ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ κ. ΓΕΩΡΓΙΟΥ ΚΟΣΜΑ

της 5ης Ιουνίου 1997 *

I — Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Στο πλαίσιο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, η άμεση έκφραση της πολιτικής και της κρατικής εξουσίας έχει ανατεθεί κατά μεγάλο μέρος στην Επιτροπή, η οποία οφείλει να δρα σύμφωνα με τους κανόνες της νομιμότητας, της διαφάνειας και της χρηστής διοικήσεως. Το Δικαστήριο καλείται, στο πλαίσιο της παρούσης υποθέσεως, να εκτιμήσει κατά πόσον η Επιτροπή συμμορφώθηκε με τις υποχρεώσεις της αυτές, όταν αποφάσιζε να κινήσει τη διαδικασία παραβάσεως, κατά της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, δυνάμει του άρθρου 169 της Συνθήκης.

II — Τα πραγματικά περιστατικά

1. Η Επιτροπή, με το από 16 Ιουνίου 1995 δικόγραφό της, ζητεί από το Δικαστήριο να διαπιστώσει ότι η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας (στο εξής: Γερμανία) παρέβη τις υποχρεώσεις που της επιβάλλουν αφενός η Συνθήκη ΕΚ (στο εξής: Συνθήκη) και αφετέρου οι οδηγίες πρώτη και τέταρτη του Συμβουλίου, για το δίκαιο των εταιριών [1], διότι δεν θέσπισε τις κατάλληλες κυρώσεις σε βάρος των κεφαλαιουχικών εταιριών οι οποίες παραλείπουν να δημοσιεύσουν τους ετήσιους λογαριασμούς τους· η δημοσίευση των ετησίων λογαριασμών είναι υποχρεωτική, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις προμνησθείσες οδηγίες. Προηγουμένως, η Επιτροπή, είχε πληροφορήσει τη Γερμανία, με επιστολή που της απέστειλε στις 26 Ιουνίου 1990, ότι, σύμφωνα με τα στοιχεία που διέθετε, το 93 % των γερμανικών κεφαλαιουχικών εταιριών δεν είχαν συμμορφωθεί προς την υποχρέωση δημοσιότητας των ετησίων λογαριασμών· παράλληλα, είχε καλέσει το κράτος αυτό να παρουσιάσει εντός διμήνου τις παρατηρήσεις του, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 169 της Συνθήκης. Στη συνέχεια — και καθώς οι απαντήσεις της Γερμανίας κρίθηκαν μη ικανοποιητικές — κοινοποιήθηκε στο κράτος αυτό αιτιολογημένη γνώμη, δυνάμει της παραγράφου 1, του άρθρου 169, της Συνθήκης, υπογεγραμμένη από τον αντιπρόεδρο της Επιτροπής κ. Bangemann, με ημερομηνία 2 Ιουνίου 1992. Μετά από μακρά σειρά επαφών και διαβουλεύσεων χωρίς αποτέλεσμα, οι οποίες συνεχίσθηκαν και μετά την 30ή Σεπτεμβρίου 1992, ημερομηνία κατά την οποία έληξε η τελική προθεσμία που είχε ταχθεί στη Γερμανία προς συμμόρφωση με όσα αναφέροντο στην αιτιολογημένη γνώμη, η Επιτροπή υπέβαλε, στις 16 Ιουνίου 1995, την παρούσα προσφυγή ενώπιον του Δικαστηρίου.

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η ελληνική.

1 — Οδηγία 68/151/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 9ης Μαρτίου 1968 (ΕΕ ειδ. έκδ. 06/001, σ. 80), με σκοπό την εναρμόνιση των εγγυήσεων που απαιτούν τα κράτη μέλη από τις εταιρίες, κατά την έννοια του άρθρου 58, δεύτερο εδάφιο της Συνθήκης, για την προστασία των συμφερόντων των συνεταίρων και των τρίτων (στο εξής: πρώτη οδηγία) και οδηγία 78/660/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 25ης Ιουλίου 1978 (ΕΕ ειδ. έκδ. 06/002, σ. 17), εκδοθείσα δυνάμει του άρθρου 54, παράγραφος 3, στοιχείο ζ') της Συνθήκης, σχετικά με τους ετήσιους λογαριασμούς ορισμένων μορφών εταιριών (στο εξής: τέταρτη οδηγία).

III — Επί του παραδεκτού της προσφυγής

2. Πριν ακόμη ερευνηθεί το βάσιμο των αιτιάσεων της Επιτροπής κατά της Γερμανίας, θα πρέπει να εξετασθεί η ένσταση απαραδέκτου που προέβαλε η καθής, υποστηρίζοντας ότι οι αποφάσεις της Επιτροπής, οι οποίες προκάλεσαν την παρούσα προσφυγή, φέρουν ουσιώδη τυπικά ελαττώματα. Ειδικότερα, η Γερμανία εξέφρασε αρχικώς τις αμφιβολίες της ως προς το αν οι πράξεις της Επιτροπής με τις οποίες ελήφθησαν, αφενός, η αιτιολογημένη γνώμη και, αφετέρου, η απόφαση για την υποβολή της παρούσας προσφυγής, εκδόθηκαν κατ' εφαρμογή της αρχής της συλλογικότητας, η οποία διέπει την εν γένει δράση της Επιτροπής, και σύμφωνα με τους τύπους που επιβάλλει ο εσωτερικός κανονισμός της Επιτροπής. Για το λόγο αυτό, η Γερμανία ζήτησε από την Επιτροπή, με την από 4 Σεπτεμβρίου 1995 επιστολή της, να διευκρινισθεί αν η αιτιολογημένη γνώμη και η απόφαση περί υποβολής της προσφυγής έχουν ληφθεί από την ίδια την Επιτροπή ή από τον αντιπρόεδρό της, κατόπιν εξουσιοδοτήσεως· ζήτησε ακόμη αντίγραφο των αποφάσεων αυτών. Η Επιτροπή δεν απάντησε στα αιτήματα της Γερμανίας και για το λόγο αυτό, η Γερμανία ζήτησε από το Δικαστήριο να καλέσει το ίδιο την προσφεύγουσα να προσκομίσει τα αιτηθέντα κρίσιμα στοιχεία.

3. Πράγματι, το Δικαστήριο, με την από 23 Οκτωβρίου 1996 διάταξή του, κάλεσε την Επιτροπή να προσκομίσει, εντός προθεσμίας τριών εβδομάδων από την κοινοποίηση της διατάξεως, τις αποφάσεις που έλαβε εν συνόδω και σύμφωνα με τους απαιτούμενους από τον εσωτερικό της κανονισμό τύπους, με τις οποίες, πρώτον, διατύπωσε αιτιολογημένη γνώμη κατά της Γερμανίας και, δεύτερον, αποφάσισε να υποβάλει την υπό κρίση προσφυγή.

4. Σε συμμόρφωση προς την ανωτέρω διάταξη, η Επιτροπή προσκόμισε ενώπιον του Δικαστηρίου μια σειρά από στοιχεία, τα οποία όμως δεν ανταποκρίνονται σε όσα ζητήθηκαν με τη διάταξη αυτή. Συγκεκριμένα, τέθηκαν υπόψη του Δικαστηρίου αποσπάσματα των πρακτικών ορισμένων συνεδριάσεων της Επιτροπής, καθώς και έγγραφα των οποίων γίνεται μνεία στα προαναφερθέντα πρακτικά. Από τα προσκομισθέντα στοιχεία προκύπτει ότι η Επιτροπή, κατά την από 31 Ιουλίου 1991 χιλιοστή εβδομηκοστή πρώτη σύνοδό της, ενέκρινε όσα προτείνουν οι αρμόδιες υπηρεσίες της στο έγγραφο SEC(91) 1387. Στο τελευταίο περιέχεται ένας περιληπτικός κατάλογος, από βάση δεδομένων ηλεκτρονικού υπολογιστή, σε σημείο του οποίου αναφέρεται η κρίσιμη οδηγία, και προτείνεται (μονολεκτικά) να σταλεί αιτιολογημένη γνώμη στη Γερμανία. Αντιστοίχως, στα πρακτικά της από 18 Δεκεμβρίου 1991 [COM(91) PV 1087)] συνεδριάσεως της Επιτροπής, αναφέρεται ότι η Επιτροπή εγκρίνει την πρόταση που περιέχεται στο έγγραφο SEC(91) 2213· με το έγγραφο αυτό προτείνεται χωρίς περαιτέρω επεξηγήσεις, η άμεση εκτέλεση της από 31 Ιουλίου 1991 προμνησθείσας αποφάσεως της Επιτροπής περί αποστολής αιτιολογημένης γνώμης στη Γερμανία. Τέλος, με τον ίδιο επιγραμματικό τρόπο, η Επιτροπή ενέκρινε, σύμφωνα με όσα αναφέρονται στα πρακτικά της συνεδριάσεώς της της 13ης Δεκεμβρίου 1994 [COM(95) PV 1227], την πρόταση για υποβολή, ενώπιον του Δικαστηρίου, προσφυγής του άρθρου 169 της Συνθήκης κατά την Γερμανίας, πρόταση η οποία περιέχεται στο έγγραφο SEC(94) 1808.

5. Από τα προσκομισθέντα ενώπιον του Δικαστηρίου στοιχεία, δεν αποδεικνύεται ότι η Επιτροπή, κατά τον χρόνο που αποφάσισε εν συμβουλίω την αποστολή αιτιολογημένης γνώμης και την υποβολή προσφυγής κατά της Γερμανίας, είχε ενώπιόν της το σώμα των κρισίμων πράξεων (δηλαδή της αιτιολογημένης γνώμης και της προσφυγής) ή έστω πλήρες σχέδιο αυτών, συντεταγμένο από τις αρμόδιες υπηρεσίες της. Κατά λογική ακολουθία, δεν προκύπτει από τα υποβληθέντα στο Δικαστήριο έγγραφα, αν τηρήθηκε ο τύπος του άρθρου 12 του εσωτερικού κανονισμού της Επιτροπής [2], όπως ίσχυε κατά τον χρόνο που έλαβαν χώρα τα κρίσιμα πραγματικά περιστατικά. Το άρθρο αυτό προέβλεπε ότι «Οι πράξεις που εγκρίνονται από την Επιτροπή, σε σύνοδο ή διά της εγγράφου διαδικασίας, κυρώνονται στην ή στις γλώσσες στις οποίες το κείμενό τους είναι αυθεντικό, διά των υπογραφών του προέδρου και του γενικού γραμματέα» και επέβαλλε την προσάρτηση του κειμένου των ενλόγω πράξεων στα πρακτικά της συνεδριάσεως της Επιτροπής όπου γίνεται μνεία της λήψεως των πράξεων αυτών.

6. Ενόψει των ανωτέρω, η Γερμανία ενέμεινε στην ένστασή της περί απαραδέκτου της προσφυγής, αναπτύσσοντας σχετική επιχειρηματολογία και κατά την προφορική διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου. Αντιθέτως, η προσφεύγουσα θεωρεί πως από τα ανωτέρω στοιχεία συνάγεται ότι έχουν τηρηθεί οι εφαρμοστέοι διαδικαστικοί κανόνες, πρωτίστως δε η αρχή της συλλογικής δράσεως της Επιτροπής.

7. Στην αρχή θα εξετάσω αν ελήφθη νομοτύπως η αιτιολογημένη γνώμη που εστάλη στη Γερμανία. Θα διερευνηθεί αν τηρήθηκε η αρχή της συλλογικότητας και, σε περίπτωση αρνητικής απαντήσεως στο πρώτο ερώτημα, αν η αιτιολογημένη γνώμη μπορούσε να ληφθεί κατ' εξουσιοδότηση, ή εν πάση περιπτώσει, χωρίς να τηρηθεί η υποχρέωση συλλογικής δράσεως της Επιτροπής.

A — *Ως προς την έκταση και τα όρια της αρχής της συλλογικής δράσεως της Επιτροπής*

8. Κατά τη νομολογία, η αρχή της συλλογικής δράσεως της Επιτροπής έχει πρωταρχική θέση στην κοινοτική έννομη τάξη και συνάδει προς τη θεσμική οικονομία της Κοινότητας (και της Ενώσεως) ως οργανωτικό φαινόμενο. Διατυπώνεται στο άρθρο 17 της Συνθήκης Συγχωνεύσεως και στο άρθρο 163 της Συνθήκης· το τελευταίο ορίζει ρητώς ότι «η Επιτροπή αποφασίζει με την πλειοψηφία του αριθμού των μελών (...)». Επίσης, στο άρθρο πρώτο του εσωτερικού κανονισμού της Επιτροπής ορίζεται ότι «η Επιτροπή δρα συλλογικώς, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος κανονισμού».

2 — Πρόκειται για τον προσωρινό εσωτερικό κανονισμό (ΕΟΚ) της Επιτροπής, 41/63, της 9ης Ιανουαρίου 1963 (ΕΕ ειδ. έκδ. 1963, σ. 181).

9. Δύο είναι οι σημαντικότερες αποφάσεις του Δικαστηρίου με τις οποίες δίδεται ο ορισμός και χαράσσεται το πεδίο και τα όρια της αρχής της συλλογικότητας, οι εξής:

10. Πρώτον, η απόφαση AKZO Chemie [3] από τις σκέψεις 36 επ. της οποίας συνάγεται, καταρχάς, ότι η συλλογικότητα αποτελεί τον κανόνα στη δράση της Επιτροπής, ενώ η χορήγηση εξουσιοδοτήσεως για τη λήψη αποφάσεως είναι μεν δυνατή [4], έχει όμως εξαιρετικό χαρακτήρα. Για να μη θίγεται η αρχή της συλλογικότητας θα πρέπει, αφενός, να μη μεταβιβάζεται στον υπερού η εξουσιοδότηση αυτοτελούς εξουσίας και αφετέρου, η εξουσιοδότηση να αποκλείεται εξ ορισμού για «αποφάσεις αρχής» (décisions de principe). Σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 27 του προαναφερθέντος εσωτερικού κανονισμού της Επιτροπής, στο οποίο παραπέμπει η ανωτέρω απόφαση του Δικαστηρίου, η εξουσιοδότηση περιορίζεται σε καθορισμένες κατηγορίες πράξεων διοικήσεως και διαχειρίσεως. Πάντως, με την ίδια απόφαση έκρινε το Δικαστήριο ότι, στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων που έχουν ανατεθεί στην Επιτροπή για τη διασφάλιση του ελεύθερου ανταγωνισμού, η πράξη που επιτάσσει σε μια επιχείρηση να υποβληθεί σε έλεγχο δυνάμει του άρθρου 14, παράγραφος 3, του κανονισμού 17/62, συνιστά απλή πράξη διαχειρίσεως και μπορεί συνεπώς να χωρήσει εξουσιοδότηση [5]. Σε κάθε περίπτωση, η αρχή της ασφαλείας δικαίου και της διαφάνειας των διοικητικών πράξεων επιβάλλουν τη δημοσίευση των αποφάσεων εξουσιοδοτήσεως. Ωστόσο, οι προσφεύγοντες κατά των αποφάσεων της Επιτροπής δεν μπορούν να επικαλεσθούν τη μη δημοσίευση της αποφάσεως εξουσιοδοτήσεως αν η έλλειψη αυτή «(...) δεν είχε ως αποτέλεσμα να στερηθούν οι προσφεύγουσες από τη δυνατότητα να αμφισβητήσουν την νομιμότητα είτε της ενλόγω αποφάσεως είτε της αποφάσεως που ελήφθη δυνάμει της εξουσιοδοτήσεως που παρασχέθηκε» [6].

11. Και δεύτερον, η υπόθεση PVC [7], στην οποία υπενθυμίζεται, καταρχάς, ως γενικός κανόνας [8] ότι «(...) η Επιτροπή διέπεται από την αρχή της συλλογικότητας (...)» [9]. Ακόμη, αναφέρεται ρητώς ότι «(...) η τήρηση της αρχής αυτής, και ειδικά η ανάγκη λήψεως των αποφάσεων από κοινού από τα μέλη της Επιτροπής, ενδιαφέρει απαραιτήτως τα υποκείμενα δικαίου τα οποία αφορούν τα έννομα αποτελέσματα των αποφάσεων, υπό την έννοια ότι τα υποκείμενα δικαίου πρέπει να έχουν τη βεβαιότητα ότι οι αποφάσεις αυτές πράγματι ελήφθησαν από την ολομέλεια και ανταποκρίνονται επακριβώς στη βούλησή της» [10]. Σε ό,τι αφορά τις αποφάσεις της Επιτροπής που πρέπει υποχρεωτικώς να αιτιολογούνται, το Δικαστήριο δέχεται ότι «το διατακτικό μιας τέτοιας αποφάσεως της Επιτροπής δεν μπορεί να γίνει κατανοητό και το πεδίο εφαρμογής της δεν μπορεί να οριοθετηθεί, παρά μόνο υπό το φως των αιτιολογιών της. Επομένως,

3 — Απόφαση της 23ης Σεπτεμβρίου 1986, υπόθεση 5/85, AKZO κατά Επιτροπής (Συλλογή 1986, σ. 2585).

4 — Βλ. και την απόφαση της 17ης Ιανουαρίου 1984, συνεκδικασθείσες υποθέσεις 43/82 και 63/82, VBVB και VBBB κατά Επιτροπής (Συλλογή 1984, σ. 19).

5 — Βλ., αντιστοίχως, την απόφαση της 17ης Οκτωβρίου 1989, Dow Chemical, Iberica SA κ.λπ. κατά Επιτροπής, συνεκδικασθείσες υποθέσεις 97/87, 98/87 και 99/87 (Συλλογή 1989, σ. 3165).

6 — Σκέψη 39 της προμνησθείσης (υποσημείωση 3) αποφάσεως AKZO.

7 — Απόφαση της 15ης Ιουνίου 1994, C-137/92 P, Επιτροπή κατά BASF κλπ. (Συλλογή 1994, σ. I-2555, σκέψη 62).

8 — Στο μέτρο που η συλλογικότητα είναι ο κανόνας για τη δράση της Επιτροπής, το Δικαστήριο αποφεύγει να οριοθετήσει επακριβώς το πεδίο εφαρμογής της. Για τον λόγο αυτό, εξάλλου, το Δικαστήριο, όταν αναφέρεται στην αρχή της συλλογικότητας, ορίζει ότι αυτή ισχύει «ιδίως» όσον αφορά εκτελεστές διοικητικές πράξεις της Επιτροπής, όπως εκείνες με τις οποίες διαπιστώνονται παραβάσεις του δικαίου του ανταγωνισμού και διατυπώνονται εντολές ή επιβάλλονται χρηματικές κυρώσεις στις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις, δυνάμει του κανονισμού 17/62 (σκέψη 65). Θα ήταν συνεπώς εσφαλμένο να υποστηριχθεί ότι, στις περιπτώσεις κατά τις οποίες η δράση της Επιτροπής δεν λαμβάνει τη μορφή της εκδόσεως εκτελεστών διοικητικών πράξεων, δεν είναι απαραίτητο να τηρείται η αρχή της συλλογικότητας.

9 — Βλ. την προμνησθείσα (υποσημείωση 7) απόφαση της 15ης Ιουνίου 1994, υπόθεση PVC (σκέψη 62).

10 — Βλ. την προμνησθείσα (υποσημείωση 7) υπόθεση PVC (σκέψη 64).

επειδή το διατακτικό και η αιτιολογία μιας αποφάσεως αποτελούν ένα αδιαίρετο σύνολο, εναπόκειται αποκλειστικά στην ολομέλεια της Επιτροπής, βάσει της αρχής της συλλογικότητας, να υιοθετήσει συγχρόνως τόσο το ένα όσο και το άλλο» [11]. Τέλος, αναφέρεται ρητώς στην απόφαση PVC ότι η διαδικασία της κυρώσεως των πράξεων της Επιτροπής, την οποία προβλέπει το άρθρο 12 του εσωτερικού της κανονισμού, «έχει ως στόχο την προστασία της ασφάλειας δικαίου παγιώνοντας το κείμενο που εγκρίθηκε από την ολομέλεια στις γλώσσες που είναι αυθεντικό» [12]· επομένως, οι έχοντες έννομο συμφέρον μπορούν να επικαλεσθούν την παράλειψη της τηρήσεως του ενλόγω τύπου για να εμποδίσουν την παραγωγή εννόμων αποτελεσμάτων από τη ληφθείσα παρατύπως πράξη της Επιτροπής.

12. Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η αρχή της συλλογικής λήψεως των αποφάσεων αποτελεί τον κανόνα στην εν γένει δράση της Επιτροπής. Ειδικώς, καθόσον αφορά τις αιτιολογητέες πράξεις, είτε από διάταξη είτε από τη φύση τους, η συλλογικότητα επιβάλλει όπως το διατακτικό και το αιτιολογικό της πράξεως υιοθετούνται συγχρόνως από την Επιτροπή ως συλλογικό όργανο. Η τήρηση της ενλόγω αρχής διασφαλίζεται με τη διαδικασία της αυθεντικής κυρώσεως των ληφθεισών αποφάσεων της Επιτροπής, την οποία καθιερώνει ο εσωτερικός κανονισμός. Η Επιτροπή έχει κατ' εξαίρεση τη δυνατότητα να εξουσιοδοτεί τα μέλη της να ενεργούν εξ ονόματός της· για τις κατ' εξουσιοδότηση εκδιδόμενες πράξεις, δεν απαιτείται, βεβαίως, η τήρηση του περί αυθεντικής κυρώσεως τύπου που προβλέπει ο εσωτερικός κανονισμός· ωστόσο, η εξουσιοδότηση αυτή αποκλείεται για αποφάσεις αρχής, περιορίζεται δε σε πράξεις διοικήσεως ή διαχειρίσεως και πρέπει να είναι ρητή, σαφής και δημοσιευμένη [13].

B — *Ως προς την εφαρμογή της συλλογικότητας στην υπό κρίση περίπτωση*

13. Τίθεται πλέον το ερώτημα αν, στο πλαίσιο της υπό εξέταση διαφοράς, η Επι-

11 — Βλ. την προμνησθείσα (υποσημείωση 7) απόφαση της 15ης Ιουνίου 1994, υπόθεση PVC (σκέψη 67).

12 — Βλ. την προμνησθείσα (υποσημείωση 7) απόφαση της 15ης Ιουνίου 1994 (σκέψη 75).

13 — Αξίζει, νομίζω, στο σημείο αυτό να γίνει μνεία της πρόσφατης νομολογίας του Πρωτοδικείου για να καταδειχθεί ο τρόπος με τον οποίο εφαρμόζονται από αυτό οι ανωτέρω περιγραφείσες κατευθυντήριες αρχές που διατύπωσε το Δικαστήριο σε σχέση με την ισχύ και την έκταση της αρχής της συλλογικότητας.
Η απόφαση της 27ης Απριλίου 1995, T-442/93, AAC κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 1995, σ. II-1329, σκέψεις 78 επ.), αφορούσε, στο πλαίσιο της εφαρμογής του άρθρου 92 της Συνθήκης, απόφαση περί εγκρίσεως κρατικών ενισχύσεων οι οποίες εντάσσονταν σε γενικό καθεστώς ενισχύσεων το οποίο είχε ήδη εγκριθεί από την Επιτροπή με σχετική απόφαση, που είχε ληφθεί συλλογικώς. Έγινε λοιπόν δεκτό πως «(...) το γεγονός ότι, εν προκειμένω, η προσβαλλόμενη απόφαση εκδόθηκε — και ορθώς — βάσει και μόνον εξετάσεως που περιορίσθηκε στον έλεγχο της τηρήσεως των όρων που ετίθεντο με την απόφαση εγκρίσεως του γενικού καθεστώτος δεν αρκεί, αφ' εαυτού, για να τη χαρακτηρίσει ως μέτρο διοικήσεως ή διαχειρίσεως (...)» (σκέψη 87). Επομένως η ενλόγω απόφαση δεν μπορούσε να τύχει εξουσιοδοτήσεως. [Βλ. και απόφαση της ιδίας ημέρας, T-435/93, ASPEC κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 1995, σ. II-1281)].
Με την απόφαση της 6ης Απριλίου 1995, συνεκδικασθείσες υποθέσεις T-80/89, T-81/89, T-83/89, T-87/89, T-88/89, T-90/89, T-93/89, T-95/89, T-97/89, T-99/89, T-100/89, T-101/89, T-103/89, T-105/89, T-107/89 και T-112/89, BASF κλπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 1995, σ. II-729, σκέψεις 99 επ.) γνωστή ως «PEBD», κρίθηκε ότι, ακόμη και όταν μια πράξη έχει μεν ληφθεί συλλογικώς αλλά για ορισμένες μόνο από τις γλώσσες στις οποίες το κείμενό της είναι αυθεντικό, η χορήγηση εξουσιοδοτήσεως για την έκδοση της πράξεως αυτής στις υπόλοιπες «αυθεντικές» γλώσσες δεν είναι δυνατή, διότι η σύνταξη του κειμένου της πράξεως σε μία από τις γλώσσες αυτές δεν συνιστά πράξη διοικήσεως ή διαχειρίσεως. Το κρίσιμο κριτήριο για την εξέταση αν μια πράξη ανήκει ή όχι στην κατηγορία εκείνων που μπορούν να τύχουν εξουσιοδοτήσεως συνίσταται στην εξέταση των εννόμων αποτελεσμάτων τους. Παρατηρώ ότι το ζήτημα της εξουσιοδοτήσεως αντιμετωπίζεται με ιδιαίτερη αυστηρότητα, στο μέτρο μάλιστα που η εξουσιοδότηση αποτελεί την εξαίρεση ενώ η συλλογικότητα παραμένει ο κανόνας στη δράση της Επιτροπής. Ο κανόνας αυτός δεν μπορεί να κλονισθεί από τα επιχειρήματα της Επιτροπής περί της ανάγκης προσφυγής σε πλέον ευέλικτες διαδικασίες και αποφυγής της θεσμικής παραλυσίας που, κατά την ίδια, θα επέφερε η αυστηρή τήρηση της αρχής της συλλογικότητας. Επίσης, είναι φανερό ότι η ύπαρξη εκφρασμένης πολιτικής βουλήσεως των μελών της Επιτροπής (η οποία ήταν, κατά τα ανωτέρω, δεδομένη στις προμνησθείσες υποθέσεις) δεν ήταν αρκετή, κατά το Πρωτοδικείο, για να εξασφαλίσει τη νομιμότητα των πράξεων που ελήφθησαν κατ' εξουσιοδότηση.

τροπή διατύπωσε την κρίσιμη αιτιολογημένη γνώμη κατά της Γερμανίας σύμφωνα με όσα επιτάσσει η αρχή της συλλογικότητας. Σε πρώτο στάδιο θα εξετασθεί αν η πράξη αυτή ελήφθη συλλογικώς από την Επιτροπή. Στη συνέχεια, θα διερευνηθεί αν η αιτιολογημένη γνώμη μπορούσε να αποτελέσει αντικείμενο εξουσιοδοτήσεως και αν η χορηγηθείσα, ενδεχομένως, εξουσιοδότηση ήταν νόμιμη.

α) Ως προς το αν η κρίσιμη αιτιολογημένη γνώμη ελήφθη με συλλογική απόφαση της Επιτροπής

14. Η αιτιολογημένη γνώμη, όπως κοινοποιήθηκε στη Γερμανία, φέρει ημερομηνία 2 Ιουνίου 1992 και την υπογραφή του κ. Bangemann, αντιπροέδρου της Επιτροπής κατά τον κρίσιμο χρόνο. Εντούτοις, σύμφωνα με τα ανωτέρω αναφερθέντα, το κείμενο αυτό δεν συντάχθηκε, αποφασίσθηκε ή έστω, παρουσιάσθηκε σε συνεδρίαση της Επιτροπής προς έγκριση. Η Επιτροπή είχε απλώς εγκρίνει την πρόταση των αρμοδίων υπηρεσιών της για αποστολή αιτιολογημένης γνώμης στη Γερμανία, όπως συνάγεται από τα πρακτικά των συνεδριάσεών της, οι οποίες έλαβαν χώρα την 31 Ιουλίου 1991 και την 18η Δεκεμβρίου 1991. Επίσης, στα πρακτικά των συνεδριάσεων αυτών δεν έχει προσαρτηθεί το κείμενο της αιτιολογημένης γνώμης, αυθεντικώς κυρωμένο σύμφωνα με όσα προέβλεπε το άρθρο 12 του εσωτερικού κανονισμού της Επιτροπής, ο οποίος ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο της λήψεως της αποφάσεως περί αποστολής αιτιολογημένης γνώμης [14]. Επομένως, η Επιτροπή δεν τήρησε τον ουσιώδη τύπο που καθιερώνει το ενλόγω άρθρο. Αλλά και ανεξάρτητα από όσα ορίζει ο εσωτερικός κανονισμός, η Επιτροπή δεν προσκόμισε ενώπιον του Δικαστηρίου επαρκή αποδεικτικά στοιχεία από τα οποία να συνάγεται ότι τηρήθηκε η αρχή της συλλογικότητας [15]. Για να έχει τηρηθεί η ενλόγω αρχή, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου [16], θα έπρεπε, την ημέρα λήψεως της αποφάσεως, δηλαδή την 31η Ιουλίου 1991 ή το αργότερο, την 18η Δεκεμβρίου 1991, η Επιτροπή να αποφασίσει όχι μόνον την αποστολή της αιτιολογημένης γνώμης αλλά και τις επιμέρους αιτιολογίες στις οποίες θεμελιούται η απόφαση αυτή. Δεν αρκεί, συνεπώς, η έκφραση της πολιτικής βουλήσεως της Επιτροπής, σχετικά με την ανάγκη διατυπώσεως αιτιολογημένης γνώμης, για να έχει τηρηθεί η αρχή της συλλογικότητας. Η πράξη αυτή του άρθρου 169 της Συνθήκης είναι ως εκ της φύσεώς της αιτιολογητέα [17]· επομένως, η συλλογικότητα επιτάσσει όπως, τόσο το διατακτικό όσο και το αιτιολογικό της, υιοθετούνται συγχρόνως από την Επιτροπή οσάκις ενεργεί εν συμβουλίω [18].

15. Εν κατακλείδι, για να έχει τηρηθεί η αρχή της συλλογικότητας, θα έπρεπε το

14 — Αναφέρεται στην υποσημείωση 2.

15 — Στην περίπτωση αυτή, υφίσταται απόκλιση ο κανόνας, σύμφωνα με τον οποίο, κάθε διάδικος φέρει το βάρος της αποδείξεως των πραγματικών ισχυρισμών που προβάλλει. Όπως γίνεται δεκτό στη νομολογία, το τεκμήριο αυτό ανατρέπεται οσάκις τα αποδεικτικά στοιχεία βρίσκονται στην αποκλειστική κατοχή του αντιδίκου (βλ. απόφαση της 1ης Δεκεμβρίου 1965, υπόθεση 45/64, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή τόμος 1965, σ. 1057) ή ο τελευταίος έχει με τη συμπεριφορά του καταστήσει αδύνατη την πρόοβαση σε αυτά (απόφαση της 28ης Απριλίου 1966, υπόθεση 49/65, Ferriere c Acciaierie Napoletane κατά Ανώτατης Αρχής ΕΚΑΧ (Συλλογή τόμος 1966, σ. 103). Για τους λόγους αυτούς, η Επιτροπή φέρει το βάρος της αποδείξεως ότι τήρησε την αρχή της συλλογικότητας και τους σχετιζόμενους με την αρχή αυτή διαδικαστικούς τύπους.

16 — Βλ., την προμνησθείσα στην υποσημείωση 7, απόφαση C-137/92 P.

17 — Για τη φύση και την έκταση των αιτιολογιών που πρέπει να περιλαμβάνει η πράξη αυτή, βλ., ενδεικτικώς, τις αποφάσεις της 19ης Δεκεμβρίου 1961, υπόθεση 7/61, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή τόμος 1961, σ. 635), της 14ης Φεβρουαρίου 1984, υπόθεση 325/82, Επιτροπή κατά Γερμανίας (Συλλογή 1984, σ. 777), της 13ης Οκτωβρίου 1990, C-347/88, Επιτροπή κατά Ελλάδος (Συλλογή 1990, σ. I-4747), της 17ης Σεπτεμβρίου 1996, C-289/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1996, σ. I-4405).

18 — Όπως συνάγεται εξάλλου από την πάγια νομολογία, η ανάγκη υπάρξεως άρτιας αιτιολογίας είναι άμεσα συνυφασμένη με εκείνη του σεβασμού του δικαιώματος άμυνας του εμπλεκομένου κράτους μέλους. Η αποστολή της αιτιολογημένης γνώμης έχει ακριβώς την έννοια να δώσει στο κράτος τη δυνατότητα να παρουσιάσει τα επιχειρήματά του, ώστε η δημιουργηθείσα διαφορά μεταξύ αυτού και της Επιτροπής να μπορεί, ενδεχομένως, να επιλυθεί χωρίς την παρέμβαση του Δικαστηρίου [απόφαση της 8ης Φεβρουαρίου 1983, υπόθεση 124/81, Επιτροπή κατά Ηνωμένου Βασιλείου και Βορείου Ιρλανδίας (Συλλογή 1983, σ. 203), απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, υπόθεση 247/93, Επιτροπή κατά Λουξεμβούργου (Συλλογή 1996, σ. I-2019)].

σώμα της πράξεως, όπως κοινοποιήθηκε στη Γερμανία, να είχε τεθεί υπόψη των Επιτρόπων, υπό τη μορφή σχεδίου, την ημέρα λήψεως της αποφάσεως. Στο κείμενο αυτό θα μπορούσαν εκ των υστέρων να γίνουν μόνον ορθογραφικές ή τυπογραφικές διορθώσεις, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά από το Δικαστήριο στην υπόθεση των «ωοπαραγωγών ορνίθων» [19].

16. Καταλήγω, συνεπώς, στο συμπέρασμα πως στην υπό κρίση περίπτωση, δεν αποδείχθηκε ότι η αιτιολογημένη γνώμη ελήφθη από την συλλογικώς δρώσα Επιτροπή. Παραμένει όμως προς εξέταση το ερώτημα αν για την έκδοσή της μπορούσε να εξουσιοδοτηθεί ο αρμόδιος Επίτροπος. Υπό την εκδοχή αυτή, η αιτιολογημένη γνώμη της 2ας Ιουνίου 1992, που εστάλη στη Γερμανία, θα ήταν νομότυπη.

β) Ως προς το αν η αιτιολογημένη γνώμη μπορούσε να ληφθεί κατόπιν εξουσιοδοτήσεως

17. Το ερώτημα αυτό θα μπορούσε να διατυπωθεί ως εξής: είναι η αιτιολογημένη γνώμη του άρθρου 169 της Συνθήκης «πράξη διοικήσεως ή διαχειρίσεως» [20];

18. Καταρχάς, είναι δυνατόν να υποστηριχθεί ότι η αιτιολογημένη γνώμη, όπως αφήνει να εννοηθεί και η επιλογή του συγκεκριμένου όρου από τον κοινοτικό νομοθέτη, δεν είναι καν «πράξη», οπότε a fortiori, μπορεί να διατυπωθεί κατόπιν εξουσιοδοτήσεως. Εξάλλου, σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο του άρθρου 189 της Συνθήκης ΕΕ, «οι συστάσεις και οι γνώμες δεν δεσμεύουν»· κατά συνέπεια, αν γινόταν δεκτό ότι η «αιτιολογημένη γνώμη» του άρθρου 169 είναι «γνώμη» με την έννοια του άρθρου 189, θα μπορούσε, ενδεχομένως, να προβληθεί το επιχείρημα ότι ένα κείμενο χωρίς δεσμευτικό χαρακτήρα δεν μπορεί ab definitio να ανήκει σ' εκείνα που έχουν ανατεθεί στην αποκλειστική αρμοδιότητα της Επιτροπής ως συλλογικό όργανο.

19. Ας σημειωθεί όμως ότι ο κοινοτικός δικαστής δεν αρκείται στο γραμματικό αυτό κριτήριο, ούτε το θεωρεί αποφασιστικό. Ιδιαιτέρως αποκαλυπτική είναι στο σημείο αυτό η νομολογία που έχει αναπτυχθεί σχετικώς με τον καθορισμό των πράξεων των

19 — Απόφαση της 23ης Φεβρουαρίου 1988, υπόθεση 131/86, Ηνωμένο Βασίλειο και Βόρειος Ιρλανδία κατά Συμβουλίου (Συλλογή 1988, σ. 905).

20 — Θα μπορούσε βεβαίως να υποστηριχθεί πως, εν πάση περιπτώσει, από τα στοιχεία του φακέλου δεν συνάγεται ότι η Επιτροπή εξουσιοδότησε με απόφασή της τον Επίτροπο που υπογράφει την αιτιολογημένη γνώμη. Όπως προαναφέρθηκε, η εξουσιοδότηση πρέπει να είναι ρητή και να καλύπτει τις ανάγκες σαφήνειας και δημοσιότητας, αντιθέτως με όσα φαίνεται να έχουν συντρέξει στην υπό κρίση περίπτωση. Ας σημειωθεί, πάντως, ότι το Δικαστήριο έχει κρίνει πως τέτοιου είδους ελαττώματα στην εξουσιοδότηση είναι δυνατόν να καλυφθούν αν δεν θίγεται εντέλει η νομική προστασία των προσώπων στα οποία αφορά η εκδοθείσα κατ' εξουσιοδότηση πράξη (βλ. την προμνησθείσα στην υποσημείωση 3, υπόθεση AKZO). Κρίσιμο είναι, συνεπώς, να διασαφηνισθεί, καταρχάς, αν μια αρμοδιότητα ανήκει ή όχι σ' εκείνες για τις οποίες χωρεί εξουσιοδότηση.

κοινοτικών οργάνων κατά των οποίων χωρεί η προσφυγή ακυρώσεως του άρθρου 173· το Δικαστήριο ερευνά όχι τόσο την εξωτερική μορφή, με την οποία παρουσιάζεται εκάστοτε η υπό εξέταση κρίσιμη πράξη, αλλά επιμένει στην εκτίμηση του περιεχομένου και των εννόμων αποτελεσμάτων της [21].

20. Σε ότι αφορά το τελευταίο αυτό κριτήριο, θα πρέπει να τονισθεί, καταρχάς, ότι, σύμφωνα με τα πορίσματα της νομολογίας, η αιτιολογημένη γνώμη του άρθρου 169 της Συνθήκης δεν αποτελεί εκτελεστή διοικητική πράξη, οπότε και δεν μπορεί να προσβληθεί με το ένδικο βοήθημα της προσφυγής, που προβλέπει το άρθρο 173 της Συνθήκης [22]. Αυτό δεν σημαίνει ωστόσο ότι η αιτιολογημένη γνώμη στερείται εννόμων συνεπειών, ούτε ότι αυτές είναι άνευ ή μόνον δευτερευούσης σημασίας.

21. Διαφωτιστική ως προς το ζήτημα αυτό είναι η απόφαση Essevi και Salengo [23]. Με την απόφαση αυτή κρίθηκε ότι «(...) οι γνώμες που διατυπώνει η Επιτροπή δυνάμει του άρθρου 169 έχουν έννομο αποτέλεσμα μόνον σε σχέση με την προσφυγή ενώπιον του Δικαστηρίου λόγω παραβάσεως και ότι η Επιτροπή δεν δύναται με τη διατύπωση απόψεων στα πλαίσια της διαδικασίας αυτής, να απαλλάσσει ένα Κράτος μέλος από τις υποχρεώσεις του ή να θίγει τα δικαιώματα που οι ιδιώτες αρύονται από τη συνθήκη» [24]. Παράλληλα, η αιτιολογημένη γνώμη χαρακτηρίζεται ως «προκαταρκτική διαδικασία», η οποία, σε περίπτωση μη συμμορφώσεως του ενδιαφερομένου κράτους, «(...) εξυπηρετεί τον προσδιορισμό του αντικειμένου της διαφοράς» [25]. Πάντως, το Δικαστήριο απέφυγε να χαρακτηρίσει ρητώς την αιτιολογημένη γνώμη ως μη δεσμευτικό εσωτερικό μέτρο ή να θεωρήσει ότι η πράξη αυτή ανήκει στην κατηγορία των «γνωμών» και των «συστάσεων» που προβλέπει το άρθρο 189 της Συνθήκης, παρά το ότι σχετικό επιχείρημα είχε προβληθεί από τους διαδίκους [26]. Κατά τη γνώμη μου, ορθότερο είναι να μην ταυτίζεται η αιτιολογημένη γνώμη του άρθρου 169 με τις μη δεσμευτικές συστάσεις ή γνώμες που αναφέρονται στο άρθρο 189 της Συνθήκης, αλλά να θεωρείται ως sui generis πράξη με ιδιαίτερη θέση και λειτουργία στην κοινοτική έννομη τάξη.

22. Πάντως, σε κάθε περίπτωση, το γεγονός ότι η αιτιολογημένη γνώμη δεν συνιστά εκτελεστή διοικητική πράξη δεν σημαίνει ότι αυτομάτως ανήκει στην κατηγορία των πράξεων διοικήσεως ή διαχειρίσεως για τις οποίες επιτρέπεται εξουσιοδότηση. Η ταύτιση των δύο αυτών νομικών κατηγοριών δεν είναι, νομίζω, ενδεδειγμένη. Η διάκριση

21 — Με το σκεπτικό αυτό, έχουν συχνά κριθεί παραδεκτές προσφυγές κατά «εσωτερικών οδηγιών» ή «ανακοινώσεων»· βλ., επί παραδείγματι, τις αποφάσεις της 9ης Οκτωβρίου 1990, C-366/88, Γαλλία κατά Επιτροπής (Συλλογή 1990, σ. I-3571), της 13ης Νοεμβρίου 1991, C-303/90, Γαλλία κατά Επιτροπής (Συλλογή 1991, σ. I-5315), της 16ης Ιουνίου 1993, C-325/91, Γαλλία κατά Επιτροπής (Συλλογή 1993, σ. I-3283) και τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα κ. Tesauro, της 16ης Ιανουαρίου 1997, C-57/95, Γαλλία κατά Επιτροπής (σημεία 8 έως 11).

22 — Απόφαση της 27ης Μαΐου 1981, συνεκδικασθείσες υποθέσεις 142/80 και 143/80, Amministrazione delle finanze dello Stato κατά Essevi και Salengo (Συλλογή 1981, σ. 1413). Για τον ίδιο λόγο, εξάλλου, είναι απαράδεκτη η προσφυγή κατά της αρνήσεως από μέρους της Επιτροπής για κίνηση της διαδικασίας του άρθρου 169 κατά ενός κράτους μέλους [απόφαση της 1ης Μαρτίου 1966, υπόθεση 48/65, Lütticke (Συλλογή 1966, σ. 27)] και πιο πρόσφατα, διάταξη της 12ης Νοεμβρίου 1996, T-47/96, SDDDA: η Επιτροπή δεν μπορεί να υποχρεωθεί σε έκδοση μη εκτελεστής πράξεως.

23 — Βλ., την προμνησθείσα στην υποσημείωση 22, απόφαση της 27ης Μαΐου 1981, Amministrazione delle finanze dello Stato κατά Essevi και Salengo.

24 — Βλ. idem, σκέψη 18.

25 — Idem, σκέψη 15.

26 — Idem, σ. 1420.

πρέπει να γίνεται, όπως άλλωστε το προβλέπει ο εσωτερικός κανονισμός και το δέχεται η υπάρχουσα νομολογία, μεταξύ απλών πράξεων διαχειρίσεως ή διοικήσεως και «αποφάσεων αρχής», οι οποίες λαμβάνονται υποχρεωτικώς από την Επιτροπή, δρώσα ως συλλογικό όργανο. Τέτοιας φύσεως αποφάσεις είναι ιδίως εκείνες με τις οποίες εκφέρεται η τελική κρίση της Επιτροπής επί ενός σημαντικού νομικού ζητήματος, όταν από την κρίση αυτή προκύπτουν έννομες συνέπειες. Σε αμφισβητούμενες περιπτώσεις, πάντως, υπάρχει τεκμήριο εναντίον της δυνατότητας παροχής εξουσιοδοτήσεως.

23. Υπό το πρίσμα αυτό, πρέπει να γίνει δεκτό πως η αιτιολογημένη γνώμη, σε περίπτωση που ασκηθεί ενώπιον του Δικαστηρίου η προσφυγή του άρθρου 169, συνιστά «απόφαση αρχής», υπό την έννοια ότι για ορισμένα τουλάχιστον ζητήματα, περιέχει την τελική εκτίμηση της Επιτροπής και παράγει οριστικά έννομα αποτελέσματα στο πλαίσιο της διαδικασίας αυτής. Ειδικότερα, με την αιτιολογημένη γνώμη, καθορίζονται τα κεφάλαια στα οποία εντοπίζεται η παράλειψη των υποχρεώσεων του κράτους μέλους στο οποίο αφορά, καθώς και οι σχετικοί λόγοι επί των οποίων ερείδονται οι αιτιάσεις της Επιτροπής και οριοθετείται έτσι το αντικείμενο της ενώπιον του Δικαστηρίου αγομένης διαφοράς. Η Επιτροπή δεν μπορεί να μεταβάλει το αντικείμενο αυτό· μπορεί μόνον, είτε να μην προσφύγει στο Δικαστήριο είτε να παραιτηθεί από το ασκηθέν ένδικο βοήθημα, όπως δύναται, να ανακαλέσει δυσμενή διοικητική πράξη.

24. Δηλαδή, η νομική βαρύτητα της αιτιολογημένης γνώμης, η οποία την καθιστά «απόφαση αρχής» και την εξαιρεί από την κατηγορία των πράξεων που δύνανται να ληφθούν κατ' εξουσιοδότηση, δεν συνάγεται από τα άμεσα αποτελέσματα που επιφέρει σε βάρος του παραλήπτη της με την κοινοποίησή της [27], αλλά από τις έννομες συνέπειες που παράγει στο πλαίσιο της διαδικασίας του άρθρου 169, δεσμεύοντας την Επιτροπή ως προς το περιεχόμενο και το εύρος των αιτιάσεων που μπορεί να προβάλλει δικαστικώς και περιορίζοντας, αντιστοίχως, την έκταση του δικαστικού ελέγχου [28]. Πρέπει επιπροσθέτως να δοθεί έμφαση στην ιδιαίτερη σημασία και θέση την οποία κατέχει η διαδικασία του άρθρου 169 εντός της κοινοτικής εννόμου τάξεως, τόσο από νομικής όσο και από πολιτικής απόψεως. Θα ήταν, νομίζω, αντίθετο προς την οικονομία της Συνθήκης να υποβαθμισθεί ο ρόλος που διαδραματίζει η Επιτροπή στο πλαίσιο της διαδικασίας αυτής, με το χαρακτηρισμό της αιτιολογημένης γνώμης ως πράξεως διοικήσεως ή διαχειρίσεως.

25. Φρονώ ότι η ανωτέρω υποστηριζόμενη θέση ενισχύεται και από τα παραδεδεγμένα στην νομολογία, σχετικώς με τα έννομα αποτελέσματα της αιτιολογημένης γνώμης. Όπως έχει ήδη αναφερθεί, με την τελευταία οριοθετείται το αντικείμενο της διαφοράς ενώπιον του Δικαστηρίου, στο μέτρο που τόσο η προσφυγή όσο και η αιτιολογημένη γνώμη πρέπει να στηρίζονται στους ίδιους

27 — Όπως προαναφέρθηκε, δεν νοείται παράβαση υποχρεώσεως κράτους μέλους εκ μόνης της αποστολής από την Επιτροπή, αιτιολογημένης γνώμης με αυτό το περιεχόμενο. Ωστόσο, η τελευταία δεν είναι άμοιρη συνεπειών οπότε και το κράτος μέλος δεν μπορεί να την αγνοήσει στην πράξη. Για το λόγο αυτό, εξάλλου, το Δικαστήριο είναι ιδιαιτέρως απαιτητικό όταν τίθεται το ζήτημα του σεβασμού του δικαιώματος άμυνας του κράτους στις αιτιάσεις που του έχει απευθύνει η Επιτροπή με την αιτιολογημένη γνώμη. Βλ. ανωτέρω, υποσημείωση 18.

28 — Βλ., ευθύς αμέσως, σημείο 25.

λόγους και ισχυρισμούς [29]· η προβολή νέων αιτιάσεων από μέρους της Επιτροπής, ή έστω η επέκταση της επιχειρηματολογίας της με την επίκληση, νέων στοιχείων, στο πλαίσιο των ίδιων αιτιάσεων, είναι απαράδεκτες [30]. Αντιστοίχως, οι εξουσίες του Δικαστηρίου στο πλαίσιο της εκδικάσεως της προσφυγής του άρθρου 169 είναι σαφώς οριοθετημένες· περιορίζονται στον έλεγχο νομιμότητας των στοιχείων που περιελήφθησαν στην αιτιολογημένη γνώμη και επαναλαμβάνονται με το δικόγραφο της προσφυγής [31]. Σημαντική, για να κατανοήσει κανείς το ρόλο της αιτιολογημένης γνώμης στη διαδικασία του άρθρου 169, είναι η νομολογία, σύμφωνα με την οποία, ακόμη και αν το κράτος μέλος συμμορφώθηκε μετά την παρέλευση της προθεσμίας που είχε τεθεί με την αιτιολογημένη γνώμη, η παράβαση έχει ήδη συντελεσθεί και η ανοιγείσα δίκη διατηρεί ως εκ τούτου το αντικείμενό της [32]. Τέλος, ενδεικτική είναι η αντιπαράθεση που κάνει το Δικαστήριο μεταξύ εγγράφου οχλήσεως και αιτιολογημένης γνώμης. Ενώ το πρώτο δεν χαρακτηρίζεται από αυστηρή τυπικότητα, η δεύτερη πρέπει να είναι από τυπικής και διαδικαστικής απόψεως άρτια, διότι με αυτήν «περατούται η διοικητική διαδικασία» του άρθρου 169 της Συνθήκης [33]. Για τον λόγο αυτό, εξάλλου, το Δικαστήριο ασκεί επί της αιτιολογημένης γνώμης αυστηρότερο έλεγχο από ότι επί εγγράφου οχλήσεως [34].

26. Εν κατακλείδι, η διατύπωση της αιτιολογημένης γνώμης αποτελεί τη σημαντικότερη, από πλευράς πολιτικής βαρύτητας και εννόμων αποτελεσμάτων, συνεισφορά της Επιτροπής στη διαδικασία του άρθρου 169. Δεν είναι, νομίζω, νοητό, η πράξη αυτή, με το περιεχόμενο με το οποίο κοινοποιείται στο ενδιαφερόμενο κράτος μέλος, να μη λαμβάνεται ευθέως από την Επιτροπή, δρώσα ως συλλογικό όργανο. Η ιδιαίτερη σημασία που της έχει αναγνωρίσει με τη νομολογία του το Δικαστήριο, δεν εναρμονίζεται με το χαρακτηρισμό της ως απλής πράξεως διοικήσεως ή διαχειρίσεως, η οποία επιτρέπεται να ληφθεί κατ' εξουσιοδότηση. Έτσι, στην υπό κρίση διαφορά, η αιτιολογημένη γνώμη στην οποία στηρίζεται η παρούσα προσφυγή δεν διατυπώθηκε νομοτύπως από την Επιτροπή, δρώσα ως συλλογικό όργανο, και επομένως το ζήτημα περί απαραδέκτου που εγείρει η Γερμανία είναι βάσιμο.

29 — Βλ., ενδεικτικώς, απόφαση της 7ης Φεβρουαρίου 1984, υπόθεση 166/82, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1984, σ. 459, σκέψη 16), απόφαση της 1ης Δεκεμβρίου 1993, C-234/91, Επιτροπή κατά Δανίας (Συλλογή 1993, σ. I-6273, σκέψη 16), απόφαση της 12ης Ιανουαρίου 1994, C-296/92, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1994, σ. I-1, σκέψη 11).

30 — Βλ. την προμνησθείσα, στην υποσημείωση 29, απόφαση της 7ης Φεβρουαρίου 1984, υπόθεση 166/82, Επιτροπή κατά Ιταλίας.

31 — Έτσι, ο κοινοτικός δικαστής δεν μπορεί να προχωρήσει στην υποκατάσταση της προθεσμίας που είχε τεθεί με την αιτιολογημένη γνώμη. Βλ. αποφάσεις της 10ης Νοεμβρίου 1981, υποθέσεις 28/81 και 29/81, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1981, σ. 2577 και 2585).

32 — Βλ. τις αποφάσεις, της 7ης Φεβρουαρίου 1973, υπόθεση 39/72, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1973, σ. 101) της 5ης Ιουνίου 1986, υπόθεση 103/84, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1986, σ. 1759), της 21ης Ιουνίου 1988, υπόθεση 283/86, Επιτροπή κατά Βελγίου (Συλλογή 1988, σ. 3271) και της 12ης Δεκεμβρίου 1990, C-263/88, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 1990, σ. I-4611).

33 — Βλ. απόφαση της 31ης Ιανουαρίου 1984, υπόθεση 74/82, Επιτροπή κατά Ιρλανδίας (Συλλογή 1984, σ. 317, σκέψη 13).

34 — Βλ., επί παραδείγματι, την απόφαση της 28ης Μαρτίου 1985, υπόθεση 274/83, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1985, σ. 1077, σκέψεις 20 και 21): «Όπως έκρινε το Δικαστήριο στην απόφασή του της 11ης Ιουλίου 1984, υπόθεση 51/83, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1984, σ. 2793), επειδή η δυνατότητα για το συγκεκριμένο κράτος μέλος να διατυπώσει τις παρατηρήσεις του συνιστά — ακόμη και αν αυτό κρίνει ότι δεν οφείλει να κάνει χρήση — ουσιαστική εγγύηση που εξασφαλίζεται από τη Συνθήκη, η τήρηση αυτής της εγγυήσεως αποτελεί όρο της νομότυπης εξέλιξης της διαδικασίας λόγω παραβάσεως κράτους. Καίτοι από αυτό συνάγεται ότι η αιτιολογημένη γνώμη που προβλέπεται στο άρθρο 169 της Συνθήκης ΕΟΚ πρέπει να εκθέτει με λογική πληρότητα και λεπτομερώς τους λόγους που ώθησαν την Επιτροπή να σχηματίσει την πεποίθηση ότι το συγκεκριμένο κράτος παρέβη υποχρέωση που υπέχει από τη Συνθήκη, το Δικαστήριο δεν μπορεί να απαιτήσει τόσο μεγάλη ακρίβεια, όσον αφορά την όχληση, η οποία αναγκαία συνίσταται απλώς σε μια πρώτη σύντομη περιληψη των αιτιάσεων (...)». Βλέπε ακόμη, την απόφαση της 17ης Σεπτεμβρίου 1996, C-289/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1996, σ. I-4405).

IV — Επί του βασίμου της προσφυγής

Ως εκ περισσού εκθέτω τη θέση μου επί του βασίμου της προσφυγής της Επιτροπής, η οποία έχει ως ακολούθως:

27. Ας σημειωθεί καταρχάς ότι, σύμφωνα με το κοινοτικό δίκαιο, η ανάγκη προστασίας «(...) των συμφερόντων των εταίρων και των τρίτων» [35] επιβάλλει τη δημοσιότητα των καταστατικών πράξεων και των ετησίων λογαριασμών ορισμένων κατηγοριών εταιριών· η λήψη των καταλλήλων μέτρων για την τήρηση της εγγυήσεως αυτής ανατίθεται στα κράτη μέλη. Ειδικότερα, δυνάμει του άρθρου 3 της πρώτης οδηγίας, οι πράξεις και τα στοιχεία των εταιριών που υπόκεινται σε δημοσιότητα πρέπει να δημοσιεύονται στο οριζόμενο από το κράτος μέλος εθνικό δελτίο. Επίσης, το άρθρο 6 της ίδιας οδηγίας ορίζει ότι «τα κράτη μέλη προβλέπουν κατάλληλες κυρώσεις για την περίπτωση ελλείψεως της δημοσιότητος του ισολογισμού και των λογαριασμών χρήσεως, όπως αυτή ορίζεται στο άρθρο 2, παράγραφος 1, περίπτωση στ'». Η διάταξη αυτή του άρθρου 2 της πρώτης οδηγίας έχει ως εξής: «Τα κράτη μέλη λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε η υποχρέωση δημοσιότητος των εταιριών να περιλαμβάνει τουλάχιστον τις ακόλουθες πράξεις και στοιχεία: (...) Τον ισολογισμό και τον λογαριασμό αποτελεσμάτων κάθε χρήσεως. Το έγγραφο που περιέχει τον ισολογισμό πρέπει να αναφέρει τα ατομικά στοιχεία των προσώπων που, κατά τον νόμο, είναι αρμόδια να πιστοποιούν. Εν τούτοις, για τις αναφερόμενες στο άρθρο 1 εταιρίες περιορισμένης ευθύνης του γερμανικού (...) δικαίου (...) η υποχρεωτική εφαρμογή της παρούσης διατάξεως αναβάλλεται μέχρι της ημερομηνίας εφαρμογής οδηγίας που θα ρυθμίσει τον συντονισμό του περιεχομένου των ισολογισμών και των λογαριασμών αποτελεσμάτων χρήσεως (...). Το Συμβούλιο θα εκδώσει την οδηγία αυτή εντός δύο ετών από της εκδόσεως της παρούσης οδηγίας». Τέλος, το άρθρο 47 της τετάρτης οδηγίας αναφέρει ότι «οι ετήσιοι λογαριασμοί νόμιμα εγκεκριμένοι, η ετήσια έκθεση διαχειρίσεως και το πιστοποιητικό ελέγχου των λογιστικών καταστάσεων, δημοσιεύονται όπως προβλέπεται στην εθνική νομοθεσία κάθε κράτους μέλους, σύμφωνα με το άρθρο 3 της οδηγίας 68/151/ΕΟΚ».

28. Η Επιτροπή θεωρεί ότι η Γερμανία παρέβη την ανωτέρω υποχρέωση, που της επιτάσσουν οι προαναφερθείσες διατάξεις, επειδή δεν θέσπισε τις κατάλληλες κυρώσεις για να αντιμετωπίσει τις περιπτώσεις μη τηρήσεως της υποχρεώσεως δημοσιεύσεως. Συγκεκριμένα, τα της δημοσιεύσεως των ετησίων λογαριασμών των κεφαλαιουχικών εταιριών στη Γερμανία περιέχονται στα άρθρα 325 επ. του Handelsgesetzbuch (εμπορικός κώδικας, στο εξής: HGB). Στο άρθρο 335 του κειμένου αυτού προβλέπεται πρόστιμο μέχρι 10 000 γερμανικών μάρκων για τη μη δημοσίευση του ετήσιου λογαριασμού χρήσεως μιας εταιρίας· ωστόσο, το πρόστιμο αυτό δεν επιβάλλεται αυτεπαγγέλτως από το Registergericht (Δικαστήριο της τηρήσεως μητρώου) αλλά μόνον κατόπιν αιτήσεως ενός εταίρου, δανειστού, ή ολοκλήρου του Συμβουλίου Επιχειρήσεως ή του Συμβουλίου της εταιρίας. Σύμφωνα με όσα υποστηρίζει η Επιτροπή, η ενλόγω κύρωση δεν είναι καθόλου αποτελεσματική και δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι καλύπτει τις επιταγές της κοινοτικής νομοθεσίας· οι υπαγόμενες στην

35 — Ανάγκη που αναγνωρίζεται ρητώς από το άρθρο 54, παράγραφος 3, στοιχείο στ', της Συνθήκης.

υποχρέωση δημοσιεύσεως εταιρίες, στη συντριπτική τους πλειοψηφία, δεν τηρούν την υποχρέωση αυτή.

29. Θεωρώ ότι η ανωτέρω συλλογιστική της Επιτροπής είναι βάσιμη, τα δε επιχειρήματα που προβάλλει η Γερμανία προς αντίκρουση των αιτιάσεων αυτών είναι στο σύνολό τους απορριπτέα.

30. Καταρχάς, ο ισχυρισμός της Γερμανίας ότι το άρθρο 6 της πρώτης οδηγίας δεν υποχρεώνει τα κράτη μέλη, στο πλαίσιο της μεταφοράς της τετάρτης οδηγίας, να θεσπίσουν τις κατάλληλες κυρώσεις για να επιβάλλουν τη δημοσίευση των ετήσιων λογαριασμών, είναι εσφαλμένος. Η τέταρτη οδηγία είναι εκείνη στην οποία αναφέρεται το άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχείο στ', της πρώτης οδηγίας, από τη θέση σε ισχύ της οποίας εξαρτά την ενεργοποίηση της υποχρεώσεως δημοσιεύσεως του ισολογισμού και των λογαριασμών αποτελεσμάτων χρήσεως. Από τη στιγμή επομένως που με την τέταρτη οδηγία εισήχθη στην κοινοτική έννομη τάξη το νομικό κείμενο «(...) που θα ρυθμίσει τον συντονισμό του περιεχομένου των ισολογισμών και των λογαριασμών αποτελεσμάτων χρήσεως (...)» [36], το άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχείο στ', της πρώτης οδηγίας κατέστη πλήρως δεσμευτικό. Κατά λογική ακολουθία, τα κράτη μέλη βαρύνονται με την υποχρέωση θεσπίσεως των κατάλληλων κυρώσεων για την περίπτωση μη δημοσιεύσεως του ισολογισμού και των λογαριασμών χρήσεως, την οποία τάσσει το άρθρο 6 της πρώτης οδηγίας.

36 — Άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχείο στ', της πρώτης οδηγίας.

31. Η Γερμανία υποστηρίζει ακόμη ότι η προαναφερθείσα κύρωση, την οποία προβλέπει το άρθρο 335 του HGB, συνάδει προς την υποχρέωση που της επιβάλλουν οι κοινοτικές διατάξεις και ειδικότερα, το άρθρο 6 της πρώτης οδηγίας. Προς επίρρωση του ισχυρισμού της αυτού, η Γερμανία αναπτύσσει την άποψη, σύμφωνα με την οποία, οι κρίσιμες κοινοτικές διατάξεις δεν στοχεύουν στην προστασία κάθε φυσικού ή νομικού προσώπου, τρίτου προς την κεφαλαιουχική εταιρία, αλλά μόνον των πιστωτών της, συμπεριλαμβανομένων των εργαζομένων σε αυτήν. Επομένως, ορθώς, κατά την καθής η προσφυγή, το πρόστιμο του άρθρου 335 του HGB δεν επιβάλλεται αυτεπαγγέλτως αλλά μόνον κατόπιν αιτήσεως ενός εταίρου, ενός δανειστή του Συμβουλίου επιχειρήσεως ή του Συμβουλίου της εταιρίας.

32. Η ερμηνευτική αυτή προσέγγιση είναι, κατά τη γνώμη μου, εσφαλμένη. Αφενός, το άρθρο 54, παράγραφος 3, εδάφιο ζ', της Συνθήκης, επί τη βάσει του οποίου εξεδόθησαν οι οδηγίες πρώτη και τέταρτη, αναφέρεται στην «(...) προστασία των εταίρων και των τρίτων» εν γένει, χωρίς να διακρίνει τους τρίτους σε πιστωτές και μη πιστωτές. Άρα, στους τρίτους περιλαμβάνονται ακόμη οι μελλοντικοί δανειστές, οι εμπορικοί συνέταιροι καθώς και όσοι ενδιαφέρονται να αποκτήσουν μερίδιο της εταιρίας. Αφετέρου, στο προοίμιο της πρώτης οδηγίας ορίζεται ότι «(...) η δημοσιότητα πρέπει να επιτρέπει στους τρίτους να γνωρίζουν τις ουσιώδεις καταστατικές πράξεις της εταιρίας καθώς και ορισμένα στοιχεία που την αφορούν (...)». Από τη διατύπωση αυτή συνάγεται ότι η κατά τα ανωτέρω υποχρέωση δημοσιεύσεως αποσκοπεί στην ενημέρωση των προσώπων εκείνων που δεν γνωρίζουν αρκετά την κατάσταση της εταιρίας και τα τεκταινόμενα σε αυτήν, ακριβώς για να κρίνουν αν ενδείκνυται να συνάψουν οποιαδήποτε έν-

νομη σχέση μαζί της. Γενικότερα, τόσο η πρώτη όσο και η τέταρτη οδηγία στοχεύουν στην εξασφάλιση της μεγαλύτερης δυνατής διαφάνειας στη δράση των εταιριών και για το λόγο αυτό καθιερώνουν τη δημοσιότητα erga omnes μιας σειράς στοιχείων, από τα οποία μπορεί ο καθένας να αντλήσει πορίσματα ως προς τη νομική και οικονομική τους κατάσταση. Κατά συνέπεια, είναι αντίθετο προς το γράμμα και το πνεύμα των διατάξεων αυτών, να περιορισθεί ο κύκλος των προσώπων που μπορούν να αντλήσουν οφέλη από τη διαφάνεια αυτή· ακριβώς επειδή η εξαντλητική τους απαρίθμηση είναι αδύνατη — η συναλλακτική και εμπορική δράση υπερβαίνει τη φαντασία του νομοθέτη — προτιμήθηκε η επιβολή μιας υποχρεώσεως erga omnes, η οποία και μόνον μπορεί να εξασφαλίσει πλήρη έννομη προστασία. Εν κατακλείδι, ο περιορισμός των προσώπων που μπορούν να αξιώσουν, σύμφωνα με το γερμανικό δίκαιο, την επιβολή προστίμου για μη δημοσίευση ετησίων λογαριασμών, δεν συνάδει προς τις κρίσιμες κοινοτικές διατάξεις.

33. Ενόψει των ανωτέρω, φρονώ ότι η ισχύουσα γερμανική νομοθεσία δεν καλύπτει τις απαιτήσεις του άρθρου 6 της πρώτης οδηγίας· το τελευταίο, ως εκ τούτου, δεν έχει μεταφερθεί ορθώς στην εσωτερική έννομη τάξη. Δεν μπορεί να θεωρηθεί ως «κατάλληλη κύρωση» που αποσκοπεί στην επιβολή μιας υποχρεώσεως erga omnes, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 6 της πρώτης οδηγίας, εκείνη, για την εφαρμογή της οποίας απαιτείται, ως αναγκαία προϋπόθεση, η υποβολή σχετικής αιτήσεως από περιορισμένο αριθμό δικαιούχων, όταν μάλιστα οι τελευταίοι δεν έχουν πάντοτε συμφέρον να κινήσουν τη σχετική διαδικασία. Συνεπώς, στο μέτρο που η ενλόγω κυρωτική διαδικασία είναι εκ των πραγμάτων αδύνατον να ενεργοποιηθεί στην πλειοψηφία των περιπτώσεων μη τηρήσεως της υποχρεώσεως δημοσιεύσεως, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι καλύπτει τις απαιτήσεις καταλληλότητας που θέτει το άρθρο 6 της πρώτης οδηγίας. Υπό το φως των ανωτέρω, θεωρώ ότι η Γερμανία έχει παραβεί τις υποχρεώσεις που της επιτάσσει η κοινοτική αυτή διάταξη. Τέλος, η παράβαση αυτή δεν μπορεί να δικαιολογηθεί ή να καλυφθεί εκ του γεγονότος ότι η επιβολή κυρώσεων στο σύνολο των εταιριών που δεν δημοσιεύουν τους λογαριασμούς τους, λόγω του μεγάλου αριθμού τους, θα δημιουργούσε ιδιαίτερες δυσκολίες στη γερμανική διοίκηση, δυσανάλογες, σύμφωνα με τα όσα υποστηρίζει η Γερμανία, προς τον στόχο που επιδιώκει ο κοινοτικός νομοθέτης. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, «(...) ένα κράτος δεν μπορεί να επικαλεσθεί εσωτερικές περιστάσεις για να δικαιολογεί τη μη τήρηση των υποχρεώσεων και των προθεσμιών που απορρέουν από τους κανόνες του κοινοτικού δικαίου (...)» [37].

34. Εν κατακλείδι, η Γερμανία παρέβη τις υποχρεώσεις που της επιτάσσει το πρωτογενές και το παράγωγο κοινοτικό δίκαιο· η προσφυγή της Επιτροπής, αν δεν υπήρχε ο σκόπελος του απαραδέκτου, θα ήταν καθόλα βάσιμη.

37 — Απόφαση της 19ης Φεβρουαρίου 1991, C-374/89, Επιτροπή κατά Βελγίου (Συλλογή 1991, σ. I-367, σκέψη 10), απόφαση της 7ης Απριλίου 1992, C-45/91, Επιτροπή κατά Ελλάδος (Συλλογή 1991, σ. I-2509, σκέψη 21), απόφαση της 29ης Ιουνίου 1995, συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-109/94, C-207/94 και C-225/94, Επιτροπή κατά Ελλάδος (Συλλογή 1995, σ. I-1791, σκέψη 11).

V — Πρόταση

35. Ενόψει των ανωτέρω, προτείνω στο Δικαστήριο:

«1) την απόρριψη της προσφυγής της Επιτροπής·

2) την καταδίκη της προσφεύγουσας στα δικαστικά έξοδα.»