ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ ANTONIO LA PERGOLA

της 11ης Ιουλίου 1996 *

I — Εισαγωγή

1. Με την παρούσα αίτηση αναιρέσεως ζητείται από το Δικαστήριο να κρίνει αν οι ιδιώτες νομιμοποιούνται να ασκήσουν την προβλεπόμενη στο άρθρο 173 της Συνθήκης προσφυγή ακυρώσεως κατά των αποφάσεων με τις οποίες η Επιτροπή αποφασίζει να μη δώσει συνέχεια σε καταγγελίες με τις οποίες ζητείται από αυτήν να ασκήσει τις αρμοδιότητες που της απονέμουν τα άρθρα 169 και 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης.

II — Το ιστορικό της διαφοράς και οι ισχυρισμοί των διαδίκων

2. Η Bundesverband der Bilanzbuchhalter eV, αναιρεσείουσα στην παρούσα διαδικασία, βάλλει ενώπιον του Δικαστηρίου κατά της διατάξεως του Πρωτοδικείου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων της 23ης Ιανουαρίου 1995 [1], με την οποία η προσφυγή της απορρίφθηκε ως απαράδεκτη.

3. Το ιστορικό της διαφοράς εκτίθεται στην προαναφερθείσα διάταξη του Πρωτοδικείου. Η αναιρεσείουσα είχε υποβάλει στην Επιτροπή καταγγελία κατά του Steuerberatungsgesetz (γερμανικού νόμου περί του επαγγέλματος του φορολογικού συμβούλου), επειδή θεωρούσε ότι ο εν λόγω νόμος ήταν ασυμβίβαστος προς το κοινοτικό δίκαιο, καθόσον παρείχε το δικαίωμα ασκήσεως δραστηριοτήτων στον τομέα της παροχής συμβουλών επί φορολογικών θεμάτων και σε συναφείς τομείς μόνο σε συγκεκριμένες κατηγορίες επαγγελματιών. Κατά την άποψη της αναιρεσείουσας, οι διατάξεις αυτές είναι ασυμβίβαστες προς τα άρθρα 59 και 86 της Συνθήκης ΕΚ. Συνεπώς, η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία έχει παραβεί τις υποχρεώσεις που υπέχει από τα άρθρα 5, δεύτερο εδάφιο, και 90, παράγραφοι 1 και 2, της Συνθήκης, καθόσον δεν έχει τροποποιήσει τον νόμο αυτό. Κατά την αναιρεσείουσα, η Επιτροπή οφείλει να θέσει τέρμα στην κατάσταση αυτή και να μεριμνήσει για την εφαρμογή της Συνθήκης.

Η αναιρεσείουσα ζήτησε από το Πρωτοδικείο να ακυρώσει, δυνάμει του άρθρου 173, την απόφαση της Επιτροπής να μη δώσει συνέχεια στην καταγγελία της. Ως αιτιολογία της αρνήσεως αυτής, η επίμαχη στην ενώπιον του Πρωτοδικείου διαδικασία απόφαση ανέφερε ότι στην εν λόγω υπόθεση δεν συνέτρεχε παράβαση του κοινοτικού δικαίου.

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η ιταλική.

1 — Υπόθεση T-84/94, Bundesverband der Bilanzbuchhalter κατά Επιτροπής (Συλλογή 1995, σ. II-101).

4. Το Πρωτοδικείο κήρυξε την προσφυγή απαράδεκτη. Παραπέμποντας στη συναφή νομολογία του Δικαστηρίου [2], δέχθηκε ότι η προσφυγή κατά της αρνήσεως της Επιτροπής να κινήσει διαδικασία αναγνωρίσεως παραβάσεως κατά της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας ήταν απαράδεκτη. Όπως εξέθεσε, η Επιτροπή διαθέτει «εξουσία εκτιμήσεως, η οποία αποκλείει το δικαίωμα των ιδιωτών να ζητούν από το όργανο αυτό να λαμβάνει συγκεκριμένη θέση». Στη συνέχεια δε ανέφερε ότι, «στο πλαίσιο της διαδικασίας του άρθρου 169 της Συνθήκης, τα πρόσωπα που κατέθεσαν καταγγελία δεν έχουν τη δυνατότητα να ασκούν ενώπιον του κοινοτικού δικαιοδοτικού οργάνου προσφυγή κατά της αποφάσεως της Επιτροπής να θέσει στο αρχείο την καταγγελία τους».

5. Το Πρωτοδικείο έκρινε απαράδεκτη την προσφυγή και ως προς το ζήτημα της φερόμενης παραβάσεως του άρθρου 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης και, μάλιστα, ακόμη μια φορά για τον λόγο ότι η διάταξη αυτή απονέμει στην Επιτροπή ευρεία εξουσία εκτιμήσεως. Όπως αναφέρεται στην προσβαλλόμενη διάταξη, η άσκηση αυτής της εξουσίας εκτιμήσεως δεν συνοδεύεται από υποχρέωση παρεμβάσεως της Επιτροπής. Το Πρωτοδικείο κατέληξε επομένως στο συμπέρασμα ότι «τα φυσικά ή νομικά πρόσωπα που ζητούν από την Επιτροπή να παρέμβει δυνάμει του άρθρου 90, παράγραφος 3, δεν έχουν δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής κατά της αποφάσεως της Επιτροπής να μην ασκήσει τις αρμοδιότητες που έχει εκ του άρθρου 90, παράγραφος 3». Κατά συνέπεια, στην προκείμενη υπόθεση, δεν αναγνωρίστηκε στην αναιρεσείουσα δικαίωμα να προσβάλει αυτήν την άρνηση της Επιτροπής.

6. Η αναιρεσείουσα υποστηρίζει τώρα ότι το Πρωτοδικείο παρέβη το κοινοτικό δίκαιο, επειδή δεν έλαβε υπόψη την από μέρους της Επιτροπής κατάχρηση εξουσίας. Όπως εκθέτει περαιτέρω η αναιρεσείουσα, η Επιτροπή ερμήνευσε εσφαλμένα τα πραγματικά περιστατικά τα οποία αυτή εξέθεσε με το δικόγραφο της προσφυγής της στην ενώπιον του Πρωτοδικείου διαδικασία και στα οποία στηριζόταν η καταγγελία την οποία είχε καταθέσει με σκοπό την κίνηση της διαδικασίας που προβλέπει το άρθρο 169 της Συνθήκης. Η Bundesverband υποστηρίζει συναφώς ότι, σε περίπτωση εσφαλμένης εκτιμήσεως των πραγματικών περιστατικών, εφόσον εκμηδενίζεται η εξουσία εκτιμήσεως της Επιτροπής, συντρέχει κατάχρηση εξουσίας. Τούτο συμβαίνει εν προκειμένω. Η παράβαση του άρθρου 59 της Συνθήκης, την οποία είχε προβάλει η αναιρεσείουσα με την καταγγελία της, είναι προφανής. Συνεπώς, υφίσταται, κατά την άποψή της, υποχρέωση παρεμβάσεως της Επιτροπής, η οποία όφειλε να κινήσει στην προκείμενη περίπτωση τη διαδικασία του άρθρου 169, μολονότι η νομολογία του Δικαστηρίου αναγνωρίζει στην Επιτροπή, όσον αφορά την κίνηση διαδικασίας αναγνωρίσεως παραβάσεως, ευρεία εξουσία εκτιμήσεως, ενώ, αντιστρόφως, δεν αναγνωρίζει στους ιδιώτες τη δυνατότητα να προσβάλουν με την άσκηση προσφυγής μια ενδεχόμενη άρνηση κινήσεως της διαδικασίας αυτής. Εξάλλου, κατά την άποψη αυτή, το ίδιο το Πρωτοδικείο παρέβη το κοινοτικό δίκαιο, καθόσον, αφενός, αγνόησε το γεγονός ότι η Επιτροπή δεν είχε κατ' ουσίαν καμία εξουσία εκτιμήσεως και, αφετέρου, αξιολόγησε εσφαλμένα τα πραγματικά περιστατικά στα οποία στηριζόταν η προσφυγή.

2 — Βλ. ιδίως απόφαση της 14ης Φεβρουαρίου 1989 στην υπόθεση 247/87, Star Fruit κατά Επιτροπής (Συλλογή 1989, σ. 291).

7. Όσον αφορά το άρθρο 90, παράγραφος 3, η αναιρεσείουσα διατείνεται ότι, μολονότι η Επιτροπή διαθέτει εξουσία εκτιμήσεως, η απόφαση να μην παρέμβει δυνάμει της διατάξεως αυτής πρέπει να θεωρηθεί, εντούτοις, ως πράξη υποκείμενη στον δικαστικό έλεγχο· τούτο ισχύει πολλώ μάλλον όταν, όπως στην προκειμένη περίπτωση, το ασυμβίβαστο των γερμανικών εθνικών διατάξεων προς τις διατάξεις του κοινοτικού δικαίου είναι προφανές, η δε Επιτροπή ουδόλως μπορεί να το αμφισβητήσει.

8. Η Επιτροπή ζητεί να απορριφθεί η αίτηση αναιρέσεως και εκθέτει ότι, κατά πάγια νομολογία, το Δικαστήριο δεν επιτρέπει καμία εξαίρεση όσον αφορά το ζήτημα της προσβολής της αρνήσεως κινήσεως διαδικασίας αναγνωρίσεως παραβάσεως. Η εξουσία εκτιμήσεως την οποία διαθέτει η Επιτροπή στον τομέα αυτό είναι τόσο ευρεία ώστε οι ιδιώτες δεν μπορούν να παρέμβουν στην άσκησή της ή να την προσβάλουν ενώπιον του Δικαστηρίου. Πρόκειται για μια εξουσία δράσεως, η οποία ανάγεται στη σχέση μεταξύ δύο φορέων δημόσιας εξουσίας και η οποία στηρίζεται λιγότερο στη *αρχή της νομιμότητας* και περισσότερο στην *αρχή της σκοπιμότητας*.

Η Επιτροπή υποστηρίζει περαιτέρω ότι οι εξουσίες που αντλεί από το άρθρο 169 της Συνθήκης αντιστοιχούν στην εξουσία που αναγνωρίζει το άρθρο 170 της Συνθήκης στα κράτη μέλη. Πράγματι, δυνάμει του άρθρου 170 τα κράτη μέλη έχουν, ακριβώς όπως και η Επιτροπή, το δικαίωμα, όχι όμως και την υποχρέωση, να αναλάβουν δράση, σε περιπτώσεις παραβιάσεων του κοινοτικού δικαίου από άλλα κράτη μέλη, προκειμένου να επιβληθούν κυρώσεις.

9. Επιπλέον, η Επιτροπή διατείνεται ότι ούτε το άρθρο 169, αλλά ούτε και το άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης, παρέχουν στους ιδιώτες τη δυνατότητα να προσβάλουν την ενδεχόμενη άρνηση λήψεως των μέτρων που ζητούν. Η Επιτροπή διαθέτει, τόσο βάσει του άρθρου 169 όσο και βάσει του άρθρου 90, παράγραφος 3, ευρεία εξουσία εκτιμήσεως και σε καμία από τις δύο αυτές περιπτώσεις δεν υποχρεούται να λάβει ειδικά μέτρα.

III — Νομική εκτίμηση της ένδικης διαφοράς

Α — *Εξέταση υπό το πρίσμα του άρθρου 169*

10. Θεωρώ ότι η αίτηση αναιρέσεως είναι αβάσιμη, στο μέτρο που αφορά τη δυνατότητα προσβολής της εκ μέρους της Επιτροπής απορρίψεως της αιτήσεως της αναιρεσείουσας για την κίνηση διαδικασίας αναγνωρίσεως παραβάσεως βάσει του άρθρου 169.

Συναφώς, δεν λαμβάνω υπόψη το ότι, με προγενέστερες αποφάσεις του [3], το Δικαστήριο έχει αρνηθεί, σε παρόμοιες περιπτώσεις, να αναγνωρίσει στους ιδιώτες δικαίωμα προσφυγής ενώπιον του κοινοτικού δικαστή, για τον λόγο ότι η Επιτροπή διαθέτει, στο πλαίσιο της κινήσεως και της διεξαγωγής της εν λόγω διαδικασίας,

3 — Βλ. προαναφερθείσα απόφαση Star Fruit κατά Επιτροπής και απόφαση της 17ης Μαΐου 1990 στην υπόθεση C-87/89, Sonito κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 1990, σ. I-1981).

ευρεία εξουσία εκτιμήσεως. Πρόκειται για πάγια νομολογία, η οποία όμως χρήζει διευκρινίσεως. Απλώς και μόνο το γεγονός ότι παρέχεται στην Επιτροπή μια — έστω ευρεία — εξουσία εκτιμήσεως δεν την απαλλάσσει κατ' αρχήν από την υποχρέωσή της να δρα σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας, στην περίπτωσή μας δε, δεν αποτελεί επαρκές στοιχείο για τον αποκλεισμό της δυνατότητας των ιδιωτών να προσβάλλουν δικαστικώς τη δραστηριότητα αυτού του οργάνου. Τούτο επιβεβαιώνεται από τις πολυάριθμες αποφάσεις τις οποίες έχει εκδώσει στο μεταξύ το Δικαστήριο στον τομέα των κρατικών ενισχύσεων [4] και οι οποίες επιτυγχάνουν τον συμβιβασμό της ευρείας διακριτικής ευχέρειας που διαθέτει η Επιτροπή σ' αυτόν τον τομέα του κοινοτικού δικαίου με τη δυνατότητα υπαγωγής της δραστηριότητάς της στον έλεγχο των κοινοτικών δικαιοδοτικών οργάνων.

11. Ωστόσο, φρονώ ότι υπάρχει ακόμη ένας λόγος ο οποίος επιβάλλει να μην αναγνωριστεί το δικαίωμα το οποίο προβάλλει η αναιρεσείουσα με τον υπό κρίση λόγο αναιρέσεως και ο οποίος απορρέει από την ίδια τη φύση της επίμαχης διατάξεως. Σε τελική ανάλυση, το άρθρο 169 ανήκει στις διατάξεις με τις οποίες επιδιώκεται η διαμόρφωση της θεσμικής διαρθρώσεως της Κοινότητας και η διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της. Επομένως, πρόκειται ακριβώς για διατάξεις οι οποίες αφορούν αποκλειστικά τις σχέσεις μεταξύ των κρατών μελών και των κοινοτικών οργάνων.

12. Μολονότι το άρθρο 169, αφ' ής στιγμής εφαρμόζεται, δημιουργεί εμμέσως μια νομική κατάσταση από την οποία μπορούν να αντλήσουν οφέλη και οι ιδιώτες, το άρθρο αυτό δεν τους απονέμει κανένα δικαίωμα παρεμβάσεως και δεν τους παρέχει ούτε δυνατότητα επηρεασμού της διαδικασίας που ρυθμίζει η διάταξη αυτή ούτε το δικαίωμα να αξιώσουν δικαστικώς την άσκηση των αρμοδιοτήτων και των εξουσιών λήψεως αποφάσεων που διαθέτει η Επιτροπή. Κατά συνέπεια, η διαδικασία αναγνωρίσεως παραβάσεως λειτουργεί στο επίπεδο των διοργανικών σχέσεων, στο οποίο οι ιδιώτες δεν έχουν πρόσβαση.

13. Βέβαια, θα μπορούσε να αντιταχθεί ότι, αν οι ιδιώτες δεν μπορούν να υποβάλλουν σε δικαστικό έλεγχο τις αποφάσεις με τις οποίες η Επιτροπή αρνείται να κινήσει μια διαδικασία αναγνωρίσεως παραβάσεως, τότε στο σύστημα παροχής ενδίκου προστασίας παραμένει ένα κενό.

Όμως, από μια προσεκτικότερη εξέταση προκύπτει ότι, εάν το Δικαστήριο επιθυμούσε να καλύψει το κενό αυτό μέσω της ασκήσεως της ερμηνευτικής εξουσίας που διαθέτει, τούτο θα συνεπαγόταν ριζικές μεταβολές του θεσμικού πλαισίου — και μάλιστα ως προς ένα ζήτημα σχετικά με το οποίο η βούληση των συντακτών των Συνθηκών ήταν να διατυπώσουν την εν λόγω διάταξη έτσι ακριβώς όπως περιγράφηκε μόλις προηγουμένως: η λειτουργία του άρθρου 169 στην εν γένει οικονομία της Συνθήκης είναι να ρυθμίζει τις σχέσεις μεταξύ της Επιτροπής και των κρατών μελών. Το συμπέρασμα αυτό προκύπτει από μια συστηματική ερμηνεία της διατάξεως: αρκεί να αναλογιστούμε ότι το προβλεπόμενο στο άρθρο 37 του Οργανισμού του Δικαστηρίου δικαίωμα παρεμβάσεως σε διαδικασίες αναγνωρίσεως παραβάσεως τις οποίες έχει κινήσει η Επιτροπή παρέχεται μόνο στα κράτη μέλη και στα όργανα της Κοινότητας. Ο ιδιώτης δεν διαδραματίζει κανένα ρόλο, ούτε καν στην αρχική φάση της προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασίας. Επομένως, ο ιδιώτης που έχει ζητήσει να

4 — Βλ., μεταξύ πολλών άλλων, απόφαση της 28ης Ιανουαρίου 1986 στην υπόθεση 169/84, Cofaz κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 1986, σ. 391), και την πιο πρόσφατη απόφαση της 15ης Ιουνίου 1993 στην υπόθεση C-225/91, Matra κατά Επιτροπής (Συλλογή 1993, σ. I-3203, ιδίως σκέψη 41).

συμπράξει δεν νομιμοποιείται να προσβάλει την ενδεχόμενη απόρριψη του αιτήματός του αυτού από την Επιτροπή.

Με την παρατήρηση αυτή δεν θέλω να πω ότι το κοινοτικό σύστημα παροχής ενδίκου προστασίας αφήνει κατά τα λοιπά τον ιδιώτη εντελώς απροστάτευτο. Δεν συμβαίνει κάτι τέτοιο. Ο ιδιώτης μπορεί να προβάλει ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου τον παράνομο χαρακτήρα της συμπεριφοράς του κράτους, η οποία συνιστά, κατά την άποψή του, παραβίαση κοινοτικών υποχρεώσεων του εν λόγω κράτους, μπορεί να προτείνει, ενδεχομένως, στο εθνικό δικαστήριο τα προδικαστικά ερωτήματα τα οποία αυτό μπορεί να υποβάλει στο Δικαστήριο στο πλαίσιο της διαδικασίας του άρθρου 177, καθώς και να προβάλει τα δικαιώματα που διαθέτει, εάν οι ισχυρισμοί του αποδειχθούν βάσιμοι, συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος αποζημιώσεως. Για τους λόγους αυτούς θεωρώ ότι ο πρώτος λόγος αναιρέσεως που προβάλλει η αναιρεσείουσα πρέπει να απορριφθεί.

Β — *Εξέταση υπό το πρίσμα του άρθρου 90, παράγραφος 3*

14. Σχετικά με τον δεύτερο λόγο αναιρέσεως, πρέπει κατ' αρχάς να τονιστεί ότι η Επιτροπή — όπως επίσης το Πρωτοδικείο, όπως μπορεί να συναχθεί από την προσβαλλόμενη απόφαση — φαίνεται να θεωρεί τα άρθρα 90, παράγραφος 3, και 169, κατά κάποιο τρόπο, ως παράλληλες διατάξεις. Το άρθρο 90, παράγραφος 3, απονέμει στην Επιτροπή εξουσίες ελέγχου και εποπτείας των κρατών μελών, όσον αφορά τις δημόσιες και λοιπές επιχειρήσεις που εξομοιώνονται προς αυτές για τους σκοπούς των εν λόγω διατάξεων, κατά την άσκηση των οποίων η Επιτροπή διαθέτει εν πολλοίς διακριτική ευχέρεια ακριβώς όπως και στην περίπτωση των μέτρων που μπορεί να λάβει δυνάμει του άρθρου 169. Αυτή η ευρεία εξουσία εκτιμήσεως αποκλείει, κατά συνέπεια, κατά την άποψη του Πρωτοδικείου (το οποίο παραπέμπει συναφώς στην προγενέστερη απόφασή του στην υπόθεση Ladbroke κατά Επιτροπής [5]), τη δυνατότητα των ιδιωτών να ζητούν την ακύρωση των *απορριπτικών* αποφάσεων, όπως είναι η απόφαση που εκδόθηκε στην προκειμένη περίπτωση από την Επιτροπή. Αυτό είναι το μοναδικό αποφασιστικό στοιχείο της αιτιολογίας της προσβαλλομένης διατάξεως του Πρωτοδικείου. Επομένως, το εν λόγω στοιχείο επιβάλλεται να εξεταστεί διεξοδικώς.

15. Σε αντίθεση προς το άρθρο 169, το άρθρο 90, παράγραφος 3, ανήκει στις διατάξεις οι οποίες θεσπίστηκαν ακριβώς για την προστασία του ανταγωνισμού και για τη ρύθμιση της συμπεριφοράς των επιχειρήσεων στην αγορά. Είναι βέβαια αληθές ότι πρόκειται για μια ειδική κατηγορία επιχειρήσεων. Συγκεκριμένα, το άρθρο 90 της Συνθήκης αφορά την περίπτωση κατά την οποία το κράτος μέλος διαταράσσει την ορθή λειτουργία του ανταγωνισμού, καθόσον ασκεί επιρροή επί των επιχειρήσεων τις οποίες ελέγχει ή στις οποίες χορηγεί ιδιαίτερα προνόμια. Συνεπώς, η διάταξη αυτή σκοπεί να προστατεύσει τους επιχειρηματίες από το ενδεχόμενο να προσβάλει το κράτος μέλος, μέσω των σχέσεων που διατηρεί με τις επιχειρήσεις αυτού του είδους, τις θεμελιώδεις οικονομικές ελευθερίες που καθιερώνονται με τη Συνθήκη. Συνεπώς, πρόκειται για διάταξη που προστατεύει τον ανταγωνισμό, έστω και μόνο

5 — Απόφαση της 27ης Οκτωβρίου 1994 στην υπόθεση T-32/93 (Συλλογή 1994, σ. II-1015).

στο μέτρο που τούτο συνάδει από νομικής και πραγματικής απόψεως με την ιδιαίτερη αποστολή με την οποία έχουν επιφορτιστεί οι επιχειρήσεις του εν λόγω είδους. Δεν θα μπορούσε εξάλλου να ισχύει κάτι διαφορετικό.

16. Ωστόσο, πρέπει να υπογραμμιστεί ότι εκείνοι που ωφελούνται από τις διατάξεις του άρθρου 90 είναι οι επιχειρηματίες. Στο μέτρο που είναι δυνατή η εφαρμογή των διατάξεων που έχουν θεσπιστεί για την προστασία του ανταγωνισμού, αυτές ισχύουν για τις κατηγορίες επιχειρήσεων στις οποίες αναφέρεται το άρθρο 90 — στον ίδιο βαθμό και με τον ίδιο τρόπο όπως για όλες τις άλλες. Η παράγραφος 3 του εν λόγω άρθρου ορίζει τα εξής: «Η Επιτροπή μεριμνά για την εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος άρθρου και απευθύνει, εφόσον είναι ανάγκη, κατάλληλες οδηγίες ή αποφάσεις προς τα κράτη μέλη.»

17. Σε αντίθεση προς το Πρωτοδικείο, θεωρώ ότι το γράμμα και το πνεύμα του άρθρου 90 αποκλείουν τη δυνατότητα υπαγωγής σε δικαστικό έλεγχο των απορριπτικών αποφάσεων που εκδίδει η Επιτροπή σχετικά με καταγγελίες στις οποίες, κατά την άποψή της, δεν πρέπει να δοθεί συνέχεια.

Το άρθρο 90 ανήκει στους κανόνες για τον ανταγωνισμό του τίτλου V της Συνθήκης. Η sedes materiae έχει σημασία. Η διάταξη είναι αρμονικά ενταγμένη στις διατάξεις που αφορούν τη συμπεριφορά των επιχειρήσεων σε θέματα ανταγωνισμού και, κυρίως, στις διατάξεις περί των κρατικών ενισχύσεων. Επομένως, η θέση και ο σκοπός της διατάξεως συνηγορούν υπέρ του ότι, στην προκείμενη περίπτωση, ο ιδιώτης δεν πρέπει να στερηθεί πλήρως της δικαστικής προστασίας που του παρέχεται στον σημαντικό τομέα του ανταγωνισμού. Εν πάση περιπτώσει, είναι σαφές ότι δεν μπορεί να γίνει δεκτή η εξομοίωση της διατάξεως αυτής με το άρθρο 169 και τις άλλες διατάξεις οι οποίες σκοπούν να ρυθμίσουν ιδίως — ή και αποκλειστικά — τις διοργανικές σχέσεις στο κοινοτικό επίπεδο. Ο ισχυρισμός της Επιτροπής ότι το άρθρο 90, παράγραφος 3, και το άρθρο 169 αποτελούν παράλληλες διατάξεις δεν είναι βάσιμος.

18. Θεωρώ ότι η κρίση του Πρωτοδικείου δεν μπορεί να γίνει δεκτή ούτε ως προς το ότι κήρυξε απαράδεκτη την προσφυγή της ενδιαφερομένης κατά της αρνητικής αποφάσεως, στηριζόντας και αυτό το συμπέρασμα στην εξουσία εκτιμήσεως στο πλαίσιο της οποίας ελήφθη η απόφαση του κοινοτικού οργάνου.

Σύμφωνα με όσα εκθέτει το Πρωτοδικείο, η Επιτροπή διαθέτει τόσο ευρεία εξουσία εκτιμήσεως, ώστε να μην έχει υποχρέωση παρεμβάσεως και, κατά συνέπεια, ούτε υποχρέωση αιτιολογήσεως της αποφάσεως με την οποία αρνείται να παρέμβει κατόπιν αιτήσεως που της υποβάλλουν οι θιγόμενες επιχειρήσεις. Τούτο θα σήμαινε ότι τα εν λόγω υποκείμενα δικαίου δεν θα νομιμοποιούνταν να ασκήσουν προσφυγή κατά των αποφάσεων με τις οποίες η Επιτροπή αρνείται να εκδώσει οδηγίες ή να απευθύνει αποφάσεις προς τα κράτη μέλη των οποίων η παράνομη συμπεριφορά έχει αποτελέσει αντικείμενο καταγγελίας από ιδιώτη. Η Επιτροπή θα αποφάσιζε επομένως να μην κάνει χρήση μιας εξουσίας, η οποία θεωρείται από το Πρωτοδικείο ότι αποτελεί, σύμφωνα με το άρθρο 90, παράγραφος 3, αποκλειστικά δικό της *προνόμιο*.

19. Κατά την άποψή μου, το Δικαστήριο καλείται τώρα να αναθεωρήσει τη νομολογία που έχει διαμορφωθεί με τις δικές του αποφάσεις και τις αποφάσεις του Πρωτοδικείου σε περιπτώσεις όπως η προκείμενη, κατά τις οποίες έχει απονεμηθεί στην Επιτροπή μια — έστω και τόσο ευρεία — εξουσία εκτιμήσεως, σ' έναν τομέα στον οποίο οι επιταγές του δημοσίου συμφέροντος στο πλαίσιο του συστήματος της Συνθήκης έρχονται σε αντίθεση προς τα συμφέροντα του ελεύθερου ανταγωνισμού, χωρίς ωστόσο να υπερισχύουν αυτών. Ως παράδειγμα μπορεί να αναφερθεί η περίπτωση των κρατικών ενισχύσεων [6]. Όπου υφίσταται ελεύθερος ανταγωνισμός, υφίσταται και προστασία του ιδιώτη αναγόμενη στους θεμελιώδεις κανόνες της κοινής αγοράς. Σε περίπτωση που ο ιδιώτης ζητεί να ελεγχθεί η άσκηση της εξουσίας εκτιμήσεως, η αναγνώριση απεριόριστης εξουσίας εκτιμήσεως είναι απολύτως δικαιολογημένη μόνο στο μέτρο που η κοινοτική έννομη τάξη επιδιώκει να ρυθμίσει αποκλειστικά δημόσια συμφέροντα και διοργανικές σχέσεις. Ωστόσο, όπως έχω ήδη αναφέρει, η προκείμενη υπόθεση αφορά έναν τομέα στον οποίο οι απαιτήσεις του ανταγωνισμού διαπλέκονται και πρέπει να εναρμονίζονται με τις απαιτήσεις που προβλέπει η Συνθήκη, προκειμένου να διαφυλαχθούν υπέρτερα γενικά συμφέροντα, τα οποία, μολονότι είναι κρατικά, έχουν ιδιαίτερη σημασία και για το κοινοτικό δίκαιο.

20. Θεωρώ επομένως ότι στην προκείμενη υπόθεση πρέπει να συναχθούν διαφορετικά συμπεράσματα από εκείνα στα οποία κατέληξε το Πρωτοδικείο. Πρόκειται για περίπτωση ανάλογη προς εκείνη κατά την οποία θα προβαλλόταν ενώπιον του Πρωτοδικείου η δυνατότητα δικαστικού ελέγχου απορριπτικών αποφάσεων στον τομέα των κρατικών ενισχύσεων· μια τέτοια απόφαση θα μπορούσε να έχει ως εξής: μια επιχείρηση ζητεί από την Επιτροπή να εξετάσει εάν η ενίσχυση που έχει χορηγηθεί σε άλλες ανταγωνίστριες επιχειρήσεις συνάδει προς τη Συνθήκη, η δε Επιτροπή αρνείται να το πράξει. Τόσο σε αυτήν την περίπτωση όσο και στην προκείμενη, στην Επιτροπή εναπόκειται να λάβει μέτρα τα οποία απευθύνονται στα κράτη μέλη και τους επιβάλλουν την υποχρέωση να υιοθετήσουν ορισμένη συμπεριφορά. Συνεπώς, το κράτος μέλος είναι ο φυσικός αποδέκτης των αποφάσεων και των λοιπών νομικών πράξεων που εκδίδει η Επιτροπή βάσει των άρθρων 92 και 93 ή βάσει του άρθρου 90 [7]. Τούτο όμως ουδόλως αναιρεί, κατά την άποψή μου, το γεγονός ότι ο ιδιώτης μπορεί να προσβάλλει δικαστικώς τα μέτρα της Επιτροπής, στο μέτρο που το άρθρο 90 αναγνωρίζει το δικαίωμά του να εφαρμοστεί στην περίπτωσή του η κοινοτική ρύθμιση που έχει θεσπιστεί με σκοπό την προστασία της επιχειρηματικής ελευθερίας και του ανταγωνισμού.

21. Ωστόσο, όσον αφορά το συμπέρασμα στο οποίο έχω καταλήξει, επιβάλλονται ορισμένες περαιτέρω διευκρινίσεις. Φρονώ ότι οι υποκειμενικές προϋποθέσεις νομιμοποιήσεως για την προσβολή μέτρων θεσπισθέντων από την Επιτροπή βάσει των άρθρων 92 και 93, οι οποίες προκύπτουν από τη νομολογία του Δικαστηρίου και του Πρωτοδικείου στον τομέα αυτό, ισχύουν επίσης, εάν η παρούσα διαδικασία εξετάζεται υπό το ίδιο πρίσμα υπό το οποίο την εξετάζω εγώ, όσον αφορά τη νομική κατάσταση του ιδιώτη, η οποία προστατεύεται με το άρθρο 90, παράγραφος 3. Ωστόσο, το Πρωτοδικείο δεν έλαβε υπόψη αυτήν την οπτική γωνία. Ενόψει της υποτιθέμενης αδυναμίας ελέγχου του μέτρου, το Πρωτοδικείο θεώρησε ως δεδομένο ότι η παντε-

6 — Βλ., μεταξύ των πιο πρόσφατων αποφάσεων, την απόφαση της 19ης Μαΐου 1993 στην υπόθεση C-198/91, Cook κατά Επιτροπής (Συλλογή 1993, σ. I-2487), και την προαναφερθείσα απόφαση Matra κατά Επιτροπής.

7 — Βλ. απόφαση της 12ης Φεβρουαρίου 1992 στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-48/90 και C-66/90, Κάτω Χώρες κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 1992, σ. I-565, ιδίως σκέψεις 31 και 32).

λής έλλειψη νομιμοποιήσεως του ιδιώτη αποτελεί απολύτως επαρκές έρεισμα για την απόφασή του. Όπως προαναφέρθηκε, το συμπέρασμά του αιτιολογείται στην προσβαλλόμενη διάταξη αποκλειστικά με την επίκληση της ευρείας εξουσίας εκτιμήσεως που διαθέτει η Επιτροπή. Το σφάλμα του Πρωτοδικείου έγκειται στο ότι δεν διέγνωσε ότι αυτή η εξουσία εκτιμήσεως της Επιτροπής στον τομέα του άρθρου 90, παράγραφος 3, υπερβαίνει τα όρια τα οποία προκύπτουν από την αναγνώριση των υποκειμενικών δικαιωμάτων των ιδιωτών και των οποίων την υπέρβαση μπορεί να προβάλλει ο ενδιαφερόμενος ενώπιον του κοινοτικού δικαστή.

22. Κατά συνέπεια, για τους προαναφερθέντες λόγους, θεωρώ ότι η προσβαλλόμενη διάταξη πρέπει να ακυρωθεί στο μέτρο που κρίνει απαράδεκτη την προσφυγή κατά της αποφάσεως με την οποία η Επιτροπή αρνήθηκε να κινήσει τη διαδικασία του άρθρου 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης.

Δεδομένου ότι απομένουν πλέον να εξεταστούν ζητήματα τα οποία αφορούν την αναγνώριση του δικαιώματος παροχής ένδικης προστασίας διασφαλιζομένης από δύο βαθμούς δικαιοδοσίας, θεωρώ σκόπιμο να εξετάσει το Πρωτοδικείο εάν πληρούνται εν προκειμένω οι λοιπές προϋποθέσεις του παραδεκτού της προσφυγής και, εάν ναι, να αποφανθεί επί της ουσίας.

IV — Δικαστικά έξοδα

23. Κατά το άρθρο 122 του Κανονισμού Διαδικασίας, σε περίπτωση αναπομπής της υποθέσεως στο Πρωτοδικείο προς εκδίκαση, αυτό αποφαίνεται επί των δικαστικών εξόδων.

Δεδομένου ότι προτείνω την ακύρωση της προσβαλλόμενης διατάξεως και την αναπομπή της υποθέσεως στο Πρωτοδικείο, το Πρωτοδικείο οφείλει να αποφανθεί επί των δικαστικών εξόδων.

V — Πρόταση

24. Ενόψει των σκέψεων που προεκτέθηκαν, προτείνω στο Δικαστήριο:

— να ακυρώσει τη διάταξη του Πρωτοδικείου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων της 23ης Ιανουαρίου 1995 στην υπόθεση T-84/94, με την οποία η προσφυγή απορρίφθηκε ως απαράδεκτη·

— να κρίνει ότι στο Πρωτοδικείο απόκειται να αποφανθεί επί των δικαστικών εξόδων.