό σημείο του δικτύου», «ουσιώδεις απαιτήσεις». Εξάλλου, στο ίδιο άρθρο διευκρινίζεται ότι η οδηγία δεν εφαρμόζεται στην υπηρεσία τηλετύπου, στην κινητή ραδιοτηλεφωνία, στη μέσω ραδιοκυμάτων μετάδοση μηνυμάτων και στις επικοινωνίες μέσω δορυφόρου.

Δυνάμει του άρθρου της 2, τα κράτη μέλη μεριμνούν για την κατάργηση των αποκλειστικών ή ειδικών δικαιωμάτων για την παροχή τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών εκτός των υπηρεσιών φωνητικής τηλεφωνίας και λαμβάνουν κάθε αναγκαίο μέτρο προκειμένου να διασφαλίζεται σε κάθε οικονομικό φορέα το δικαίωμα παροχής των εν λόγω τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών.

* Γλώσσα διαδικασίας: η ισπανική (στην υπόθεση C-271/90)· η γαλλική (στην υπόθεση C-281/90)· η ιταλική (στην υπόθεση C-289/90).

Το άρθρο 4 επιβάλλει τη λήψη των μέτρων εφαρμογής που είναι ανακγία όσον αφορά τη μίσθωση των κυκλωμάτων και τη γνωστοποίηση στην Επιτροπή των στοιχείων που επιτρέπουν να εκτιμηθεί το βάσιμο των αυξήσεων των τιμολογίων που εφαρμόζονται στα μισθωμένα κυκλώματα.

Το άρθρο 6 προβλέπει, μεταξύ άλλων, την κατάργηση των υφισταμένων περιορισμών σχετικά με την επεξεργασία των σημάτων πριν από τη διαβίβασή τους μέσω δημοσίου δικτύου ή μετά τη λήψη τους καθώς και την υποχρέωση γνωστοποιήσεων στην Επιτροπή των ληφθέντων μέτρων.

Το άρθρο 7 προβλέπει την ανάθεση, από την 1η Ιουλίου 1991, ορισμένων διοικητικών, τεχνικών, ελεγκτικών και εποπτικών καθηκόντων σε φορέα ανεξάρτητο από τους οργανισμούς τηλεπικοινωνιών.

Το άρθρο 8 αναγνωρίζει στους χρήστες που συνδέονται με σύμβαση παροχής τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών, η οποία αποτελεί αντικείμενο αποκλειστικών ή ειδικών δικαιωμάτων, το δικαίωμα να καταγγείλουν την εν λόγω σύμβαση εντός ορισμένης προθεσμίας προειδοποιήσεως.

Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 9, τα κράτη μέλη γνωμστοποιούν στην Επιτροπή τα αναγκαία στοιχεία ώστε να είναι αυτή σε θέση να συντάσσει, για περίοδο τριών ετών, στα τέλη κάθε έτους, συνολική έκθεση σχετικά με την εφαρμογή της οδηγίας.

II — Η ένδικη διαδικασία

Οι προσφυγές του Βασιλείου της Ισπανίας, του Βασιλείου του Βελγίου και της Ιταλικής Δημοκρατίας πρωτοκολλήθηκαν στη Γραμματεία του Δικαστηρίου, αντιστοίχως, στις 7, 14 και 20 Σεπτεμβρίου 1990. Με διάταξη της 5ης Δεκεμβρίου 1990, το Δικαστήριο επέτρεψε στη Γαλλική Δημοκρατία να παρέμβει στην υπόθεση C-271/90 υπέρ της προσφεύγουσας.

Το Δικαστήριο, κατόπιν εκθέσεως του εισηγητή δικαστή και μετ' ακρόαση του γενικού εισαγγελέα, αποφάσισε να προχωρήσει στην προφορική διαδικασία χωρίς προηγούμενη διεξαγωγή αποδείξεων. Κάλεσε, ωστόσο, τους διαδίκους ενόψει της αποφάσεως που είχε εκδώσει στις 19 Μαρτίου 1991, C-202/88, Γαλλία κατά Επιτροπής (Συλλογή 1991, σ. I-1223), να του αναφέρουν επακριβώς τους λόγους και τα επιχειρήματα που σκόπευαν να χρησιμοποιήσουν.

III — Αιτήματα των διαδίκων

Στην υπόθεση C-271/90, το *Βασίλειο της Ισπανίας,* υποστηριζόμενο από την *Γαλλική Δημοκρατία,* ζητεί από το Δικαστήριο:

— να ακυρώσει την οδηγία 90/388/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 28ης Ιουνίου 1990, σχετικά με τον ανταγωνισμό στις αγορές των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών όσον αφορά το άρθρο της 2, σχετικά με τα ειδικά δικαιώματα, και όσον αφορά τα άρθρα της 8 και 9,

— να καταδικάσει το καθού κοινοτικό όργανο στα δικαστικά έξοδα.

Η *Επιτροπή* ζητεί από το Δικαστήριο:

— να απορρίψει την προσφυγή και

— να καταδικάσει το προσφεύγον στα δικαστικά έξοδα.

Στην υπόθεση C-281/90, το *Βασίλειο του Βελγίου* ζητεί από το Δικαστήριο:

— να ακυρώσει την οδηγία 90/388/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 28ης Ιουνίου 1990, σχετικά με τον ανταγωνισμό στις αγορές των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών, και

— να καταδικάσει την καθής στα δικαστικά έξοδα της προσφεύγουσας.

Η *Επιτροπή* ζητεί από το Δικαστήριο:

— να απορρίψει το αίτημα του Βασιλείου του Βελγίου για την ακύρωση της οδηγίας 90/388/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 28ης Ιουνίου 1990, και

— να καταδικάσει το προσφεύγον στα δικαστικά έξοδα.

Στην υπόθεση C-289/90, η *Ιταλική Δημοκρατία* ζητεί από το Δικαστήριο:

— να ακυρώσει την οδηγία 90/388/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 28ης Ιουνίου 1990, σχετικά με τον ανταγωνισμό στις αγορές των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών, όσον αφορά τα άρθρα της 2, 4 και 8, και

— να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα.

Η *Επιτροπή* ζητεί από το Δικαστήριο:

— να απορρίψει την προσφυγή της Ιταλικής Δημοκρατίας που έχει ως αντικείμενο την ακύρωση της οδηγίας 90/388/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 28ης Ιουνίου 1990, και

— να καταδικάσει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.

IV — Λόγοι και επιχειρήματα των διαδίκων

1. *Οι λόγοι ακυρώσεως που περιλαμβάνονται στις προσφυγές*

α) Η *Ισπανική Κυβέρνηση* προέβαλε, προς στήριξη της προσφυγής της, πέντε λόγους αντλούμενους από την ανυπαρξία αρμοδιότητας, την παράβαση του άρθρου 90, παράγραφος 1, της Συνθήκης, την καταστρατήγηση διαδικασίας, την έλλειψη αιτιολογίας και την παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας.

Η *Γαλλική Κυβέρνηση*, η οποία άσκησε παρέμβαση υπέρ του Βασιλείου της Ισπανίας, προβάλλει την ανυπαρξία αρμοδιότητας της Επιτροπής, με βάση το άρθρο 90 της Συνθήκης, την παράβαση ουσιωδών τύπων και την καταστρατήγηση διαδικασίας.

β) Η *Βελγική Κυβέρνηση* προέβαλε, προς στήριξη της προσφυγής της, δύο λόγους, συγκεκριμένα, αφενός, την παράβαση των άρθρων 4, 59, 85, 86, 87, παράγραφοι 1 και 2, στοιχείο γ', 90, παράγραφοι 1 και 3, 100 Α, 145, 155 και 222 της Συνθήκης καθώς και την παραβίαση των γενικών αρχών που διέπουν την εντός της Κοινότητας ισορρο-

πία μεταξύ των οργάνων και, αφετέρου, την παράβαση των άρθρων 90, παράγραφος 3, και 190 της Συνθήκης. Η *Βελγική Κυβέρνηση* διευκρινίζει στην προσφυγή της ότι ο πρώτος λόγος ακυρώσεως αφορά αυτόν τούτο τον ρόλο των κοινοτικών οργάνων, εφόσον βασίζεται στην διαπίστωση, την οποία και αιτιολογεί, ότι η επίδικη οδηγία έχει ως πραγματικό αντικείμενο την εκ μέρους του οργάνου αυτού άσκηση μιας εξουσίας που είναι καθαρά κανονιστική και όχι απλώς κατασταλτική των παραβάσεων του κοινοτικού κανόνα. Ο δεύτερος λόγος, που προβάλλεται επικουρικώς σε σχέση με τον προηγούμενο, σκοπεί στην εξέταση της οδηγίας από πλευράς της κοινοτικής υποχρεώσεως αιτιολογήσεως.

γ) Η *Ιταλική Κυβέρνηση* προέβαλε με την προσφυγή της πέντε λόγους, συγκεκριμένα: 1) έλλειψη αρμοδιότητας της Επιτροπής για τη θέσπιση των διατάξεων των άρθρων 1, 2, 4, 6, 7 και 8 της οδηγίας, παράβαση και εσφαλμένη εφαρμογή του άρθρου 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης, παράβαση των άρθρων 100 Α και 155 της Συνθήκης, 2) παραβίαση της αρχής της προηγουμένης οχλήσεως, αρχής η οποία αντλείται από τα άρθρα 93, παράγραφος 2, και 169 της Συνθήκης, κατάχρηση εξουσίας, έλλειψη αιτιολογίας, 3) άλλες παραβάσεις του άρθρου 90 της Συνθήκης, κατάχρηση εξουσίας, έλλειψη αρμοδιότητας, 4) παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας και 5) άλλες παραβάσεις του άρθρου 90 της Συνθήκης καθώς και παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας.

2. *Απαντήσεις των διαδίκων στην πρόσκληση του Δικαστηρίου να αναφέρουν τους λόγους και επιχειρήματα που σκοπεύουν να χρησιμοποιήσουν*

α) Η *Ισπανική Κυβέρνηση* γνωστοποίησε ότι παραιτείται από τον πρώτο και τρίτο λόγο της, δηλαδή την έλλειψη αρμοδιότητας και τη χρησιμοποίηση απρόσφορης διαδικασίας, εφόσον στους λόγους αυτούς έχει ήδη δοθεί απάντηση με την προαναφερθείσα απόφαση C-202/88. Όσον αφορά τον δεύτερο λόγο, δηλαδή την παράβαση του άρθρου 90, παράγραφος 1, της Συνθήκης, η Ισπανική Κυβέρνηση εμμένει σ' αυτόν όσον αφορά τα ειδικά δικαιώματα και παραιτείται αυτού όσον αφορά τα αποκλειστικά δικαιώματα. Ως προς τον τέταρτο λόγο, την έλλειψη αιτιολογίας, η Ισπανική Κυβέρνηση εμμένει σ' αυτόν όσον αφορά τα μνημονευόμενα στο άρθρο 2 της οδηγίας ειδικά δικαιώματα καθώς επίσης και όσον αφορά τα άρθρα 8 και 9 της οδηγίας αυτής. Τέλος, ως προς τον πέμπτο λόγο, δηλαδή τη μη τήρηση της αρχής της αναλογικότητας, η Ισπανική Κυβέρνηση εμμένει σ' αυτόν όσον αφορά το άρθρο 8 της επίδικης οδηγίας.

Η *Γαλλική Κυβέρνηση,* παρεμβαίνουσα υπέρ του Βασιλείου της Ισπανίας, εμμένει σε όλους της τους λόγους και επιχειρήματα κατά της επίδικης οδηγίας.

β) Η *Βελγική Κυβέρνηση* εμμένει σε όλους τους λόγους και επιχειρήματα της προσφυγής της.

γ) Η *Ιταλική Κυβέρνηση* εμμένει στον πρώτο της λόγο (έλλειψη αρμοδιότητας, παράβαση του άρθρου 90, κ.λπ.) και στον τρίτο της λόγο (άλλη παράβαση του άρθρου 90) όσον αφορά τα μνημονευόμενα στα άρθρα 2 και 4 της επίδικης οδηγίας ειδικά δικαιώματα. Εμμένει όσον αφορά ολόκληρο τον τέταρτο λόγο (παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας) καθώς και τον πέμπτο (άλλη παράβαση του άρθρου 90 καθώς και παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας) όσον αφορά το άρθρο 8 της οδηγίας.

δ) Η *Επιτροπή* εμμένει σε όλα της τα επιχειρήματα που προβάλλει με τα υπομνήματά της αντικρούσεως και ανταπαντήσεως.

3. *Περίληψη των λόγων και επιχειρημάτων των διαδίκων*

Οι λόγοι και επιχειρήματα των διαδίκων συνοψίζονται ως εξής:

α) Καταστρατήγηση διαδικασίας

Η *παρεμβαίνουσα* φρονεί ότι η έκδοση από την Επιτροπή, βάσει του άρθρου 90, παράγραφος 3, οδηγίας επιτάσσουσας την απόλυτη κατάργηση ορισμένων ειδικών ή αποκλειστικών δικαιωμάτων όσον αφορά τις τηλεπικοινωνιακές υπηρεσίες συνιστά καταστρατήγηση διαδικασίας.

Κατ' αυτήν, στην Επιτροπή εναπόκειτο είτε να αμφισβητήσει την εκ μέρους των τηλεπικοινωνιακών επιχειρήσεων χρήση των δικαιωμάτων τους στηριζόμενη στο άρθρο 86 και τον κανονισμό 17 του Συμβουλίου, της 6ης Φεβρουαρίου 1962, πρώτος κανονισμός εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 της Συνθήκης ΕΟΚ (ΕΕ 08/001, σ. 25), είτε να κινήσει κατά των οικείων κρατών μελών διαδικασία λόγω παραβάσεως δυνάμει του άρθρου 169 της Συνθήκης προκειμένου να τα αναγκάσει να λάβουν τα μέτρα που είναι αναγκαία για την τήρηση από τις επιχειρήσεις τους τηλεπικοινωνιών των διατάξεων της Συνθήκης.

Ωστόσο, αυτές οι δυό διαδικασίες συνεπάγονταν, αφενός, τη διαπίστωση της προβαλλομένης παραβάσεως και, αφετέρου, την έναρξη διαλόγου με ανάπτυξη των εκατέρωθεν απόψεων — δοθέντος ότι μια επιχείρηση ενδιαφερομένου κράτους μέλους πρέπει να είναι σε θέση να υποβάλει τις παρατηρήσεις της —, διάλογο τον οποίο απέφυγε η Επιτροπή προσφεύγοντας, καταχρηστικώς, στο άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης.

Εξάλλου, η Γαλλική Κυβέρνηση επισημαίνει ότι η εκ μέρους της Επιτροπής προσφυγή στο άρθρο 90, παράγραφος 3, έχει ως συνέπεια την πραγματική αντιστροφή του βάρους αποδείξεως, εφόσον δεν υποχρεούται πλέον η Επιτροπή, όπως συμβαίνει στις διαδικασίες του κανονισμού 17 και του άρθρου 169 της Συνθήκης, να αποδείξει τις παραβάσεις που έχουν, κατ' αυτήν, διαπράξει οι τηλεπικονωνιακές επιχειρήσεις ή τα κράτη, αλλά, αντιθέτως, τα κράτη μέλη είναι αυτά που οφείλουν να αποδείξουν ότι δεν έχουν υποπέσει σε σχετική παράβαση.

Δεδομένου ότι το άρθρο 90, παράγραφος 3, δεν έχει σχέση με καμιά προηγούμενη διαδικασία αναπτύξεως εκατέρωθεν απόψεων για «καταστατικούς» σκοπούς, η Γαλλική Κυβέρνηση φρονεί ότι η Επιτροπή δεν μπορούσε να χρησιμοποιήσει ως μέσο μια προβλεπόμενη από το άρθρο 90, παράγραφος 3, οδηγία, αντί του άρθρου 169 της Συνθήκης.

Απαντώντας στον λόγο αυτό, που πρώτη προέβαλε η Ισπανική Κυβέρνηση, η *Επιτροπή* ισχυρίζεται, στο υπόμνημά της αντικρούσεως στην υπόθεση C-271/90, ότι, όσον αφορά την αγορά τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών, είχαν διαπιστωθεί, όσον αφορά την πλειονότητα των κρατών μελών, παραβάσεις των διατάξεων της οδηγίας. Όμως το άρθρο 169 της Συνθήκης καθώς και η διαδικασία εφαρμογής του άρθρου 86 δεν επιτρέ-

που, εν προκειμένω, παρά μεμονωμένες και επί ατομικής βάσεως ένδικες διαδικασίες κατασταλτικού χαρακτήρα, ενώ ο τομέας αυτός έχει όντως ανάγκη μιας κοινής και ενιαίας για όλα τα κράτη μέλη λύσεως προκειμένου όχι μόνο να τεθεί τέρμα στις υφιστάμενες παραβάσεις αλλά και να αποφευχθεί η επανάληψή τους. Το άρθρο 90 της Συνθήκης αποτελεί την καταλληλότερη για την επίτευξη του αποτελέσματος αυτού νομική βάση.

β) Η έλλειψη αρμοδιότητας της Επιτροπής

αα) Το άρθρο 90, παράγραφος 3, δεν παρέχει στην Επιτροπή καμιά κανονιστική εξουσία

Η *Βελγική Κυβέρνηση* φρονεί ότι ένα καθήκον εποπτείας, όπως αυτό προβλέπεται από το άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης, νοείται μόνο σε σχέση με προϋφισταμένους κανόνες. Δεδομένου ότι καμιά από τις διατάξεις της Συνθήκης στις οποίες παραπέμπτει το άρθρο 90, παράγραφος 1, δεν επιβάλλει στα κράτη μέλη τις περιλαμβανόμενες στα άρθρα 1, 2, 4 και 6 της επίδικης οδηγίας υποχρεώσεις, η Επιτροπή ανέλαβε, στην πραγματικότητα, τη νομοθετική εξουσία να οργανώσει μόνη της την κοινή αγορά των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών, δηλαδή μια σχετική με συγκεκριμένο τομέα κοινοτική πολιτική μη μνημονευόμενη στη Συνθήκη.

Η *Ιταλική Κυβέρνηση* φρονεί, όσον αφορά τα μνημονευόμενα στα άρθρα 2 και 4 της επίδικης οδηγίας ειδικά δικαιώματα, ότι η Επιτροπή άσκησε ρυθμιστική εξουσία κανονιστικού περιεχομένου, ως βάση της οποίας δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί ούτε το άρθρο 90, παράγραφος 3, ούτε οποιοσδήποτε άλλος κανόνας της Συνθήκης.

Η *Γαλλική Κυβέρνηση* επισημαίνει επίσης ότι η Επιτροπή, εκδίδοντας μια οδηγία της οποίας το άρθρο 2 επιτάσσει την ολοσχερή εξάλειψη των αποκλειστικών ή ειδικών δικαιωμάτων όσον αφορά την παροχή τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών εκτός των υπηρεσιών φωνητικής τηλεφωνίας, υπερέβη το καθήκον επαγρυπνήσεως και εποπτείας που το Δικαστήριο έχει υπογραμμίσει με την απόφασή του της 6ης Ιουλίου 1982, 188/80 έως 190/80, Γαλλία, Ιταλία και Ηνωμένο Βασίλειο κατά Επιτροπής (Συλλογή 1982, σ. 2545), και άσκησε κανονιστική εξουσία που ουδαμώς της αναγνωρίζεται.

Η *Επιτροπή* ισχυρίζεται ότι σκοπός της οδηγίας είναι η εξασφάλιση σε κάθε επιχειρηματικό φορέα της προσβάσεως, βάσει αντικειμενικών κριτηρίων, στην παροχή τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών και την άσκηση της δραστηριότητας αυτής. Σύμφωνα με την Επιτροπή, καίτοι η οδηγία έχει γενικό περιεχόμενο και υποχρεωτικό χαρακτήρα, τούτο, ωστόσο, δεν σημαίνει ότι είναι κανονιστικής φύσεως, δηλαδή ότι εισάγει στην κοινοτική έννομη τάξη *νέους* γενικούς κανόνες. Οι κανόνες δικαίου, που η οδηγία αρκείται στο να διευκρινίζει και εφαρμόζει σε συγκεκριμένες περιπτώσεις ή σε συγκεκριμένες δυνατότητες παραβάσεων, περιλαμβάνονται σε ορισμένες διατάξεις της Συνθήκης όπως τα άρθρα 59 και 86 που και αυτά έχουν βεβαίως κανονιστικό χαρακτήρα. Επομένως, η Επιτροπή φρονεί ότι η οδηγία σαφώς εντάσσεται στο πλαίσιο του εποπτικού ρόλου της τηρήσεως των υφισταμένων διατάξεων της Συνθήκης που της έχει ανατεθεί με το άρθρο 90, παράγραφος 3.

ββ) Το άρθρο 90, παράγραφος 1, της Συνθήκης προϋποθέτει την ύπαρξη ειδικών ή αποκλειστικών δικαιωμάτων.

Οι *Κυβερνήσεις της Ισπανίας, Ιταλίας* και *Γαλλίας* ισχυρίζονται ότι το άρθρο 90, παράγραφος 1, προϋποθέτει την ύπαρξη ειδικών δικαιωμάτων. Εξάλλου η *Γαλλική Κυβέρνηση* θεωρεί ότι η διάταξη αυτή προϋποθέτει και την ύπαρξη αποκλειστικών δικαιωμάτων. Πράγματι, αν, σύμφωνα με την εν λόγω κυβέρνηση, θεωρούνταν, όπως φρονεί η Επιτροπή, ότι αυτά ταύτα τα εν λόγω δικαιώματα αποτελούν μέτρο κατά την έννοια του άρθρου αυτού, τούτο θα στερούσε αυτή τη διάταξη της Συνθήκης οποιασδήποτε πρακτικής αποτελεσματικότητας. Όντως, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι η ύπαρξη μονοπωλίου όσον αφορά μια επιχείρηση στην οποία ένα κράτος έχει χορηγήσει, κατά την έννοια του άρθρου 90, αποκλειστικά δικαιώματα ή έχει επεκτείνει τέτοια δικαιώματα ως συνακόλουθο νέας παρεμβάσεως αυτού δεν είναι, αυτή καθεαυτή, ασυμβίβαστη με τη Συνθήκη (απόφαση της 30ής Απριλίου 1974, 155/73, Sacchi, Συλλογή τόμος 1974, σ. 217). Ως εκ τούτου, στην Επιτροπή εναπόκειται να αμφισβητεί, κατά περίπτωση, τη χρήση των δικαιωμάτων αυτών σε καθένα από τα κράτη μέλη, αλλά κατ' ουδένα τρόπο αυτά τούτα τα δικαιώματα.

Κατά τη γνώμη της *Επιτροπής,* το άρθρο 90, παράγραφος 1, της Συνθήκης ουδόλως νομιμοποιεί από πλευράς κοινοτικού δικαίου οποιοδήποτε αποκλειστικό ή ειδικό δικαίωμα. Κατ' αυτήν, το άρθρο 90, παράγραφος 1, αρκείται στη διαπίστωση ενδεχομένης υπάρξεως αποκλειστικών ή ειδικών δικαιωμάτων και το γεγονός ότι τα μνημονεύει κατά τρόπο ρητό μόνο σε μια παρενθετική φράση μη αποτελούσα μέρος του θεσπίζοντος νομοθετικές διατάξεις κειμένου του εν λόγω άρθρου [«τα κράτη μέλη δεν θεσπίζουν ούτε διατηρούν μέτρα αντίθετα προς τους κανόνες της παρούσας Συνθήκης (...)»] σημαίνει απλώς ότι τα αποκλειστικά ή ειδικά δικαιώματα δεν γίνονται δεκτά μόνον εφόσον, και κατά το μέτρο που, δεν συμβιβάζονται *αυτά καθαυτά* με τους άλλους κανόνες της Συνθήκης.

γγ) Ο σφετερισμός των αρμοδιοτήτων που έχουν παρασχεθεί στο Συμβούλιο με τα άρθρα 87 και 100 Α της Συνθήκης

Η *Βελγική Κυβέρνηση* φρονεί ότι η Επιτροπή, επιτάσσοντας την εξάλειψη των ειδικών και αποκλειστικών δικαιωμάτων, σφετερίστηκε τις αρμοδιότητες που έχουν παρασχεθεί στο Συμβούλιο με τα άρθρα 87 και 100 Α της Συνθήκης. Για τη δημιουργία της κοινής αγοράς τηλεπικοινωνιών απαιτείται, όπως και για κάθε κοινή πολιτική όσον αφορά συγκεκριμένο τομέα, η εναρμόνιση και η απελευθέρωση να προωθηθούν κατά τρόπο συστηματικό ως ενιαίο ζεύγος, όχι μόνο για λόγους υπαγορευόμενους από τον κοινό, υπό οικονομική άποψη, νου ή την τεχνική αναγκαιότητα αλλά, κυρίως, λόγω του πρωταρχικού χαρακτήρα της πολιτικής αλληλοεπιδράσεως μεταξύ εναρμονίσεως και απελευθερώσεως. Επομένως, το ίδιο κοινοτικό όργανο έχει τη νομοθετική αρμοδιότητα τόσο προς την κατεύθυνση της εναρμονίσεως όσο και προς την κατεύθυνση της απελευθερώσεως.

Η *Ιταλική Κυβέρνηση* ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή, επιτάσσοντας την εξάλειψη των ειδικών δικαιωμάτων, έλαβε, κατ' ουσίαν, απόφαση σχετικά με την κοινοτική πολιτική ανταγωνισμού στον τομέα των τηλεπικοινωνιών και πραγματοποίησε, σιωπηρώς πλην αναγκαίως, εναρμόνιση των διαφόρων συμφερόντων των κρατών μελών και των διαφόρων νομοθεσιών. Όμως, από το γράμμα των άρθρων 100 και 100 Α της Συνθήκης σαφώς προκύπτει ότι τέτοια εξουσία δεν της ανήκει.

Η *Επιτροπή* αμφισβητεί ότι η οδηγία πραγματοποιεί εναρμόνιση των νομοθεσιών των κρατών μελών στον τομέα των τηλεπικοινω-

νιών. Κατ' αυτήν, οι διάφορες διατάξεις της εν λόγω οδηγίας απλώς σκοπούν στην εξάλειψη των αποκλειστικών και ειδικών δικαιωμάτων, στην κατάργηση των περιορισμών και, στις περιπτώσεις όπου διατηρούνται αυτά τα αποκλειστικά ή ειδικά δικαιώματα, στη διασφάλιση του ότι οι προϋποθέσεις προσβάσεως και ασκήσεως θα είναι αντικειμενικές και δεν θα εισάγουν διακρίσεις.

Εξάλλου, η Επιτροπή φρονεί ότι μπορεί, όπως προκύπτει από το άρθρο 89 της Συνθήκης, να εφαρμόσει τα άρθρα 85 και 86 έστω και αν δεν υφίστανται μέτρα θεσπισμένα από το Συμβούλιο προκειμένου να καθορίσει, «εφόσον είναι ανάγκη» το σχετικό πεδίο εφαρμογής (άρθρο 87, παράγραφος 2, στοιχείο γ', της Συνθήκης).

γ) Η έλλειψη αιτιολογίας

Οι *Κυβερνήσεις του Βελγίου* και *της Γαλλίας* ισχυρίζονται ότι η οδηγία, κατά το μέτρο που σκοπεί στο να θέσει τέρμα σε ορισμένες παραβάσεις του κοινοτικού δικαίου που διαπράττονται από τα κράτη μέλη, πάσχει από ελάττωμα ως προς την αιτιολογία, διότι δεν διευκρινίζει ούτε τα κράτη μέλη που έχουν διαπράξει παραβάσεις ούτε τις περιστάσεις υπό τις οποίες έχουν διαπραχθεί οι παραβάσεις αυτές. Η *Ισπανική Κυβέρνηση* υποστηρίζει την επιχειρηματολογία αυτή όσον αφορά τα ειδικά δικαιώματα που μνημονεύονται στο άρθρο 2, καθώς επίσης και όσον αφορά τα άρθρα 8 και 9 της οδηγίας.

Η *Επιτροπή* επισημαίνει ότι με την οδηγία γίνεται πλήρης, σαφής και επακριβής ανάλυση της υφισταμένης καταστάσεως, των παραβάσεων και των στόχων που πρέπει να επιτευχθούν για τη θεραπεία της. Κατ' αυτήν, δεν πρέπει να παροράται ότι η επίδικη πράξη είναι μια οδηγία, η οποία, ως εκ της φύσεώς της, είναι γενική πράξη απευθυνόμενη προς όλα τα κράτη μέλη και ως προς την οποία δεν χρειάζεται να μνημονευθεί ότι έχει γίνει λεπτομερής εξέταση κάθε συγκεκριμένης καταστάσεως, έστω και αν, κατά την εκπόνησή της, η Επιτροπή έλαβε υπόψη όλα τα στοιχεία που είχε στη διάθεσή της. Επιπλέον, η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι τα κράτη μέλη συνεργάστηκαν κατά την κατάρτιση της οδηγίας και είχαν την ευκαιρία να εκφράσουν τις απόψεις τους ως προς το περιεχόμενό της.

δ) Η παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας

Κατά την *Ιταλική Κυβέρνηση*, η Επιτροπή, αντί να υποθέσει ότι αυτή ταύτη η χορήγηση ειδικών ή αποκλειστικών δικαιωμάτων είναι αντίθετη προς τη Συνθήκη, με συνέπεια την υποχρέωση καταργήσεως (άρθρο 2 της οδηγίας) ή τον περιορισμό (άρθρο 4) των δικαιωμάτων αυτών, όφειλε να διενεργήσει έρευνα σχετικά με τις διάφορες ενέργειες που συνδέονται με την άσκηση των δικαιωμάτων αυτών, να ελέγξει αν οι ενέργειες αυτές είναι ή όχι σύμφωνες προς τη Συνθήκη και, σε περίπτωση αρνητικού συμπεράσματος, να τις καταστείλει. Είναι προφανές ότι η καταστολή αποτελεί ένα δυσανάλογο σε σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό μέσο.

Για τους ίδιους λόγους, οι *Κυβερνήσεις της Ισπανίας* και *της Ιταλίας* επισημαίνουν ότι το άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης δεν παρέχει στην Επιτροπή την εξουσία να υποχρεώνει τα κράτη μέλη να ασκούν κατά τρόπο αυθαίρετο την επιρροή τους όσον αφορά τη διαμόρφωση του περιεχομένου συμβάσεων που είχαν ελευθέρως συναφθεί στο παρελθόν μεταξύ διαχειριστών και χρηστών (άρθρο 8 της οδηγίας).

Η *Επιτροπή* διατείνεται ότι το επιχείρημα που προβάλλει η Ιταλική Κυβέρνηση δεν αποτελεί παρά επανάληψη υπό άλλη διατύπωση του λόγου που αντλείται από την έλλειψη αρμοδιότητας της Επιτροπής (το άρθρο 90, παράγραφος 1, της Συνθήκης προϋποθέτει την ύπαρξη ειδικών ή αποκλειστικών δικαιωμάτων), επιχείρημα ως προς το οποίο η Επιτροπή φρονεί ότι έχει ήδη επαρκώς απαντήσει.

Όσον αφορά το άρθρο 8 της οδηγίας, το οποίο επιτρέπει στους πελάτες των οργανισμών τηλεπικοινωνιών να καταγγείλουν συμβάσεις παροχής τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών των οποίων η διάρκεια υπερβαίνει το ένα έτος, η Επιτροπή παρατηρεί ότι τέτοια διάταξη δεν αποτελεί παρά απόρροια της υποχρεώσεως καταργήσεως των ειδικών ή αποκλειστικών δικαιωμάτων. Όπως καταφαίνεται από την τριακοστή πρώτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας, θα ήταν μάταιο να ανοίξει η αγορά τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών στον ανταγωνισμό των ιδιωτικών φορέων, αν οι πελάτες που συνδέονται με μακράς διαρκείας συμβόλαια με τους οργανισμού τηλεπικοινωνιών που είναι κάτοχοι αποκλειστικών δικαιωμάτων εξακολουθούσαν για έτη να δεσμεύονται έναντι του παλαιού κατόχου του μονοπωλίου της εν λόγω υπηρεσίας.

M. Zuleeg

εισηγητής δικαστής