ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ F. G. JACOBS

της 28ης Ιανουαρίου 1999 *

Περιεχόμενα

I — Εισαγωγή I-5755

II — Το εθνικό νομικό πλαίσιο I-5756

III — Τα πραγματικά περιστατικά των κύριων δικών I-5762

A — Υπόθεση C-67/96: Albany International I-5762

B — Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-115/97, C-116/97 και C-117/97: Brentjens' Handelsonderneming I-5764

Γ — Υπόθεση C-219/97: Maatschappij Drijvende Bokken I-5766

IV — Παραδεκτό I-5769

V — Το περιεχόμενο των υποβληθέντων ερωτημάτων I-5771

VI — Το άρθρο 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης I-5772

A — Συγκριτική επισκόπηση I-5774

B — Δυνατότητα εφαρμογής ratione materiae του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης I-5784

1. Υφίσταται γενική εξαίρεση για τον κοινωνικό τομέα; I-5785

2. Υφίσταται εξαίρεση για τις συλλογικές συμβάσεις μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων; I-5787

α) Υφίσταται θεμελιώδες δικαίωμα συλλογικής διαπραγματεύσεως; I-5787

β) Η κατά το κοινοτικό δίκαιο ενθάρρυνση των συλλογικών διαπραγματεύσεων I-5794

Γ — Συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων I-5802

1. Επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων I-5802

α) Οι μισθωτοί I-5803

β) Οι συνδικαλιστικές οργανώσεις I-5805

γ) Οι εργοδότες I-5807

2. Συμφωνία ή άλλη μορφή συμπράξεως I-5808

Δ — Περιορισμός του ανταγωνισμού I-5809

1. Η συμφωνία των εργοδοτών να ιδρύσουν ένα μοναδικό ταμείο συντάξεων που θα συνδιαχειρίζονται με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις I-5811

α) Περιορισμός του ανταγωνισμού όσον αφορά τους εργοδότες I-5812

β) Περιορισμοί σχετικά με τις εταιρίες συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως I-5816

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

2. Η συμφωνία να ζητηθεί από κοινού με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις από τον αρμόδιο υπουργό να καταστήσει την υπαγωγή υποχρεωτική για όλες τις επιχειρήσεις του τομέα I-5818

VII — Τα άρθρα 5 και 85 ..... I-5820

VIII —Χαρακτηρισμός των ολλανδικών κλαδικών ταμείων συντάξεων ως επιχειρήσεων I-5822

IX — Τα άρθρα 90 και 86 I-86 ..... I-5835

A — Δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 90, παράγραφος 1: επιχειρήσεις που έχουν ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα I-5840

B — Δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 86: δεσπόζουσα θέση σε σημαντικό τμήμα της κοινής αγοράς I-5841

Γ — Εθνικά μέτρα αντίθετα προς τα άρθρα 90 και 86 ..... I-5842

1. Το συμβιβαστό της υποχρεωτικής υπαγωγής με τα άρθρα 90 και 86 ..... I-5842

α) Οι αποφάσεις τύπου ΕΡΤ I-5844

β) Οι αποφάσεις τύπου Höfner και Elser I-5846

γ) Οι αποφάσεις τύπου Corbeau I-5849

2. Οι κανόνες σχετικά με τη διακριτική ευχέρεια χορηγήσεως απαλλαγών από την υποχρέωση υπαγωγής I-5853

X — Τα έννομα αποτελέσματα της αποφάσεως του Δικαστηρίου I-5858

XI — Συμπέρασμα I-5861

I — Εισαγωγή

1. Στις παρούσες υποθέσεις, τις οποίες έφεραν στο Δικαστήριο το Hoge Raad der Nederlanden, το Kantongerecht Roermond και το Kantongerecht Arnhem, ζητείται από το Δικαστήριο να αποφανθεί επί διαφόρων ερωτημάτων σχετικά με το αν ένα σύστημα υποχρεωτικής υπαγωγής σε κλαδικό ταμείο συντάξεων συμβιβάζεται με τους κανόνες ανταγωνισμού που περιέχονται στη Συνθήκη. Τα ερωτήματα αυτά τέθηκαν στο πλαίσιο δικών που κινήθηκαν από τρεις επιχειρήσεις οι οποίες προσβάλλουν εντάλματα πληρωμής εκδοθέντα από κλαδικά ταμεία συντάξεων τα οποία απαιτούν την καταβολή εισφορών στα συνταξιοδοτικά συστήματά τους.

2. Οι υποθέσεις εγείρουν διάφορα ζητήματα γενικού ενδιαφέροντος τα οποία πρέπει να εξεταστούν πριν από τα ειδικότερα ζητήματα επί της ουσίας. Και στις τρεις υποθέσεις τίθεται το ζήτημα αν ένα εθνικό σύστημα, στο πλαίσιο του οποίου η υπαγωγή σε κλαδικό ταμείο συντάξεων κατέστη, κατόπιν αιτήσεως των εκπροσώπων εργοδοτών και εργαζομένων συγκεκριμένου τομέα της οικονομίας, υποχρεωτική για όλες τις επιχειρήσεις του τομέα αυτού, παραβιάζει είτε το άρθρο 5 της Συνθήκης ΕΚ σε

συνδυασμό με το άρθρο 85 είτε το άρθρο 90, παράγραφος 1, της Συνθήκης ΕΚ σε συνδυασμό με το άρθρο 86. Οι υποθέσεις εγείρουν επίσης το ζήτημα, στο πλαίσιο των άρθρων 5 και 85 της Συνθήκης, αν η συλλογική σύμβαση μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων συγκεκριμένου τομέα με την οποία ιδρύεται κλαδικό ταμείο συντάξεων εμπίπτει στο άρθρο 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης. Έτσι, ζητείται για πρώτη φορά από το Δικαστήριο να αποφανθεί επί της σχέσεως μεταξύ των κανόνων ανταγωνισμού που περιέχονται στη Συνθήκη και των συμφωνιών που συνάπτονται μετά από συλλογικές διαπραγματεύσεις των κοινωνικών εταίρων. Ένα περαιτέρω ζήτημα, σχετικά με την εφαρμογή των άρθρων 90, παράγραφος 1, και 86 της Συνθήκης, είναι αν τα ολλανδικά κλαδικά ταμεία συντάξεων, τα οποία λειτουργούν στο πλαίσιο κανόνων περί υποχρεωτικής υπαγωγής σε κλαδικό ταμείο συντάξεων, αποτελούν επιχειρήσεις υπό την έννοια των κανόνων ανταγωνισμού που περιέχονται στη Συνθήκη.

II — Το εθνικό νομικό πλαίσιο

3. Το συνταξιοδοτικό καθεστώς στις Κάτω Χώρες έχει τρία βάθρα:

— Πρώτον, μια βασική εκ του νόμου σύνταξη, η οποία χορηγείται από το Δημόσιο βάσει του Algemene Ouderdomswet [1] (νόμου περί γενικού συστήματος συντάξεων γήρατος, στο εξής: AOW) και του Algemene Nabestaandenwet (νόμου περί γενικευμένης ασφαλίσεως των επιζώντων), παρέχει σε ολόκληρο τον πληθυσμό ένα κατ' αποκοπήν ωφέλημα, το οποίο αποτελεί συγκεκριμένο ποσοστό του κατώτατου μισθού. Το ωφέλημα αυτό μειώνεται για κάθε έτος μη ασφαλίσεως. Η συμμετοχή είναι υποχρεωτική.

— Δεύτερον, στις περισσότερες περιπτώσεις η βασική σύνταξη συμπληρώνεται με επικουρικές συντάξεις που χορηγούνται στο πλαίσιο μισθωτής ή ανεξάρτητης επαγγελματικής δραστηριότητας. Οι επικουρικές αυτές συντάξεις καταβάλλονται από συλλογικά συνταξιοδοτικά συστήματα που καλύπτουν συγκεκριμένο τομέα της οικονομίας, συγκεκριμένο επάγγελμα ή τους μισθωτούς συγκεκριμένης επιχειρήσεως.

— Τρίτον, υφίσταται δυνατότητα συνάψεως ατομικών συμβάσεων συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως ή ασφάλειας ζωής.

4. Οι παρούσες υποθέσεις αφορούν όλες τα κατά το δεύτερο βάθρο κλαδικά συστήματα που χορηγούν επικουρικές συντάξεις στους μισθωτούς. Από την άποψη αυτή, είναι διαφορετικά από το επίμαχο στις υποθέσεις Van Schijndel και Van Veen σύστημα επικουρικών συντάξεων [2], το οποίο χορηγούσε

1 — *Stbl.* 1956, 281.

2 — Απόφαση της 14ης Δεκεμβρίου 1995, C-430/93 και C-431/93 (Συλλογή 1995, σ. I-4705).

συντάξεις στους ανήκοντες σε συγκεκριμένο επάγγελμα.

5. Κατά το ολλανδικό δίκαιο, οι εργοδότες είναι κατ' αρχήν ελεύθεροι να αποφασίσουν αν θα προσφέρουν επικουρικές συντάξεις στους μισθωτούς τους. Αν θέλουν να το πράξουν, μπορούν να συστήσουν συνταξιοδοτικό σύστημα επιχειρήσεως είτε υπό τη μορφή συνταξιοδοτικού ταμείου επιχειρήσεως είτε συνάπτοντας με ασφαλιστική εταιρία σύμβαση ομαδικής ασφαλίσεως. Μπορούν επίσης να συστήσουν κλαδικό συνταξιοδοτικό σύστημα με άλλους εργοδότες ή να προσχωρήσουν σε υφιστάμενο κλαδικό σύστημα.

6. Όμως, στην πράξη οι εργοδότες συχνά είναι υποχρεωμένοι να ασφαλίσουν τους μισθωτούς τους σε υποχρεωτικό κλαδικό ταμείο συντάξεων. Τα ταμεία αυτά ιδρύονται με συλλογική σύμβαση μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων συγκεκριμένου τομέα της οικονομίας. Στη συνέχεια, το Δημόσιο καθιστά υποχρεωτική την υπαγωγή στο σύστημα των ταμείων αυτών.

7. Το πρώτο πλέγμα των κανόνων που έχουν εφαρμογή σε τέτοια συστήματα αποτελείται από τον Wet betreffende verplichte deelneming in een bedrijfspensioenfonds της 17ης Μαρτίου 1949 [3] (νόμο περί υποχρεωτικής υπαγωγής σε κλαδικό ταμείο συντάξεων, στο εξής: BPW), όπως τροποποιήθηκε κατ' επανάληψη.

8. Ο βασικός κανόνας είναι το άρθρο 3, παράγραφος 1. Παρέχει στον Υπουργό Κοινωνικών Υποθέσεων την εξουσία να λάβει, κατόπιν αιτήσεως ομάδας εργοδοτικών ενώσεων και συνδικαλιστικών οργανώσεων την οποία θεωρεί αρκούντως αντιπροσωπευτική, απόφαση επιβάλλουσα σε όλες τις κατηγορίες των προσώπων που ανήκουν σε συγκεκριμένο τομέα της οικονομίας να υπαχθούν σε κλαδικό ταμείο συντάξεων. Αν δεν υποβληθεί σχετική αίτηση, ο υπουργός δεν έχει την εξουσία αυτή. Πριν λάβει την απόφασή του, ο αρμόδιος υπουργός οφείλει να διαβουλευθεί, μεταξύ άλλων, με το Sociaal-Economische Raad (Κοινωνικό και Οικονομικό Συμβούλιο) και το Verzekeringskamer (Ασφαλιστικό Επιμελητήριο), το οποίο εποπτεύει τα ασφαλιστικά ταμεία και τα ταμεία συντάξεων.

9. Κατά το άρθρο 3, παράγραφος 2, του BPW, όλα τα πρόσωπα που εμπίπτουν στην υπουργική απόφαση, μαζί με τους εργοδότες τους, οφείλουν να τηρούν τους κανόνες του σχετικού κλαδικού ταμείου συντάξεων. Η συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις που απορρέουν από τους κανόνες αυτούς, περιλαμβανομένης της υποχρεώσεως καταβολής εισφορών, μπορεί να επιβληθεί με αναγκαστική εκτέλεση. Το άρθρο 18 παρέχει στο ταμείο συντάξεων την εξουσία να εκδίδει για τις μη καταβληθείσες εισφορές εντάλματα πληρωμής τα οποία αποτελούν εκτελεστούς τίτλους.

10. Στο πλαίσιο των κοινοβουλευτικών εργασιών που οδήγησαν στην ψήφιση του BPW, η κυβέρνηση έδωσε τις ακόλουθες

3 — *Stbl.* 1949, J 121.

εξηγήσεις σχετικά με τους σκοπούς των κανόνων περί υποχρεωτικής υπαγωγής [4]:

«(...) Το παρόν νομοσχέδιο αποβλέπει στο να θεσπιστούν κανόνες στον τομέα των συνταξιοδοτικών συστημάτων των ιδιωτών ανάλογοι με τους περιεχόμενους στον Wet op het Algemeen Verbindend Verklaren van Bepalingen van Collectieve Arbeidsovereenkomsten [νόμο περί κηρύξεως γενικώς υποχρεωτικών των διατάξεων συλλογικών συμβάσεων εργασίας] όσον αφορά τους όρους εργασίας. Συνεπώς, επιδίωξή του είναι να αποφευχθεί η δυνατότητα να αποκτήσουν ορισμένοι εργοδότες σε έναν τομέα πλεονέκτημα εις βάρος των άλλων εργοδοτών του ίδιου τομέα με το να μη χορηγούν συντάξεις (...)».

Ο τότε Υπουργός Κοινωνικών Υποθέσεων είπε [5]:

«(...) η επαγγελματική συνταξιοδοτική ασφάλιση του είδους που επιδιώκεται με το παρόν νομοσχέδιο είναι ιδιαιτέρως χρήσιμη καθόσον βασίζεται στην αντίληψη περί συλλογικής ασφαλίσεως, δηλαδή στην αντίληψη ότι τα μέλη συγκεκριμένου τομέα της οικονομίας, εργοδότες και εργαζόμενοι (...) πρέπει να αναλάβουν συλλογικώς την ευθύνη της συγκεντρώσεως των αναγκαίων κεφαλαίων για να εξασφαλιστεί ότι όλα τα πρόσωπα που έχουν συμπληρώσει επαρκή αριθμό ετών εργασίας στον τομέα αυτόν και έχουν φθάσει σε ορισμένη ηλικία θα μπορούν να λαμβάνουν τα ωφελήματα που χρειάζονται. Όταν τούτο γίνεται σε ατομική βάση — όπως συμβαίνει σε ορισμένες περιπτώσεις — και τα πράγματα αφήνονται έτσι, η συνέπεια είναι ότι εκείνοι που βρίσκονται σε περισσότερο ευνοϊκές συνθήκες μπορούν να φροντίζουν τον εαυτό τους σχετικά εύκολα, σε αντίθεση με εκείνους που βρίσκονται σε λιγότερο ευνοϊκές συνθήκες.»

11. Κατά το άρθρο 5, παράγραφος 2, του BPW, για να μπορέσει ο υπουργός να καταστήσει υποχρεωτική την υπαγωγή πρέπει να πληρούνται ορισμένες προϋποθέσεις. Παραδείγματος χάριν, κατά το άρθρο 5, παράγραφος 2, σημείο IV, οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι πρέπει να εκπροσωπούνται ισότιμα στο διοικητικό συμβούλιο και κατά το σημείο V το ταμείο συντάξεων πρέπει να έχει νομική προσωπικότητα.

12. Το άρθρο 5, παράγραφος 2, σημείο II, του BPW απαριθμεί ορισμένα ζητήματα που πρέπει να ρυθμίζονται από το καταστατικό και από τους κανονισμούς του ταμείου συντάξεων. Ειδικότερα, κατά το άρθρο 5, παράγραφος 2, σημείο II, περίπτωση l, το καταστατικό και οι κανονισμοί του ταμείου πρέπει να προβλέπουν τη δυνατότητα απαλλαγής σε ορισμένες περιπτώσεις από την υποχρέωση υπαγωγής ή τουλάχιστον από ορισμένες υποχρεώσεις που απορρέουν από την υπαγωγή.

13. Το άρθρο 5, παράγραφος 3, παρέχει στον Υπουργό Κοινωνικών Υποθέσεων την εξουσία να δίδει richtlijnen (οδηγίες) σχετικά με την απαλλαγή από την υποχρέωση υπαγωγής. Σύμφωνα με τη διάταξη αυτή, ο αρμόδιος υπουργός εξέδωσε την Beschikking van 29 december 1952 betreffende de vast-

4 — Kamerstukken (κοινοβουλευτικά έγγραφα) II 1948-1949, 785, αριθ. 5, σ. 2.

5 — Hand. (Πρακτικά της Βουλής) II, 1η Φεβρουαρίου 1949, σ. 1101.

stelling van de richtlijnen voor de vrijstelling van deelneming in een bedrijfspensioenfonds wegens een bijzondere pensionsvoorziening [6] (απόφαση της 29ης Δεκεμβρίου 1952 με την οποία δίδονται οδηγίες σχετικά με την απαλλαγή από την υποχρέωση υπαγωγής σε κλαδικό ταμείο συντάξεων λόγω υπαγωγής σε ειδικό συνταξιοδοτικό σύστημα, στο εξής: υπουργικές οδηγίες σχετικά με την απαλλαγή ή οδηγίες). Η απόφαση αυτή τροποποιήθηκε κατ' επανάληψη.

14. Κατά το έχον εφαρμογή στις υποθέσεις των κύριων δικών κείμενο του άρθρου 1 των οδηγιών, το ίδιο το κλαδικό ταμείο συντάξεων είναι εκείνο που χορηγεί τις απαλλαγές. Οι απαλλαγές πρέπει να ζητηθούν είτε από μισθωτό σε ατομική βάση είτε, όπως συνέβη στις υποθέσεις των κύριων δικών, από εργοδότη για όλους τους μισθωτούς του.

15. Κατά το άρθρο 1, το ταμείο έχει διακριτική ευχέρεια να χορηγήσει απαλλαγή από την υποχρέωση υπαγωγής όταν η υπαγόμενη εταιρία έχει δικό της συνταξιοδοτικό σύστημα και όταν τηρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 1, στοιχεία a έως d, των οδηγιών. Το άρθρο 1, στοιχείο a, απαριθμεί τα είδη εναλλακτικών συνταξιοδοτικών συστημάτων που γίνονται δεκτά, δηλαδή τα συνταξιοδοτικά ταμεία επιχειρήσεως, τα άλλα κλαδικά ταμεία συντάξεων ή τις ομαδικές ασφαλίσεις σε ιδιώτη ασφαλιστή. Το άρθρο 1, στοιχείο b, ορίζει ότι τα οφέλη που χορηγούνται από το ειδικό συνταξιοδοτικό σύστημα της επιχειρήσεως πρέπει να είναι τουλάχιστον ανάλογα εκείνων που χορηγούνται από το κλαδικό ταμείο. Το άρθρο 1, στοιχείο c, απαιτεί να παρέχει το εναλλακτικό σύστημα επαρκείς εγγυήσεις για την εκτέλεση των συνταξιοδοτικών του υποχρεώσεων. Το άρθρο 1, στοιχείο d, ορίζει ότι, αν η απαλλαγή συνεπάγεται την αποχώρηση των μισθωτών από το ταμείο, πρέπει να καταβληθεί εύλογη αποζημίωση για τη ζημία που το ταμείο υφίσταται από απόψεως ασφαλιστικής τεχνικής.

16. Κατά το άρθρο 5 των οδηγιών, το ταμείο πρέπει να χορηγήσει την απαλλαγή όταν το ειδικό συνταξιοδοτικό σύστημα της σχετικής επιχειρήσεως πληροί τις τρεις πρώτες από τις πιο πάνω προϋποθέσεις και ίσχυε έξι μήνες πριν από την υποβολή της αιτήσεως κατόπιν της οποίας κατέστη υποχρεωτική η υπαγωγή στο ταμείο συντάξεων.

17. Κατά το άρθρο 8 των οδηγιών, κάθε απόφαση επί αιτήσεως απαλλαγής πρέπει να είναι αιτιολογημένη και αντίγραφο πρέπει να αποστέλλεται στο Ασφαλιστικό Επιμελητήριο.

18. Το άρθρο 9 των οδηγιών προβλέπει τη δυνατότητα υποβολής ενστάσεως (bezwaar) κατά της αρνήσεως ταμείου συντάξεων να χορηγήσει απαλλαγή. Επί της ενστάσεως αυτής αποφαίνεται το Ασφαλιστικό Επιμελητήριο. Κατά την Ολλανδική Κυβέρνηση, η απόφαση του Ασφαλιστικού Επιμελητηρίου αποτελεί απλώς προσπάθεια συνδιαλλαγής και δεν έχει δεσμευτική ισχύ. Η

6 — *Staatscourant* 1953, 1.

απόφαση του Επιμελητηρίου δεν είναι δεκτική προσφυγής.

19. Κατά την Ολλανδική Κυβέρνηση, παλαιότερα μπορούσε να χορηγηθεί απαλλαγή όταν η επιχείρηση ανήκε σε όμιλο επιχειρήσεων ο οποίος είχε δική του πολιτική ως προς τους όρους εργασίας ή όταν ο εργοδότης είχε μόνον προσωρινώς την υποχρέωση υπαγωγής. Αντιθέτως, οι προσβάλλουσες τα εντάλματα πληρωμής επιχειρήσεις ισχυρίστηκαν κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ότι στην πράξη ουδέποτε ή μόνο σπανιότατα χορηγήθηκαν απαλλαγές. Θα εξετάσω πιο κάτω ορισμένες πρόσφατες τροποποιήσεις σχετικά με τις απαλλαγές.

20. Το άρθρο 3, παράγραφος 4, του BPW παρέχει στον αρμόδιο υπουργό την εξουσία να καταργήσει για έναν ολόκληρο τομέα την υποχρέωση υπαγωγής. Κατά το άρθρο 3, παράγραφος 5, του BPW, όταν τροποποιούνται οι κανόνες που διέπουν το ταμείο συντάξεων, ο αρμόδιος υπουργός πρέπει να καταργήσει την υποχρέωση υπαγωγής εκτός αν δηλώσει ότι δεν έχει αντιρρήσεις για τις τροποποιήσεις.

21. Το δεύτερο πλέγμα των κανόνων που έχουν εφαρμογή στα κλαδικά ταμεία συντάξεων περιέχεται στον Wet van 15 mei 1962 houdende regelen betreffende pensioen- en spaarvoorzieningen (νόμο της 15ης Μαΐου 1962 περί ταμείων συντάξεων και ταμιευτηρίων, στο εξής: PSW), ο οποίος τροποποιήθηκε κατ' επανάληψη. Ο νόμος θέτει το γενικό πλαίσιο για όλα τα είδη ταμείων συντάξεων και ταμιευτηρίων. Σκοπός του είναι, όταν ο εργοδότης έχει συστήσει τέτοια συστήματα, να προστατεύσει τους ασφαλισμένους με το να εξασφαλίσει ότι τα κεφάλαια που προορίζονται για συντάξεις χρησιμοποιούνται πράγματι για τον σκοπό αυτόν.

22. Για να επιτευχθεί ο σκοπός αυτός, το άρθρο 2, παράγραφος 1, του PSW υποχρεώνει τους εργοδότες να επιλέξουν ένα από τα τρία συστήματα που έχουν καθιερωθεί προκειμένου τα συλλεγόμενα για συνταξιοδοτικούς σκοπούς κεφάλαια να διαχωρίζονται από το υπόλοιπο ενεργητικό της επιχειρήσεως. Ο εργοδότης μπορεί είτε να προσχωρήσει σε κλαδικό ταμείο συντάξεων είτε να ιδρύσει συνταξιοδοτικό ταμείο επιχειρήσεως είτε να συνάψει με ασφαλιστική εταιρία συμβάσεις ομαδικής ή ατομικής ασφάλειας ζωής.

23. Το άρθρο 1, παράγραφος 6, του PSW διευκρινίζει ότι έχει εφαρμογή και επί των κλαδικών ταμείων συντάξεων στα οποία η υπαγωγή έχει καταστεί υποχρεωτική βάσει του BPW.

24. Κατά τα άρθρα 6a και 6b του PSW, τα οποία προστέθηκαν το 1990, το διοικητικό συμβούλιο κάθε ταμείου οφείλει να συστήσει, κατόπιν αιτήσεως ορισμένου αριθμού ασφαλισμένων, ένα deelnemersrad (συμβούλιο ασφαλισμένων) με συμβουλευτικά καθήκοντα σχετικά με τη διαχείριση του ταμείου.

25. Τα άρθρα 9 και 10 του PSW καθορίζουν υπέρ των μελών του συστήματος τον τρόπο διαχειρίσεως των συλλεγομένων κεφαλαίων.

Ο γενικός κανόνας διατυπώνεται στο άρθρο 9, το οποίο υποχρεώνει τα ταμεία συντάξεων να μεταφέρουν ή να μετασφαλίζουν τον κίνδυνο σχετικά με τις δεσμεύσεις ως προς τις συντάξεις. Έτσι, για να εξαλειφθεί ο κίνδυνος κακοδιαχειρίσεως ή κακών επενδύσεων από το ταμείο, το ταμείο μπορεί να χρησιμοποιεί τα συλλεγόμενα κεφάλαια μόνο για να συνάπτει συμφωνίες με ασφαλιστικές εταιρίες.

26. Ως εξαίρεση από τον κανόνα αυτόν, το άρθρο 10 παρέχει στα ταμεία την εξουσία να διαχειρίζονται και επενδύουν τα ίδια και με δικό τους κίνδυνο τα συλλεγόμενα κεφάλαια. Πριν πράξει τούτο, το ταμείο πρέπει να υποβάλει στις αρμόδιες αρχές σχέδιο διαχειρίσεως και να εξηγήσει λεπτομερώς με ποιο τρόπο προτίθεται να αντιμετωπίσει τον αναλογιστικό και οικονομικό κίνδυνο. Το σχέδιο πρέπει να εγκριθεί από το Ασφαλιστικό Επιμελητήριο. Περαιτέρω, το ταμείο υπόκειται σε συνεχή εποπτεία. Οι λογαριασμοί σχετικά με τον αναλογιστικό υπολογισμό των αποτελεσμάτων του συστήματος πρέπει να υποβάλλονται τακτικά για έγκριση στο Ασφαλιστικό Επιμελητήριο. Προκύπτει ότι στην πράξη όλα τα υφιστάμενα κλαδικά ταμεία συντάξεων διαχειρίζονται τα ίδια και με δικό τους κίνδυνο τις συλλεγόμενες ασφαλιστικές εισφορές και, επομένως, η εξαίρεση έχει καταστεί ο κανόνας [7].

27. Τα άρθρα 13 έως 16 του PSW θέτουν κανόνες σχετικά με την επένδυση των συλλεγομένων κεφαλαίων. Κατά το άρθρο 13, το ενεργητικό του συστήματος πλέον των προβλεπομένων εσόδων πρέπει να επαρκεί για την κάλυψη των δεσμεύσεων σχετικά με τις συντάξεις. Κατά το άρθρο 14, οι επενδύσεις πρέπει να γίνονται «op solide wijze» (με σύνεση).

28. Οι ολλανδικοί φορολογικοί κανόνες έχουν και αυτοί κάποια σημασία στις παρούσες υποθέσεις. Κατά την Επιτροπή, τα βάσει της ολλανδικής νομοθεσίας φορολογικά πλεονεκτήματα σχετικά με τις συντάξεις περιορίζονται στις περιπτώσεις που η συνολική σύνταξη δεν υπερβαίνει ένα «λογικό» επίπεδο. Στην πράξη, το επίπεδο αυτό είναι το 70 % του τελευταίου μισθού μετά από σταδιοδρομία 40 ετών. Έτσι, στην πράξη, οι κανόνες θέτουν όρια στο επίπεδο των ωφελημάτων που μπορούν να παρασχεθούν από τα συνταξιοδοτικά συστήματα.

29. Κατά την Ολλανδική Κυβέρνηση, τώρα στις Κάτω Χώρες υπάρχουν 81 κλαδικά ταμεία συντάξεων, η δε υπαγωγή έχει καταστεί υποχρεωτική για 66 από αυτά. Κατά τα καθών ταμεία, το 91,6 % των ασφαλισμένων σε κλαδικό ταμείο συντάξεων υπάγεται σε ταμείο στο οποίο η υπαγωγή είναι υποχρεωτική. Το 80 % του ενεργού εργατικού δυναμικού στις Κάτω Χώρες υπάγεται υποχρεωτικώς σε κλαδικό ταμείο συντάξεων.

30. Όσον αφορά τα 15 κλαδικά ταμεία συντάξεων στα οποία η υπαγωγή δεν έχει καταστεί υποχρεωτική από το Δημόσιο, η Ολλανδική Κυβέρνηση λέγει ότι στις περισσότερες περιπτώσεις μια τέτοια παρέμβαση του Δημοσίου δεν είναι αναγκαία είτε διότι υφίστανται συλλογικές συμβάσεις που υποχρεώνουν de facto όλους τους εργοδότες του τομέα να ασφαλίσουν τους μισθωτούς

7 — Lutjens E.: *Pensioenvoorzieningen voor werknemers: juridische beschouwingen over ouderdomspensioen*, Zwolle 1989, σ. 364.

τους σε τέτοια ταμεία είτε διότι στον τομέα υφίσταται μικρός μόνον αριθμός μεγάλων εργοδοτών που ούτως ή άλλως έχουν επιλέξει να ασφαλίσουν τους μισθωτούς τους στο οικείο κλαδικό ταμείο. Η Ολλανδική Κυβέρνηση λέγει ότι τα εναπομένοντα προαιρετικά κλαδικά ταμεία καλύπτουν χαμηλό αριθμό μικρών τομέων ή τομέων όπου δεν υφίσταται πλέον σημαντική παραγωγική δραστηριότητα.

III — Τα πραγματικά περιστατικά των κύριων δικών

A — *Υπόθεση C-67/96: Albany International*

31. Το καθού στην κύρια δίκη, το Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie (Ταμείο συντάξεων των εργαζομένων στην υφαντουργία, στο εξής: Ταμείο συντάξεων), είναι κλαδικό ταμείο συντάξεων υπό την έννοια του BPW, το οποίο καλύπτει την υφαντουργία. Η ανακόπτουσα στην κύρια δίκη, η Albany International BV (στο εξής: Albany), είναι επιχείρηση που δρα μεταξύ άλλων σε αυτόν τον κλάδο παραγωγής.

32. Κατά τους διαδίκους της κύριας δίκης και την Ολλανδική Κυβέρνηση, η υπαγωγή σε διάφορα ταμεία συντάξεων, που κάθε ένα από αυτά κάλυπτε διαφορετικό μέρος της υφαντουργίας, κατέστη υποχρεωτική, κατόπιν αιτήσεως των εκπροσώπων εργοδοτών και εργαζομένων, με υπουργική απόφαση του 1952. Μετά από ορισμένες συγχωνεύσεις, η κατά το 1975 συγχώνευση των δύο εναπομεινάντων ταμείων συντάξεων στην υφαντουργία και η ίδρυση ενιαίου ταμείου για ολόκληρο τον κλάδο παραγωγής κατέστησαν αναγκαία την έκδοση νέας υπουργικής αποφάσεως που κατέστησε υποχρεωτική την υπαγωγή στο καθού ταμείο συντάξεων. Από το 1975 η Albany τηρούσε την υποχρέωσή της να μετέχει στο σύστημα αυτό.

33. Από το 1975 και μετά το Ταμείο συντάξεων λειτουργούσε βάσει ενός συστήματος που αποκαλείται σύστημα κατ' αποκοπήν παροχών. Τα συνταξιοδοτικά οφέλη δεν είχαν σχέση με τον μισθό αλλά συνίσταντο σε ένα πάγιο ποσό ανά έτος εργασίας. Κατά την Albany, η ανώτατη σύνταξη που ο εργαζόμενος μπορούσε να αναμείνει μετά από 50 έτη εργασίας ήταν μόνο 200 ολλανδικά φιορίνια (HFL) τον μήνα.

34. Κατόπιν αυτών, η Albany συνέστησε το 1981 ένα σύστημα επικουρικών συντάξεων το οποίο τελεί υπό τη διαχείριση μιας ασφαλιστικής εταιρίας. Το σύστημα παρείχε στους εργαζομένους της Albany ωφελήματα τα οποία, συνδυαζόμενα με τη βασική σύνταξη βάσει του AOW και την επικουρική σύνταξη που χορηγείτο από το Ταμείο συντάξεων, κατέληγαν μετά από 40 έτη εργασίας σε συνολική σύνταξη ίση με το 70 % του τελευταίου μισθού.

35. Μετά από διαπραγματεύσεις μεταξύ των κοινωνικών εταίρων της υφαντουργίας, το Ταμείο συντάξεων τροποποίησε τους κανόνες που διέπουν το σύστημα των επικουρικών συντάξεων και καθιέρωσε από την 1η Ιανουαρίου 1989 ένα σύστημα όπου η

σύνταξη έχει σχέση με τον μισθό. Ο σκοπός του συστήματος αυτού είναι όμοιος με τον σκοπό του συστήματος επικουρικών συντάξεων της Albany: οι εργαζόμενοι λαμβάνουν συνταξιοδοτικά οφέλη που στο σύνολό τους είναι ίσα με το 70 % του τελευταίου μισθού αν έχουν εργαστεί επί 40 έτη.

36. Η Albany θεώρησε ότι το συνταξιοδοτικό της σύστημα εξακολουθεί να είναι περισσότερο γενναιόδωρο από το νέο σύστημα και ότι οι αλλαγές στο δικό της σύστημα που κατέστησαν αναγκαίες μετά την τροποποίηση του υποχρεωτικού κλαδικού συστήματος είναι υπερβολικά επαχθείς και δυσανάλογες. Κατόπιν αυτών, ζήτησε από το Ταμείο συντάξεων να την απαλλάξει από την υποχρέωση υπαγωγής.

37. Το Ταμείο συντάξεων απέρριψε την αίτηση αυτή με απόφαση της 28ης Δεκεμβρίου 1990. Προέβαλε μεταξύ άλλων ότι, βάσει των υπουργικών οδηγιών σχετικά με την απαλλαγή, δεν υποχρεούται να χορηγήσει απαλλαγή, καθόσον το ειδικό συνταξιοδοτικό σύστημα της Albany δεν ίσχυε έξι μήνες πριν από την υποβολή της αιτήσεως να καταστεί υποχρεωτική η υπαγωγή στο συνταξιοδοτικό σύστημα. Κατά συνέπεια, η Albany θα είχε δικαίωμα να τύχει της απαλλαγής μόνον αν είχε συστήσει το σύστημά της πριν από το 1975.

38. Η Albany υπέβαλε στο Ασφαλιστικό Επιμελητήριο ένσταση κατά της αποφάσεως αυτής. Με έγγραφο της 18ης Μαρτίου 1992 προς τα μέρη, το Ασφαλιστικό Επιμελητήριο εξέθεσε ότι, βάσει των υπουργικών οδηγιών σχετικά με την απαλλαγή, το Ταμείο συντάξεων ορθώς θεώρησε ότι δεν υποχρεούται να χορηγήσει απαλλαγή.

39. Ωστόσο, συνέχισε:

«Εφόσον, όταν έγινε η τροποποίηση αυτή (1η Ιανουαρίου 1989), ο υποβαλών ένσταση είχε προ πολλού συστήσει υπέρ του προσωπικού του σύστημα επικουρικών συντάξεων το οποίο είναι τουλάχιστον ανάλογο εκείνου που συστάθηκε την ημερομηνία αυτή από το Ταμείο συντάξεων, το Επιμελητήριο θεωρεί λογικό να ζητήσει από το Ταμείο συντάξεων να χρησιμοποιήσει την εξουσία του να χορηγήσει απαλλαγή ή, εν πάση περιπτώσει, αν μπορεί να αποδείξει στο Επιμελητήριο — πράγμα που δεν έχει γίνει μέχρι τώρα — ότι στην παρούσα υπόθεση δεν δικαιολογείται ευλύγιστη προσέγγιση, να χορηγήσει προειδοποιητική προθεσμία.»

40. Παρά την απόφαση αυτή του Ασφαλιστικού Επιμελητηρίου, το Ταμείο συντάξεων δεν επανεξέτασε την απόφασή του και στις 11 Νοεμβρίου 1992 επέδωσε στην Albany ένταλμα πληρωμής, με το οποίο την κάλεσε, σύμφωνα με το άρθρο 18 του BPW, να καταβάλει τις κατά νόμον εισφορές για το 1989, πλέον τόκων και εξόδων εισπράξεως.

41. Η Albany άσκησε κατά του εντάλματος αυτού ανακοπή ενώπιον του Kantongerecht Arnhem ισχυριζόμενη, μεταξύ άλλων, ότι το ολλανδικό καθεστώς υποχρεωτικής

υπαγωγής είναι ασυμβίβαστο με τους περιεχόμενους στη Συνθήκη κανόνες ανταγωνισμού.

42. Το Kantongerecht δέχθηκε το συμπέρασμα του Ασφαλιστικού Επιμελητηρίου ότι το σύστημα της Albany είναι τουλάχιστον ανάλογο του συστήματος που καθιερώθηκε την 1η Ιανουαρίου 1989 από το Ταμείο συντάξεων. Περαιτέρω, έκρινε ότι οι σχέσεις μεταξύ του Ταμείου συντάξεων και των υπαγομένων σ' αυτό διέπονται από «τις επιταγές της λογικής και της επιείκειας και/ή από τη γενική αρχή της χρηστής διοικήσεως». Κατά συνέπεια, κάθε κλαδικό ταμείο συντάξεων, όταν αποφασίζει αν θα χορηγήσει απαλλαγή, πρέπει να λαμβάνει ιδιαιτέρως υπόψη την απόφαση του Ασφαλιστικού Επιμελητηρίου ως ανεξάρτητου φορέα που έχει συσταθεί με νόμο.

43. Όσον αφορά την προβαλλόμενη παράβαση του κοινοτικού δικαίου, το Kantongerecht ζήτησε με απόφαση της 4ης Μαρτίου 1996 την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως επί των εξής ερωτημάτων:

«1) Αποτελεί ένα κλαδικό ταμείο συντάξεων υπό την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 1, στοιχείο b, του [BPW] επιχείρηση υπό την έννοια των άρθρων 85, 86 ή 90 της Συνθήκης ΕΚ;

2) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο πρώτο ερώτημα, συνιστά το να καταστεί υποχρεωτική η υπαγωγή βιομηχανικών επιχειρήσεων μέτρο θεσπισμένο από κράτος μέλος που εξουδετερώνει την πρακτική αποτελεσματικότητα των εφαρμοστέων επί των επιχειρήσεων κανόνων ανταγωνισμού;

3) Σε περίπτωση αρνητικής απαντήσεως στο δεύτερο ερώτημα, μπορούν άλλες περιστάσεις να έχουν ως συνέπεια ότι η υποχρεωτική υπαγωγή δεν συμβιβάζεται με τις διατάξεις του άρθρου 90 της Συνθήκης και, αν ναι, ποιες είναι οι περιστάσεις αυτές;»

B — *Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-115/97, C-116/97 και C-117/97: Brentjens' Handelsonderneming*

44. Με απόφαση της 28ης Ιουνίου 1958 (στο εξής: υπουργική απόφαση), μετά από αίτηση που υπέβαλαν στις 8 Μαρτίου 1958 οι εκπρόσωποι εργοδοτών και εργαζομένων στο εμπόριο δομικών υλικών, ο Υφυπουργός Κοινωνικών Υποθέσεων κατέστησε υποχρεωτική την υπαγωγή στο Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Handel in Bouwmaterialen (Ταμείο συντάξεων των εργαζομένων στο εμπόριο δομικών υλικών, στο εξής: Ταμείο συντάξεων). Έκτοτε, η υπουργική απόφαση, η οποία βασίζεται στον BPW, τροποποιήθηκε κατ' επανάληψη. Κατά την

υπουργική απόφαση, η υπαγωγή είναι υποχρεωτική για τους εργαζόμενους ηλικίας 23 έως και 64 ετών που απασχολούνται σε επιχείρηση η οποία δρα αποκλειστικώς ή κυρίως ως χονδρέμπορος δομικών υλικών.

45. Κατά τους διαδίκους των κύριων δικών, το Ταμείο συντάξεων λειτουργεί βάσει συστήματος κατ' αποκοπήν παροχών. Τα χορηγούμενα συνταξιοδοτικά οφέλη δεν έχουν σχέση με τον μισθό, αλλά συνίστανται σε ένα πάγιο ποσό ανά έτος εργασίας, το οποίο είναι το ίδιο για όλους τους εργαζόμενους. Κατά το Ταμείο συντάξεων, η ανώτατη σύνταξη, η οποία εξαρτάται από τη διάρκεια της υπηρεσίας, ανέρχεται σε 5 300 HFL τον χρόνο. Στην πράξη, η πλειοψηφία των εργαζομένων στον τομέα αυτόν λαμβάνει συνταξιοδοτικά οφέλη τα οποία στο σύνολό τους είναι ίσα με το 70 % του τελευταίου μισθού.

46. Η Brentjens' Handelsonderneming BV (στο εξής: Brentjens) άρχισε να εμπορεύεται το 1963. Την 1η Ιανουαρίου 1968 η Brentjens συνέστησε για τους εργαζομένους της συνταξιοδοτικό σύστημα με την εταιρία ασφάλειας ζωής «De NV Levensverzekerings Maatschappij de Nederlanden van 1870», η οποία μετονομάστηκε σε «Generali Levensverzekeringsmaatschappij NV» (στο εξής: Generali), μια ολλανδική επιχείρηση που εμπίπτει στον Wet toezicht verzekeringsbedrijf 1993 (νόμο του 1993 περί εποπτείας των ασφαλιστικών εταιριών) και ανήκει στον ιταλικό όμιλο Assicurazioni Generali.

47. Το 1989 το Ταμείο συντάξεων έμαθε την ύπαρξη της Brentjens και την υπήγαγε στο σύστημά του από την 1η Ιανουαρίου 1990, απαλλάσσοντάς την από την υποχρέωση καταβολής εισφορών για προηγούμενες περιόδους. Έτσι, το Ταμείο συντάξεων σεβάστηκε το συνταξιοδοτικό σύστημα της Brentjens για την περίοδο από το 1963 μέχρι την 1η Ιανουαρίου 1990.

48. Η Brentjens θεώρησε ότι το συνταξιοδοτικό σύστημα με τη Generali είναι καλύτερο από το σύστημα του Ταμείου συντάξεων τόσο σε επίπεδο εισφορών όσο και σε επίπεδο παροχών και ζήτησε να απαλλαγεί από την υποχρέωση υπαγωγής. Με απόφαση της 23ης Αυγούστου 1994, το Ταμείο συντάξεων απέρριψε την αίτηση της Brentjens. Η Brentjens υπέβαλε κατά της αποφάσεως αυτής ένσταση στο Ασφαλιστικό Επιμελητήριο. Το Ασφαλιστικό Επιμελητήριο δεν συμφώνησε με τις αντιρρήσεις της Brentjens και, με απόφαση της 18ης Μαΐου 1995, έκρινε ότι η απόφαση του Ταμείου συντάξεων είναι ορθή.

49. Κατόπιν αυτών, το Ταμείο συντάξεων επέδωσε, στις 13 Μαΐου 1996, στην Brentjens τρία χωριστά εντάλματα πληρωμής των εισφορών που οφείλονταν για τα έτη 1990 έως 1994, 1995 και 1996 βάσει των κανονισμών του περί συντάξεων.

50. Η Brentjens κίνησε ενώπιον του Kantongerecht Roermond τρεις χωριστές δίκες, ζητώντας την ακύρωση των ενταλμάτων πληρωμής. Επίσης, η Brentjens και η Generali, ενεργώντας από κοινού, υπέβαλαν στην Επιτροπή καταγγελία για παράβαση εκ μέρους των Κάτω Χωρών και του Ταμείου

συντάξεων των άρθρων 3, στοιχείο ζ', 5 και 85, 90 και 86, καθώς και 52 και 59 της Συνθήκης.

51. Στις 18 Μαρτίου 1997 το Kantongerecht εξέδωσε τρεις πανομοιότυπες αποφάσεις με τις οποίες απέρριψε τρεις από τους τέσσερις λόγους ανακοπής της Brentjens. Όσον αφορά τον τέταρτο λόγο ανακοπής της Brentjens, με τον οποίο προβάλλεται ότι η υποχρεωτική υπαγωγή στο Ταμείο συντάξεων είναι αντίθετη προς το κοινοτικό δίκαιο, το Kantongerecht υπέβαλε στο Δικαστήριο τα εξής ερωτήματα:

«1) Πρέπει το άρθρο 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης ΕΚ να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι υφίσταται συμφωνία ή απόφαση ενώσεως επιχειρήσεων η οποία περιορίζει τον ανταγωνισμό ή επηρεάζει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, οσάκις οι κοινωνικοί εταίροι ορισμένου κλάδου συνάπτουν συμφωνίες περί συντάξεων δημιουργώντας για ολόκληρο τον κλάδο ένα μοναδικό κλαδικό ταμείο επικουρικών συντάξεων, στο οποίο κατ' αρχήν πρέπει να υπαχθούν όλοι οι εργαζόμενοι του κλάδου και στο οποίο ανατίθεται το αποκλειστικό δικαίωμα διαχειρίσεως των κεφαλαίων που συλλέγονται εντός του κλάδου;

2) Πρέπει οι συνδυαζόμενες διατάξεις των άρθρων 3, στοιχείο ζ', 5 και 85 της Συνθήκης ΕΚ να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι υφίσταται παράβαση αυτών οσάκις οι αρχές επιβάλλουν στις επιχειρήσεις συγκεκριμένου κλάδου να προσχωρήσουν σε κλαδικό ταμείο επικουρικών συντάξεων, όπως αυτό που περιγράφεται στο πρώτο ερώτημα;

3) Πρέπει ο όρος "επιχείρηση" κατά τις περί ανταγωνισμού διατάξεις της Συνθήκης ΕΚ (άρθρα 85 έως 94 της Συνθήκης ΕΚ) να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι καλύπτει κλαδικό ταμείο επικουρικών συντάξεων κατά τον Wet betreffende verplichte deelneming in een bedrijfspensioenfonds (νόμο περί υποχρεωτικής υπαγωγής σε κλαδικό ταμείο επικουρικών συντάξεων);

4) Πρέπει οι συνδυαζόμενες διατάξεις των άρθρων 86 και 90 της Συνθήκης ΕΚ να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι υφίσταται παράβαση αυτών οσάκις οι αρχές παρέχουν σε κλαδικό ταμείο επικουρικών συντάξεων αποκλειστικό δικαίωμα το οποίο έχει ως αποτέλεσμα να περιορίζεται σοβαρά η ελευθερία αναθέσεως συνταξιοδοτικού συστήματος σε ιδιώτη ασφαλιστή;»

Γ — *Υπόθεση C-219/97: Maatschappij Drijvende Bokken*

52. Η αναιρεσείουσα στην κύρια δίκη, η Maatschappij Drijvende Bokken (στο εξής: Drijvende Bokken), έχει ως αντικείμενο την εκμίσθωση πλωτών γερανών, συχνά με ρυμουλκά, για τη χρησιμοποίησή τους στην υπεράκτια βιομηχανία, για κατασκευαστικές και οικοδομικές δραστηριότητες, για τη

ναυπήγηση και την επισκευή πλοίων, για τη χημική βιομηχανία και για την ανύψωση βαρέων φορτίων σε ποντόνια και πλοία.

53. Το αναιρεσίβλητο στην κύρια δίκη, το Stichting Pensioenfonds voor de Vervoer- en Havenbedrijven (Ταμείο συντάξεων των εργαζομένων στις μεταφορικές — λιμενικές επιχειρήσεις, στο εξής: Ταμείο συντάξεων), είναι κλαδικό ταμείο συντάξεων υπό την έννοια του BPW. Με απόφαση της 9ης Σεπτεμβρίου 1959 (στο εξής: υπουργική απόφαση), ο Υφυπουργός Κοινωνικών Υποθέσεων και Δημοσίας Υγείας, ενεργών εξ ονόματος του υπουργού, κατέστησε υποχρεωτική την υπαγωγή στο Ταμείο συντάξεων για όλους τους άρρενες εργαζόμενους ηλικίας τουλάχιστον 18 ετών που απασχολούνται σε λιμενική επιχείρηση εντός της λιμενικής ζώνης του Ρόττερνταμ. Με απόφαση της 17ης Δεκεμβρίου 1991, το πεδίο εφαρμογής της υπουργικής αποφάσεως επεκτάθηκε σε όλους τους εργαζόμενους που απασχολούνται κατά σύνηθες επάγγελμα σε λιμενική ή εξομοιούμενη επιχείρηση.

54. Κατά την Drijvende Bokken, το Ταμείο συντάξεων λειτουργεί βάσει ενός συστήματος κατ' αποκοπήν παροχών, όπου τα συνταξιοδοτικά οφέλη δεν έχουν σχέση με τον μισθό.

55. Η Drijvende Bokken θεώρησε ότι δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της υπουργικής αποφάσεως και ως εκ τούτου προσχώρησε σε άλλο ταμείο συντάξεων. Μετά τη γενομένη το 1991 επέκταση του πεδίου εφαρμογής της υπουργικής αποφάσεως, το Ταμείο συντάξεων ισχυρίστηκε ότι η Drijvende Bokken εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της υπουργικής αποφάσεως και ότι η υπαγωγή στο Ταμείο είναι υποχρεωτική για τους εργαζομένους της Drijvende Bokken. Κατόπιν αυτών, το Ταμείο συντάξεων επέδωσε στην Drijvende Bokken ένταλμα πληρωμής απαιτώντας από αυτή να καταβάλει εισφορές που ανέρχονταν σε 132 000 HFL μαζί με τόκους και έξοδα.

56. Η Drijvende Bokken άσκησε ενώπιον του Kantongerecht ανακοπή κατά του εντάλματος πληρωμής. Ισχυρίστηκε, πρώτον, ότι δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της υπουργικής αποφάσεως και, δεύτερον, ότι η υποχρεωτική υπαγωγή είναι αντίθετη προς τους κοινοτικούς κανόνες ανταγωνισμού.

57. Το Kantongerecht έκρινε ότι οι εργαζόμενοι της Drijvende Bokken δεν απασχολούνται σε λιμενική επιχείρηση υπό την έννοια της υπουργικής αποφάσεως και ότι, ως εκ τούτου, η ανακοπή της Drijvende - Bokken είναι βάσιμη.

58. Επί της εφέσεως που άσκησε το Ταμείο συντάξεων, το Rechtbank έκρινε ότι οι εργαζόμενοι της Drijvende Bokken απασχολούνται σε λιμενική ή εξομοιούμενη επιχείρηση και ότι ως εκ τούτου η υπουργική απόφαση έχει εφαρμογή. Περαιτέρω, το Rechtbank απέρριψε τον ισχυρισμό της Drijvende Bokken ότι η επιταγή περί υποχρεωτικής υπαγωγής στο Ταμείο συντάξεων είναι αντίθετη προς τους κοινοτικούς κανόνες ανταγωνισμού. Έκρινε ότι το Ταμείο συντάξεων μπορεί να θεωρηθεί κοινωνικός φορέας και

όχι επιχείρηση υπό την έννοια των άρθρων 85 και 86 της Συνθήκης.

59. Η αίτηση αναιρέσεως που η Drijvende - Bokken υπέβαλε ενώπιον του Hoge Raad βασίζεται μόνο στον ισχυρισμό ότι ο κανόνας περί υποχρεωτικής υπαγωγής είναι αντίθετος προς το κοινοτικό δίκαιο. Το Hoge Raad αποφάσισε να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Πρέπει ένα κλαδικό ταμείο επικουρικών συντάξεων όπως το [Ταμείο συντάξεων], η υπαγωγή στο οποίο έχει καταστεί βάσει του [BPW] υποχρεωτική για όλες ή μία ή περισσότερες κατηγορίες εργαζομένων σε επιχειρήσεις, να θεωρηθεί ως επιχείρηση υπό την έννοια των άρθρων 85, 86 ή 90 της Συνθήκης ΕΚ;

2) Αν ένας αριθμός οργανώσεων, οι οποίες στη συνέχεια θεωρούνται από τον υπουργό ως επαρκώς αντιπροσωπευτικές της διαρθρώσεως της οικονομικής ζωής τομέα δραστηριότητας υπό την έννοια της πρώτης παραγράφου του άρθρου 3 του [BPW], ζητήσει, βάσει της διατάξεως αυτής, από τον υπουργό να καταστήσει υποχρεωτική την υπαγωγή σε συγκεκριμένο ταμείο συντάξεων υπό την έννοια του νόμου αυτού, πρέπει τότε το κοινό αυτό διάβημα των οργανώσεων αυτών να θεωρηθεί ως συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων, ως απόφαση ενώσεως επιχειρήσεων ή ως εναρμονισμένη πρακτική υπό την έννοια του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης ΕΚ, η οποία — υπό την έννοια της ανωτέρω διατάξεως της Συνθήκης — α) δύναται να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών και β) έχει ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της κοινής αγοράς;

3) Πρέπει η κατά τα ανωτέρω επιβολή της υποχρεώσεως υπαγωγής να θεωρηθεί ως μέτρο δυνάμενο να εξαλείψει την πρακτική αποτελεσματικότητα των εφαρμοστέων επί των επιχειρήσεων κανόνων ανταγωνισμού ή, τουλάχιστον, ως μέτρο με το οποίο ένα κράτος μέλος επιβάλλει ή ευνοεί την κατάρτιση αντιθέτων προς το άρθρο 85 συμπράξεων ή ενισχύει τα αποτελέσματά τους, ή μήπως αυτό συμβαίνει μόνον υπό συγκεκριμένες περιστάσεις και, αν ναι, υπό ποιες;

4) Αν στο τελευταίο ερώτημα πρέπει να δοθεί αρνητική απάντηση, μπορούν τότε άλλες περιστάσεις να έχουν ως συνέπεια ότι η επιβολή της υποχρεώσεως υπαγωγής είναι ασυμβίβαστη με τη διάταξη του άρθρου 90 της Συνθήκης ΕΚ και, αν ναι, ποιες;

5) Μπορεί η επιβολή της υποχρεώσεως υπαγωγής να θεωρηθεί ως χορήγηση σε κλαδικό ταμείο επικουρικών συντάξεων ενός αποκλειστικού δικαιώματος υπό την έννοια του άρθρου 90, παράγραφος 1, της Συνθήκης ΕΚ, οπότε δημιουργείται υπέρ ενός τέτοιου ταμείου δεσπόζουσα θέση, την οποία το ταμείο αυτό απλώς και μόνο με την άσκηση του χορηγηθέντος αποκλειστικού δικαιώμα-

τος εκμεταλλεύεται καταχρηστικά, καθότι με την επιβολή της υποχρεώσεως υπαγωγής μπορεί να επηρεαστεί το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών και καθότι, σε αντίθεση προς το άρθρο 86, δεύτερο εδάφιο, στοιχείο β', η υπηρεσία περιορίζεται επί ζημία των επιχειρήσεων που υπάγονται υποχρεωτικώς στο ταμείο αυτό και ενδεχομένως των μισθωτών; Ή μπορεί η επιβολή της υποχρεώσεως αυτής να δημιουργήσει μια κατάσταση όπου ένα ταμείο συντάξεων οδηγείται σε καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσεώς του ή, τουλάχιστον, τίθεται σε κατάσταση στην οποία δεν θα μπορούσε να βρεθεί από μόνο του χωρίς να παραβεί το άρθρο 86, ενώ, έτσι, σε καμία από τις δύο περιπτώσεις δεν εξασφαλίζεται ένα σύστημα ανόθευτου ανταγωνισμού;

6) Αν η επιβολή της υποχρεώσεως υπαγωγής είναι αντίθετη προς το κοινοτικό δίκαιο, συνεπάγεται τούτο ότι η υποχρέωση αυτή είναι κατά νόμον ανίσχυρη;»

IV — Παραδεκτό

60. Στην υπόθεση Albany (C-67/96), η Γαλλική και η Ολλανδική Κυβέρνηση, επικαλούμενες τις αποφάσεις Meilicke [8] και Telemarsicabruzzo κ.λπ. [9] και τη διάταξη Max Mara [10], λέγουν ότι τα ερωτήματα ενδέχεται να είναι απαράδεκτα, καθόσον το αιτούν δικαστήριο δεν εξηγεί επαρκώς το νομοθετικό και πραγματικό πλαίσιο εντός του οποίου ανέκυψαν τα ερωτήματά του. Η Επιτροπή διατυπώνει και αυτή αμφιβολίες στο σημείο αυτό. Στις συνεκδικαζόμενες υποθέσεις Brentjens (C-115/97 έως C-117/97), η Γαλλική Κυβέρνηση διατυπώνει ανάλογη αντίρρηση.

61. Από τη νομολογία του Δικαστηρίου προκύπτει ότι τα πληροφοριακά στοιχεία σχετικά με το πραγματικό και νομικό πλαίσιο που παρέχονται με τις αιτήσεις εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως χρησιμεύουν στην ουσία για δύο σκοπούς.

62. Πρώτον, παρέχουν στο Δικαστήριο τη δυνατότητα να δώσει ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου που να είναι χρήσιμη για το εθνικό δικαστήριο [11]. Όπως έχει παρατηρήσει το Δικαστήριο, η ανάγκη προσήκουσας πληροφορήσεως είναι ιδιαιτέρως έντονη στον τομέα του δικαίου του ανταγωνισμού, τομέα ο οποίος χαρακτηρίζεται από περίπλοκες πραγματικές και νομικές καταστάσεις [12]. Από την άποψη αυτή, οι διάδικοι των

8 — Απόφαση της 16ης Ιουλίου 1992, C-83/91 (Συλλογή 1992, σ. I-4871).

9 — Απόφαση της 26ης Ιανουαρίου 1993, C-320/90 έως C-322/90 (Συλλογή 1993, σ. I-393).

10 — Διάταξη της 21ης Δεκεμβρίου 1995, C-307/95 (Συλλογή 1995, σ. I-5083).

11 — Βλ. τις απόφασεις Meilicke, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 8, σκέψη 26, και Telemarsicabruzzo κ.λπ., προαναφερθείσα στην υποσημείωση 9, σκέψη 6.

12 — Απόφαση Telemarsicabruzzo κ.λπ., προαναφερθείσα στην υποσημείωση 9, σκέψη 7, και διάταξη της 19ης Μαρτίου 1993, C-157/92, Banchero (Συλλογή 1993, σ. I-1085, σκέψη 5).

κύριων δικών, η Ολλανδική Κυβέρνηση και η Επιτροπή έδωσαν στο Δικαστήριο, με τις γραπτές τους παρατηρήσεις, σημαντικό αριθμό πληροφοριών σχετικά με τις περιστάσεις υπό τις οποίες ανέκυψαν οι διαφορές και σχετικά με την ολλανδική νομοθεσία. Επομένως, παρά τα οποιαδήποτε κενά που ενδέχεται να υπάρχουν στις αιτήσεις εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως, θεωρώ ότι το Δικαστήριο είναι σε θέση να δώσει χρήσιμη απάντηση στα ερωτήματα των εθνικών δικαστηρίων.

63. Η επιταγή να παρέχονται επαρκή πληροφοριακά στοιχεία σχετικά με το νομικό και πραγματικό πλαίσιο χρησιμεύει και για ένα δεύτερο σκοπό, δηλαδή για να παρέχεται στις κυβερνήσεις των κρατών μελών και στα άλλα ενδιαφερόμενα μέρη η δυνατότητα να υποβάλουν παρατηρήσεις σύμφωνα με το άρθρο 20 του Οργανισμού του Δικαστηρίου. Έργο του Δικαστηρίου είναι να εξασφαλίζει τη δυνατότητα αυτή [13]. Από την άποψη αυτή, πρέπει να έχουμε κατά νου ότι μόνον οι αποφάσεις περί παραπομπής κοινοποιούνται στα ενδιαφερόμενα μέρη [14].

64. Πρώτον, όσον αφορά το νομικό πλαίσιο, συμφωνώ με τις δύο κυβερνήσεις και την Επιτροπή ότι στην υπόθεση Albany το Kantongerecht δίνει σχετικά λίγες πληροφορίες. Απλώς αναφέρει ορισμένους κανόνες του BPW που έχουν εφαρμογή. Όμως, λόγω αναστολής της διαδικασίας στην υπόθεση Albany, οι δύο παράλληλες αιτήσεις εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως στις υποθέσεις Brentjens και Drijvende Bokken κοινοποιήθηκαν στις κυβερνήσεις και στην Επιτροπή τέσσερις και τρεις μήνες αντιστοίχως πριν από την περάτωση της έγγραφης διαδικασίας στην υπόθεση Albany. Ειδικότερα, η εκ μέρους του Hoge Raad αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως στην υπόθεση Drijvende Bokken περιέχει λεπτομερή περιγραφή του ολλανδικού νομικού πλαισίου. Η Γαλλική και η Ολλανδική Κυβέρνηση και η Επιτροπή υπέβαλαν τις γραπτές τους παρατηρήσεις στην υπόθεση Albany μετά από αυτές στις υποθέσεις Brentjens και παράλληλα με αυτές στην υπόθεση Drijvende Bokken. Από τις παρατηρήσεις τους στην υπόθεση Albany είναι φανερό ότι γνώριζαν τις δύο άλλες αιτήσεις εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως. Κατά συνέπεια, υπό τις συνθήκες αυτές είναι σαφές ότι όσοι επιθυμούσαν να υποβάλουν παρατηρήσεις είχαν επαρκώς πληροφορηθεί το υφιστάμενο τότε στις Κάτω Χώρες νομικό πλαίσιο, ώστε να λάβουν θέση επί των ζητημάτων που είχαν εγερθεί.

65. Δεύτερον, όσον αφορά το πραγματικό πλαίσιο, δεν συμφωνώ με τον ισχυρισμό ότι οι αποφάσεις περί παραπομπής στις υποθέσεις Albany και Brentjens δεν είναι αρκούντως σαφείς. Οι αποφάσεις εξηγούν σαφώς τόσο γιατί τα αιτούντα δικαστήρια χρειάζονται την ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου για να μπορέσουν να αποφανθούν στις υποθέσεις που εκδικάζουν όσο και τη συλλογιστική που στηρίζει τα ερωτήματά τους.

66. Κατόπιν αυτών, θεωρώ ότι τα ερωτήματα που υποβλήθηκαν και στις τρεις προδικαστικές διαδικασίες είναι παραδεκτά.

13 — Διατάξεις Max Mara, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 10, σκέψη 8, και της 13ης Μαρτίου 1996, C-326/95, Banco de Fomento e Exterior (Συλλογή 1996, σ. I-1385, σκέψη 7).

14 — Βλ. τις διατάξεις Max Mara, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 10, σκέψη 8, και της 20ής Μαρτίου 1996, C-2/96, Sunino και Data (Συλλογή 1996, σ. I-1543, σκέψη 5).

V — Το περιεχόμενο των υποβληθέντων ερωτημάτων

67. Συμφωνώ με την Επιτροπή ότι τα ερωτήματα των αιτούντων δικαστηρίων θέτουν τα ακόλουθα πέντε χωριστά ζητήματα.

68. Πρώτον, υφίσταται παράβαση του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης όταν οι εκπρόσωποι εργοδοτών και εργαζομένων συγκεκριμένου τομέα της οικονομίας συμφωνούν με συλλογική σύμβαση να ιδρύσουν ένα μοναδικό κλαδικό ταμείο συντάξεων με το αποκλειστικό δικαίωμα να διαχειρίζεται τις εισπραττόμενες εισφορές και ζητούν μαζί από τις αρχές να καταστήσουν την υπαγωγή στο ταμείο υποχρεωτική για όλα τα πρόσωπα που ανήκουν στον τομέα αυτόν [15]; Δεύτερον, παραβαίνει κράτος μέλος το άρθρο 5 σε συνδυασμό με το άρθρο 85 της Συνθήκης όταν κατόπιν αιτήσεως των εκπροσώπων εργοδοτών και εργαζομένων καθιστά την υπαγωγή σε κλαδικό συνταξιοδοτικό σύστημα υποχρεωτική για όλες τις επιχειρήσεις που ανήκουν στον τομέα αυτόν [16]; Τρίτον, είναι τα ολλανδικά κλαδικά ταμεία συντάξεων «επιχειρήσεις» υπό την έννοια των κανόνων ανταγωνισμού που περιέχονται στη Συνθήκη [17]; Τέταρτον, παραβαίνει κράτος μέλος τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 86 και 90 της Συνθήκης όταν προβλέπει υποχρεωτική υπαγωγή σε κλαδικό ταμείο συντάξεων και χορηγεί στο ταμείο συντάξεων αποκλειστικό δικαίωμα διαχειρίσεως των εισπραττομένων εισφορών [18]; Πέμπτον, αν η κατά τα πιο πάνω υποχρεωτική υπαγωγή κηρυχθεί αντίθετη προς το κοινοτικό δίκαιο, ποιες είναι οι νομικές συνέπειες μιας τέτοιας αποφάσεως [19];

69. Η Albany, η Brentjens και η Drijvende - Bokken ζητούν από το Δικαστήριο να εξετάσει ως έκτο ζήτημα το αν η ολλανδική νομοθεσία συμβιβάζεται με το άρθρο 90 σε συνδυασμό με το άρθρο 52 ή 59 της Συνθήκης. Ισχυρίζονται ότι το Kantongerecht Arnhem θέτει έμμεσα το ζήτημα αυτό στην υπόθεση Albany με το τρίτο του ερώτημα, με το οποίο ερωτά αν «άλλες περιστάσεις» μπορούν να καταστήσουν την υποχρεωτική υπαγωγή ασυμβίβαστη με το άρθρο 90 της Συνθήκης.

70. Από την απόφαση περί παραπομπής στην υπόθεση Albany είναι φανερό ότι το Kantongerecht διατύπωσε τα ερωτήματά του κατά το πρότυπο των τριών τελευταίων ερωτημάτων του Hoge Raad στις υποθέσεις Van Schijndel και Van Veen [20], στα οποία το Δικαστήριο για διαδικαστικούς λόγους δεν

15 — Πρώτο ερώτημα στις υποθέσεις Brentjens και δεύτερο ερώτημα στην υπόθεση Drijvende Bokken.

16 — Δεύτερο ερώτημα στις υποθέσεις Brentjens, τρίτο ερώτημα στην υπόθεση Drijvende Bokken και, μέχρι ενός σημείου, δεύτερο ερώτημα στην υπόθεση Albany.

17 — Τρίτο ερώτημα στις υποθέσεις Brentjens, πρώτο ερώτημα στην υπόθεση Drijvende Bokken και πρώτο ερώτημα στην υπόθεση Albany.

18 — Τέταρτο ερώτημα στις υποθέσεις Brentjens, τέταρτο και πέμπτο ερώτημα στην υπόθεση Drijvende Bokken και τρίτο ερώτημα στην υπόθεση Albany.

19 — Έκτο ερώτημα στην υπόθεση Drijvende Bokken.

20 — Προαναφέρθηκαν στην υποσημείωση 2.

χρειάστηκε να δώσει απάντηση. Επίσης, είναι σαφές ότι το Kantongerecht εξέλαβε τα τρία ερωτήματα ως αφορώντα μόνο τους κοινοτικούς κανόνες ανταγωνισμού. Στη δικογραφία δεν υφίσταται κάποιο στοιχείο που να δείχνει ότι οι διάδικοι ή το εθνικό δικαστήριο συζήτησαν τη δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 52 ή του άρθρου 59 της Συνθήκης, τα οποία απαιτούν την κατάργηση των περιορισμών της ελευθερίας εγκαταστάσεως και της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών εντός της Κοινότητας. Σε αντίθεση με την κατάσταση στις υποθέσεις Brentjens, όπου εμπλέκεται αλλοδαπή ασφαλιστική εταιρία που δρα μέσω του ολλανδικού υποκαταστήματός της, στην υπόθεση Albany δεν προκύπτει ότι υφίσταται οποιοδήποτε διασυνοριακό στοιχείο. Κατά συνέπεια, θεωρώ ότι το ερώτημα του Kantongerecht, παρά τη φαινομενικά ευρεία διατύπωσή του, δεν μπορεί να ερμηνευθεί ως θέτον ζήτημα εφαρμογής του άρθρου 52 ή 59 της Συνθήκης.

VI — Το άρθρο 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης

71. Έρχομαι τώρα στο πρώτο ζήτημα, δηλαδή στο αν υφίσταται παράβαση του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης όταν εκπρόσωποι εργοδοτών και εργαζομένων συγκεκριμένου τομέα της οικονομίας συμφωνούν με συλλογική σύμβαση να ιδρύσουν ένα μοναδικό κλαδικό ταμείο συντάξεων με το αποκλειστικό δικαίωμα να διαχειρίζεται τις εισπραττόμενες εισφορές και ζητούν μαζί από τις αρχές να καταστήσουν την υπαγωγή στο ταμείο υποχρεωτική για όλα τα πρόσωπα που ανήκουν στον τομέα αυτόν.

72. Η Albany, η Brentjens και η Drijvende - Bokken ισχυρίζονται ότι υπό τις συνθήκες αυτές οι εργοδότες συγκεκριμένου τομέα παραβαίνουν το άρθρο 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης. Η επιχειρηματολογία τους είναι η ακόλουθη.

73. Πρώτον, υφίστανται «συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων» υπό την έννοια του άρθρου 85, παράγραφος 1. Κάθε συλλογική σύμβαση μεταξύ των εκπροσώπων εργοδοτών και εργαζομένων προϋποθέτει συμφωνία μεταξύ των εργοδοτών να διαπραγματευθούν από κοινού και να δεσμευθούν από το αποτέλεσμα της διαπραγματεύσεως. Στις παρούσες υποθέσεις, όλοι οι εργοδότες έχουν δεσμευθεί να ασφαλίζουν τους μισθωτούς τους σε ένα μοναδικό ταμείο συντάξεων και να τηρούν τους κανόνες του ταμείου αυτού.

74. Δεύτερον, οι συμφωνίες «περιορίζουν τον ανταγωνισμό». Όσον αφορά τις εργοδότριες επιχειρήσεις, ο ανταγωνισμός έχει περιοριστεί καθόσον ένας σημαντικός συντελεστής του κόστους έχει εναρμονιστεί σε ολόκληρο τον τομέα, η ελευθερία επιλογής του πιο ελκυστικού συνταξιοδοτικού συστήματος είναι περιορισμένη και οι εργοδότες δεν μπορούν να προσελκύουν μισθω-

τούς μέσω πιο συμφερόντων συνταξιοδοτικών συστημάτων. Όσον αφορά την ασφάλεια ζωής, οι ασφαλιστικές εταιρίες αποκλείονται από σημαντικό μερίδιο της αγοράς.

75. Τρίτον, οι συμφωνίες επίσης «επηρεάζουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών». Οι εμπλεκόμενοι εργοδότες έχουν διασυνοριακές δραστηριότητες. Επιπλέον, οι αλλοδαπές ασφαλιστικές εταιρίες όντως αποτρέπονται να προσφέρουν διασυνοριακές υπηρεσίες ή να εγκατασταθούν οι ίδιες στις Κάτω Χώρες μέσω υποκαταστημάτων.

76. Τέλος, οι συμφωνίες έχουν αισθητή επίπτωση στον ανταγωνισμό και στο εμπόριο μεταξύ κρατών μελών. Κάθε ταμείο συντάξεων καλύπτει έναν ολόκληρο τομέα της οικονομίας. Επιπλέον, εφόσον οι συμφωνίες αυτές υφίστανται σχεδόν σε όλους τους τομείς της ολλανδικής οικονομίας, πρέπει να ληφθεί υπόψη το σωρευτικό τους αποτέλεσμα.

77. Η Επιτροπή, οι τρεις κυβερνήσεις που εν προκειμένω υπέβαλαν παρατηρήσεις στο Δικαστήριο και τα ταμεία συντάξεων που είναι διάδικοι στις κύριες δίκες συμφωνούν ότι δεν υπάρχει παράβαση του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης. Προς στήριξη του συμπεράσματος αυτού προβάλλουν διάφορα επιχειρήματα.

78. Προβάλλεται πρώτον ότι το άρθρο 85, παράγραφος 1, δεν έχει ratione materiae εφαρμογή στις συλλογικές συμβάσεις μεταξύ των εκπροσώπων εργοδοτών και εργαζομένων. Επικουρικώς, υποστηρίζεται είτε ότι δεν υφίσταται συμφωνία μεταξύ «επιχειρήσεων» είτε ότι δεν περιορίζεται ο ανταγωνισμός είτε ότι δεν επηρεάζεται το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών είτε ότι, εν πάση περιπτώσει, βάσει του κανόνα «de minimis» οι συμφωνίες δεν εμπίπτουν στο άρθρο 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης καθόσον οι συνέπειες τους για τον ανταγωνισμό ή το εμπόριο είναι αμελητέες.

79. Τα επιχειρήματα αυτά θέτουν το βασικό ζήτημα της σχέσεως μεταξύ της απαγορεύσεως που περιέχεται στο άρθρο 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης και των συλλογικών συμβάσεων μεταξύ εκπροσώπων των εργοδοτών και των εργαζομένων, ζήτημα που το Δικαστήριο δεν είχε ακόμη την ευκαιρία να εξετάσει[21]. Ενόψει του ότι πρόκειται για σχετικά νέο ζήτημα και του ότι η απάντηση του Δικαστηρίου ενδέχεται να έχει ευρύτατες συνέπειες, μπορεί να βοηθήσει το να εξεταστεί με ποιο τρόπο αντιμετωπίζουν το πρόβλημα τα νομικά συστήματα ανταγωνισμού των διαφόρων κρατών μελών και των Ηνωμένων Πολιτειών.

21 — Βλ. όμως τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα C. O. Lenz στην υπόθεση C-415/93, Bosman (απόφαση της 15ης Δεκεμβρίου 1995, Συλλογή 1995, σ. I-4921, σημεία 273 και 274 των προτάσεων)· βλ. επίσης την απόφαση 86/507/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 30ής Σεπτεμβρίου 1986, σχετικά με διαδικασία εφαρμογής του άρθρου 85 της Συνθήκης ΕΟΚ (IV/31.362 — Irish Banks' Standing Committee) (ΕΕ L 295, σ. 28), καθώς και την απάντηση στη γραπτή ερώτηση αρ. 777/89 (ΕΕ 1990, C 328, σ. 3). Πιο κάτω, θα επανέλθω στα κείμενα αυτά.

A — *Συγκριτική επισκόπηση*

80. Στη Γαλλία η απαγόρευση των συμπράξεων [22] ισχύει για τις συλλογικές συμβάσεις μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων. Κατά το Conseil de la concurrence (Συμβούλιο Ανταγωνισμού), οι συλλογικές συμβάσεις δεν αποκλείονται ως εκ της φύσεώς τους από το καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού. Η ελευθερία των συλλογικών διαπραγματεύσεων θεωρείται απλώς ως πτυχή της ελευθερίας των συμβάσεων και υπόκειται σε όμοιους γενικούς περιορισμούς, περιλαμβανομένης της απαγορεύσεως των συμπράξεων [23]. Οι συνδικαλιστικές οργανώσεις θεωρούνται οικονομικοί φορείς που μαζί με τους εργοδότες μπορούν να επηρεάσουν τον ανταγωνισμό [24]. Όμως, μετά από ανάλυση των περιοριστικών αποτελεσμάτων ή μετά από αντιστάθμιση των αντίθετων προς τον ανταγωνισμό χαρακτηριστικών τους με τα κοινωνικά τους πλεονεκτήματα, το Conseil de la concurrence έχει χαρακτηρίσει τις περισσότερες από τις ρήτρες των συμφωνιών που υποβλήθηκαν στην κρίση του ως συμβιβάσιμες με τους γαλλικούς κανόνες ανταγωνισμού [25].

81. Ένα καλό παράδειγμα της συλλογιστικής αυτής είναι ένα avis (γνωμοδότηση) του Conseil de la concurrence σε μια υπόθεση παρεμφερή με τις παρούσες υποθέσεις η οποία αφορούσε το γαλλικό σύστημα της prévoyance collective [26]. Το σύστημα αυτό χορηγεί κοινωνικές παροχές που είναι συμπληρωματικές σε σχέση με το κρατικό σύστημα κοινωνικής ασφαλίσεως. Καλύπτει τρία είδη κινδύνων: πρώτον, ασθένεια και μητρότητα, δεύτερον, ανικανότητα προς εργασία και αναπηρία και, τρίτον, θάνατο. Έχει συσταθεί — τουλάχιστον εν μέρει — με κλαδικές συλλογικές συμβάσεις μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων. Οι συμβάσεις αυτές, μεταξύ άλλων, αναθέτουν κατ' αποκλειστικότητα σε έναν organisme de prévoyance τη διαχείριση των κεφαλαίων. Κατόπιν κοινής αιτήσεως των εργοδοτών και των εργαζομένων, η υπαγωγή στο σύστημα καθίσταται συχνά υποχρεωτική για ολόκληρο τον τομέα με απόφαση του αρμόδιου υπουργού.

82. Μία ένωση assureurs-conseils, η οποία ήθελε να προσφέρει υπηρεσίες εντός της αγοράς της prévoyance, παραπονέθηκε στην αρμόδια αρχή για τα δύο τελευταία χαρακτηριστικά του συστήματος, δηλαδή για την κατ' αποκλειστικότητα ανάθεση της διαχειρίσεως των κεφαλαίων και για την υποχρεωτική υπαγωγή των εργοδοτών που δεν έλαβαν μέρος στις συλλογικές διαπραγματεύσεις. Το Conseil de la concurrence έκρινε ότι οι organismes de prévoyance παρέχουν υπηρεσίες και, επομένως, εμπίπτουν στους κανόνες ανταγωνισμού. Λαμβανομένου υπόψη του περιεχομένου των συλλογικών τους συμβάσεων, οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι υπόκεινται και αυτοί, είτε άμεσα είτε έμμεσα μέσω των εκπροσώπων τους, στους κανόνες ανταγωνισμού. Όμως, όταν ανέθεσαν μόνο σε έναν οργανισμό τη

22 — Άρθρο 7 της ordonnance (κανονιστικής διατάξεως) n° 86-1243 της 1ης Δεκεμβρίου 1986.

23 — Conseil de la concurrence, 26 Ιουνίου 1990, απόφαση n° 90-D-21, Syndicats d'artistes-interprètes.

24 — Απόφαση της 6ης Μαρτίου 1991 του Cour d'appel de Paris, Syndicat français des artistes interprètes et autres, η οποία παρατίθεται στο *Contrats-Concurrence-Consommation*, 1991, 108: «[Η] απαγόρευση που περιέχεται στην κανονιστική διάταξη (...) αφορά κάθε μορφή συμπράξεως, όποιοι και αν είναι οι αυτουργοί της και όποια και αν είναι τα άμεσα θύματά της, όταν αντικειμενικώς η σύμπραξη αυτή έχει ως σκοπό ή μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα να εμποδίσει, να περιορίσει ή να νοθεύσει τον ανταγωνισμό σε μια αγορά». («[L]a prohibition édictée par l'ordonnance... intéresse toute forme de concertation, quels qu'en soient les auteurs et les victimes directes, dès lors qu'objectivement elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché.»)

25 — Βλ. τη συλλογιστική της προαναφερθείσας στην υποσημείωση 23 αποφάσεως του Conseil de la concurrence.

26 — Conseil de la concurrence, avis n° 92-A-01 της 21ης Ιανουαρίου 1992, Syndicat français des assureurs-conseils.

διαχείριση των κεφαλαίων, οι εκπρόσωποι των εργοδοτών και των εργαζομένων απλώς άσκησαν το σύνηθες δικαίωμά τους να επιλέξουν με ποιον παρέχοντα υπηρεσίες θα συμβληθούν. Όσον αφορά την επέκταση της συμβάσεως σε ολόκληρο τον τομέα, το Conseil de la concurrence έκρινε ότι η επέκταση αυτή συντελεί, πρώτον, στο να υπάρξουν ίσοι όροι ανταγωνισμού στον τομέα και, δεύτερον, στο να υπάρξει οικονομική και κοινωνική πρόοδος. Κατά συνέπεια, δεν υφίσταται παράβαση των κανόνων ανταγωνισμού.

83. Στη Φινλανδία ο νόμος 480/1992 περί ανταγωνισμού (Laki kilpailunrajoituksista) αποκλείει, στο άρθρο του 2, παράγραφος 1, από το πεδίο εφαρμογής του τις συμφωνίες σχετικά με την αγορά εργασίας. Κατά τις νομοπαρασκευαστικές εργασίες, οι συλλογικές συμβάσεις σχετικά με τους όρους εργασίας δεν εμπίπτουν στους κανόνες ανταγωνισμού. Όμως, εκτίθεται ότι οι κανόνες ανταγωνισμού έχουν εφαρμογή επί των συλλογικών συμβάσεων που δεν αφορούν τους όρους εργασίας, αλλά π.χ. αφορούν τις εμπορικές σχέσεις μεταξύ του εργοδότη και των πελατών του [27].

84. Το Ανώτατο Διοικητικό Δικαστήριο αποφάνθηκε επί του πεδίου εφαρμογής της εξαιρέσεως αυτής σε μια υπόθεση [28] η οποία αφορούσε συλλογική σύμβαση στη χαρτοβιομηχανία που περιόριζε τη δυνατότητα των εργοδοτών να αναθέτουν σε ανεξάρτητους υπεργολάβους ορισμένα καθήκοντα (π.χ. τον καθαρισμό) τα οποία παραδοσιακώς ασκούνται από μισθωτούς. Το δικαστήριο αυτό έκρινε ότι μόνον οι ρήτρες που αφορούν ευθέως τους όρους εργασίας, όπως π.χ. τους μισθούς, τον χρόνο εργασίας και την προστασία κατά των απολύσεων, αποκλείονται από το πεδίο εφαρμογής της απαγορεύσεως των συμπράξεων. Επομένως, οι σχετικοί περιορισμοί δεν καλύπτονταν από την εξαίρεση. Οι μισθωτοί προστατεύονταν επαρκώς από μια νομοθετική διάταξη που απαγόρευε τις απολύσεις σε περίπτωση αναθέσεως έργου σε υπεργολάβο.

85. Στη Δανία το άρθρο 2, παράγραφος 1, του πρόσφατου νόμου περί ανταγωνισμού [29] ορίζει ότι ο νόμος αυτός έχει εφαρμογή σε κάθε είδος οικονομικής δραστηριότητας. Κατά τις νομοπαρασκευαστικές εργασίες, η έννοια της «οικονομικής δραστηριότητας» πρέπει να ερμηνεύεται ευρέως και περιλαμβάνει κάθε μορφή οικονομικής δραστηριότητας στις αγορές αγαθών και υπηρεσιών. Ο νόμος δεν απαιτεί για την εφαρμογή του ούτε την ύπαρξη κερδοσκοπικού σκοπού ούτε κάποια συγκεκριμένη νομική μορφή.

86. Το άρθρο 3 ορίζει ότι ο νόμος δεν έχει εφαρμογή επί των μισθών και των όρων εργασίας. Κατά τις νομοπαρασκευαστικές

27 — Kom. 1987:4, σ. 61· HE 148/1987 vp., σ. 14, και HE 162/1991 vp., σ. 9.
28 — KHO taltio 1586, 11 Απριλίου 1995.
29 — Lov nr. 384, 10 Ιουνίου 1997.

εργασίες, η εξαίρεση αυτή περιορίζεται στις σχέσεις μεταξύ εργοδοτών και μισθωτών.

87. Από τις νομοπαρασκευαστικές εργασίες προκύπτει επίσης ότι η εξαίρεση που περιέχεται στον νέο νόμο πρέπει να ερμηνεύεται όπως ερμηνεύονταν οι προηγούμενοι νόμοι περί μονοπωλίων. Επομένως, εξακολουθεί να έχει σημασία μια απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου του 1965 [30]. Το δικαστήριο αυτό έπρεπε να αποφανθεί επί κανόνων που περιέχονταν σε συλλογική σύμβαση οι οποίοι κατέληγαν στο να αποκλείσουν ορισμένες ομάδες καταναλωτών από την απόκτηση ενδυμάτων που παράγονταν με μικρότερο κόστος. Έκρινε ότι η εξαίρεση δεν έχει εφαρμογή καθόσον η σύμβαση βαίνει πέραν του διακανονισμού μισθών και όρων εργασίας. Περαιτέρω, ο σχετικός νόμος είχε ratione personae εφαρμογή επί των «κοινωνικών εταίρων» στο μέτρο που ασχολούνταν με «τέτοια οικονομικά συμφέροντα». Έτσι, η δανική απαγόρευση των συμπράξεων ισχύει για τους κανόνες που περιέχονται σε συλλογικές συμβάσεις οι οποίες «έχουν σχέση με οικονομική δραστηριότητα» και «δεν αφορούν τους μισθούς ή τους όρους εργασίας».

88. Στη Γερμανία ο ομοσπονδιακός νόμος κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, στο εξής: GWB) αποκλείει ορισμένους τομείς της οικονομίας και ορισμένες συμφωνίες από το καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής του. Όμως, δεν γίνεται ρητή μνεία ούτε της αγοράς εργασίας ούτε των συλλογικών συμβάσεων.

89. Η γενική απαγόρευση των συμπράξεων αφορά τις συμφωνίες μόνο «στο μέτρο που, μέσω του περιορισμού του ανταγωνισμού, είναι ικανές να επηρεάσουν την παραγωγή ή τις συνθήκες της αγοράς όσον αφορά το εμπόριο αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών εμπορικού χαρακτήρα» [31]. Κατά τις νομοπαρασκευαστικές εργασίες, η εξαρτημένη εργασία δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως «υπηρεσίες εμπορικού χαρακτήρα». Έτσι, έχει λεχθεί ότι οι συλλογικές συμβάσεις μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων σχετικά με τους μισθούς και τους όρους εργασίας δεν εμπίπτουν στην απαγόρευση των συμπράξεων [32].

90. Τα δικαστήρια και το Bundeskartellamt (Ομοσπονδιακό Γραφείο Συμπράξεων) χρειάστηκε σε πολλές περιπτώσεις να εξετάσουν τη νομιμότητα συλλογικών συμβάσεων μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων οι οποίες, είτε άμεσα είτε έμμεσα μέσω της ρυθμίσεως του ωραρίου εργασίας, αφορούσαν τις ώρες λειτουργίας των καταστημάτων ή γενικότερα τις ώρες συναλλαγών σε ορισμένους τομείς της οικονομίας.

91. Το Bundesarbeitsgericht (Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών) έκρινε [33] ότι οι συλλογικές συμβάσεις μεταξύ εργο-

30 — Ufr. 1965.634H, πρβ. Ufr. 1965B.260.

31 — «(...) soweit sie geeignet sind, die Erzeugung oder die Marktverhältnisse für den Verkehr mit Waren oder *gewerblichen Leistungen* durch Beschränkung des Wettbewerbs zu beeinflussen.»

32 — Amtliche Begründung für den Entwurf eines Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen, BT-Drucks. 2/1158, σ. 30.

33 — Απόφαση της 27ης Ιουνίου 1989, 1 AZR 404/88, μέρος της οποίας παρατίθεται στο WuW/E VG 347.

δοτών και εργαζομένων εξ υπαρχής δεν εμπίπτουν στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού. Υπήρχαν διάφοροι λόγοι. Πρώτον, το δικαστήριο είπε εκ προοιμίου ότι οι συλλογικές διαπραγματεύσεις είναι μια από τις δραστηριότητες που προστατεύονται από τα θεμελιώδη δικαιώματα που χορηγούνται από το άρθρο 9, παράγραφος 3, του Grundgesetz (γερμανικού Θεμελιώδους Νόμου). Δεύτερον, η αγορά εργασίας έχει ειδικό καθεστώς (ordnungspolitische Sonderstellung). Τρίτον, δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 1 του GWB: οι συνδικαλιστικές οργανώσεις δεν μπορούν να χαρακτηριστούν ως επιχειρήσεις υπό την έννοια του δικαίου του ανταγωνισμού, καθόσον δεν δρουν στις αγορές αγαθών ή υπηρεσιών. Έτσι, οι συλλογικές συμβάσεις δεν είναι συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων. Κατά συνέπεια, και οι αναγκαίες προϋποθέσεις για τη σύναψη τέτοιων συμβάσεων, όπως η απόφαση των εργοδοτών να προχωρήσουν σε συλλογικές διαπραγματεύσεις, δεν πρέπει να εμπίπτουν στους κανόνες ανταγωνισμού. Τέταρτον, η αντιστάθμιση των συγκρουομένων συμφερόντων δεν είναι δυνατή καθόσον η νομοθεσία δεν παρέχει σαφή κριτήρια. Πέμπτον, η απαγόρευση των συμπράξεων θα έχει εφαρμογή μόνο σε περίπτωση συμπαιγνίας των εργοδοτών, οι οποίοι επίτηδες θα χρησιμοποιούν το πλαίσιο των συλλογικών συμβάσεων για να καλύψουν σύμπραξη κατά του ανταγωνισμού στις αγορές αγαθών ή υπηρεσιών.

92. Το Bundeskartellamt κατέληξε σε διαφορετικό συμπέρασμα. Σε μια γνωμοδότησή του σχετικά με συλλογική σύμβαση η οποία ευθέως εναρμόνιζε το πέρας των εμπορικών δραστηριοτήτων στο χονδρεμπόριο το Σάββατο και κατά τις περιόδους των διακοπών[34], το Bundeskartellamt έκρινε ότι τέτοιες συμφωνίες επηρεάζουν ευθέως τις αγορές των αγαθών και των υπηρεσιών εμπορικού χαρακτήρα και, επομένως, δεν αποκλείονται a priori από το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 1 του GWB. Διέκρινε τις συμβάσεις αυτές από τις συμβάσεις που απλώς ρυθμίζουν τον χρόνο εργασίας.

93. Σε μια δεύτερη περίπτωση, το Bundeskartellamt πήγε ακόμα πιο μακριά[35]. Οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι στο λιανικό εμπόριο είχαν συμφωνήσει να εναρμονιστούν τα ωράρια εργασίας, πράγμα που έμμεσα εμπόδιζε τους καταστηματάρχες να ανοίγουν τα καταστήματά τους μετά από ορισμένη ώρα. Το Bundeskartellamt έκρινε ότι η μέσω συλλογικών διαπραγματεύσεων ρύθμιση του χρόνου εργασίας αποτελεί ειδική περίπτωση λόγω της διττής φύσεώς της. Από τη μια πλευρά, στο λιανικό εμπόριο οι ώρες λειτουργίας των καταστημάτων είναι σημαντικός παράγων για τον ανταγωνισμό. Οι συνδικαλιστικές οργανώσεις και οι εργοδότες επηρέαζαν έμμεσα αλλά δραστικά τη δραστηριότητα των εργοδοτριών επιχειρήσεων στις αγορές αγαθών και υπηρεσιών και, επομένως, ασκούσαν οικονομική δραστηριότητα. Από την άλλη πλευρά, οι συλλογικές διαπραγματεύσεις, στο μέτρο που αφορούν τους όρους εργασίας, προστατεύονται από θεμελιώδη δικαιώματα. Σ' αυτή την ειδική και εξαιρετική περίπτωση συγκρούσεως

34 — Έγγραφο του Bundeskartellamt της 31ης Ιανουαρίου 1961 — Z 2 — 121 100 - 465/60, το οποίο παρατίθεται στο WuW/E BKartA 339.

35 — Γραπτές παρατηρήσεις που το Bundeskartellamt υπέβαλε στις 3 Απριλίου 1989 στην ενώπιον του Landgericht Berlin — δίκη P-178/88, περίληψη στο WuW 1989, σ. 563 και 564.

μόνον η αντιστάθμιση των συγκρουομένων συμφερόντων μπορούσε να οδηγήσει σε αποδεκτή λύση. Στη συγκεκριμένη περίπτωση, υπερίσχυσε το συμφέρον να υπάρχει ανταγωνισμός.

94. Το Kammergericht Berlin, δικαστήριο που αποφάνθηκε στο πλαίσιο εφέσεως [36] επί του ίδιου ωραρίου εργασίας σχετικά με το οποίο είχε γνωμοδοτήσει το Bundeskartellamt [37], ακολούθησε τρίτη συλλογιστική. Έκρινε ότι ούτε οι συλλογικές συμβάσεις ούτε τα συμβαλλομένα μέρη αποκλείονται a priori από το πεδίο εφαρμογής του γερμανικού δικαίου του ανταγωνισμού. Παρά ταύτα, οι συλλογικές συμβάσεις σχετικά με τους όρους εργασίας και τους μισθούς είναι κατά κανόνα νόμιμες βάσει του άρθρου 1 του GWB, καθόσον δεν είναι ικανές να επηρεάσουν «τις συνθήκες της αγοράς όσον αφορά το εμπόριο αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών εμπορικού χαρακτήρα». Όσο για τη συγκεκριμένη συλλογική σύμβαση, η με έμμεσο αλλά δραστικό τρόπο περιοριστική επιρροή όσον αφορά τις ώρες λειτουργίας των καταστημάτων οδηγούσε κατ' αρχήν σε παράβαση της απαγορεύσεως των συμπράξεων. Όμως, οι συμβάσεις σχετικά με τον χρόνο εργασίας βρίσκονται στην καρδιά (im Kernbereich) του γερμανικού θεμελιώδους δικαιώματος συλλογικής διαπραγματεύσεως. Τέτοιες συμβάσεις ουδόλως εμπίπτουν στις απαγορεύσεις που περιέχονται στους συνηθισμένους νόμους.

95. Στο Ηνωμένο Βασίλειο, βάσει του νόμου Fair Trading Act 1973 ο αρμόδιος υπουργός μπορούσε να υποβάλει τις σχετικές με την εργασία περιοριστικές πρακτικές στο Νοξοπομετ αξδ Νεσηεστ Γοννιττιοξ (επιτροπή μονοπωλίων και συγχωνεύσεων) για να εξεταστούν οι συνέπειές τους για το δημόσιο συμφέρον. Μέχρι πρόσφατα, η διάταξη αυτή ποτέ δεν χρησιμοποιήθηκε: παραδοσιακά στο Ηνωμένο Βασίλειο δεν γινόταν επίκληση του δικαίου του ανταγωνισμού για να αντιμετωπιστούν ζητήματα εργασιακών σχέσεων [38]. Το 1988 έγινε η πρώτη βάσει του νόμου αυτού παραπομπή στο Monopolies and Mergers Commission: αφορούσε εργασιακές πρακτικές στην τηλεόραση και στον κινηματογράφο. Το Monopolies and Mergers Commission συνήγαγε ότι οι σχετικές πρακτικές δεν αντίκεινται στο δημόσιο συμφέρον [39]. Η κατάσταση δεν φαίνεται να έχει ουσιαστική διαφορά υπό τον νέο νόμο Competition Act 1998, ο οποίος έχει σε μεγάλο βαθμό ως πρότυπο τα άρθρα 85 και 86 της Συνθήκης.

96. Στις Ηνωμένες Πολιτείες, μέσω μιας προβλεπόμενης από τη νομοθεσία («statutory») και μιας μη προβλεπόμενης από τη νομοθεσία («non-statutory») εξαιρέσεως των εργασιακών σχέσεων από το πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού, οι δικαιοπραξίες των συνδικαλιστικών οργανώσεων κατ' αρχήν δεν εμπίπτουν στην απαγόρευση των συμπράξεων που περιέχεται στο άρθρο 1 του νόμου Sherman [40].

36 — Απόφαση του Kammergericht της 21ης Φεβρουαρίου 1990 — Kart. U 4357/89, η οποία παρατίθεται στο WuW/E OLG 4531.

37 — Βλ. την υποσημείωση 35.

38 — Whish, R.: *Competition Law*, Butterworths, 3η έκδοση, 1993, σ. 77. Βλ. επίσης, υπό τον παλαιότερο νόμο Restrictive Trade Practices Act 1976, τις εξαιρέσεις στον τομέα της εργασίας οι οποίες προβλέπονταν στο άρθρο 9, παράγραφος 6 (αγαθά), και στο άρθρο 18, παράγραφος 6 (υπηρεσίες): δεν γινόταν μνεία των συμφωνιών σχετικά με την αμοιβή, τους όρους εργασίας, το ωράριο εργασίας και τις συνθήκες εργασίας.

39 — Labour Practices in TV and Film-making, Cm 666 (1989).

40 — «Κάθε σύμβαση, κοινοπραξία υπό μορφή trust ή άλλη μορφή, ή σύμπραξη, που περιορίζει το εμπόριο μεταξύ των διαφόρων πολιτειών ή με την αλλοδαπή κηρύσσεται από τον παρόντα νόμο παράνομη.» («Every contract, combination in the form of trust or otherwise, or conspiracy, in restraint of trade or commerce among the several States or with foreign nations is hereby declared to be illegal.»)

Ólxz, oi enaiqéreiz atséz évotm peqioqirlémo pedío euaqlocñz.

97. Όσον αφορά την προβλεπόμενη από τη νομοθεσία εξαίρεση, το Κογκρέσο εξέδωσε ήδη από το 1914 τον νόμο Clayton ο οποίος είχε σκοπό να εξαιρέσει από την απαγόρευση του αθεμίτου ανταγωνισμού τις μονομερείς δικαιοπραξίες των συνδικαλιστικών οργανώσεων στο πλαίσιο εργατικών διαφορών. Ο νόμος αυτός όριζε μεταξύ άλλων ότι «[η] μισθωτή εργασία δεν είναι εμπόρευμα ούτε αντικείμενο εμπορίου» («[t]he labour of a human being is not a commodity or article of commerce»). Δεδομένου ότι με την εκ μέρους των ομοσπονδιακών δικαστηρίων στενή ερμηνεία του νόμου αυτού παραγνωριζόταν εν μέρει η βούληση του νομοθέτη [41], το Κογκρέσο εξέδωσε το 1932 τον νόμο Norris-La Guardia ο οποίος είχε σκοπό να επεκτείνει το πεδίο εφαρμογής της προϊσχύουσας εξαιρέσεως. Στην υπόθεση United States κατά Hutcheson [42], το Supreme Court (Ανώτατο Δικαστήριο) καθόρισε τρεις προϋποθέσεις για την εφαρμογή της προβλεπόμενης από τη νομοθεσία εξαιρέσεως. Πρώτον, πρέπει να υφίσταται εργατική διαφορά. Δεύτερον, η συνδικαλιστική οργάνωση πρέπει να ενεργεί για το δικό της συμφέρον («self-interest»). Τρίτον, η συνδικαλιστική οργάνωση πρέπει να μην έχει συμβληθεί με ομάδες μη μισθωτών, δηλαδή με εργοδότες.

98. Μολονότι η προβλεπόμενη από τη νομοθεσία εξαίρεση δεν κάλυπτε τις συμφωνίες μεταξύ συνδικαλιστικών οργανώσεων και εργοδοτών, το Supreme Court αναγνώρισε στη μεταγενέστερη νομολογία του την ύπαρξη μιας μη προβλεπόμενης από τη νομοθεσία εξαιρέσεως, η οποία, όμως, κατ' αρχήν περιορίζεται στις συμφωνίες σχετικά με τους μισθούς και τους όρους εργασίας. Στην υπόθεση Connell Construction κατά Plumbers and Steamfitters Local Union No 100 [43], το Supreme Court έκρινε:

«Η μη προβλεπόμενη από τη νομοθεσία εξαίρεση πηγάζει από την έντονη εργατική πολιτική που ευνοεί την ένωση των μισθωτών για να εξαλειφθεί ο ανταγωνισμός σχετικά με τους μισθούς και τους όρους εργασίας. Τελικά, η επιτυχία των εργατικών συνδικάτων να οργανώσουν τους εργάτες και να σταθεροποιήσουν τους μισθούς θα επηρεάζει τον ανταγωνισμό των εργοδοτών σχετικά με τις τιμές, πλην όμως οι στόχοι της ομοσπονδιακής εργατικής νομοθεσίας ποτέ δεν θα μπορούσαν να επιτευχθούν αν οι συνέπειες αυτές για τον ανταγωνισμό των επιχειρηματιών θεωρούνταν ως παράβαση των νόμων κατά του αθεμίτου ανταγωνισμού. Κατά συνέπεια, το Supreme Court έχει αναγνωρίσει ότι η εργατική πολιτική απαιτεί να υπάρχει ανοχή για το χαλάρωμα του ανταγωνισμού των επιχειρηματιών που βασίζεται στην ύπαρξη διαφορετικών μισθών και διαφορετικών όρων εργασίας. (...) Όμως, η εργατική πολιτική σαφώς δεν απαιτεί να έχει μια συνδικαλιστική οργάνωση την ελευθερία να επιβάλλει άμεσους περιορισμούς στον ανταγωνισμό εκείνων που απασχολούν τα μέλη της. Έτσι, ενώ η προβλεπόμενη από τη νομοθεσία εξαίρεση επιτρέπει στις συνδικαλιστικές οργανώσεις να πετυχαίνουν μερικούς περιορισμούς με μονομερείς δικαιοπραξίες (...), η μη προβλεπόμενη από τη νομοθεσία εξαίρεση δεν παρέχει όμοια προστασία όταν μια συνδικαλιστική οργάνωση και ένας μη μισθωτός συμφωνούν να περιορίσουν τον ανταγωνισμό σε μια αγορά.»

41 — Duplex Printing Press Co. κατά Deering, 254 US 443.

42 — 312 US 219.

43 — Απόφαση της 2ας Ιουνίου 1975, 421 US 616.

(« The non-statutory exemption has its source in the strong labour policy favouring the association of employees to eliminate competition over wages and working conditions. Union success in organising workers and standardising wages ultimately will affect price competition among employers, but the goals of federal labour law never could be achieved if these effects on business competition were held a violation of the antitrust laws. The Court therefore has acknowledged that labour policy requires tolerance for the lessening of business competition based on differences in wages and working conditions.... Labour policy clearly does not require, however, that a union have freedom to impose direct restraints on competition among those who employ its members. Thus, while the statutory exemption allows unions to accomplish some restraints by acting unilaterally..., the non-statutory exemption offers no similar protection when a union and a non-labour party agree to restrain competition in a business market. »)

99. Θα είναι χρήσιμο να εξετάσω διά βραχέων τρεις μείζονες αποφάσεις του Supreme Court των Ηνωμένων Πολιτειών σχετικά με το πεδίο της μη προβλεπόμενης από τη νομοθεσία εξαιρέσεως.

100. Η υπόθεση United Mine Workers of America κατά Pennington [44] αφορούσε μια φερόμενη σύμπραξη μεταξύ συνδικαλιστικών οργανώσεων και μεγάλων εταιριών άνθρακα για να επιβάλουν, μεταξύ άλλων, τους προβλεπόμενους σε συλλογική σύμβαση μισθούς σε όλους τους επιχειρηματίες του τομέα, ανεξάρτητα από την ικανότητά τους να καταβάλλουν τέτοιους μισθούς, έτσι ώστε να αναγκαστούν οι μικροί εργοδότες να κλείσουν τις επιχειρήσεις τους.

101. Η πλειοψηφία (6-3) έκρινε ότι η συμπεριφορά αυτή δεν εμπίπτει στην εξαίρεση από το πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού. Η προβλεπόμενη από τη νομοθεσία εξαίρεση δεν είχε εφαρμογή καθόσον υφίστατο συμφωνία μεταξύ συνδικαλιστικής οργανώσεως και εργοδοτών. Μια συλλογική σύμβαση σχετικά με τις τιμές πωλήσεως άνθρακα σαφώς θα αποτελούσε παράβαση των κανόνων ανταγωνισμού. Όμως, στο επίκεντρο των ζητημάτων που οι εργοδότες διαπραγματεύθηκαν με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις ήταν οι μισθοί. Επομένως, οι συνέπειες που είχε στην αγορά του προϊόντος η εξάλειψη του σχετικού με τους μισθούς ανταγωνισμού των εργοδοτών που εκπροσωπούνταν από συγκεκριμένη διαπραγματευτική ομάδα κατ' αρχήν δεν ήσαν «το είδος περιορισμών που το Κογκρέσο θέλησε να απαγορεύει ο νόμος Sherman» (« not the kind of restraint Congress intended the Sherman Act to proscribe »). Κατά συνέπεια, μια συνδικαλιστική οργάνωση είχε δικαίωμα να συνάψει με διαπραγματευτική ομάδα πλειόνων εργοδοτών συμφωνία σχετικά με μισθούς και να επιδιώκει, εξυπηρετώντας τα δικά της συμφέροντα, και όχι στο πλαίσιο συμφωνίας με όλους ή μερικούς από τους εργοδότες της ομάδας αυτής, τους ίδιους μισθούς από άλλους εργοδότες. Όμως, «μια ομάδα εργοδοτών δεν μπορεί να καταρτίσει σύμπραξη για να αφανίσει ανταγωνιστές από τον κλάδο παραγωγής, η δε συνδικαλιστική οργάνωση είναι συνυπεύθυνη με τους εργοδότες αν μετάσχει στη σύμπραξη» («one group of employers may not conspire to eliminate competitors from the industry and the union is liable with the emp-

44 — Απόφαση της 7ης Ιουνίου 1965, 381 US 657.

loyers if it becomes a party to the conspiracy »). Συνεπώς, η φερόμενη συμφωνία μεταξύ της συνδικαλιστικής οργανώσεως και των μεγάλων ανθρακοπαραγωγών να εξασφαλίσουν ομοιόμορφους όρους εργασίας σε ολόκληρο τον κλάδο παραγωγής δεν εξαιρείτο από το πεδίο εφαρμογής των νόμων κατά του αθεμίτου ανταγωνισμού.

102. Η υπόθεση Meat Cutters κατά Jewel Tea Co. [45], επί της οποίας η απόφαση εκδόθηκε αυθημερόν, αφορούσε τις ώρες λειτουργίας των καταστημάτων. Μια τοπική συνδικαλιστική οργάνωση που εκπροσωπούσε σχεδόν όλους τους εργαζομένους στα κρεοπωλεία της περιοχής συμφώνησε με την επαγγελματική ένωση των πωλούντων τρόφιμα στη λιανική ότι τα τμήματα κρεάτων των καταστημάτων τροφίμων θα είναι ανοικτά μόνον από τις 9 π.μ. μέχρι τις 6 μ.μ. από τη Δευτέρα μέχρι και το Σάββατο. Όταν αντιμετώπισε απεργία για να αναγκαστεί να δεχθεί τέτοιους όρους, ένας εργοδότης υπέγραψε τη σύμβαση και στη συνέχεια ενήγαγε τη συνδικαλιστική οργάνωση ζητώντας να αναγνωριστεί βάσει του νόμου Sherman η ακυρότητα της συμβάσεως.

103. Η πλειοψηφία (6-3) έκρινε ότι δεν έχουν εφαρμογή οι κανόνες ανταγωνισμού αλλά διαφώνησε ως προς το σκεπτικό. Τρεις από τους πλειοψηφήσαντες δικαστές εκτίμησαν ότι ο περιορισμός των ωρών λειτουργίας των καταστημάτων είναι τόσο στενά συνδεδεμένος με τους μισθούς, τις ώρες εργασίας και τους όρους εργασίας ώστε οι καλή τη πίστει πραγματικές διαπραγματεύσεις σχετικά με ένα τέτοιον όρο δεν εμπίπτουν στον νόμο Sherman. Οι άλλοι τρεις δικαστές της πλειοψηφίας, οι οποίοι είχαν μειοψηφήσει στην απόφαση United Mine Workers of America κατά Pennington, θεώρησαν ότι, ως εκ της φύσεώς τους, οι συλλογικές διαπραγματεύσεις στα ζητήματα στα οποία βάσει των σχετικών εργατικών νόμων πρέπει να γίνεται διαπραγμάτευση δεν εμπίπτουν στο δίκαιο του ανταγωνισμού. Υποστήριξαν κατά κύριο λόγο ότι οι δικαστές πρέπει να σέβονται τους σκοπούς του νομοθέτη και ότι η νομοθεσία δεν παρέχει κριτήρια για να μπορέσει ο αρμόδιος για τον ανταγωνισμό δικαστής να διακρίνει τις επωφελείς από τις επιβλαβείς συλλογικές συμβάσεις.

104. Η μειοψηφία διατύπωσε την άποψη ότι η συμφωνία αφορά ευθέως την αγορά του προϊόντος και δεν έχει καμία απολύτως συνέπεια υπέρ του ανταγωνισμού. Επομένως, απαγορεύεται βάσει του νόμου Sherman.

105. Στην πρόσφατη απόφασή του Brown κατά Pro Football [46] το Supreme Court αντιμετώπισε μια υπόθεση όπου οι εργοδότες επέβαλαν συλλογικώς και μονομερώς όρους εργασίας στους μισθωτούς τους μετά από αδιέξοδο των συλλογικών διαπραγματεύσεων. Η υπόθεση εκείνη ήταν μια κάπως ειδική περίπτωση διαπραγματεύσεων μεταξύ της National Football League (εθνικής ομοσπονδίας αμερικανικού ράγκμπυ) και της

45 — Απόφαση της 7ης Ιουνίου 1965, 381 US 676.

46 — 116 S. Ct. 2116 (1996).

συνδικαλιστικής οργανώσεως των παικτών αμερικανικού ράγκμπυ.

106. Η πλειοψηφία (8-1) έκρινε ότι η μη προβλεπόμενη από τη νομοθεσία εξαίρεση προστατεύει τις μετά από το αδιέξοδο των διαπραγματεύσεων συμφωνίες μεταξύ διαφόρων εργοδοτών να εφαρμόσουν τους όρους της τελευταίας καλύτερης συμβιβαστικής προσφοράς των εργοδοτών σχετικά με τους μισθούς, δεδομένου ότι η συμπεριφορά αυτή δεν είναι επικριτέα εξ απόψεως εργατικού δικαίου και εργατικής πολιτικής. Εκτίμησε, πρώτον, ότι αυτή καθαυτή η διαπραγμάτευση μεταξύ πλειόνων εργοδοτών είναι ένα καθιερωμένο, σημαντικό και αποτελεσματικό είδος συλλογικών διαπραγματεύσεων το οποίο παρέχει πλεονεκτήματα και στους εργοδότες και στους μισθωτούς. Δεύτερον, το να υποβληθεί η σχετική πρακτική στο δίκαιο του ανταγωνισμού σημαίνει να απαιτηθεί από τα δικαστήρια αθεμίτου ανταγωνισμού να απαντούν σε πληθώρα σημαντικών πρακτικών ζητημάτων ως προς το πώς πρέπει να διεξάγονται οι συλλογικές διαπραγματεύσεις σχετικά με τους όρους εργασίας — ακριβώς το αποτέλεσμα που η εξαίρεση των εργασιακών σχέσεων θέλησε να αποφύγει. Τρίτον, η στοιχειοθέτηση ευθύνης βάσει του δικαίου του ανταγωνισμού θα απειλούσε να εισαγάγει αστάθεια και αβεβαιότητα στη διαδικασία συλλογικών διαπραγματεύσεων.

107. Ο μειοψηφήσας δικαστής (δικαστής Stevens) διατύπωσε την άποψη ότι ούτε οι πολιτικές που αποτελούν το βάθρο της εργατικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας κατά του αθεμίτου ανταγωνισμού ούτε ο σκοπός της μη προβλεπόμενης από τη νομοθεσία εξαιρέσεως δικαιολογούν να εξαιρεθεί από τον έλεγχο με γνώμονα το δίκαιο του ανταγωνισμού η συλλογική δράση στην οποία αποδύονται οι εργοδότες για να συμπιέσουν τους μισθούς κάτω από το επίπεδο που θα υφίστατο σε μια ελεύθερη αγορά.

108. Τα αποτελέσματα της συγκριτικής αυτής επισκοπήσεως μπορούν να συνοψιστούν ως εξής.

109. Σε όλα τα εξετασθέντα συστήματα, οι συλλογικές συμβάσεις εργοδοτών και μισθωτών εξαιρούνται σε κάποια έκταση από την απαγόρευση των συμπράξεων. Όμως, η εξαίρεση αυτή δεν είναι απεριόριστη.

110. Τα νομικά βάθρα της εξαιρέσεως αυτής και οι νομικοί μηχανισμοί μέσω των οποίων αυτή επιτυγχάνεται διαφέρουν πολύ. Έτσι, μπορεί κανείς να συναντήσει

— την υπεροχή ενός θεμελιώδους δικαιώματος συλλογικής διαπραγματεύσεως (Γερμανία),

— ρητή εξαίρεση στη νομοθεσία κατά του αθεμίτου ανταγωνισμού ή σε άλλες

νομοθεσίες (Δανία, Φινλανδία, προβλεπόμενη από τη νομοθεσία εξαίρεση στις Ηνωμένες Πολιτείες),

— δημιουργήματα των δικαστηρίων (μη προβλεπόμενη από τη νομοθεσία εξαίρεση στις Ηνωμένες Πολιτείες),

— την επιταγή να πληρούται μια ειδική προϋπόθεση, η οποία συνήθως δεν πληρούται από τις σχετικές συμφωνίες, χωρίς την οποία προϋπόθεση δεν υφίσταται παράβαση της απαγορεύσεως των συμπράξεων (Γερμανία),

— την εφαρμογή γενικών προϋποθέσεων σχετικά με την παράβαση της απαγορεύσεως των συμπράξεων έτσι ώστε να επιτυγχάνεται το επιθυμητό αποτέλεσμα (Γαλλία),

— την παραδοσιακή πρακτική να μην εφαρμόζονται οι κανόνες ανταγωνισμού στις εργασιακές σχέσεις (Ηνωμένο Βασίλειο).

111. Το πεδίο εφαρμογής της εξαιρέσεως ποικίλλει και αυτό. Ωστόσο, τα δικαστήρια τακτικά υποβάλλουν τα ακόλουθα ερωτήματα:

— Αφορούν οι υπό εξέταση συμφωνίες τους μισθούς, τον χρόνο εργασίας ή άλλους όρους εργασίας, οι οποίοι αποτελούν βασικά θέματα συλλογικών διαπραγματεύσεων;

— Σε ποια έκταση οι συμφωνίες επηρεάζουν τις αγορές αγαθών και υπηρεσιών στις οποίες δρουν οι εργοδότες;

— Σε ποια έκταση οι συμφωνίες θίγουν τρίτους; Οι δυνητικά θιγόμενοι τρίτοι είναι επιχειρήσεις που δρουν στην ίδια αγορά και που δεν έλαβαν μέρος στις διαπραγματεύσεις, επιχειρήσεις που δρουν σε άλλες αγορές και καταναλωτές.

— Έχουν οι συμφωνίες σκοπό αντίθετο προς τον ανταγωνισμό;

— Είναι πιο ενδεδειγμένο να εφαρμόζονται γρήγορα αυστηροί κανόνες ή να κινείται μια διαδικασία όπου αντισταθμίζονται κατά περίπτωση τα συγκρουόμενα συμφέροντα;

112. Μέσα στο πλαίσιο αυτό, έρχομαι τώρα στην ανάλυση του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης. Θα εξετάσω πρώτα τη δυνατότητα εφαρμογής ratione materiae του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης, μετά αν υφίσταται συμφωνία ή εναρμονι-

σμένη πρακτική μεταξύ επιχειρήσεων και τέλος αν η εναρμονισμένη αυτή πρακτική περιορίζει αισθητώς τον ανταγωνισμό.

παϊκές πράξεις θεμελιώδους δικαιώματός τους να προβαίνουν σε συλλογικές διαπραγματεύσεις.

Β — *Δυνατότητα εφαρμογής ratione materiae του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης*

116. Τρίτον, η εφαρμογή του άρθρου 85, παράγραφος 1, θα ήταν ασυμβίβαστη με διάφορους κανόνες του κοινοτικού δικαίου οι οποίοι ρητώς ενθαρρύνουν και προωθούν τις συλλογικές διαπραγματεύσεις μεταξύ των εκπροσώπων των εργοδοτών και των εργαζομένων.

113. Κατά τα Ταμεία συντάξεων, την Ολλανδική, τη Γαλλική και τη Σουηδική Κυβέρνηση, το άρθρο 85, παράγραφος 1, εξ υπαρχής δεν έχει εφαρμογή ratione materiae στις με αντικείμενο τις συντάξεις συλλογικές συμβάσεις μεταξύ εκπροσώπων των εργοδοτών και των εργαζομένων. Τα επιχειρήματά τους μπορούν να συνοψιστούν ως εξής.

117. Τα επιχειρήματα αυτά εγείρουν δύο διαφορετικά ζητήματα που θα εξετάσω χωριστά.

114. Πρώτον, οι συμβάσεις αυτές αφορούν κοινωνικά ζητήματα και προωθούν τους στόχους της Συνθήκης στον κοινωνικό τομέα. Η εφαρμογή του άρθρου 85, παράγραφος 1, θα έθετε σε κίνδυνο την επίτευξη των στόχων αυτών.

118. Το πρώτο επιχείρημα αφορά το ειδικό αντικείμενο των συλλογικών συμβάσεων. Θέτει το ζήτημα αν μια συγκεκριμένη σύμβαση, ανεξάρτητα από τη μορφή της, δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού για τον λόγο ότι αφορά κοινωνικά ζητήματα όπως οι όροι εργασίας ή οι συντάξεις και έχει κοινωνικό σκοπό. Με άλλα λόγια, υφίσταται στο κοινοτικό δίκαιο του ανταγωνισμού μια γενικευμένη εξαίρεση για τον κοινωνικό τομέα;

115. Δεύτερον, η εφαρμογή του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης θα στερούσε τους κοινωνικούς εταίρους του αναγνωριζομένου από διάφορες διεθνείς και ευρω-

119. Το δεύτερο και τρίτο επιχείρημα αφορούν το πλαίσιο εντός του οποίου συνάπτονται οι σχετικές συμβάσεις. Εγείρουν το στενότερο ζήτημα αν οι συλλογικές συμβάσεις μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων έχουν ειδικό καθεστώς στο κοινοτικό δίκαιο,

οπότε το άρθρο 85, παράγραφος 1, εξ υπαρχής δεν θα μπορεί να έχει εφαρμογή σ' αυτές. Υφίσταται εξαίρεση για τις συλλογικές διαπραγματεύσεις μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων;

συμβάσεις μεταξύ εκπροσώπων των εργοδοτών και των εργαζομένων σκοπεύουν να προωθήσουν τους κοινωνικούς στόχους της Συνθήκης. Κατά συνέπεια, εμπίπτουν σε αυτόν τον κοινωνικό τομέα, ο οποίος εξ υπαρχής δεν υπόκειται στα άρθρα 85 και 86 της Συνθήκης.

1. *Υφίσταται γενική εξαίρεση για τον κοινωνικό τομέα;*

120. Το άρθρο 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης ανήκει στο «καθεστώς που εξασφαλίζει ανόθευτο ανταγωνισμό μέσα στην εσωτερική αγορά», στο οποίο καθεστώς αποβλέπει, κατά το άρθρο 3, στοιχείο ζ', της Συνθήκης, μία από τις δράσεις της Κοινότητας.

123. Δεν συμμερίζομαι την άποψη αυτή. Το Δικαστήριο δέχεται με συνέπεια ότι, «όπου η Συνθήκη είχε την πρόθεση να εξαιρέσει ορισμένες δραστηριότητες από την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού, προέβλεψε σχετικά ρητή παρέκκλιση» [47]: παραδείγματα τέτοιων κανόνων της Συνθήκης είναι το άρθρο 42, παράγραφος 1, όσον αφορά τη γεωργία, το άρθρο 223, παράγραφος 1, στοιχείο β', όσον αφορά τους στρατιωτικούς εξοπλισμούς και, σε περιορισμένη έκταση, το άρθρο 90, παράγραφος 2, όσον αφορά ορισμένες επιχειρήσεις.

121. Το άρθρο 3, στοιχείο θ', ορίζει ότι η δράση της Κοινότητας περιλαμβάνει επίσης «μια πολιτική στον κοινωνικό τομέα». Το άρθρο 2 ορίζει ως αποστολή της Κοινότητας μεταξύ άλλων «να προάγει την αρμονική και ισόρροπη ανάπτυξη των οικονομικών δραστηριοτήτων» και «ένα υψηλό επίπεδο απασχόλησης και κοινωνικής προστασίας».

124. Όσο για τον κοινωνικό τομέα, στη Συνθήκη δεν υφίσταται διάταξη όπως το άρθρο 42 που αποκλείει ρητώς την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού ή εξαρτά την εφαρμογή τους από απόφαση του Συμβουλίου.

122. Κατά τα Ταμεία συντάξεων, από τις διατάξεις αυτές προκύπτει ότι ο κοινωνικός τομέας δεν υπόκειται στους κανόνες ανταγωνισμού. Λόγω των ειδικών χαρακτηριστικών του τομέα αυτού, το δίκαιο του ανταγωνισμού δεν μπορεί και δεν πρέπει να επεμβαίνει. Ισχυρίζονται ότι οι συλλογικές

125. Περαιτέρω, το Δικαστήριο έχει δεχθεί απεριφράστως ότι οι κοινοτικοί κανόνες ανταγωνισμού έχουν εφαρμογή σε ορισμένους άλλους «ειδικούς» τομείς οι οποίοι σε ορισμένα κράτη μέλη δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού. Στους τομείς αυτούς, η δυνατότητα

47 — Βλ., π.χ., την απόφαση της 30ής Απριλίου 1986, 209/84 έως 213/84, Asjes κ.λπ. (Συλλογή 1986, σ. 1425, σκέψη 40).

εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού έχει συχνά αμφισβητηθεί με επιχειρήματα που στηρίζονται στα ειδικά χαρακτηριστικά των σχετικών τομέων και στη σύγκρουση των πολιτικών στόχων που απαριθμούνται στο άρθρο 3 της Συνθήκης.

126. Το Δικαστήριο συστηματικά απορρίπτει τέτοια επιχειρήματα και έχει εφαρμόσει τα άρθρα 85 και 86 σε τομείς όπως οι μεταφορές [48], η ενέργεια [49], οι τράπεζες [50] και οι ασφαλίσεις [51] με το σκεπτικό ότι υφίστανται άλλοι μηχανισμοί, όπως π.χ. οι εξαιρέσεις του άρθρου 85, παράγραφος 3, της Συνθήκης, μέσω των οποίων το κοινοτικό δίκαιο του ανταγωνισμού επιτρέπει να λαμβάνονται υπόψη τα ειδικά χαρακτηριστικά ορισμένων κλάδων της οικονομίας [52]. Στις υποθέσεις αυτές το Δικαστήριο δεν δέχεται την άποψη ότι αυτή καθαυτή η ύπαρξη συγκρουομένων πολιτικών στόχων — όπως π.χ. οι στόχοι του άρθρου 3, στοιχείο στ', (κοινή πολιτική στον τομέα των μεταφορών) και του άρθρου 3, στοιχείο τ', (κοινοτικά μέτρα στον τομέα της ενέργειας) — αποκλείει την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού στους σχετικούς τομείς. Από το γεγονός ότι η Κοινότητα ακολουθεί ορισμένη πολιτική δεν έπεται ότι ο τομέας αυτός της οικονομίας αποκλείεται από τους κανόνες ανταγωνισμού.

127. Επιπλέον, και πράγμα που έχει ιδιαίτερη σημασία στις παρούσες υποθέσεις, το Δικαστήριο έχει ήδη δεχθεί σε σειρά σημαντικών αποφάσεων την αρχή ότι οι κανόνες ανταγωνισμού έχουν εφαρμογή στον κοινωνικό τομέα, και ειδικότερα στην απασχόληση και στις συντάξεις. Έτσι, το Δικαστήριο δέχθηκε την αρχή αυτή όσον αφορά την αγορά εργασίας στις αποφάσεις Höfner και Elser [53] και Job Centre [54] και όσον αφορά τις συντάξεις στις αποφάσεις Poucet και Pistre [55] και FFSA κ.λπ. [56]. Θα χρειαστεί να εξετάσω λεπτομερέστερα τις αποφάσεις αυτές πιο κάτω. Στο στάδιο αυτό, είναι αρκετό να σημειωθεί ότι, όταν εξέτασε αν οι σχετικοί φορείς πρέπει να χαρακτηριστούν ως επιχειρήσεις υπό την έννοια του άρθρου 85 ή 86, το Δικαστήριο δέχθηκε σιωπηρώς ότι οι κανόνες ανταγωνισμού έχουν ratione materiae εφαρμογή στους τομείς αυτούς. Πιο πρόσφατα, στην απόφαση Sodemare κ.λ.π. το Δικαστήριο — χωρίς καν να εξετάσει αν οι ιδιωτικοί μη κερδοσκοπικοί οργανισμοί που δρουν στον τομέα της υγειονομικής περιθάλψεως πρέπει να χαρακτηριστούν ως επιχειρήσεις — απλώς εφάρμοσε τους κανόνες ανταγωνισμού και έκρινε ότι δεν υφίσταται συμφωνία υπό την έννοια του άρθρου 85, παράγραφος 1 [57].

128. Το συμπέρασμα αυτό δεν αναιρείται από την απόφαση García κ.λπ. την οποία επικαλέστηκε ειδικά η Γαλλική Κυβέρνηση [58]. Το ζήτημα στην υπόθεση

48 — Αποφάσεις Asjes κ.λπ., προαναφερθείσα στην υποσημείωση 47, σκέψη 40, και της 11ης Απριλίου 1989, 66/86, Ahmed Saeed Flugreisen και Silver Line Reisebüro (Συλλογή 1989, σ. 803).

49 — Απόφαση της 27ης Απριλίου 1994, C-393/92, Almelo κ.λπ. (Συλλογή 1994, σ. I-1477).

50 — Απόφαση της 14ης Ιουλίου 1981, 172/80, Züchner (Συλλογή 1981, σ. 2021, σκέψεις 6 έως 9).

51 — Απόφαση της 27ης Ιανουαρίου 1987, 45/85, Verband der Sachversicherer κατά Επιτροπής (Συλλογή 1987, σ. 405).

52 — Απόφαση Verband der Sachversicherer κατά Επιτροπής, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 51, σκέψη 15.

53 — Απόφαση της 23ης Απριλίου 1991, C-41/90 (Συλλογή 1991, σ. I-1979).

54 — Απόφαση της 11ης Δεκεμβρίου 1997, C-55/96 (Συλλογή 1997, σ. I-7119).

55 — Απόφαση της 17ης Φεβρουαρίου 1993, C-159/91 και C-160/91 (Συλλογή 1993, σ. I-637).

56 — Απόφαση της 16ης Νοεμβρίου 1995, C-244/94 (Συλλογή 1995, σ. I-4013).

57 — Απόφαση της 17ης Ιουνίου 1997, C-70/95 (Συλλογή 1997, σ. I-3395, σκέψη 43).

58 — Απόφαση της 26ης Μαρτίου 1996, C-238/94 (Συλλογή 1996, σ. I-1673).

εκείνη ήταν η δυνατότητα εφαρμογής ratione personae της τρίτης οδηγίας περί πρωτασφαλίσεως εκτός από την ασφάλεια ζωής [59], η οποία οδηγία βασίζεται στους κανόνες περί ελεύθερης κυκλοφορίας των υπηρεσιών και ελευθερίας εγκαταστάσεως. Το Δικαστήριο έκρινε ότι το άρθρο 2, παράγραφος 2, της οδηγίας «πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι συστήματα κοινωνικής ασφαλίσεως, όπως τα επίμαχα στις υποθέσεις της κύριας δίκης, εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας».

129. Αντίθετα προς τους ισχυρισμούς της Γαλλικής Κυβερνήσεως, η σκέψη 14 της αποφάσεως εκείνης αφορά το προσωπικό πεδίο εφαρμογής της σχετικής οδηγίας, δηλαδή τους φορείς επί των οποίων η οδηγία έχει εφαρμογή, και δεν αφορά τη δυνατότητα εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού στον κοινωνικό τομέα. Το Δικαστήριο, όταν αναφέρθηκε στη συλλογιστική που χρησιμοποιήθηκε στην απόφαση Poucet και Pistre, απλώς υπενθύμισε τη νομολογία του σχετικά με τη δυνατότητα εφαρμογής ratione personae των κανόνων ανταγωνισμού σε ορισμένους φορείς που παρέχουν κοινωνικά πλεονεκτήματα. Επιπλέον, η σκέψη 12 της αποφάσεως αυτής επιβεβαιώνει ότι το Δικαστήριο δέχθηκε την προσέγγιση που ακολουθήθηκε στις προαναφερθείσες αποφάσεις Poucet και Pistre και FFSA κ.λπ. Όπως εξήγησα, η προσέγγιση αυτή προϋποθέτει ότι ο τομέας των συντάξεων και των άλλων κοινωνικών πλεονεκτημάτων δεν αποκλείεται αυτοδικαίως από το καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού.

130. Επομένως, κατά την άποψή μου, δεν υφίσταται γενικευμένη εξαίρεση που να αποκλείει τον κοινωνικό τομέα ως σύνολο από τους κανόνες ανταγωνισμού [60].

2. *Υφίσταται εξαίρεση για τις συλλογικές συμβάσεις μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων;*

131. Όπως έχω ήδη σημειώσει, δύο επιχειρήματα προβάλλονται για να στηριχθεί η άποψη ότι πρέπει να αναγνωριστεί ειδικό καθεστώς στις συλλογικές συμβάσεις μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων. Το πρώτο επιχείρημα βασίζεται σε ένα, όπως προβάλλεται, θεμελιώδες δικαίωμα συλλογικής διαπραγματεύσεως και το δεύτερο επιχείρημα βασίζεται στο γεγονός ότι το ίδιο το κοινοτικό δίκαιο ενθαρρύνει τη σύναψη τέτοιων συλλογικών συμβάσεων.

α) Υφίσταται θεμελιώδες δικαίωμα συλλογικής διαπραγματεύσεως;

132. Τα Ταμεία συντάξεων, η Ολλανδική και η Γαλλική Κυβέρνηση και η Επιτροπή ισχυρίζονται ότι από διάφορες διεθνείς νομικές πράξεις προκύπτει ότι στην κοινοτική έννομη τάξη υφίσταται θεμελιώδες δικαίωμα συλλογικής διαπραγματεύσεως. Διατείνο-

59 — Οδηγία 92/49/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 18ης Ιουνίου 1992, για τον συντονισμό των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων που αφορούν την πρωτασφάλιση, εκτός της ασφάλειας ζωής, και για την τροποποίηση των οδηγιών 73/239/ΕΟΚ και 88/357/ΕΟΚ (ΕΕ L 228, σ. 1).

60 — Βλ., με το αυτό πνεύμα, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα C. O. Lenz στην υπόθεση Bosman, όπου είπε: «Νομίζω ότι δεν υπάρχει κανένας κανόνας κατά τον οποίο οι συμφωνίες που αφορούν σχέσεις εργασίας εξαιρούνται, γενικώς και πλήρως, του πεδίου εφαρμογής των διατάξεων της Συνθήκης ΕΚ περί ανταγωνισμού» (απόφαση που προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 21, σημείο 273 των προτάσεων). Στη σκέψη 138 της αποφάσεώς του, το Δικαστήριο θεώρησε ότι δεν συνέτρεχε λόγος να αποφανθεί επί της ερμηνείας των άρθρων 85 και 86 της Συνθήκης.

νται ότι το να εφαρμοστεί το άρθρο 85, παράγραφος 1, στις συμβάσεις αυτές είναι το ίδιο με το να στερηθούν οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι του θεμελιώδους αυτού δικαιώματος.

133. Περιέχεται όντως στην κοινοτική έννομη τάξη ένα τέτοιο θεμελιώδες δικαίωμα; Αυτό είναι το βασικό ερώτημα καθόσον, αν υφίσταται τέτοιο δικαίωμα, κάθε επέμβαση που θα θίγει, ακόμη και για λόγους δημοσίου συμφέροντος, την ουσία του δικαιώματος αυτού θα μπορεί να στερείται νομιμότητας [61].

134. Χάριν αναλύσεως, θα διακρίνω τρία δικαιώματα: πρώτον, το δικαίωμα των ιδιωτών να ιδρύουν συνδικαλιστικές οργανώσεις ή ενώσεις εργοδοτών και να μετέχουν στους φορείς αυτούς· δεύτερον, το γενικό δικαίωμα μιας συνδικαλιστικής οργανώσεως ή μιας ενώσεως εργοδοτών να ενεργεί συλλογικώς για να προστατεύει επαγγελματικά συμφέροντα· και, τρίτον, το συγκεκριμένο δικαίωμα, που είναι επίμαχο στις παρούσες υποθέσεις, των συνδικαλιστικών οργανώσεων και των ενώσεων των εργοδοτών να προβαίνουν σε συλλογικές διαπραγματεύσεις.

135. Η ίδια η Συνθήκη ΕΚ, μολονότι — όπως είπα πιο πάνω — ενθαρρύνει τις συλλογικές διαπραγματεύσεις, δεν απονέμει ρητώς κάποιο από τα τρία πιο πάνω δικαιώματα.

136. Κατά τον Κοινοτικό Χάρτη των θεμελιωδών κοινωνικών δικαιωμάτων των εργαζομένων [62], οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι έχουν το δικαίωμα να ιδρύουν επαγγελματικές ή συνδικαλιστικές οργανώσεις και να μετέχουν στις οργανώσεις αυτές «για την προστασία των οικονομικών και κοινωνικών συμφερόντων τους» (άρθρο 11). Οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι έχουν «το δικαίωμα, υπό τους όρους που προβλέπουν οι εθνικές νομοθεσίες και πρακτικές, να διαπραγματεύονται και να συνάπτουν συλλογικές συμβάσεις» (άρθρο 12). Κατά συνέπεια, ο Κοινοτικός Χάρτης καταλαμβάνει τα τρία πιο πάνω «δικαιώματα».

137. Όμως, ο Κοινοτικός Χάρτης έχει πολύ περιορισμένα έννομα αποτελέσματα. Δεν αποτελεί νομική πράξη της Κοινότητας, αλλά επίσημη πολιτική διακήρυξη των αρχηγών κρατών ή κυβερνήσεων 11 από τα 12 τότε κράτη μέλη και δεν έχει δημοσιευθεί στην *Επίσημη Εφημερίδα*. Στη Συμφωνία για την κοινωνική πολιτική, η οποία προσαρτάται στη Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση, τα ίδια 11 κράτη μέλη που ενέκριναν τον Χάρτη δεν θέλησαν να προσδώσουν έννομα αποτελέσματα στα δικαιώματα για τα οποία είχαν παράσχει την πολιτική τους στήριξη με τον Χάρτη.

138. Η νομολογία του Δικαστηρίου είναι πιο καθοδηγητική σχετικά με το γενικό ζήτημα αν το κοινοτικό δίκαιο αναγνωρίζει κάποιο από τα τρία πιο πάνω δικαιώματα. Το Δικαστήριο δέχεται με συνέπεια ότι «τα θεμελιώδη δικαιώματα αποτελούν αναπόσπαστο τμήμα των γενικών αρχών του

61 — Απόφαση της 5ης Οκτωβρίου 1994, C-280/93, Γερμανία κατά Συμβουλίου (Συλλογή 1994, σ. I-4973, σκέψεις 78 και 87).

62 — Χάρτης που εγκρίθηκε από τους συνελθόντες στο Στρασβούργο στις 9 Δεκεμβρίου 1989 αρχηγούς κρατών ή κυβερνήσεων των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Κοινότητας.

δικαίου, την τήρηση των οποίων διασφαλίζει το Δικαστήριο. Ως προς αυτό, το Δικαστήριο εμπνέεται από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών, καθώς και από τις ενδείξεις τις οποίες παρέχουν οι διεθνείς πράξεις περί προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, για τις οποίες έχουν συνεργαστεί ή στις οποίες έχουν προσχωρήσει τα κράτη μέλη» [63]. «Εξέχουσα θέση κατέχει, σ' αυτό το πλαίσιο, η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου» [64].

139. Στην απόφαση Union syndicale — Service public européen κ.λπ. [65], το Δικαστήριο έκρινε: «η συνδικαλιστική ελευθερία που αναγνωρίζεται από το άρθρο 24α του Κανονισμού Υπηρεσιακής Καταστάσεως των υπαλλήλων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων συνεπάγεται, κατά τις γενικές αρχές του εργατικού δικαίου, όχι μόνον το δικαίωμα των κοινοτικών υπαλλήλων να ιδρύουν ελεύθερα τις ενώσεις της επιλογής τους, αλλά και το δικαίωμα των ενώσεων αυτών να αποδύονται σε κάθε νόμιμη δραστηριότητα για την προάσπιση των επαγγελματικών συμφερόντων των μελών τους». Κατά συνέπεια, είναι λογικό να υποστηριχθεί ότι το Δικαστήριο αναγνώρισε, πρώτον, το ατομικό δικαίωμα ιδρύσεως επαγγελματικής ενώσεως και συμμετοχής σ' αυτήν και, δεύτερον, το συλλογικό δικαίωμα δράσεως. Το ότι τα δύο αυτά δικαιώματα είναι θεμελιώδη επιβεβαιώθηκε στην απόφαση Bosman [66] γενικά ως προς την ελευθερία του συνεταιρίζεσθαι και στην απόφαση Maurissen και Union syndicale κατά Ελεγκτικού Συνεδρίου [67] ειδικά ως προς τις συνδικαλιστικές οργανώσεις. Το ζήτημα αν υφίσταται ένα τρίτο θεμελιώδες δικαίωμα συλλογικής διαπραγματεύσεως δεν έχει ακόμη κριθεί.

140. Έρχομαι τώρα στις σχετικές διεθνείς νομικές πράξεις που επικαλέστηκαν τα Ταμεία συντάξεων, ορισμένα κράτη μέλη και η Επιτροπή.

141. Ειδικότερα, η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι το δικαίωμα συλλογικής διαπραγματεύσεως σχετικά με την αμοιβή και τους άλλους όρους εργασίας είναι θεμελιώδες δικαίωμα που εξασφαλίζεται από το άρθρο 11 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, το άρθρο 6 του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη, το άρθρο 22 του Διεθνούς Συμφώνου ατομικών και πολιτικών δικαιωμάτων και το άρθρο 8 του Διεθνούς Συμφώνου οικονομικών, κοινωνικών και πολιτιστικών δικαιωμάτων, καθώς και από τις συμβάσεις αρ. 87 και 98 της Διεθνούς Οργανώσεως Εργασίας.

142. Όμως, η ανάλυση των σχετικών διεθνών νομικών πράξεων δεν στηρίζει τον ισχυρισμό αυτόν.

143. Αν λάβουμε πρώτα την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, θα διαπιστώσουμε ότι το βασικό δικαίωμα που εξασφαλίζεται συναφώς από τη Σύμβαση (άρθρο 11) είναι το ατομικό δικαίωμα ιδρύσεως συνδικαλιστικής οργανώσεως ή συμμετοχής σ' αυτήν. Το δικαίωμα αυτό αναγνωρίζεται και από τον Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Χάρτη (άρθρο 5), το Διεθνές Σύμφωνο ατομικών και πολιτικών δικαιωμάτων (άρθρο 22), το Διεθνές Σύμφωνο οικονομικών, κοινωνικών και πολιτιστικών δικαιωμάτων (άρθρο 8), καθώς και από τη Σύμβαση περί συνδικαλιστικής ελευθερίας και προστασίας του συνδικαλι-

63 — Γνωμοδότηση 2/94 της 28ης Μαρτίου 1996 (Συλλογή 1996, σ. I-1759, σκέψη 33).

64 — Απόφαση της 18ης Ιουνίου 1991, C-260/89, ERT (Συλλογή 1991, σ. I-2925, σκέψη 41).

65 — Απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 1974, 175/73 (Συλλογή τόμος 1974, σ. 423, σκέψη 14).

66 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 21, σκέψεις 79 και 80.

67 — Απόφαση της 18ης Ιανουαρίου 1990, C-193/87 και C-194/87 (Συλλογή 1990, σ. I-95, σκέψεις 11 έως 16 και σκέψη 21).

στικού δικαιώματος και από τη Σύμβαση περί εφαρμογής της αρχής του δικαιώματος οργανώσεως και της αρχής της συλλογικής διαπραγματεύσεως οι οποίες συνήφθησαν στο πλαίσιο της Διεθνούς Οργανώσεως Εργασίας.

144. Όσον αφορά το δικαίωμα συλλογικής δράσεως των συνδικαλιστικών οργανώσεων, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, στηριζόμενο στην έκφραση «επί σκοπώ προασπίσεως των συμφερόντων του» που περιέχεται στο άρθρο 11, παράγραφος 1, της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, έκρινε ότι στην ελευθερία του συνεταιρίζεσθαι περιλαμβάνονται τα δικαιώματα που είναι «απαραίτητα για την αποτελεσματική άσκηση» της συνδικαλιστικής ελευθερίας ή που αποτελούν «ουσιώδη στοιχεία» της ελευθερίας αυτής [68]. Κατά συνέπεια, το άρθρο 11 επίσης «διαφυλάσσει την ελευθερία προασπίσεως των επαγγελματικών συμφερόντων των μελών συνδικαλιστικής οργανώσεως με τη συλλογική δράση της οργανώσεως αυτής, τα δε συμβαλλόμενα κράτη οφείλουν να επιτρέπουν και να καθιστούν δυνατή την άσκηση και ανάπτυξη της δράσεως αυτής» [69].

145. Όμως, η σαφώς ευρεία αυτή διατύπωση φαίνεται να καλύπτει μόνον ένα πυρήνα συγκεκριμένων δραστηριοτήτων. Μέχρι σήμερα, το μοναδικό δικαίωμα που έχει ρητώς αναγνωριστεί από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων είναι το δικαίωμα κάποιου να «ακουστεί» από το κράτος [70]. Από την άλλη πλευρά, μια συνδικαλιστική οργάνωση δεν έχει δικαίωμα διαβουλεύσεως με το κράτος [71], ούτε το κράτος είναι υποχρεωμένο να συνάπτει συλλογικές συμβάσεις [72], ούτε το άρθρο 11 συνεπάγεται οπωσδήποτε την ύπαρξη δικαιώματος απεργίας, καθόσον τα συμφέροντα των μελών μιας συνδικαλιστικής οργανώσεως μπορούν να προαχθούν με άλλα μέσα [73].

146. Όσον αφορά το δικαίωμα συλλογικής διαπραγματεύσεως, αντίθετα προς τους ισχυρισμούς των Ταμείων συντάξεων, της Επιτροπής και των πιο πάνω κυβερνήσεων, μόνον το άρθρο 6 του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη φαίνεται να αναγνωρίζει ρητώς την ύπαρξη του δικαιώματος αυτού. Όμως, απλώς και μόνο το γεγονός ότι ένα δικαίωμα προβλέπεται στον Χάρτη αυτόν δεν σημαίνει ότι το δικαίωμα αυτό αναγνωρίζεται γενικώς ως θεμελιώδες δικαίωμα. Η διάρθρωση του Χάρτη είναι τέτοια ώστε τα δικαιώματα που προβλέπει αντιπροσωπεύουν πολιτικούς στόχους και δεν αποτελούν δικαιώματα που είναι υποχρεωτικό να γίνονται σεβαστά, από δε τα κράτη που έχουν προσχωρήσει στον Χάρτη απαιτείται μόνο να επιλέξουν ποια από τα δικαιώματα που προβλέπει ο Χάρτης αναλαμβάνουν να προστατεύσουν.

147. Το άρθρο 4 της προσεκτικά διατυπωμένης «Συμβάσεως περί εφαρμογής της αρχής του δικαιώματος οργανώσεως και της αρχής της συλλογικής διαπραγματεύσεως» επιβάλλει στα συμβαλλόμενα κράτη την υποχρέωση να «ενθαρρύνουν και προάγουν»

68 — Απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων της 27ης Οκτωβρίου 1975, Εθνικό Συνδικάτο της Βελγικής Αστυνομίας κατά Βελγίου, Eur. Court HR Rep., Series A, 19 (1975), σκέψη 39.

69 — Απόφαση Εθνικό Συνδικάτο της Βελγικής Αστυνομίας κατά Βελγίου, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 68, σκέψη 40.

70 — Απόφαση Εθνικό Συνδικάτο της Βελγικής Αστυνομίας κατά Βελγίου, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 68, σκέψη 39, και απόφαση της 6ης Φεβρουαρίου 1976, Σουηδικό Συνδικάτο Μηχανοδηγών κατά Σουηδίας, Eur. Court HR Rep., Series A, 20 (1976), σκέψη 40.

71 — Απόφαση Εθνικό Συνδικάτο της Βελγικής Αστυνομίας κατά Βελγίου, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 68, σκέψη 38.

72 — Απόφαση Σουηδικό Συνδικάτο Μηχανοδηγών κατά Σουηδίας, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 70, σκέψη 39.

73 — Απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων της 6ης Φεβρουαρίου 1976, Schmidt και Dahlström κατά Σουηδίας, Eur. Court HR Rep., Series A, 21 (1976), σκέψη 36.

τις συλλογικές διαπραγματεύσεις. Δεν απονέμεται κανένα δικαίωμα.

148. Λέει πολλά το γεγονός ότι στη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων δεν γίνεται καμία αναφορά στο δικαίωμα συλλογικής διαπραγματεύσεως. Παραδείγματος χάριν, στην υπόθεση Σουηδικό Συνδικάτο Μηχανοδηγών κατά Σουηδίας, η πλειοψηφία της Επιτροπής Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων εκφράστηκε υπέρ της αναγνωρίσεως του δικαιώματος των συνδικαλιστικών οργανώσεων να προβαίνουν σε συλλογικές διαπραγματεύσεις. Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων έκρινε ότι δεν χρειαζόταν να αποφανθεί επί του ζητήματος αυτού καθόσον, όπως είπε, το δικαίωμα αυτό δεν ήταν επίμαχο και χορηγείτο στην προσφεύγουσα οργάνωση από το εθνικό δίκαιο [74]. Έκτοτε, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων ουδέποτε αναγνώρισε ρητώς την ύπαρξη του δικαιώματος αυτού. Αντιθέτως, υπάρχουν στοιχεία ως προς το ότι το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων είναι απρόθυμο να πράξει τούτο.

149. Πρώτον, η εκ μέρους του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων ερμηνεία του άρθρου 6 του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη υποδηλώνει την απροθυμία αυτή. Όσον αφορά το άρθρο 6, παράγραφος 1, το οποίο απαιτεί από τα κράτη «να ευνοούν την ισομερή συνεννόηση μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων», το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων έχει πει ότι «Οι προσεκτικοί όροι που χρησιμοποιούνται δείχνουν ότι ο Χάρτης δεν προβλέπει πραγματικό δικαίωμα διαβουλεύσεως» [75]. Όσο για το άρθρο 6, παράγραφος 2, το οποίο απαιτεί από τα κράτη «να προωθούν, όταν αυτό είναι αναγκαίο και σκόπιμο, την καθιέρωση διαδικασιών εκούσιας διαπραγμάτευσης μεταξύ των εργοδοτών (...) και (...) των εργαζομένων», το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων έχει κρίνει ότι «η προσεκτική διατύπωση (...) αποδεικνύει ότι ο Χάρτης δεν προβλέπει πραγματικό δικαίωμα να συναφθεί τέτοια σύμβαση (...)» [76].

150. Δεύτερον, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων τονίζει με συνέπεια ότι «η συνδικαλιστική ελευθερία αποτελεί μορφή ή ειδική πτυχή της ελευθερίας του συνεταιρίζεσθαι» και ότι «το άρθρο [11] δεν εξασφαλίζει στα μέλη των συνδικαλιστικών οργανώσεων συγκεκριμένη μεταχείριση εκ μέρους του κράτους» [77].

151. Τρίτον, η απόφαση Gustafsson κατά Σουηδίας [78] έχει ενδιαφέρον. Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων έπρεπε να αποφανθεί επί της διαφοράς μεταξύ μιας συνδικαλιστικής οργανώσεως και ενός εργοδότη που δεν ήθελε να μετάσχει στη διαδικασία συλλογικών διαπραγματεύσεων στον κλάδο παραγωγής. Με μποϋκοτάζ

74 — Απόφαση Σουηδικό Συνδικάτο Μηχανοδηγών κατά Σουηδίας, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 70, σκέψη 38.

75 — Απόφαση Εθνικό Συνδικάτο της Βελγικής Αστυνομίας κατά Βελγίου, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 68, σκέψη 38. Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων διατύπωσε σχόλια σχετικά με το πεδίο του άρθρου 6, παράγραφος 1, του Χάρτη στο πλαίσιο της ερμηνείας του άρθρου 11 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

76 — Απόφαση Σουηδικό Συνδικάτο Μηχανοδηγών κατά Σουηδίας, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 70, σκέψη 39. Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων διατύπωσε σχόλια σχετικά με το πεδίο του άρθρου 6, παράγραφος 2, του Χάρτη πάλι στο πλαίσιο της ερμηνείας του άρθρου 11 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

77 — Απόφαση Schmidt και Dahlström κατά Σουηδίας, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 73, σκέψη 34.

78 — Απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων της 25ης Απριλίου 1996, R.J.D., 1996-II, No 9.

και άλλες ενέργειες, η συνδικαλιστική οργάνωση τον πίεζε να δεχθεί μια κλαδική συλλογική σύμβαση. Ο εργοδότης ισχυριζόταν ότι ο εξαναγκασμός για τη συμμετοχή στη συλλογική σύμβαση κατέληγε στην πράξη σε εξαναγκασμό για τη συμμετοχή σε ένωση εργοδοτών. Έτσι, κατά την άποψή του, η Σουηδική Κυβέρνηση έπρεπε να επέμβει για να προστατεύσει την αρνητική του ελευθερία να μη προσχωρήσει σε ένωση εργοδοτών.

152. Έχει ενδιαφέρον να εξεταστούν πρώτα δύο απόψεις που μειοψήφησαν.

153. Οκτώ δικαστές, οι οποίοι διαφώνησαν εν μέρει με την πλειοψηφία, εκτίμησαν ότι στην πραγματικότητα ο ισχυρισμός του εργοδότη δεν βασιζόταν στην αρνητική του ελευθερία να μη προσχωρήσει σε ένωση εργοδοτών, αλλά στην αρνητική του ελευθερία να μη μετέχει σε συλλογικές διαπραγματεύσεις. Ερμήνευσαν την παλαιότερη νομολογία υπό την έννοια ότι «το δικαίωμα συλλογικής διαπραγματεύσεως δεν είναι εγγενές στοιχείο της ελευθερίας του συνεταιρίζεσθαι». Επομένως, κατά την άποψή τους, το άρθρο 11 ουδόλως είχε εφαρμογή [79].

154. Δύο δικαστές που μειοψήφησαν υποστήριξαν την αντίθετη άποψη. Εκτίμησαν ότι το δικαίωμα συλλογικής διαπραγματεύσεως είναι εγγενές στοιχείο της ελευθερίας του συνεταιρίζεσθαι. Κατά συνέπεια, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων θα έπρεπε να αντισταθμίσει το θετικό δικαίωμα της συνδικαλιστικής οργανώσεως να προβαίνει σε συλλογικές διαπραγματεύσεις με το αρνητικό δικαίωμα του εργοδότη να μη μετάσχει σε τέτοια διαδικασία παρά τη θέλησή του [80].

155. Οι δύο αυτές απόψεις έχουν από κοινού ότι το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων θα έπρεπε να λάβει οριστική θέση επί της υπάρξεως ενός τέτοιου δικαιώματος.

156. Παρά ταύτα, η πλειοψηφία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων επέλεξε μια τρίτη λύση. Όσον αφορά τις δραστηριότητες των συνδικαλιστικών οργανώσεων έκρινε πρώτα ότι, «λαμβανομένου υπόψη του ευαίσθητου χαρακτήρα των κοινωνικών και πολιτικών ζητημάτων που εγείρει η ορθή αντιστάθμιση των συγκρουομένων συμφερόντων (...) και ενόψει των σημαντικών διαφορών μεταξύ των εσωτερικών νομικών συστημάτων στον συγκεκριμένο τομέα, στα συμβαλλόμενα κράτη πρέπει να αναγνωρίζεται ευρύ περιθώριο εκτιμήσεως για την επιλογή των μέσων που θα χρησιμοποιούν» [81]. Μετά, απλώς είπε ότι

79 — Εν μέρει αποκλίνουσα από την άποψη της πλειοψηφίας άποψη των δικαστών Ryssdal, Spielmann, Palm, Foighel, Pekkanen, Λοΐζου, Makarczyk και Repik στην απόφαση Gustafsson κατά Σουηδίας, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 78.

80 — Μειοψηφήσασα άποψη του δικαστή Martens, με τον οποίο συντάχθηκε ο δικαστής Matscher, στην απόφαση Gustafsson κατά Σουηδίας, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 78, σκέψη 6.

81 — Απόφαση Gustafsson κατά Σουηδίας, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 78, σκέψη 45.

δεν βλέπει «λόγο να αμφιβάλλει ως προς το ότι η συνδικαλιστική οργάνωση επιδίωξε θεμιτούς σκοπούς που συμβιβάζονται με το άρθρο 11 της Συμβάσεως». Συνέχισε λέγοντας ότι «συναφώς πρέπει επίσης να υπομνηστεί ότι το θεμιτό των συλλογικών διαπραγματεύσεων αναγνωρίζεται από πλείστες διεθνείς πράξεις» [82]. Έτσι, είναι φανερό ότι το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων πρόσεξε να αποφύγει το συμπέρασμα ότι η Σύμβαση εγγυάται το δικαίωμα συλλογικής διαπραγματεύσεως.

157. Η ανάλυση αυτή με οδηγεί στα ακόλουθα συμπεράσματα σχετικά με την εκ μέρους του κοινοτικού δικαίου αναγνώριση ενός δικαιώματος συλλογικής διαπραγματεύσεως.

158. Η κοινοτική έννομη τάξη προστατεύει το δικαίωμα ιδρύσεως συνδικαλιστικών οργανώσεων και ενώσεων εργοδοτών και συμμετοχής στους φορείς αυτούς, δικαίωμα το οποίο βρίσκεται στο επίκεντρο της ελευθερίας του συνεταιρίζεσθαι.

159. Κατά την άποψή μου, το δικαίωμα συλλογικής δράσεως για την προστασία επαγγελματικών συμφερόντων προστατεύεται και αυτό από το κοινοτικό δίκαιο στο μέτρο που είναι απαραίτητο για την άσκηση της ελευθερίας του συνεταιρίζεσθαι.

160. Όμως, δεν μπορεί να λεχθεί ότι όσον αφορά την αναγνώριση συγκεκριμένου θεμελιώδους δικαιώματος συλλογικής διαπραγματεύσεως υφίσταται επαρκής σύγκλιση μεταξύ των εθνικών εννόμων τάξεων και των διεθνών νομικών πράξεων.

161. Επιπλέον, η διαδικασία συλλογικής διαπραγματεύσεως, όπως κάθε άλλη διαπραγμάτευση μεταξύ οικονομικών μονάδων, κατά την άποψή μου προστατεύεται επαρκώς από τη γενική αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων. Επομένως, δεν χρειάζεται ένα πιο συγκεκριμένο θεμελιώδες δικαίωμα προστασίας. Εν πάση περιπτώσει, οι δικαιολογημένοι περιορισμοί του φερομένου δικαιώματος συλλογικής διαπραγματεύσεως θα είναι λογικό να είναι πανομοιότυποι με τους ανάλογους περιορισμούς της ελευθερίας των συμβάσεων.

162. Στο πλαίσιο αυτό, μπορεί επίσης να υπομνηστεί ότι, στην νομολογία του σχετικά με την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων και την ίση αμοιβή, το Δικαστήριο έχει εξετάσει τακτικά το ζήτημα αν ρήτρες σε συμφωνίες μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων παραβιάζουν τις κοινοτικές απαγορεύσεις των διακρίσεων λόγω ιθαγενείας [83] ή φύλου [84]. Τούτο θα μπορούσε να θεωρηθεί ως εφαρμογή του γενικού κανόνα ότι η άσκηση ενός θεμελιώδους δικαιώματος μπορεί να περιοριστεί, αρκεί ο περιορισμός όντως να στοιχεί με στόχους γενικού συμφέροντος που επιδιώκει η Κοινότητα και να μην αποτελεί σε σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό δυσανάλογη και μη ανεκτή επέμβαση, θίγουσα την ίδια την ουσία των εξασφαλιζομένων δικαιωμάτων [85]. Δεν χωρεί αμφιβολία ως προς το ότι εν προκειμένω το άρθρο 85, παράγραφος 1, επιδιώκει ένα σημα-

82 — Απόφαση Gustafsson κατά Σουηδίας, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 78, σκέψη 53.

83 — Αποφάσεις της 15ης Ιανουαρίου 1998, C-15/96, Schöning-Kougebetopoύλου (Συλλογή 1998, σ. I-47), και της 24ης Σεπτεμβρίου 1998, C-35/97, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 1998, σ. I-5325).

84 — Απόφαση της 13ης Μαΐου 1986, 170/84, Bilka (Συλλογή 1986, σ. 1607).

85 — Απόφαση της 17ης Οκτωβρίου 1995, C-44/94, Fishermen's Organizations κ.λπ. (Συλλογή 1995, σ. I-3115, σκέψη 55).

ντικό στόχο της Συνθήκης, δηλαδή τη δημιουργία ενός συστήματος που να εξασφαλίζει τη μη στρέβλωση του ανταγωνισμού στην εσωτερική αγορά (άρθρο 3, στοιχείο ζ').

163. Από τις σκέψεις αυτές προκύπτει ότι, ενώ οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι είναι κατ' αρχήν ελεύθεροι να συνάπτουν τις συμβάσεις που θεωρούν κατάλληλες, οφείλουν, όπως κάθε άλλη οικονομική μονάδα, να τηρούν τους περιορισμούς που επιβάλλει το κοινοτικό δίκαιο. Επομένως, απλώς και μόνον η αναγνώριση ενός θεμελιώδους δικαιώματος συλλογικής διαπραγματεύσεως δεν θα αρκούσε για να αποκλείσει τις συλλογικές διαπραγματεύσεις από το πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού.

164. Όμως, από την πιο πάνω ανάλυση είναι σαφές και ότι υφίσταται διεθνής συναίνεση σχετικά με το θεμιτό και το κοινωνικώς επιθυμητό των συλλογικών διαπραγματεύσεων.

165. Τούτο με οδηγεί στο δεύτερο επιχείρημα κατά της δυνατότητας εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού, δηλαδή στο επιχείρημα ότι οι κανόνες αυτοί είναι ασυμβίβαστοι με τις διάφορες διατάξεις της Συνθήκης που ενθαρρύνουν τις συλλογικές διαπραγματεύσεις.

β) Η κατά το κοινοτικό δίκαιο ενθάρρυνση των συλλογικών διαπραγματεύσεων

166. Το άρθρο 118 της Συνθήκης ΕΚ ορίζει ότι «η Επιτροπή έχει ως αποστολή να προωθήσει τη στενή συνεργασία μεταξύ των κρατών στον κοινωνικό τομέα και ιδίως σε θέματα που αφορούν:

(...)

— το συνδικαλιστικό δικαίωμα και τις συλλογικές διαπραγματεύσεις μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων».

167. Το άρθρο 118 Β της Συνθήκης ΕΚ ορίζει:

«Η Επιτροπή προσπαθεί να αναπτύξει μεταξύ των κοινωνικών εταίρων σε ευρωπαϊκό επίπεδο το διάλογο που θα μπορούσε να καταλήξει, εφόσον οι εν λόγω κοινωνικοί εταίροι το επιθυμούν, σε συμβατικές σχέσεις.»

168. Η Συμφωνία για την κοινωνική πολιτική που συνήφθη μεταξύ των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Κοινότητας πλην του Ηνωμένου Βασιλείου της Μεγάλης Βρετανίας και Βορείου Ιρλανδίας, η οποία προσαρτάται στο Πρωτόκολλο σχετικά με την κοινωνική

πολιτική[86], το οποίο προσαρτάται στη Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση, περιέχει τις ακόλουθες διατάξεις.

169. Κατά το άρθρο 1 της Συμφωνίας αυτής, «η Κοινότητα και τα κράτη μέλη έχουν ως στόχο να προωθήσουν (...) τον κοινωνικό διάλογο (...)».

170. Το άρθρο 2, παράγραφος 4, ορίζει:

«Τα κράτη μέλη μπορούν να αναθέσουν στους κοινωνικούς εταίρους, εφόσον οι κοινωνικοί εταίροι το ζητήσουν από κοινού, την εφαρμογή των οδηγιών (...).»

171. Κατά το άρθρο 3, παράγραφος 1:

«Η Επιτροπή έχει καθήκον να προωθεί τη διαβούλευση με τους κοινωνικούς εταίρους σε κοινοτικό επίπεδο (...).»

86 — ΕΕ 1992, C 191, σ. 90.

172. Το άρθρο 4, παράγραφος 1, ορίζει:

«Ο διάλογος μεταξύ κοινωνικών εταίρων σε κοινοτικό επίπεδο μπορεί να οδηγεί, εφόσον οι κοινωνικοί εταίροι το επιθυμούν, στη σύναψη συμβατικών σχέσεων, συμπεριλαμβανομένων των συμφωνιών.»

173. Κατά το άρθρο 4, παράγραφος 2:

«Οι συμφωνίες που συνάπτονται σε κοινοτικό επίπεδο υλοποιούνται (...), σε τομείς που εμπίπτουν στο άρθρο 2, όταν το ζητούν από κοινού τα υπογράφοντα μέρη, με απόφαση του Συμβουλίου που λαμβάνεται μετά από πρόταση της Επιτροπής.»

174. Τα Ταμεία συντάξεων, η Ολλανδική και η Γαλλική Κυβέρνηση και η Επιτροπή συνάγουν από τους κανόνες αυτούς τα ακόλουθα συμπεράσματα. Η Συνθήκη και η Συμφωνία για την κοινωνική πολιτική ενθαρρύνουν ρητώς τη διαδικασία συλλογικών διαπραγματεύσεων και τη σύναψη συμβάσεων μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων. Το κοινοτικό δίκαιο δέχεται ότι ο διάλογος μεταξύ κοινωνικών εταίρων μπορεί να συμβάλλει στη νομοθετική διαδικασία σε επίπεδο κρατών μελών και ακόμη και σε κοινοτικό επίπεδο. Κατά συνέπεια, το άρ-

θρο 85 της Συνθήκης σαφώς δεν μπορεί να έχει εφαρμογή σε αυτή την κατηγορία συμβάσεων.

175. Η Επιτροπή διατείνεται με τις γραπτές της παρατηρήσεις ότι, αν το άρθρο 85 είχε εφαρμογή, οι περισσότερες συλλογικές συμβάσεις θα ενέπιπταν στους περιορισμούς του ανταγωνισμού και θα επηρέαζαν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών. Έτσι, θα απαγορεύονταν και θα ήσαν άκυρες βάσει του άρθρου 85, παράγραφοι 1 και 2. Ακόμη και η εξαίρεση του άρθρου 85, παράγραφος 3, θα ήταν απίθανη, καθόσον, ισχυρίστηκε η Επιτροπή, η διάταξη αυτή δεν επιτρέπει να λαμβάνονται υπόψη κοινωνικοί στόχοι.

176. Σε κάποια έκταση συμφωνώ με τα επιχειρήματα αυτά.

177. Τούτο απορρέει, πρώτον, από συστηματική ερμηνεία της Συνθήκης. Επιρροή ασκούν δύο δυνητικώς συγκρουόμενα πλέγματα κανόνων δικαίου. Από τη μια πλευρά, υφίστανται οι πιο πάνω κανόνες που ενθαρρύνουν τη σύναψη συλλογικών συμβάσεων. Οι κανόνες αυτοί σαφώς εκκινούν από την παραδοχή ότι οι συλλογικές συμβάσεις μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων είναι κατ' αρχήν νόμιμες. Από την άλλη πλευρά, υπάρχει το άρθρο 85. Κατά το άρθρο 85, παράγραφος 1, απαγορεύονται ορισμένα είδη συμφωνιών. Οι απαγορευόμενες αυτές συμφωνίες είναι αυτοδικαίως άκυρες βάσει του άρθρου 85, παράγραφος 2. Μόνον αν πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 85, παράγραφος 3, η Επιτροπή μπορεί να κηρύξει ανεφάρμοστη την απαγόρευση του άρθρου 85, παράγραφος 1.

178. Όπως δείχνουν οι παρούσες υποθέσεις και η συγκριτική επισκόπηση εθνικών δικαίων, σε κάθε νομικό σύστημα υφίστανται δυνητικά τριβές μεταξύ των δύο αυτών πλεγμάτων κανόνων δικαίου. Οι συνήθεις συλλογικές συμβάσεις επί βασικών θεμάτων συλλογικών διαπραγματεύσεων, όπως είναι οι μισθοί και οι άλλοι όροι εργασίας, ομολογουμένως περιορίζουν τον ανταγωνισμό μεταξύ των εργαζομένων: δεν μπορούν να προσφέρουν εργασία με μισθό μικρότερο από το συμπεφωνημένο κατώτατο όριο. Όμως, ο κύριος σκοπός των συνδικαλιστικών οργανώσεων και της διαδικασίας συλλογικών διαπραγματεύσεων είναι ακριβώς να αποτραπεί το να εμπλακούν οι εργαζόμενοι σε «αγώνα δρόμου μέχρι τον πάτο» σχετικά με τους μισθούς και όρους εργασίας. Αυτός είναι ο λόγος που οι συλλογικές διαπραγματεύσεις ενθαρρύνονται από όλες τις εθνικές έννομες τάξεις, από διεθνείς νομικές πράξεις και, ειδικότερα, από την ίδια τη Συνθήκη· επιπλέον, η κοινοτική νομοθεσία στον τομέα της απασχολήσεως περιέχει λεπτομερείς διατάξεις σχετικά με τα μέτρα που πρέπει να εφαρμόζονται μέσω συλλογικών διαπραγματεύσεων αλλά και από τη νομοθεσία [87]. Αν οι συμβάσεις αυτές ενέπιπταν στην απαγόρευση του άρθρου 85, παράγραφος 1, θα ήταν αναγκαίο να ζητείται από την Επιτροπή αρνητική πιστοποίηση ή απαλλαγή. Όμως, ακριβώς ως εκ της φύσεώς τους οι συμβάσεις αυτές δεν χωρούν άνετα στο πλαίσιο των κανόνων ανταγωνισμού.

87 — Βλ., π.χ., τα άρθρα 4, 6, 17, παράγραφος 3, και 18, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/104/ΕΚ του Συμβουλίου, της 23ης Νοεμβρίου 1993, σχετικά με ορισμένα στοιχεία της οργανώσεως του χρόνου εργασίας (ΕΕ L 307, σ. 18).

179. Οι συντάκτες της Συνθήκης είτε δεν είχαν επίγνωση του προβλήματος είτε δεν μπορούσαν να συμφωνήσουν για μια λύση. Κατά συνέπεια, η Συνθήκη δεν δείχνει με σαφήνεια μια κατεύθυνση. Υπό τις συνθήκες αυτές, πρέπει να χαραχθεί μια γραμμή σύμφωνα με τις καθιερωμένες ερμηνευτικές αρχές. Εφόσον και τα δύο πλέγματα κανόνων δικαίου αποτελούν ίσης τυπικής ισχύος διατάξεις της Συνθήκης, το ένα πλέγμα δεν θα πρέπει να έχει απόλυτο προβάδισμα έναντι του άλλου και κανένα πλέγμα δεν θα πρέπει να καταστεί κενό περιεχομένου. Εφόσον οι κανόνες της Συνθήκης που ενθαρρύνουν τις συλλογικές διαπραγματεύσεις προϋποθέτουν ότι οι συλλογικές συμβάσεις είναι κατ' αρχήν νόμιμες, δεν μπορεί να υπήρχε η πρόθεση το άρθρο 85, παράγραφος 1, να έχει εφαρμογή επί των συλλογικών συμβάσεων μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων σε βασικά θέματα συλλογικών διαπραγματεύσεων όπως είναι οι μισθοί και οι άλλοι όροι εργασίας. Επομένως, οι σχετικές με τους μισθούς και όρους εργασίας συλλογικές συμβάσεις μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων πρέπει αυτομάτως να αποκλείονται από την εξέταση του αν εμπίπτουν στους κανόνες ανταγωνισμού.

180. Υφίστανται και σκέψεις πρακτικού χαρακτήρα που ενισχύουν το βασικό αυτό συμπέρασμα.

181. Είναι ευρέως αποδεκτό ότι οι συλλογικές συμβάσεις μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων αποτρέπουν δαπανηρές εργατικές συγκρούσεις, μειώνουν το κόστος συναλλαγών μέσω μιας συλλογικής διαδικασίας διαπραγματεύσεων που διέπεται από κανόνες και προάγουν την προβλεψιμότητα και διαφάνεια. Ένα μέτρο εξισορροπήσεως της διαπραγματευτικής ισχύος των δύο πλευρών βοηθεί να εξασφαλιστούν ισορροπημένα αποτελέσματα για τις δύο πλευρές και γενικά για την κοινωνία.

182. Περαιτέρω, οι συλλογικές συμβάσεις σχετικά με τους μισθούς, τον χρόνο εργασίας ή άλλους όρους εργασίας, μολονότι μπορούν να περιορίσουν τον ανταγωνισμό μεταξύ των εργαζομένων, κατά πάσα πιθανότητα δεν περιορίζουν αισθητώς τον ανταγωνισμό μεταξύ των εργοδοτών. Όσον αφορά τον ανταγωνισμό μεταξύ εκείνων που αποτελούν τη ζήτηση στην αγορά εργασίας, συνήθως κάθε εργοδότης μένει ελεύθερος να προσφέρει πιο συμφέροντες όρους στους μισθωτούς του. Όσον αφορά τον ανταγωνισμό στις αγορές προϊόντων ή υπηρεσιών στις οποίες δρουν οι εργοδότες, πρώτον, οι συμβάσεις σχετικά με τους μισθούς ή όρους εργασίας απλώς εναρμονίζουν έναν από τους πολλούς συντελεστές του κόστους παραγωγής. Επομένως, επηρεάζεται μόνο μία πτυχή του ανταγωνισμού [88]. Δεύτερον, όπως προκύπτει από την πρακτική της Επιτροπής [89], η εγγύτητα του σχετικού παράγοντα με την αγορά αποτελεί σημαντικό κριτήριο για να εκτιμηθεί το αισθητό του επηρεασμού. Στην περίπτωση των συλλογικών συμβάσεων σχετικά με τους μισθούς και όρους εργασίας, η τελική τιμή των σχετικών αγαθών ή υπηρεσιών θα έχει επηρεαστεί από πολλούς άλλους παράγοντες πριν φθάσουν στην αγορά. Τρίτον, και ίσως το κυριότερον, το κόστος παραγωγικού συντελεστή μόνο φαινομενικά είναι εναρμο-

88 — Απόφαση 86/507 της Επιτροπής (προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 21), σημείο 16.

89 — Ανακοίνωση της Επιτροπής για την αντιμετώπιση των κοινών επιχειρήσεων με χαρακτήρα συνεργασίας δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 85 της Συνθήκης ΕΟΚ (ΕΕ 1993, C 43, σ. 2, σημείο III.2, στοιχείο δ').

νισμένο, καθόσον από οικονομική άποψη η μισθωτή εργασία — σε αντίθεση με τις πρώτες ύλες — δεν είναι ομογενές αντικείμενο. Το γεγονός ότι οι εργαζόμενοι λαμβάνουν μισθό ίσης ονομαστικής αξίας δεν σημαίνει ότι το πραγματικό κόστος των αντίστοιχων εργοδοτών είναι το ίδιο. Το πραγματικό κόστος μπορεί να καθοριστεί μόνον αν ληφθεί υπόψη η παραγωγικότητα των εργαζομένων. Η ίδια η παραγωγικότητα καθορίζεται από πολλούς παράγοντες, όπως, π.χ., οι επαγγελματικές ικανότητες, τα κίνητρα, το τεχνολογικό περιβάλλον, η οργάνωση της εργασίας. Όλοι οι παράγοντες αυτοί μπορούν να επηρεαστούν και όντως επηρεάζονται από τους εργοδότες. Ακριβώς αυτό είναι το έργο της αποτελεσματικής διαχειρίσεως των ανθρώπινων πόρων. Έτσι, ο ανταγωνισμός σχετικά με τη μισθωτή εργασία ως συντελεστή κόστους είναι στην πραγματικότητα ισχυρός. Τέλος, μπορεί να θεωρηθεί ως στήριγμα που η πράξη παρέχει στην έλλειψη αισθητών συνεπειών το ότι χρειάστηκαν σχεδόν 40 χρόνια για να φθάσει στο Δικαστήριο η πρώτη υπόθεση συμβιβαστού συλλογικής συμβάσεως με το άρθρο 85 και ότι στην πιο πάνω επισκόπηση εθνικών δικαίων δεν υφίσταται ούτε μία υπόθεση που να αφορά συνήθεις συμβάσεις σχετικά με μισθούς και όρους εργασίας.

183. Το συμπέρασμα αυτό, υπέρ μιας περιορισμένης εξαιρέσεως των συλλογικών συμβάσεων μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων από το πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού, δεν είναι ασυμβίβαστο με τα προεκτεθέντα επιχειρήματα ως προς το ότι δεν υφίσταται εξαίρεση για τον κοινωνικό τομέα ως σύνολο. Η κύρια διαφορά είναι ότι όσον αφορά τις συλλογικές διαπραγματεύσεις συνηγορώ υπέρ μιας εξαιρέσεως που δεν βασίζεται απλώς στο ειδικό αντικείμενο της συμβάσεως, αλλά κυρίως στο πλαίσιο εντός του οποίου συνάπτεται.

184. Ο λόγος που είναι ευρύ το ratione materiae πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού είναι απλός. Κατά τεκμήριο, οι ιδιωτικές οικονομικές μονάδες όταν συνάπτουν συμβάσεις μεταξύ τους ενεργούν για το δικό τους και όχι για το δημόσιο συμφέρον. Έτσι, οι συνέπειες των συμβάσεών τους δεν είναι αναγκαστικά δημοσίου συμφέροντος. Επομένως, οι αρμόδιες για τον ανταγωνισμό αρχές θα πρέπει να μπορούν να εξετάζουν τις συμβάσεις των ιδιωτικών οικονομικών μονάδων ακόμη και σε ειδικούς τομείς της οικονομίας, όπως ο τραπεζικός, ο ασφαλιστικός ή ακόμη και ο κοινωνικός τομέας. Κατά συνέπεια, η Συνθήκη περιέχει πολύ περιορισμένο αριθμό εξαιρέσεων κατά τομείς από το πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού, οι οποίες βασίζονται μόνο στο ειδικό αντικείμενο της συμβάσεως. Όπως έχω ήδη πει, το Δικαστήριο θα πρέπει να συνεχίσει να ερμηνεύει τις εξαιρέσεις αυτές στενώς.

185. Όμως, με το να ενθαρρύνει τη σύναψη συλλογικών συμβάσεων μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων, η Συνθήκη αναγνωρίζει τη δυνατότητα υπάρξεως εξαιρέσεως από το γενικό τεκμήριο περί των συνεπειών των συμβάσεων μεταξύ ιδιωτικών οικονομικών μονάδων, λόγω του ότι υπό φυσιολογικές συνθήκες αυτό το συγκεκριμένο είδος συμβάσεων προάγει το δημόσιο συμφέρον. Τούτο επιβεβαιώνεται από τα εθνικά δίκαια και από την πρακτική των αρμοδίων για τον

ανταγωνισμό αρχών και δικαστηρίων των κρατών μελών, που θεωρούν ότι οι συλλογικές διαπραγματεύσεις συνήθως επιτελούν πολύτιμη κοινωνική λειτουργία. Το να θεωρηθεί ότι οι συλλογικές διαπραγματεύσεις εμπίπτουν στους κανόνες ανταγωνισμού όντως θα ανέτρεπε την πρακτική που γενικά ακολουθείται στα κράτη μέλη. Όχι μόνο θα απαιτούσε να κοινοποιούνται οι συμβάσεις αυτές βάσει του κοινοτικού και/ή του εθνικού δικαίου του ανταγωνισμού, αλλά και θα τις καθιστούσε αντικείμενο διαφορών ενώπιον των δικαστηρίων.

186. Παρ' όλ' αυτά, θεωρώ ότι η προτεινόμενη εξαίρεση των συλλογικών συμβάσεων μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων από το πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού δεν πρέπει να είναι χωρίς περιορισμούς.

187. Τούτο απορρέει, πρώτον και κυριότερον, από την ερμηνεία της Συνθήκης που δέχθηκα πιο πάνω. Αν από τη μια πλευρά το άρθρο 85, παράγραφος 1, δεν μπορεί να επεμβαίνει στις περισσότερες συμβάσεις που ενθαρρύνουν οι κανόνες συλλογικής διαπραγματεύσεως, από την άλλη πλευρά οι κανόνες αυτοί δεν μπορούν να καταστήσουν το άρθρο 85, παράγραφος 1, κενό περιεχομένου.

188. Τούτο είναι φανερό και από το γράμμα της Συνθήκης: το άρθρο 117 [«(...) η εξέλιξη αυτή [η βελτίωση των όρων διαβιώσεως και εργασίας του εργατικού δυναμικού] θα προκύψει (...) από τη λειτουργία της κοινής αγοράς (...)»] και το άρθρο 118 [«Με την επιφύλαξη των άλλων διατάξεων της Συνθήκης (...)»] νομίζω ότι προϋποθέτουν ότι οι κανόνες ανταγωνισμού έχουν σε ορισμένη έκταση εφαρμογή επί των συλλογικών συμβάσεων μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων. Όσο για τη Συμφωνία για την κοινωνική πολιτική, το προοίμιο του Πρωτοκόλλου αναφέρει ρητώς ότι «το παρόν πρωτόκολλο καθώς και η προαναφερόμενη συμφωνία δεν θίγουν τις διατάξεις της παρούσας συνθήκης (...)».

189. Περαιτέρω, η πιο πάνω επισκόπηση εθνικών δικαίων έδειξε ότι μπορούν να υπάρξουν περιπτώσεις όπου οι συλλογικές διαπραγματεύσεις χρησιμοποιούνται ως πλαίσιο συμφωνιών μεταξύ εργοδοτών με σοβαρές κατά του ανταγωνισμού συνέπειες για τρίτα πρόσωπα ή τρίτες αγορές. Πράγματι, όλες οι προεκτεθείσες συμβάσεις που εξετάστηκαν από διάφορα εθνικά δικαστήρια και διάφορες εθνικές αρχές αφορούσαν τρίτες αγορές ή τρίτα πρόσωπα. Ουδεμία από τις συμβάσεις αυτές ήταν συνήθης σύμβαση σχετικά με μισθούς ή όρους εργασίας.

190. Κατά συνέπεια, προτείνω τρεις προϋποθέσεις για την αυτοδίκαιη εξαίρεση από το πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού.

191. Πρώτον, όπως παρατήρησε η Επιτροπή, η σύμβαση πρέπει να έχει συναφθεί εντός του τυπικού πλαισίου των συλλογικών διαπραγματεύσεων μεταξύ των κοινωνικών εταίρων. Ο μονομερής συντονισμός των εργοδοτών που δεν συνδέεται με τη διαδικασία συλλογικών διαπραγματεύσεων δεν θα πρέπει να αποκλείεται αυτομάτως από το

πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού, όποιο και αν είναι το αντικείμενο του συντονισμού.

192. Δεύτερον, η σύμβαση πρέπει να έχει συναφθεί καλή τη πίστει. Στο πλαίσιο αυτό, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη οι συμβάσεις που φαινομενικά αφορούν βασικά ζητήματα συλλογικών διαπραγματεύσεων, όπως ο χρόνος εργασίας, αλλά απλώς λειτουργούν ως κάλυμμα σοβαρού περιορισμού του ανταγωνισμού των εργοδοτών στις αγορές των προϊόντων τους. Και στις εξαιρετικές αυτές περιπτώσεις, οι αρμόδιες για τον ανταγωνισμό αρχές θα πρέπει να μπορούν να εξετάσουν τη σχετική σύμβαση.

193. Τρίτον, είναι αναγκαίο να οριοθετηθεί το πεδίο της εξαιρέσεως των συλλογικών διαπραγματεύσεων, έτσι ώστε η εξαίρεση να εκτείνεται μόνο στις συμβάσεις για τις οποίες είναι πράγματι δικαιολογημένη. Δεν θα είναι εύκολο να βρεθεί κριτήριο που να χαράσσει στο σωστό μέρος τη διαχωριστική γραμμή και να παρέχει την απαιτούμενη ασφάλεια δικαίου. Θα πρότεινα ως πιθανό κριτήριο το ότι η συλλογική σύμβαση πρέπει να είναι σύμβαση που αφορά βασικά θέματα συλλογικών διαπραγματεύσεων, όπως οι μισθοί και όροι εργασίας, και δεν επηρεάζει άμεσα τρίτες αγορές ή τρίτα πρόσωπα. Κρίσιμο θα είναι το αν η σύμβαση απλώς τροποποιεί ή δημιουργεί δικαιώματα και υποχρεώσεις στην εργασιακή σχέση μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων ή αν βαίνει πέραν αυτού και επηρεάζει άμεσα τις σχέσεις μεταξύ εργοδοτών και τρίτων, όπως είναι οι πελάτες, οι προμηθευτές, οι ανταγωνιστές εργοδότες ή οι καταναλωτές. Η πιο πάνω επισκόπηση εθνικών δικαίων δίνει διάφορα παραδείγματα συμβάσεων του τελευταίου είδους. Εφόσον οι συμβάσεις αυτές έχουν δυνητικώς επιβλαβή αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό, θα πρέπει να υπόκεινται στον κατά των συμπράξεων έλεγχο της Επιτροπής ή άλλων αρμοδίων αρχών, που θα εξετάζουν αν όντως υφίσταται αισθητός περιορισμός του ανταγωνισμού. Αν πρόκειται περί αυτού, η Επιτροπή θα πρέπει να μπορεί να αντισταθμίζει τα διάφορα συγκρουόμενα συμφέροντα και, όπου ενδείκνυται, να χορηγεί απαλλαγή σύμφωνα με το άρθρο 85, παράγραφος 3, της Συνθήκης. Τόσο το Δικαστήριο όσο και η Επιτροπή έχουν αναγνωρίσει σε ορισμένες περιπτώσεις τη δυνατότητα να λαμβάνονται υπόψη στο πλαίσιο αυτό κοινωνικοί λόγοι, ειδικά όταν ερμήνευσαν τις προϋποθέσεις του άρθρου 85, παράγραφος 3, τόσο ευρέως ώστε να περιλαμβάνεται η μέριμνα για την απασχόληση [90].

194. Επομένως, το συμπέρασμά μου σχετικά με την εξαίρεση των συλλογικών συμβάσεων από το πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού είναι ότι οι συλλογικές συμβάσεις μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων που συνάπτονται καλή τη πίστει σε βασικά θέματα συλλογικών διαπραγματεύσεων, όπως οι μισθοί και όροι εργασίας, και που δεν επηρεάζουν άμεσα τρίτες αγορές και τρίτα πρόσωπα δεν εμπίπτουν στο άρθρο 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης.

90 — Αποφάσεις της 25ης Οκτωβρίου 1977, 26/76, Metro κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1977, σ. 567, σκέψη 43), και της 11ης Ιουλίου 1985, 42/84, Remia κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 1985, σ. 2545, σκέψη 42)· απόφαση 84/380/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 4ης Ιουλίου 1984, σχετικά με διαδικασία εφαρμογής του άρθρου 85 της Συνθήκης ΕΟΚ (IV/30.810 — Συνθετικές ίνες), (ΕΕ L 207, σ. 17, σημείο 17), και απόφαση 93/49/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 23ης Δεκεμβρίου 1992, σχετικά με διαδικασία εφαρμογής του άρθρου 85 της Συνθήκης ΕΟΚ (IV/33.814 — Ford/Volkswagen), (ΕΕ 1993, L 20, σ. 14, σημείο 23).

195. Καλύπτονται από την εξαίρεση αυτή οι επίμαχες στις παρούσες υποθέσεις συμβάσεις;

196. Θα υπενθυμίσω ότι κατά το ολλανδικό δίκαιο οι εργοδότες είναι κατ' αρχήν ελεύθεροι να αποφασίσουν αν θα προσφέρουν επικουρικές συντάξεις στους μισθωτούς τους. Αν θέλουν να το πράξουν, μπορούν να συνάψουν συλλογικές συμβάσεις όπου οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι απλώς συμφωνούν σχετικά με τις κατώτατες συντάξεις. Στις περιπτώσεις αυτές, οι εργοδότριες επιχειρήσεις αποφασίζουν τι θα κάνουν με τις εισπραττόμενες εισφορές. Οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι μπορούν επίσης να συμφωνήσουν να συστήσουν κλαδικό συνταξιοδοτικό σύστημα. Το ίδιο το κλαδικό σύστημα μπορεί να τελεί υπό τη διαχείριση είτε εκπροσώπων των εργοδοτών και των εργαζομένων είτε ασφαλιστικής εταιρίας. Άπαξ οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι αποφασίσουν να ιδρύσουν κλαδικό ταμείο συντάξεων, πρέπει να αποφασίσουν αν θα ζητήσουν από τον αρμόδιο υπουργό να καταστήσει την υπαγωγή στο κλαδικό ταμείο υποχρεωτική για ολόκληρο τον τομέα.

197. Από αυτή την ποικιλία επιλογών προκύπτει ότι οι υπό εξέταση συμβάσεις μπορούν να αναλυθούν ως τρεις χωριστές συμφωνίες με το ακόλουθο περιεχόμενο:

α) Για κάθε εργαζόμενο που ανήκει σε συγκεκριμένο τομέα οι εργοδότες καταβάλλουν συγκεκριμένου ποσού εισφορές συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως.

β) Με τις εισπραττόμενες εισφορές συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως δημιουργείται ένα μοναδικό κλαδικό συνταξιοδοτικό σύστημα το οποίο συνδιαχειρίζονται εκπρόσωποι των εργοδοτών και των συνδικαλιστικών οργανώσεων.

γ) Οι κοινωνικοί εταίροι ζητούν μαζί από τον αρμόδιο υπουργό να καταστήσει την υπαγωγή υποχρεωτική για όλες τις επιχειρήσεις του τομέα.

198. Όσον αφορά την πρώτη συμφωνία, οι εργοδοτικές εισφορές συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως αποτελούν μέρος της αμοιβής των εργαζομένων [91]. Θέτουν τα ίδια προβλήματα αναλύσεως με τους μισθούς και τους άλλους όρους εργασίας. Επομένως, οι συλλογικές διαπραγματεύσεις σχετικά με εναρμονισμένες εισφορές συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως αποτελούν διαπραγματεύσεις σχετικά με το περιεχόμενο της συμβάσεως εργασίας και δεν επηρεάζουν άμεσα τρίτους. Κατά συνέπεια, καλύπτονται από την εξαίρεση που υποστήριξα πιο πάνω.

199. Τα πράγματα είναι πιο δύσκολα με τις άλλες δύο συμφωνίες. Θα μπορούσαν να θεωρηθούν απλώς παρεπόμενες σε σχέση με την πρώτη. Όμως, είναι δυνατόν να προβληθεί, βάσει του κριτηρίου που πρότεινα πιο πάνω, ότι δεν εμπίπτουν στην εξαίρεση. Από τη μια πλευρά, υπάρχει ένας περιορισμός της ελευθερίας των μετεχόντων εργοδοτών να αναθέτουν σε ασφαλιστικές εταιρίες τη διαχείριση των πόρων (ή της

91 — Απόφαση της 17ης Μαΐου 1990, C-262/88, Barber (Συλλογή 1990, σ. I-1889).

ελευθερίας τους να το πράττουν οι ίδιοι). Από την άλλη πλευρά, εργοδότες και εργαζόμενοι προσπαθούν από κοινού να υποχρεώσουν τους εργοδότες που δεν έλαβαν μέρος στη διαδικασία συλλογικών διαπραγματεύσεων να συμμορφωθούν με το αποτέλεσμα των διαπραγματεύσεων. Έτσι, και οι δύο συμφωνίες δεν είναι απλώς συλλογικές διαπραγματεύσεις σχετικά με το περιεχόμενο της σχέσεως εργασίας, αλλά αφορούν άμεσα τις σχέσεις των εργοδοτών με τρίτους και δεν καλύπτονται από την εξαίρεση που πρότεινα.

200. Κατόπιν αυτών, πρέπει να έλθω στην ανάλυση του άρθρου 85, παράγραφος 1, σε σχέση με τις δύο τελευταίες συμφωνίες.

Γ — *Συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων*

201. Κατά την Ολλανδική, τη Γαλλική και τη Σουηδική Κυβέρνηση και την Επιτροπή, δεν υφίσταται συμφωνία μεταξύ «επιχειρήσεων», οπότε το άρθρο 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης δεν έχει εφαρμογή ratione personae. Ισχυρίστηκαν ότι οι εργαζόμενοι δεν είναι «επιχειρήσεις», καθόσον δεν είναι ανεξάρτητες μονάδες που ασκούν οικονομική δραστηριότητα, αλλά είναι συνδεδεμένοι με τον εργοδότη τους. Οι εκπρόσωποί τους, δηλαδή οι συνδικαλιστικές οργανώσεις, δεν ασκούν οικονομική δραστηριότητα, και πάντως όχι όταν μετέχουν σε συλλογικές διαπραγματεύσεις σχετικά με όρους εργασίας ή συντάξεις. Έτσι, το ένα από τα δύο μέρη των υπό εξέταση συμφωνιών δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως επιχείρηση.

202. Όσον αφορά το επιχείρημα ότι από την πλευρά των εργοδοτών υφίσταται σιωπηρή «συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων» ή «απόφαση ενώσεως επιχειρήσεων», η Ολλανδική Κυβέρνηση διατείνεται ότι οι εργοδότες που μετέχουν σε συλλογικές διαπραγματεύσεις σχετικά με συντάξεις δεν ασκούν οικονομική αλλά κοινωνική δραστηριότητα.

203. Η Επιτροπή καταλήγει στο ίδιο συμπέρασμα. Όμως, από τις παρατηρήσεις της δεν είναι σαφές με ποιο τρόπο θεωρεί ότι πρέπει κανείς να φθάσει στο συμπέρασμα αυτό. Απλώς επισύρει την προσοχή του Δικαστηρίου στις συνέπειες μιας αντίθετης αποφάσεως.

204. Θα εξετάσω πρώτα αν οι εμπλεκόμενες οικονομικές μονάδες μπορούν να χαρακτηριστούν ως επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων. Μετά, θα εξετάσω αν υφίσταται συμφωνία ή άλλη μορφή συμπράξεως.

1. *Επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων*

205. Το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι «η έννοια της επιχειρήσεως καλύπτει κάθε φορέα ο οποίος ασκεί οικονομική δραστηριότητα,

ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς που τον διέπει και τον τρόπο της χρηματοδοτήσεώς του» [92]. Από την άποψη αυτή, μπορούν να βοηθήσουν δύο προκαταρκτικές παρατηρήσεις.

206. Πρώτον, θεωρώ ότι η έννοια της «επιχειρήσεως» χρησιμεύει για δύο σκοπούς στο σύστημα του άρθρου 85. Από τη μια πλευρά — η λειτουργία δε αυτή είναι πιο φανερή — καθιστά δυνατό να καθοριστούν οι κατηγορίες των οικονομικών μονάδων επί των οποίων έχουν εφαρμογή οι κανόνες ανταγωνισμού. Το ζήτημα εγείρεται π.χ. στις υποθέσεις που αφορούν δημόσιους οργανισμούς [93]. Το κριτήριο στις υποθέσεις αυτές είναι αν ο φορέας ασκεί δραστηριότητα οικονομικής ή εμπορικής φύσεως. Από την άλλη πλευρά, χρησιμεύει για να καθοριστεί ο φορέας στον οποίο μπορεί να αποδοθεί ορισμένη συμπεριφορά. Το δεύτερο ζήτημα εγείρεται π.χ. στις περιπτώσεις όπου υφίσταται σχέση θυγατρικής και μητρικής εταιρίας [94]. Το κριτήριο εδώ είναι αν υφίσταται ανεξάρτητος φορέας που αυτενεργεί ή αν υπάρχει μόνον ένας «εντολοδόχος» χωρίς αυτοτέλεια για να καθορίσει τη δική του πορεία.

207. Δεύτερον, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι «ο όρος "επιχείρηση", εντασσόμενος στο πλαίσιο του δικαίου του ανταγωνισμού, πρέπει να νοηθεί ως οικονομική ενότητα *από την άποψη του αντικειμένου της οικείας συμφωνίας*» [95]. Επομένως, η έννοια της «επιχειρήσεως» είναι σχετική και πρέπει να αξιολογείται in concreto σε σχέση με τη συγκεκριμένη δραστηριότητα που εξετάζεται. Στην απόφαση Höfner και Elser [96], π.χ., ένας δημόσιος οργανισμός που ασκούσε μεταξύ άλλων τη δραστηριότητα ευρέσεως εργασίας και εργατικού δυναμικού χαρακτηρίστηκε από την άποψη αυτή ως επιχείρηση. Αντιθέτως, στην απόφαση Diego Calì & Figli [97] κρίθηκε ότι μια εταιρία περιορισμένης ευθύνης στην οποία το κράτος είχε αναθέσει τον προληπτικό έλεγχο κατά της ρυπάνσεως δεν εμπίπτει, όσον αφορά τη συγκεκριμένη αυτή δραστηριότητα, στο προσωπικό πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού.

208. Σχετικά με τις παρούσες υποθέσεις, θα εξετάσω με τη σειρά αν α) οι μισθωτοί, β) οι συνδικαλιστικές οργανώσεις ή γ) οι εργοδότες πρέπει να χαρακτηριστούν ως επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων υπό την έννοια του δικαίου του ανταγωνισμού.

α) Οι μισθωτοί

209. Το Δικαστήριο έκρινε στην απόφαση Suiker Unie κ.λπ. κατά Επιτροπής [98] ότι οι μισθωτοί αποτελούν μια «οικονομική ενότητα» με την εργοδότρια επιχείρηση. Τα «βοηθητικά όργανα που είναι αναπόσπαστα συνδεδεμένα με την επιχείρηση του

92 — Απόφαση Höfner και Elser, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 53.

93 — Βλ., π.χ., τις αποφάσεις της 4ης Μαΐου 1988, 30/87, Bodson (Συλλογή 1988, σ. 2479)· Höfner και Elser, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 53, και της 19ης Ιανουαρίου 1994, C-364/92, SAT Fluggesellschaft (Συλλογή 1994, σ. I-43).

94 — Απόφαση της 24ης Οκτωβρίου 1996, C-73/95 P, Viho κατά Επιτροπής (Συλλογή 1996, σ. I-5457), και οι αποφάσεις που παρατίθενται στη σκέψη 16 της αποφάσεως αυτής.

95 — Απόφαση της 12ης Ιουλίου 1984, 170/83, Hydrotherm κατά Gerätebau (Συλλογή 1984, σ. 2999, σκέψη 11, η υπογράμμιση δική μου).

96 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 53.

97 — Απόφαση της 18ης Μαρτίου 1997, C-343/95 (Συλλογή 1997, σ. I-1547).

98 — Απόφαση της 16ης Δεκεμβρίου 1975, 40/73 έως 48/73, 50/73, 54/73 έως 56/73, 111/73, 113/73 και 114/73 (Συλλογή τόμος 1975, σ. 507, σκέψη 539).

παραχωρήσαντος εμπορική αντιπροσωπεία» [99] δεν μπορούν να θεωρηθούν ως επιχειρήσεις. Στην υπόθεση εκείνη, χρειάστηκε απλώς να χαράξει το Δικαστήριο μια διαχωριστική γραμμή μεταξύ μισθωτών και ανεξάρτητων εμπορικών αντιπροσώπων στη σχέση τους με τρίτους. Έτσι, το Δικαστήριο μπόρεσε να στηρίξει τη συλλογιστική του κυρίως στη δυνατότητα να αποδοθούν οι δραστηριότητες των μισθωτών στον εργοδότη τους.

210. Όμως, στις παρούσες υποθέσεις επίμαχη είναι η σχέση μεταξύ μισθωτών και των εργοδοτών τους. Στις υποθέσεις αυτές, οι μισθωτοί προβαίνουν σε διαπραγματεύσεις, μέσω των συνδικαλιστικών τους οργανώσεων, σχετικά με επικουρικές συντάξεις και τη διαχείρισή τους. Οι συντάξεις αυτές αποτελούν μέρος της αμοιβής τους [100]. Από την άποψη αυτή, οι μισθωτοί έχουν αυτοτέλεια και αυτενεργούν. Κατά συνέπεια, η συλλογιστική του Δικαστηρίου στην απόφαση Suiker Unie κ.λπ. κατά Επιτροπής δεν έχει άμεση σχέση με τις παρούσες υποθέσεις.

211. Επομένως, τίθεται το ζήτημα κατά ποιο τρόπο πρέπει να χαρακτηριστεί το γεγονός ότι εργαζόμενοι προσφέρουν αντί αμοιβής μισθωτή εργασία.

212. Θα μπορούσε κανείς να ισχυριστεί ότι πρόκειται για οικονομική δραστηριότητα όμοια με τη πώληση αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών. Από οικονομική άποψη δεν αποκλείεται τα πράγματα να έχουν έτσι. Όμως, δεν νομίζω ότι από νομική σκοπιά ο ισχυρισμός αυτός είναι ορθός.

213. Πρώτον, δύσκολα μπορώ να δω με ποιο τρόπο ο όρος «επιχείρηση» θα μπορούσε να έχει την έννοια του όρου «μισθωτοί». Το να ερμηνευθεί η Συνθήκη εις τρόπον ώστε η δεύτερη έννοια να περιλαμβάνεται στην πρώτη θα έβαινε, κατά την άποψή μου, πέραν των ορίων που θέτει η διατύπωση της Συνθήκης.

214. Δεύτερον, η λειτουργική ερμηνεία του όρου «επιχείρηση», την οποία ερμηνεία το Δικαστήριο έχει δεχθεί στη νομολογία του, οδηγεί στο ίδιο αποτέλεσμα. Όσον αφορά τους δημόσιους οργανισμούς, το Δικαστήριο εξετάζει αν η σχετική δραστηριότητα ασκείται — ή τουλάχιστον μπορεί να ασκηθεί — από ιδιωτικούς φορείς που παρέχουν αγαθά και υπηρεσίες [101]. Και ιδιώτες μπορούν να χαρακτηριστούν ως επιχειρήσεις [102] αν είναι ανεξάρτητες οικονομικές μονάδες στις αγορές αγαθών ή υπηρεσιών. Η συλλογιστική που αποτελεί το βάθρο των σχετικών αποφάσεων είναι ότι οι υπό εξέταση οικονομικές μονάδες επιτελούν τη «λειτουργία» επιχειρήσεως. Η εφαρμογή των άρθρων 85 και 86 δικαιολογείται από το ότι οι εν λόγω δημόσιοι οργανισμοί ή ιδιώτες δρουν στην

99 — Αυτόθι, σκέψη 542.

100 — Απόφαση Barber, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 91.

101 — Βλ. τις αποφάσεις Diego Calì, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 98, και Höfner και Elser, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 53.

102 — Βλ., όσον αφορά τους Ιταλούς εκτελωνιστές, την απόφαση της 18ης Ιουνίου 1998, C-35/96, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1998, σ. I-3851).

ίδια αγορά ή σε όμοιες αγορές και σύμφωνα με όμοιες αρχές ως «συνήθεις» επιχειρήσεις [103].

215. Η εξαρτημένη εργασία είναι από την ίδια της τη φύση το αντίθετο της ανεξάρτητης ασκήσεως οικονομικής ή εμπορικής δραστηριότητας. Οι μισθωτοί κανονικά δεν φέρουν τον άμεσο οικονομικό κίνδυνο συγκεκριμένης συναλλαγής. Υπόκεινται στις εντολές του εργοδότη τους. Δεν προσφέρουν υπηρεσίες σε διαφορετικούς πελάτες, αλλά εργάζονται μόνο για έναν εργοδότη. Για τους λόγους αυτούς υφίσταται από λειτουργική άποψη σημαντική διαφορά μεταξύ ενός μισθωτού και μιας επιχειρήσεως που παρέχει υπηρεσίες. Η διαφορά αυτή αντικατοπτρίζεται στο διαφορετικό νομικό καθεστώς τους σε διάφορους τομείς του κοινοτικού δικαίου [104] ή των εθνικών δικαίων.

216. Τρίτον, το σύστημα του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού δεν είναι «κομμένο και ραμμένο» για τους μισθωτούς. Είναι σαφές ότι τα παραδείγματα πρακτικών κατά του ανταγωνισμού που παρατίθενται στα άρθρα 85, παράγραφος 1, και 86 ή οι προϋποθέσεις απαλλαγής κατά το άρθρο 85, παράγραφος 3, αφορούν οικονομικές μονάδες που δρουν για την παροχή αγαθών ή υπηρεσιών. Παραδείγματος χάριν, το άρθρο 85, παράγραφος 1, στοιχείο α', κάνει λόγο για «τιμές αγοράς ή πωλήσεως» και «άλλους όρους συναλλαγής». Αντιθέτως, οι μισθωτοί ενδιαφέρονται για «μισθούς» και «όρους εργασίας». Επομένως, η εφαρμογή του άρθρου 85, παράγραφος 1, στους μισθωτούς θα απαιτούσε να χρησιμοποιηθούν αναλογίες που δύσκολα θα μπορούσαν να βρεθούν μεταξύ της αγοράς αγαθών και υπηρεσιών και της αγοράς εργασίας.

217. Συνεπώς, κατά την άποψή μου οι μισθωτοί κατ' αρχήν δεν εμπίπτουν στο προσωπικό πεδίο της απαγορεύσεως του άρθρου 85, παράγραφος 1. Είναι πιθανό ότι το μέλλον θα δείξει αν η αρχή αυτή ισχύει και σε ορισμένους τομείς που βρίσκονται στο μεταίχμιο, όπως π.χ. τα επαγγελματικά αθλήματα.

β) Οι συνδικαλιστικές οργανώσεις

218. Εφόσον οι μισθωτοί δεν μπορούν να χαρακτηριστούν ως επιχειρήσεις υπό την έννοια του άρθρου 85, οι συνδικαλιστικές οργανώσεις, ή άλλες ενώσεις που εκπροσωπούν τους μισθωτούς, δεν είναι «ενώσεις επιχειρήσεων».

219. Όμως, είναι οι ίδιες οι συνδικαλιστικές οργανώσεις «επιχειρήσεις»;

220. Απλώς και μόνο το γεγονός ότι μια συνδικαλιστική οργάνωση είναι ένας μη κερδοσκοπικός φορέας δεν αφαιρεί αυτο-

103 — Βλ., για λεπτομερή σύγκριση με τις «συνήθεις» επιχειρήσεις, την απόφαση Επιτροπή κατά Ιταλίας, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 102, σκέψεις 36 έως 38.

104 — Βλ., π.χ., τα άρθρα 48 και 59 της Συνθήκης.

μάτως από τις δραστηριότητες του φορέα αυτού τον οικονομικό τους χαρακτήρα [105].

221. Η συνδικαλιστική οργάνωση είναι ένωση μισθωτών. Δεν αμφισβητείται ότι και οι ενώσεις μπορούν να θεωρηθούν ως «επιχειρήσεις» στο μέτρο που οι ίδιες ασκούν οικονομική δραστηριότητα [106].

222. Πρέπει να έχουμε κατά νου ότι μια ένωση μπορεί είτε να αυτενεργεί σε ορισμένο βαθμό ανεξάρτητα από τη βούληση των μελών της είτε απλώς να ενεργεί ως όργανο για την εκτέλεση συμφωνίας των μελών της. Στην πρώτη περίπτωση η συμπεριφορά της μπορεί να αποδοθεί στην ίδια την ένωση, ενώ στη δεύτερη περίπτωση τα μέλη είναι υπεύθυνα για τη δραστηριότητα.

223. Όσον αφορά τις συνήθεις ενώσεις εργοδοτών, το αποτέλεσμα της οριοθετήσεως αυτής συχνά δεν είναι σημαντικό, καθόσον το άρθρο 85 εφαρμόζεται κατά τον ίδιο τρόπο στις συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων και στις αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων [107]. Μπορεί να έχει σημασία όταν η Επιτροπή πρέπει να αποφασίσει σε ποιον θα απευθύνει την απόφασή της ή σε ποιον θα επιβάλει πρόστιμο [108].

224. Όμως, στην περίπτωση των συνδικαλιστικών οργανώσεων η οριοθέτηση αυτή καθίσταται αποφασιστική, καθόσον, αν η συνδικαλιστική οργάνωση απλώς ενεργεί ως εντολοδόχος, είναι μόνον ένα όργανο για την εκτέλεση συμφωνίας των μελών της, τα οποία — όπως είδαμε — αυτά καθαυτά δεν είναι τα πρόσωπα στα οποία απευθύνεται η απαγόρευση του άρθρου 85, παράγραφος 1.

225. Επομένως, όσον αφορά τις δραστηριότητες των συνδικαλιστικών οργανώσεων, πρέπει κανείς να προχωρεί σε δύο στάδια: πρώτα πρέπει να ερωτά αν ορισμένη δραστηριότητα μπορεί να αποδοθεί στην ίδια τη συνδικαλιστική οργάνωση και μετά, σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως, αν η δραστηριότητα αυτή είναι οικονομικής φύσεως.

226. Ασφαλώς υπάρχουν περιστάσεις όπου οι δραστηριότητες συνδικαλιστικών οργανώσεων πληρούν και τις δύο προϋποθέσεις. Μερικές συνδικαλιστικές οργανώσεις ενδέχεται π.χ. να διαχειρίζονται ιδίω δικαιώματι υπεραγορές, ταμιευτήρια, γραφεία ταξιδίων κ.λπ. Όταν δρουν υπό την ιδιότητα αυτή, έχουν εφαρμογή οι κανόνες ανταγωνισμού.

105 — Βλ. τις αποφάσεις της 29ης Οκτωβρίου 1980, 209/78 έως 215/78 και 218/78, Van Landewyck κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1980/III, σ. 207, σκέψη 88), και FFSA κ.λπ., προαναφερθείσα στην υποσημείωση 56, σκέψη 21.

106 — Σωστηρώς στην απόφαση της 21ης Μαρτίου 1974, 127/73, BRT (Συλλογή τόμος 1974, σ. 157, σκέψη 7). Βλ. τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Η. Mayras στην υπόθεση εκείνη (Συλλογή τόμος 1974, σ. 168) και τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα C. O. Lenz στην υπόθεση Bosman, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 21, σημείο 256.

107 — Βλ. τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα C. O. Lenz στην υπόθεση Bosman, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 21, σημείο 258.

108 — Βλ. τα προβλήματα αυτά στη διάταξη της 4ης Ιουνίου 1996, T-18/96 R, SCK και FNK κατά Επιτροπής (Συλλογή 1996, σ. II-407), και στην απόφαση της 22ας Οκτωβρίου 1997, T-213/95 και T-18/96, SCK και FNK κατά Επιτροπής (Συλλογή 1997, σ. II-1739).

227. Όμως, στις παρούσες υποθέσεις, οι συνδικαλιστικές οργανώσεις προβαίνουν σε συλλογικές διαπραγματεύσεις με τους εργοδότες σχετικά με τις συντάξεις των εργαζομένων του τομέα. Από την άποψη αυτή, οι συνδικαλιστικές οργανώσεις ενεργούν απλώς ως εντολοδόχος των εργαζομένων ορισμένου τομέα και δεν αυτενεργούν. Τούτο από μόνο του αρκεί για να δείξει ότι στις παρούσες υποθέσεις δεν δρουν ως επιχειρήσεις υπό την έννοια του δικαίου του ανταγωνισμού.

γ) Οι εργοδότες

228. Στις παρούσες υποθέσεις, οι εργοδότες ασκούν οικονομικές δραστηριότητες σε διάφορες αγορές αγαθών και υπηρεσιών. Από την άποψη αυτή, πρέπει να χαρακτηριστούν ως επιχειρήσεις.

229. Για να μπορούν να παράγουν τα αγαθά αυτά ή να παρέχουν τις υπηρεσίες αυτές προσλαμβάνουν μισθωτούς. Επομένως, το να απασχολούν πρόσωπα είναι σύμφυτο με τις κύριες οικονομικές τους δραστηριότητες.

230. Όπως έχω πει, η Ολλανδική Κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι οι εργοδότες που μετέχουν σε συλλογικές διαπραγματεύσεις σχετικά με μισθούς ή όρους εργασίας δεν ασκούν οικονομική, αλλά κοινωνική δραστηριότητα και, τουλάχιστον όσον αφορά τη δραστηριότητα αυτή, δεν μπορούν να χαρακτηριστούν ως επιχειρήσεις. Η Επιτροπή καταλήγει στο ίδιο συμπέρασμα.

231. Εφόσον ούτως ή άλλως προτείνω μια περιορισμένη εξαίρεση από το ratione materiae πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού, εξαίρεση η οποία καλύπτει το είδος συμβάσεων στο οποίο αναφέρονται η Ολλανδική Κυβέρνηση και η Επιτροπή, πραγματικά δεν είναι αναγκαίο να εξετάσω σε βάθος το επιχείρημα αυτό. Όμως, νομίζω ότι είναι χρήσιμη η παρατήρηση ότι οι εργοδότες ασκούν οικονομική δραστηριότητα.

232. Πρώτον, οι εργοδότες που μετέχουν σε συλλογικές διαπραγματεύσεις σχετικά με όρους εργασίας, μισθούς ή συντάξεις συνήθως δεν έχουν, ή τουλάχιστον δεν έχουν αποκλειστικώς, κοινωνικά κίνητρα. Πιο ρεαλιστικά, υπάρχουν οικονομικά κίνητρα, όπως π.χ. αποτροπή δαπανηρών εργατικών συγκρούσεων, μικρότερο κόστος συναλλαγών μέσω μιας συλλογικής διαδικασίας διαπραγματεύσεων που διέπεται από κανόνες, καθώς και μεγαλύτερη ασφάλεια σχεδιασμού και διαφάνεια όσον αφορά το κόστος παραγωγής.

233. Δεύτερον, η οικονομική επιτυχία μιας επιχειρήσεως στις εθνικές ή διεθνείς αγορές αγαθών και υπηρεσιών θα εξαρτάται από την ικανότητά της να συνάψει την καλύτερη

δυνατή συλλογική σύμβαση με τους μισθωτούς της, πράγμα που θα επηρεάσει τη διάρθρωση του κόστους της. Επομένως, η διαπραγμάτευση με τους μισθωτούς αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της οικονομικής της δραστηριότητας στις αγορές και δεν μπορεί να αποκοπεί τεχνητώς.

234. Τρίτον, η ίδια η έννοια των συλλογικών διαπραγματεύσεων συνεπάγεται ότι κάθε πλευρά προασπίζεται τα συμφέροντά της. Η πλευρά των μισθωτών προσπαθεί να εξασφαλίσει ένα ανώτατο όριο κοινωνικών πλεονεκτημάτων. Η πλευρά των εργοδοτών προσπαθεί να προασπίσει τα οικονομικά συμφέροντα των εμπλεκομένων επιχειρήσεων. Το καλύτερο αποτέλεσμα για τα δύο μέρη και την κοινωνία φέρεται ότι εξασφαλίζεται μέσω μιας εξισορροπήσεως της διαπραγματευτικής ισχύος των δύο πλευρών. Επομένως, δεν θα ήταν ούτε καν επιθυμητό να επηρεάζονται οι εργοδότες από σκέψεις μη οικονομικού χαρακτήρα.

235. Κατά συνέπεια, οι εργοδότες παραμένουν επιχειρήσεις όταν μετέχουν σε συλλογικές διαπραγματεύσεις.

236. Έπεται επίσης ότι οι ενώσεις εργοδοτών στις παρούσες υποθέσεις είναι ενώσεις επιχειρήσεων.

2. *Συμφωνία ή άλλη μορφή συμπράξεως*

237. Εφόσον ούτε οι μισθωτοί ούτε οι εκπρόσωποί τους είναι επιχειρήσεις, θα επικεντρώσω την εξέταση στο ζήτημα αν σε μια συλλογική σύμβαση μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων εμπεριέχεται σιωπηρή συμφωνία μεταξύ των εργοδοτριών επιχειρήσεων.

238. Το Δικαστήριο έκρινε στην απόφαση BNIC ότι «το νομικό πλαίσιο στο οποίο συνάπτονται αυτές οι συμφωνίες [μεταξύ επιχειρήσεων] και λαμβάνονται αυτές οι αποφάσεις [από ενώσεις επιχειρήσεων], καθώς και ο νομικός χαρακτηρισμός που δίνεται στο πλαίσιο αυτό από τις διάφορες εθνικές έννομες τάξεις, δεν επηρεάζουν τη δυνατότητα εφαρμογής των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού και ιδίως του άρθρου 85 της Συνθήκης» [109].

239. Στην απόφαση Frubo κατά Επιτροπής, το Δικαστήριο είπε ότι «το άρθρο 85, παράγραφος 1, έχει εφαρμογή επί των ενώσεων στο μέτρο που η δραστηριότητα αυτών καθαυτών των ενώσεων ή των επιχειρήσεων που ανήκουν σ' αυτές έχει ως σκοπό την παραγωγή των αποτελεσμάτων που αφορά η διάταξη αυτή» και ότι «άλλη ερμηνεία θα είχε ως αποτέλεσμα να καταστεί το άρθρο 85, παράγραφος 1, κενό περιεχομένου» [110].

109 — Απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 1985, 123/83 (Συλλογή 1985, σ. 391, σκέψη 17).

110 — Απόφαση της 15ης Μαΐου 1975, 71/74 (Συλλογή τόμος 1975, σ. 181, σκέψεις 30 και 31).

240. Περαιτέρω, από τη νομολογία του Δικαστηρίου προκύπτει ότι η συμφωνία μπορεί να είναι προφορική [111] ή σιωπηρή [112] και ότι είναι αρκετό οι σχετικές επιχειρήσεις να έχουν εκφράσει την κοινή θέλησή τους να συμπεριφέρονται με ορισμένο τρόπο [113].

241. Για να συναφθεί συλλογική σύμβαση μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων, οι δύο πλευρές πρέπει να συντονίσουν τη δράση τους, είτε μέσω συμφωνιών ad hoc είτε μέσω συμφωνιών που θεσμοποιούνται από ενώσεις. Το λιγότερο, πρέπει να συμφωνήσουν ότι θα διαπραγματευθούν μαζί και ότι θα δεσμευτούν από τα αποτελέσματα των διαπραγματεύσεων των εκπροσώπων τους.

242. Έτσι, υπό το πρίσμα των αποφάσεων του Δικαστηρίου που εξετάστηκαν πιο πάνω, δεν μπορεί να υπάρξει αμφιβολία ως προς το ότι από πλευράς εργοδοτών υφίσταται σιωπηρή συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων υπό την έννοια του άρθρου 85, παράγραφος 1. Το λιγότερο, υφίσταται εναρμονισμένη πρακτική που και αυτήν αφορά το άρθρο 85, παράγραφος 1.

243. Στη μοναδική απόφαση που έχει λάβει όσον αφορά τη σχέση του άρθρου 85, παράγραφος 1, με τις συλλογικές συμβάσεις μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων, η Επιτροπή ενήργησε σύμφωνα με την προσέγγιση αυτή. Στην υπόθεση Irish Banks' Standing Committee [114], μια ένωση ιρλανδικών τραπεζών είχε ζητήσει αρνητική πιστοποίηση σχετικά με μια συμφωνία για τις ώρες συναλλαγών που είχε συναφθεί μεταξύ των ενδιαφερομένων τραπεζών και «του συνδικάτου των τραπεζικών υπαλλήλων». Η Επιτροπή θεώρησε, πρώτον, ότι οι κανόνες ανταγωνισμού έχουν εφαρμογή στον τραπεζικό τομέα και, δεύτερον, ότι «οι τράπεζες που μετέχουν στις συμφωνίες για τις οποίες ζητείται η αρνητική πιστοποίηση είναι επιχειρήσεις κατά την έννοια του άρθρου 85 της Συνθήκης ΕΟΚ». Στη συνέχεια είπε: «Η αίτηση για αρνητική πιστοποίηση αναφέρεται στις συμφωνίες που περιλαμβάνονται σ' αυτήν ως συμφωνίες μεταξύ των μερών εκ μέρους των οποίων υποβλήθηκε η αίτηση. Υπό τη μορφή αυτή, οι συμφωνίες μπορεί να θεωρηθούν ως συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων για τους σκοπούς του άρθρου 85.»

244. Επομένως, συνάγω ότι κάθε συλλογική σύμβαση μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων περιέχει από την πλευρά των εργοδοτών σιωπηρή συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων.

Δ — *Περιορισμός του ανταγωνισμού*

245. Το ζήτημα είναι αν οι σιωπηρές συμφωνίες μεταξύ εργοδοτών — στο μέτρο που δεν εμπίπτουν στην εξαίρεση από το πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού — «έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέ-

111 — Απόφαση της 20ής Ιουνίου 1978, 28/77, Tepea κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1978, σ. 439, σκέψη 41).

112 — Απόφαση της 25ης Οκτωβρίου 1983, 107/82, AEG κατά Επιτροπής (Συλλογή 1983, σ. 3151, σκέψη 38).

113 — Αποφάσεις της 15ης Ιουλίου 1970, 41/69, ACF Chemiefarma κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1969-1971, σ. 397, σκέψη 112), και Van Landewyck κ.λπ. κατά Επιτροπής, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 105, σκέψη 86.

Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 21.

λεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού» υπό την έννοια του άρθρου 85, παράγραφος 1.

246. Τα Ταμεία συντάξεων και η Ολλανδική Κυβέρνηση ισχυρίζονται ότι ούτε το αντικείμενο ούτε το αποτέλεσμα των υπό εξέταση συλλογικών συμβάσεων είναι ο περιορισμός του ανταγωνισμού. Οι συμβάσεις αυτές έχουν κοινωνικό σκοπό και δεν συνήφθησαν για να περιοριστεί ο ανταγωνισμός των εμπλεκομένων επιχειρήσεων. Αν τελικά υπάρχει κάποιος περιορισμός, δεν προκλήθηκε από τις ενέργειες των εργοδοτών αλλά από τη δράση του κράτους, το οποίο κατέστησε για όλες τις επιχειρήσεις του τομέα υποχρεωτική την υπαγωγή.

247. Πριν αρχίσω την ανάλυση, είναι σκόπιμο να προβώ σε δύο προκαταρκτικές παρατηρήσεις.

248. Πρώτον, στις παρούσες υποθέσεις η αλληλεπίδραση των υπό εξέταση συλλογικών συμβάσεων και της κρατικής παρεμβάσεως είναι περίπλοκη. Υπάρχει η συλλογική σύμβαση μεταξύ των εκπροσώπων των εργοδοτών και των εργαζομένων. Η σύμβαση αυτή προϋποθέτει δύο σιωπηρές συμφωνίες, μία μεταξύ των εργοδοτών και μία μεταξύ των εργαζομένων. Τέλος, υπάρχει η παρέμβαση της Ολλανδικής Κυβερνήσεως, η οποία κατέστησε υποχρεωτική την υπαγωγή στο ταμείο συντάξεων.

249. Η ανάλυση πρέπει να επικεντρωθεί στις συνέπειες της σιωπηρής συμφωνίας μεταξύ των εργοδοτών, οπότε σε κάθε υπόθεση πρέπει να επικεντρωθεί στον αιτιώδη σύνδεσμο μεταξύ της συμφωνίας αυτής και των αποτελεσμάτων στους διάφορους επιχειρηματίες και στις διάφορες αγορές.

250. Δεύτερον, στις παρούσες υποθέσεις είναι αναγκαία μια προσεκτική ανάλυση που να λαμβάνει υπόψη το συγκεκριμένο οικονομικό πλαίσιο.

251. Σε αντίθεση με πολλά εθνικά νομικά συστήματα του ανταγωνισμού, οι κοινοτικοί κανόνες ανταγωνισμού έχουν εφαρμογή σχεδόν σε όλους τους τομείς της οικονομίας (π.χ. γεωργία, τράπεζες, ασφάλιση, ενέργεια, μεταφορές, κοινωνικός τομέας) και σε όλα τα είδη συμφωνιών (π.χ. κάθετες συμφωνίες). Το ευρύ αυτό πεδίο καθιστά όλο και πιο σημαντικό να λαμβάνονται υπόψη τα ειδικά οικονομικά χαρακτηριστικά συγκεκριμένου τομέα ή είδους συμφωνίας όταν εκτιμάται αν σε μια συγκεκριμένη υπόθεση έχουν παραβιαστεί οι κανόνες ανταγωνισμού.

252. Όσον αφορά την ερμηνεία «της παρεμποδίσεως, του περιορισμού ή της νοθεύσεως του ανταγωνισμού» υπό την

έννοια του άρθρου 85, παράγραφος 1, ξεκάθαροι κανόνες, οι οποίοι απλώς καθορίζουν τους περιορισμούς της συμπεριφοράς των επί μέρους επιχειρηματιών, συνήθως παρέχουν στέρεη βάση για να συναχθεί η ύπαρξη αντιθέτων προς τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων και προάγουν την επιθυμητή ασφάλεια δικαίου. Όμως, σε υποθέσεις που αφορούσαν συγκεκριμένους τομείς [115] ή συγκεκριμένα είδη συμφωνιών [116], το Δικαστήριο πήγε πιο μακριά από τη μηχανιστική αυτή προσέγγιση και προέβη σε λεπτομερέστερη ανάλυση. Επομένως, λόγω του ειδικού αντικειμένου και της φύσεως των συμφωνιών που αφορούν οι παρούσες υποθέσεις, το οικονομικό τους πλαίσιο και οι ενίοτε περίπλοκοι οικονομικοί λόγοι που οδηγούν στη σύναψη των συμφωνιών πρέπει να λαμβάνονται υπόψη.

253. Έρχομαι τώρα στις υπό εξέταση συμφωνίες. Όπως είπα πιο πάνω, οι επίμαχες συλλογικές συμβάσεις μπορούν να χωριστούν σε τρία νομικώς και οικονομικώς ανεξάρτητα μέρη.

254. Όπως έχω πει, το πρώτο μέρος, δηλαδή η συμφωνία μεταξύ των εργοδοτών να εναρμονίσουν σε έναν ολόκληρο τομέα τις εισφορές συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως, δεν εμπίπτει στο άρθρο 85, παράγραφος 1. Πρόκειται πράγματι για συμφωνία που αφορά την αμοιβή μισθωτών, η ιαπραγματεύσεων που δεν επηρεάζει άμεσα τρίτες αγορές ή τρίτα πρόσωπα. Έτσι, οι κανόνες ανταγωνισμού δεν πρέπει να έχουν εφαρμογή.

255. Κατά συνέπεια, εν προκειμένω πρέπει να εξεταστούν μόνον το δεύτερο και τρίτο μέρος των συμφωνιών, τα οποία έχουν — ή τουλάχιστον φέρεται ότι έχουν — συνέπειες για τις ασφαλιστικές εταιρίες και τους εργοδότες που δεν έλαβαν μέρος στις σχετικές συλλογικές διαπραγματεύσεις. Επιπλέον, πρέπει να υπομνηστεί ότι μόνον η σιωπηρή συμφωνία μεταξύ εργοδοτών ασκεί επιρροή. Έτσι, θα εξετάσω αν, όσον αφορά, πρώτον, τη συμφωνία των εργοδοτών να ιδρύσουν ένα μοναδικό ταμείο συντάξεων που οι εργοδότες θα συνδιαχειρίζονται με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις και, δεύτερον, τη συμφωνία των εργοδοτών να ζητήσουν μαζί με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις από τον αρμόδιο υπουργό να καταστήσει την υπαγωγή υποχρεωτική για όλες τις επιχειρήσεις του τομέα, υφίσταται αισθητός περιορισμός του ανταγωνισμού προκληθείς από σιωπηρή συμφωνία μεταξύ εργοδοτών.

1. *Η συμφωνία των εργοδοτών να ιδρύσουν ένα μοναδικό ταμείο συντάξεων που θα συνδιαχειρίζονται με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις*

256. Για να καταλάβουμε καλύτερα τους λόγους που υπαγόρευσαν τη συμφωνία αυτή, είναι χρήσιμο να έχουμε κατά νου τις επιλογές που διέθεταν οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι. Υπάρχουν συλλογικές συμβάσεις όπου οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι απλώς

115 — Αποφάσεις του Δικαστηρίου της 15ης Δεκεμβρίου 1994, C-250/92, DLG (Συλλογή 1994, σ. I-5641, σκέψη 31), και της 12ης Δεκεμβρίου 1995, C-399/93, Oude Luttikhuis κ.λπ. (Συλλογή 1995, σ. I-4515, σκέψη 10)· απόφαση του Πρωτοδικείου της 15ης Σεπτεμβρίου 1998, T-374/94, T-375/94, T-384/94 και T-388/94, European Night Services κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 1998, σ. II-3141, σκέψεις 136 και 137).

116 — Αποφάσεις της 30ής Ιουνίου 1966, 56/65, Société technique minière (Συλλογή τόμος 1965-1968, σ. 313)· της 28ης Φεβρουαρίου 1991, C-234/89, Delimitis (Συλλογή 1991, σ. I-935)· της 8ης Ιουνίου 1971, 78/70, Deutsche Grammophon (Συλλογή τόμος 1969-1971, σ. 839)· της 8ης Ιουνίου 1982, 258/78, Nungesser κατά Επιτροπής (Συλλογή 1982, σ. 2015), και της 28ης Ιανουαρίου 1986, 161/84, Pronuptia (Συλλογή 1986, σ. 353).

συμφωνούν σχετικά με τις κατώτατες εισφορές συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως για κάθε εργαζόμενο. Στις περιπτώσεις αυτές, οι εργοδότριες επιχειρήσεις αποφασίζουν τι θα κάνουν με τις εισπραττόμενες εισφορές. Μπορούν ελεύθερα να επιλέξουν ή να ιδρύσουν ταμείο συντάξεων των εργαζομένων στη συγκεκριμένη εταιρία ή να συνάψουν ειδικά για την επιχείρησή τους σύμβαση ομαδικής ασφαλίσεως με ασφαλιστή ή να ιδρύσουν με άλλους εργοδότες κοινό ταμείο συντάξεων.

257. Στις παρούσες υποθέσεις, οι εκπρόσωποι των εργοδοτών και των εργαζομένων επέλεξαν την τρίτη λύση, δηλαδή να ιδρύσουν κοινό ταμείο συντάξεων το οποίο θα συνδιαχειρίζονται εκπρόσωποι των κοινωνικών εταίρων.

258. Πώς μπορεί η συμφωνία αυτή να αναλυθεί από τη σκοπιά του δικαίου του ανταγωνισμού; Πρώτον, αποτελεί μια μορφή εκούσιας οριζόντιας συνεργασίας επιχειρήσεων του ίδιου τομέα για τη διαχείριση των συντάξεων των μισθωτών τους. Μόνον η μεταγενέστερη παρέμβαση της Ολλανδικής Κυβερνήσεως είναι αυτή που κατέστησε υποχρεωτική την υπαγωγή στο ταμείο συντάξεων. Δεύτερον, η συνεργασία αυτή δεν έγινε περιστασιακά, αλλά έχει μόνιμη δομή χωριστή από τις μετέχουσες επιχειρήσεις.

259. Έτσι, η ίδρυση ταμείων συντάξεων ως θεσμοποιημένη μορφή συνεργασίας είναι από πολλές απόψεις ίδια με αυτό που αποκαλείται ίδρυση κοινής επιχειρήσεως με χαρακτήρα συνεργασίας.

260. Θα εξετάσω χωριστά τα αποτελέσματα που οι σχετικές συμφωνίες έχουν α) για τις εργοδότριες επιχειρήσεις και β) για τις ασφαλιστικές εταιρίες.

α) Περιορισμός του ανταγωνισμού όσον αφορά τους εργοδότες

261. Περιορίζει αισθητώς τον ανταγωνισμό μεταξύ των εργοδοτών η ίδρυση των ταμείων συντάξεων;

262. Σχετικά με έναν γεωργικό αγοραστικό συνεταιρισμό, το Δικαστήριο είπε:

«(...) αυτή καθαυτή η οργάνωση μιας επιχειρήσεως υπό την ειδική νομική μορφή της συνεταιριστικής εταιρίας δεν συνιστά συμπεριφορά αντίθετη προς τον ανταγωνισμό. (...) η νομική αυτή μορφή απολαύει της εύνοιας τόσο του εθνικού νομοθέτη όσο και των κοινοτικών αρχών ως παράγων εκσυγ-

χρονισμού και ορθολογιστικής οργανώσεως (...) και αποτελεσματικής λειτουργίας» [117].

263. Στην ανακοίνωσή της για τις συμφωνίες, αποφάσεις και εναρμονισμένες πρακτικές σχετικά με τη συνεργασία μεταξύ επιχειρήσεων [118], η Επιτροπή είπε τα εξής:

«(...)

I. Η Επιτροπή διάκειται ευμενώς έναντι της συνεργασίας μεταξύ μικρομεσαίων επιχειρήσεων στο μέτρο που με τη συνεργασία αυτή οι εν λόγω επιχειρήσεις αποκτούν τη δυνατότητα να εργαστούν πιο ορθολογιστικά και να αυξήσουν την παραγωγικότητά τους και την ανταγωνιστικότητά τους σε μια ευρύτερη αγορά. Ενώ θεωρεί ότι έργο της είναι να διευκολύνει ειδικά τη συνεργασία μεταξύ μικρομεσαίων επιχειρήσεων, η Επιτροπή αναγνωρίζει ότι η συνεργασία μεταξύ μεγάλων επιχειρήσεων μπορεί και αυτή να είναι επιθυμητή από οκονομική άποψη, χωρίς να δοθεί λαβή για αντιρρήσεις από τη σκοπιά της πολιτικής ανταγωνισμού.

(...)

Είναι δυνατόν και άλλες μορφές συνεργασίας μεταξύ επιχειρήσεων εκτός από αυτές που εκτίθενται πιο κάτω να μην απαγορεύονται από το άρθρο 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης ΕΟΚ (...)

(...)

II. Η Επιτροπή θεωρεί ότι οι ακόλουθες συμφωνίες δεν περιορίζουν τον ανταγωνισμό.

(...)

2. *Συμφωνίες που έχουν ως μοναδικό αντικείμενο:*

α) τη συνεργασία σε λογιστικά θέματα,

β) την εγγύηση από τη μια επιχείρηση των πιστώσεων που λαμβάνει η άλλη,

γ) τη δημιουργία κοινών γραφείων εισπράξεως,

δ) την από κοινού προσφυγή σε γραφεία συμβούλων επιχειρήσεων ή σε φοροτεχνικά γραφεία.

117 — Απόφαση Oude Luttikhuis κ.λπ., προαναφερθείσα στην υποσημείωση 115, σκέψη 12.

118 — ΕΕ (ξενόγλωσση έκδοση) 1968, C 75, σ. 3, διορθωτικό στην ΕΕ (ξενόγλωσση έκδοση) 1968, C 84, σ. 14.

Στις περιπτώσεις αυτές, πρόκειται για συνεργασία σε τομείς που δεν αφορούν την προσφορά αγαθών ή υπηρεσιών ούτε τις οικονομικής φύσεως αποφάσεις των ενδιαφερομένων επιχειρήσεων, οπότε από τη συνεργασία αυτή δεν περιορίζεται ο ανταγωνισμός».

264. Στο σημείο 15 της ανακοινώσεώς της για την αντιμετώπιση των κοινών επιχειρήσεων με χαρακτήρα συνεργασίας δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 85 της Συνθήκης ΕΟΚ [119], η Επιτροπή εκθέτει:

«Ορισμένες κατηγορίες [Κοινών Επιχειρήσεων] διαφεύγουν της απαγόρευσης των συμπράξεων επειδή δεν έχουν ούτε ως αντικείμενο ούτε ως αποτέλεσμα το να παρεμποδίζουν, να περιορίζουν ή να στρεβλώνουν τον ανταγωνισμό. Αυτό ισχύει ειδικότερα στην περίπτωση:

(...)

— των Κ[οινών Ε[πιχειρήσεων] των οποίων οι δραστηριότητες δεν επηρεάζουν τον ανταγωνισμό, κατά την έννοια της ανακοίνωσης του 1968 σχετικά με τη συνεργασία μεταξύ επιχειρήσεων. Οι μορφές συνεργασίας που περιγράφονται στην ανακοίνωση αυτή δεν επηρεάζουν τον ανταγωνισμό επειδή:

(...)

— αφορούν μόνον την τεχνική πλευρά της διαχείρισης της επιχείρησης,

— αφορούν μόνον δραστηριότητες σε περιοχές που είναι απομακρυσμένες από τις αγορές».

265. Η συλλογιστική που αποτελεί το βάθρο της αποφάσεως του Δικαστηρίου και των δύο ανακοινώσεων είναι ότι η θεσμοποιημένη συνεργασία στον τομέα της διαχειρίσεως, συνεργασία η οποία επιτρέπει στις σχετικές επιχειρήσεις να επιτυγχάνουν σημαντικές οικονομίες κλίμακας και πραγματοποιείται σε τομέα απομακρυσμένο από τις αγορές αγαθών ή υπηρεσιών, γενικά ευνοεί τον ανταγωνισμό.

266. Η συλλογιστική αυτή ισχύει και για τα κλαδικά ταμεία συντάξεων.

267. Η ίδρυση ενός μοναδικού κλαδικού ταμείου συντάξεων έχει διάφορα πλεονεκτήματα για τους μετέχοντες εργοδότες. Πρώτον, υπάρχουν οικονομίες κλίμακας

119 — ΕΕ 1993, C 43, σ. 2.

σχετικά με υπηρεσίες που είναι ουσιώδεις για τη διοίκηση του συστήματος, όπως η διαχείριση των εισφορών και πληρωμών ή οι τοποθετήσεις στοιχείων του ενεργητικού. Επίσης, η διαχείριση είναι πολύ απλούστερη όταν ο εργαζόμενος μετακινείται από τη μια εταιρία στην άλλη μέσα στον ίδιο τομέα.

268. Επιπλέον, ένα κλαδικό ταμείο βρίσκεται σε ισχυρότερη θέση στις αγορές επενδύσεων ή σε σχέση με πρόσωπα που παρέχουν υπηρεσίες (συμβούλους, ασφαλιστικές εταιρίες). Επομένως, υπάρχουν σοβαρές συνέπειες υπέρ του ανταγωνισμού.

269. Από την άλλη πλευρά, όπως συμβαίνει όταν επιχειρήσεις συνεργάζονται σε λογιστικά ζητήματα ή απευθύνονται από κοινού σε φοροτεχνικά γραφεία, η συνεργασία σχετικά με τη διαχείριση συντάξεων καλύπτει έναν τομέα ο οποίος δεν αφορά άμεσα «την προσφορά αγαθών ή υπηρεσιών ούτε τις οικονομικής φύσεως αποφάσεις των ενδιαφερομένων επιχειρήσεων». Αντιθέτως, η συνεργασία λαμβάνει χώρα σε έναν τομέα ο οποίος είναι ακόμη πιο απομακρυσμένος από την αγορά του προϊόντος απ' ό,τι π.χ. η κοινή έρευνα και ανάπτυξη.

270. Κατά συνέπεια, η ίδρυση προαιρετικού κλαδικού ταμείου συντάξεων αποτελεί αποτελεσματική και ορθολογική μορφή της υπέρ του ανταγωνισμού συνεργασίας μεταξύ επιχειρήσεων, η οποία κατ' αρχήν δεν εμπίπτει στο άρθρο 85, παράγραφος 1.

271. Όμως, η Albany, η Brentjens και η Drijvende Bokken ισχυρίζονται ότι παραβιάστηκε το άρθρο 85, παράγραφος 1, καθόσον περιορίστηκε η ελευθερία τους να οργανώσουν δικά τους συνταξιοδοτικά συστήματα.

272. Σχετικά με τους κανόνες ενός γεωργικού συνεταιρισμού που περιόριζαν τη δυνατότητα αποχωρήσεως από τον συνεταιρισμό, το Δικαστήριο είπε:

«Αυτό πάντως δεν σημαίνει ότι οι καταστατικές διατάξεις που διέπουν τις σχέσεις μεταξύ της εταιρίας και των μελών της, ιδίως αυτές που αφορούν τη λύση του συμβατικού δεσμού και αυτές που επιβάλλουν στα μέλη την υποχρέωση να διαθέτουν αποκλειστικώς στον συνεταιρισμό την παραγωγή γάλακτος, εξαιρούνται αυτομάτως από την απαγόρευση του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης.

Πράγματι, για να μην εμπίπτουν στην απαγόρευση αυτή, οι περιορισμοί που επιβάλλονται στα μέλη από τα καταστατικά των συνεταιριστικών ενώσεων και αποσκοπούν στη διασφάλιση του καθήκοντός τους πίστεως δεν πρέπει να υπερβαίνουν το μέτρο που είναι αναγκαίο για την εξασφάλιση της

εύρυθμης λειτουργίας του συνεταιρισμού, ειδικότερα δε την ασφάλιση χάριν αυτού επαρκώς ευρείας εμπορικής βάσεως και ορισμένης σταθερότητας της εταιρικής συμμετοχής» [120].

273. Επομένως, ναι μεν οι επιχειρήσεις μπορούν υπό ορισμένες προϋποθέσεις να ιδρύουν συνεταιρισμούς, πλην όμως οι συνακόλουθοι *συμβατικοί* περιορισμοί της εμπορικής τους ελευθερίας πρέπει να περιορίζονται στο ελάχιστο αναγκαίο.

274. Κατά την άποψή μου, ένα προαιρετικό κλαδικό ταμείο συντάξεων στο οποίο υφίστανται περιορισμοί σχετικά με την αποχώρηση θα μπορούσε να είναι μια ανάλογη περίπτωση όπου ορισμένοι παρεπόμενοι συμβατικοί περιορισμοί για τη διασφάλιση του καθήκοντος πίστεως είναι απαραίτητοι για την εξασφάλιση «επαρκώς ευρείας εμπορικής βάσεως και ορισμένης σταθερότητας της εταιρικής συμμετοχής».

275. Όμως, στις παρούσες υποθέσεις η κατάσταση είναι διαφορετική. Στη δικογραφία δεν υπάρχει τίποτα που να δείχνει ότι οι σχετικοί περιορισμοί απορρέουν άμεσα από τις υπό εξέταση συλλογικές συμβάσεις. Νομίζω ότι η ελευθερία συστάσεως ειδικών συνταξιοδοτικών συστημάτων δεν περιορίστηκε από τις συμβάσεις για την ίδρυση των Ταμείων συντάξεων, αλλά από την απόφαση των Κάτω Χωρών να καταστήσουν υποχρεωτική την υπαγωγή. Έτσι, δεν υπάρχει άμεσος αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ των αρχικών συμφωνιών ορισμένων εργοδοτών να ιδρύσουν κοινό ταμείο συντάξεων και των δυσκολιών που αντιμετωπίζουν τώρα οι ανακόπτοντες οι οποίοι ζητούν να απαλλαγούν από την υποχρέωση συμμετοχής. Ο περιορισμός της ελευθερίας των ανακοπτόντων οφείλεται στην παρέμβαση της Ολλανδικής Κυβερνήσεως. Το αν η παρέμβαση αυτή συμβιβάζεται με τα άρθρα 5 και 85, παράγραφος 1, και με τα άρθρα 86 και 90, παράγραφος 1, της Συνθήκης είναι διαφορετικό ζήτημα και θα εξεταστεί πιο κάτω.

β) Περιορισμοί σχετικά με τις εταιρίες συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως

276. Η Albany, η Brentjens και η Drijvende - Bokken ισχυρίζονται ότι η απαγόρευση συνάψεως με ιδιωτικές ασφαλιστικές εταιρίες συμβάσεων σχετικά με επικουρικές συντάξεις θίγει την ανταγωνιστική θέση των ασφαλιστικών εταιριών. Οι εταιρίες αυτές όντως εμποδίζονται να συνάπτουν συμβάσεις ομαδικής ασφαλίσεως με εργοδότες συγκεκριμένου τομέα, οπότε αποκλείονται από σημαντικό μερίδιο της ολλανδικής ασφαλιστικής αγοράς. Επιπλέον, υπάρχει σωρευτικό αποτέλεσμα, καθόσον η υποχρεωτική υπαγωγή υφίσταται σχεδόν σε όλους τους τομείς της ολλανδικής οικονομίας.

277. Θα εξετάσω, πρώτα, τα αποτελέσματα των αρχικών συμφωνιών μεταξύ ορισμένων εργοδοτών και των εκπροσώπων των εργαζομένων να ιδρύσουν κοινό κλαδικό ταμείο συντάξεων που θα συνδιαχειρίζονται. Προς τούτο, θα εξετάσω τη συμφωνία in abstracto χωρίς να λάβω υπόψη τη μεταγενέστερη

120 — Απόφαση Oude Luttikhuis κ.λπ., προαναφερθείσα στην υποσημείωση 115, σκέψεις 13 και 14.

κυβερνητική παρέμβαση, οπότε θα ξεκινήσω από την παραδοχή ότι πρόκειται για προαιρετικό ταμείο συντάξεων. Στη συνέχεια, θα εξετάσω τις συνέπειες της αποφάσεως της κυβερνήσεως να καταστήσει υποχρεωτική την υπαγωγή.

278. Όσον αφορά την ίδρυση κοινού προαιρετικού κλαδικού ταμείου συντάξεων, πρέπει να έχουμε κατά νου ότι ένας μεμονωμένος εργοδότης μπορεί να επιλέξει ή να ιδρύσει ταμείο συντάξεων των εργαζομένων της επιχειρήσεώς του ή να συνάψει με ασφαλιστική εταιρία σύμβαση ομαδικής ασφαλίσεως για τους μισθωτούς του.

279. Από τη σκοπιά του δικαίου του ανταγωνισμού και οι δύο επιλογές είναι ουδέτερες. Η επιλογή είναι συγκρίσιμη με την απόφαση ενός κατασκευαστή ή να «αγοράσει» ορισμένες υπηρεσίες (π.χ. καθάρισμα, λογιστική) από εξωτερικούς προμηθευτές ή να τις «παράγει» στην επιχείρησή του. Η υπό τις συνθήκες αυτές απόφαση να μη συμβληθεί με εξωτερικούς προμηθευτές προστατεύεται από την ελευθερία των συμβάσεων. Η άρνηση συνάψεως συμβάσεως θα μπορούσε να εμπίπτει στο δίκαιο του ανταγωνισμού μόνο στο πλαίσιο της επιχειρήσεως που κατέχει δεσπόζουσα θέση.

280. Η απόφαση ορισμένων εργοδοτών να συνεργαστούν με άλλους για να ιδρύσουν ένα μοναδικό ταμείο συντάξεων δεν επιδεινώνει την κατάσταση των εταιριών συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως. Όπως έχουμε δει, όλοι οι μετέχοντες εργοδότες είναι ελεύθεροι να μη προσφέρουν καθόλου συντάξεις ή να τις προσφέρουν μέσω ταμείου συντάξεων των εργαζομένων στην επιχείρησή τους. Για τις ασφαλιστικές εταιρίες δεν έχει σημασία αν διάφοροι εργοδότες αποφασίσουν να συγκεντρώνονται σε ένα μοναδικό ταμείο οι εισφορές συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως ή αν οι εργοδότες αυτοί έχουν χωριστά ταμεία συντάξεων για τους μισθωτούς τους.

281. Επιπλέον, όπως έχω πει, στη δικογραφία δεν υπάρχει τίποτα που να δείχνει ότι η αρχική συλλογική σύμβαση για την ίδρυση κοινού ταμείου συντάξεων ενείχε οποιονδήποτε περιορισμό της δυνατότητας των μελών να αποχωρήσουν από το ταμείο και να συνάψουν επωφελέστερη συμφωνία με εξωτερική ασφαλιστική εταιρία. Επομένως, ένα απλώς και μόνον προαιρετικό ταμείο συντάξεων χωρίς αποκλειστικότητα και χωρίς περιορισμούς για την αποχώρηση όντως δεν έχει ως συνέπεια τον αποκλεισμό των ασφαλιστικών εταιριών.

282. Τέλος, όλοι οι διάδικοι και η Ολλανδική Κυβέρνηση συμφωνούν ότι οι εκπρόσωποι των εργοδοτών και των εργαζομένων μπορούν να αναθέσουν σε ασφαλιστικές εταιρίες τη διαχείριση του κλαδικού ταμείου. Έτσι, οι ασφαλιστικές εταιρίες αποκτούν την πρόσθετη δυνατότητα να προσφέρουν τις διαχειριστικές τους υπηρεσίες σε μεγάλα ταμεία που εκπροσωπούν πολυάριθμους εργοδότες και εργαζόμενους.

283. Η απόφαση των εκπροσώπων των εργοδοτών και των εργαζομένων να συνδιαχειρίζονται το ταμείο συντάξεων και να μη συνάψουν σύμβαση διαχειρίσεως με ασφαλιστική εταιρία αποτελεί πάλι άρνηση συνάψεως συμβάσεως η οποία κατ' αρχήν καλύπτεται από την ελευθερία των συμβάσεων και θα μπορούσε να εμπίπτει μόνο στο άρθρο 86.

284. Έτσι, όσον αφορά τους εργοδότες που έλαβαν μέρος στην αρχική συμφωνία για την ίδρυση κλαδικού ταμείου συντάξεων, η συμφωνία αυτή όντως δεν έχει ως συνέπεια τον αποκλεισμό των ασφαλιστικών εταιριών. Η επιλογή ενός εργοδότη να προσχωρήσει σε κλαδικό ταμείο συντάξεων αντί να αναθέσει σε ασφαλιστική εταιρία τη διαχείριση των εισφορών προστατεύεται από την ελευθερία των συμβάσεων.

285. Επομένως, πάλι τα επιχειρήματα των ανακοπτόντων στρέφονται στην ουσία κατά των συνεπειών της υποχρεωτικής υπαγωγής. Μόνον η υποχρεωτική υπαγωγή είναι αυτή που περιορίζει την ελευθερία των εργοδοτών να συνάπτουν με ασφαλιστικές εταιρίες συμβάσεις ομαδικής ασφαλίσεως. Οι δευτερεύουσες συνέπειές της είναι ότι οι ασφαλιστικές εταιρίες δεν έχουν πρόσβαση στη δυνητική αγορά της επικουρικής συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως. Όπως είπα, το αν η παρέμβαση της Ολλανδικής Κυβερνήσεως συμβιβάζεται με το κοινοτικό δίκαιο είναι ένα διαφορετικό ζήτημα το οποίο θα εξετάσω πιο κάτω.

286. Επομένως, η σιωπηρή αρχική συμφωνία των εργοδοτών να ιδρύσουν κοινό κλαδικό ταμείο συντάξεων που θα συνδιαχειρίζονται με τους εκπροσώπους των εργαζομένων δεν εμπίπτει στο άρθρο 85, παράγραφος 1. Αν υπάρχουν οποιαδήποτε περιοριστικά αποτελέσματα, αυτά προκλήθηκαν από την παρέμβαση της Ολλανδικής Κυβερνήσεως.

2. *Η συμφωνία να ζητηθεί από κοινού με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις από τον αρμόδιο υπουργό να καταστήσει την υπαγωγή υποχρεωτική για όλες τις επιχειρήσεις του τομέα*

287. Επίμαχη είναι η κοινή αίτηση προς τον υπουργό να καταστήσει την υπαγωγή υποχρεωτική για όλες τις επιχειρήσεις του τομέα.

288. Όσον αφορά τους εργοδότες, η συμφωνία μπορεί να αναλυθεί ως συντονισμένο διάβημα για να υπάρξει κυβερνητική παρέμβαση έτσι ώστε να δημιουργηθούν ίσοι όροι ανταγωνισμού για όλους τους εργοδότες του τομέα.

289. Πρώτον, οι ενέργειες αυτές πρέπει να διαφοροποιηθούν από τις άμεσες ενέργειες κατά των μη μετεχουσών στη συμφωνία ανταγωνιστικών επιχειρήσεων για να αναγκαστούν είτε να προσχωρήσουν σε συγκεκριμένη σύμβαση είτε να συμμορφωθούν με τη σύμβαση αυτή. Οι μέθοδοι που συνήθως χρησιμοποιούνται στις περιπτώσεις αυτές είναι π.χ. το μποϊκοτάζ ή οι συμβάσεις αμοιβαίας αποκλειστικότητας που συνάπτονται με αγοραστές ή προμηθευτές. Στις περιπτώσεις αυτές, οι υπαίτιες παραβάσεων επιχειρήσεις συχνά ισχυρίζονταν ότι σκοπός

τους ήταν η αποτροπή αθεμίτου ανταγωνισμού ή ντάμπιγκ ή, γενικότερα, ότι ενεργούσαν για το δημόσιο συμφέρον. Το Δικαστήριο και η Επιτροπή δέχονται με συνέπεια ότι των δημοσίων αρχών ή των δικαστηρίων και όχι των ιδιωτικών επιχειρήσεων έργο είναι η προστασία του δημοσίου συμφέροντος σε ζητήματα όπως η ασφάλεια των προϊόντων ή η αποτροπή του αθεμίτου ανταγωνισμού [121].

290. Δεύτερον, λίγο πιο πάνω έδειξα ότι η αρχική συμφωνία ορισμένων εργοδοτών και εκπροσώπων των εργαζομένων να ιδρύσουν ένα μοναδικό ταμείο συντάξεων δεν αντίκειται στο άρθρο 85, παράγραφος 1. Επομένως, η επίμαχη κοινή αίτησή τους μπορεί να διακριθεί από μια αίτηση επιχειρήσεων να επεκταθούν τα αποτελέσματα απαγορευομένης συμφωνίας σε άλλες επιχειρήσεις του τομέα.

291. Όμως, κατά την άποψή μου, η τελευταία παρατήρηση δεν ασκεί επιρροή για να αξιολογηθεί η νομιμότητα της υπό εξέταση συμπεριφοράς. Απλώς και μόνον η προσπάθεια επιχειρήσεων να πείσουν τις δημόσιες αρχές να επεκτείνουν τα αποτελέσματα ορισμένης συμφωνίας σε άλλους επιχειρηματίες δεν εμπίπτει στο άρθρο 85, παράγραφος 1 [122].

292. Πρώτον, αυτή καθαυτή η πιο πάνω ενέργεια δεν θίγει τον ανταγωνισμό ή την ελευθερία ανταγωνισμού που έχει ο οποιοσδήποτε. Κάθε ενδεχόμενος περιορισμός είναι αποτέλεσμα της μεταγενέστερης δράσεως του κράτους.

293. Δεύτερον, οι από κοινού αιτήσεις προς τις κρατικές αρχές είναι στοιχείο των δημοκρατικών μας κοινωνιών. Τα φυσικά ή νομικά πρόσωπα δικαιούνται να οργανώνονται και να υποβάλλουν από κοινού τις αιτήσεις ή αναφορές τους στα κυβερνητικά ή νομοθετικά όργανα. Στη περίπτωση αυτή, οι δημόσιες αρχές πρέπει να αποφασίσουν αν η προτεινόμενη ενέργεια εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον. Μόνον αυτές έχουν την εξουσία να αποφασίσουν, αλλά και την ευθύνη για την απόφασή τους.

294. Επομένως, ούτε η από κοινού αίτηση να καταστεί η υπαγωγή υποχρεωτική εμπίπτει στο άρθρο 85, παράγραφος 1.

295. Εφόσον ουδεμία από τις δύο συμφωνίες περιορίζει τον ανταγωνισμό, δεν χρειάζεται

121 — Απόφαση του Δικαστηρίου της 17ης Ιανουαρίου 1984, 43/82 και 63/82, VBVB και VBBB κατά Επιτροπής (Συλλογή 1984, σ. 19, σκέψη 37), απόφαση του Πρωτοδικείου της 12ης Δεκεμβρίου 1991, T-30/89, Hilti κατά Επιτροπής (Συλλογή 1991, σ. II-1439, σκέψεις 115 έως 119), και απόφαση 94/815/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 30ής Νοεμβρίου 1994, σχετικά με διαδικασία εφαρμογής του άρθρου 85 της Συνθήκης ΕΚ (IV/33.126 — Τσιμέντο) (ΕΕ L 343, σ. 1, σημείο 8).

122 — Απόφαση 94/815, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 121.

να εξετάσω τα αποτελέσματά τους στο εμπόριο μεταξύ κρατών μελών.

296. Καταλήγω στο συμπέρασμα ότι το άρθρο 85, παράγραφος 1, δεν έχει ratione materiae εφαρμογή στις συλλογικές συμβάσεις των κοινωνικών εταίρων με τις οποίες οι εργοδότες συμφωνούν να καταβάλλουν για κάθε εργαζόμενο που ανήκει σε συγκεκριμένο τομέα συνταξιοδοτικές εισφορές συγκεκριμένου ποσού, καθόσον οι συμβάσεις αυτές είναι συλλογικές συμβάσεις μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων οι οποίες συνάπτονται καλή τη πίστει σε βασικά θέματα συλλογικών διαπραγματεύσεων, όπως είναι οι μισθοί και όροι εργασίας, που δεν επηρεάζουν άμεσα τρίτες αγορές και τρίτα πρόσωπα. Στις παρούσες υποθέσεις, το άρθρο 85, παράγραφος 1, δεν έχει ούτε ratione personae εφαρμογή στους εργαζόμενους ή στις συνδικαλιστικές οργανώσεις, καθόσον στο πλαίσιο των συλλογικών διαπραγματεύσεων ούτε οι μεν ούτε οι δε ενεργούν ως επιχείρηση υπό την έννοια των κανόνων ανταγωνισμού. Όσον αφορά τις δύο σιωπηρές συμφωνίες εργοδοτών να συστήσουν ένα μοναδικό κλαδικό συνταξιοδοτικό σύστημα που θα συνδιαχειρίζονται οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι και να ζητήσουν μαζί με τις συνδικαλιστικές οργανώσεις από τον αρμόδιο υπουργό να καταστήσει υποχρεωτική την υπαγωγή, το άρθρο 85, παράγραφος 1, μολονότι κατ' αρχήν έχει εφαρμογή, δεν έχει παραβιαστεί καθόσον ουδεμία από τις δύο συμφωνίες περιορίζει τον ανταγωνισμό.

297. Συνεπώς, το άρθρο 85, παράγραφος 1, δεν παραβιάζεται όταν εκπρόσωποι εργοδοτών και εργαζομένων συγκεκριμένου τομέα της οικονομίας συμφωνούν με συλλογική σύμβαση να ιδρύσουν ένα μοναδικό κλαδικό ταμείο συντάξεων και ζητούν μαζί από τις αρχές να καταστήσουν την υπαγωγή στο ταμείο αυτό υποχρεωτική για όλα τα πρόσωπα που ανήκουν στον εν λόγω τομέα.

VII — Τα άρθρα 5 και 85

298. Το ζήτημα είναι αν ένα κράτος μέλος παραβιάζει τα άρθρα 5 και 85 της Συνθήκης όταν, κατόπιν αιτήσεως των εκπροσώπων εργοδοτών και εργαζομένων, καθιστά την υπαγωγή σε κλαδικό ταμείο συντάξεων υποχρεωτική για όλες τις επιχειρήσεις του σχετικού τομέα.

299. Η Albany, η Brentjens και η Drijvende - Bokken ισχυρίζονται ότι οι Κάτω Χώρες, όταν στην αρχή δημιούργησαν το νομοθετικό πλαίσιο για την υποχρεωτική υπαγωγή και όταν μετά κατέστησαν υποχρεωτική την υπαγωγή σε κάθε ένα από τα τρία ταμεία, από τη μια πλευρά ενθάρρυναν την σύναψη συμφωνίας αντίθετης προς το άρθρο 85, παράγραφος 1, και από την άλλη πλευρά ενίσχυσαν τα αποτελέσματα της συμφωνίας αυτής. Κατά την άποψή τους, τούτο καταλήγει σε παράβαση των άρθρων 5 και 85, όπως ερμηνεύθηκαν στις αποφάσεις Meng [123] και Ohra Schadeverzekeringen [124].

123 — Απόφαση της 17ης Νοεμβρίου 1993, C-2/91 (Συλλογή 1993, σ. I-5751).

124 — Απόφαση της 17ης Νοεμβρίου 1993, C-245/91 (Συλλογή 1993, σ. I-5851).

300. Τα Ταμεία συντάξεων, η Ολλανδική, η Γαλλική και η Σουηδική Κυβέρνηση, καθώς και η Επιτροπή, ισχυρίζονται ότι στις παρούσες υποθέσεις δεν υπάρχει αντίθετη προς το άρθρο 85, παράγραφος 1, συμφωνία η οποία θα μπορούσε να ενθαρρυνθεί ή της οποίας τα αποτελέσματα θα μπορούσαν να ενισχυθούν υπό την έννοια της νομολογίας του Δικαστηρίου. Επιπλέον, κατά τα Ταμεία συντάξεων, οι Κάτω Χώρες δεν έχουν μεταθέσει, υπό την έννοια της νομολογίας του Δικαστηρίου, σε ιδιώτες επιχειρηματίες την ευθύνη λήψεως αποφάσεων στον οικονομικό τομέα.

301. Η νομολογία του Δικαστηρίου έχει διατυπώσει τις ακόλουθες αρχές [125]. Το άρθρο 85, αν ερμηνευθεί μεμονωμένα, αφορά μόνο τη συμπεριφορά επιχειρήσεων. Έτσι, κατ' αρχήν δεν καλύπτει τα νομοθετικά ή κανονιστικά μέτρα των κρατών μελών. Όμως, ερμηνευόμενο σε συνδυασμό με το άρθρο 5, παράγραφος 2, απαιτεί από τα κράτη μέλη να μη θεσπίζουν ή διατηρούν σε ισχύ μέτρα, ακόμη και νομοθετικής ή κανονιστικής φύσεως, ικανά να εξαλείψουν την πρακτική αποτελεσματικότητα των εφαρμοστέων επί των επιχειρήσεων κανόνων ανταγωνισμού. Τούτο συμβαίνει σε τρεις περιπτώσεις: όταν ένα κράτος μέλος, πρώτον, επιβάλλει ή ευνοεί αντίθετες προς το άρθρο 85 συμφωνίες, αποφάσεις ή εναρμονισμένες πρακτικές, δεύτερον, ενισχύει τα αποτελέσματά τους ή, τρίτον, αφαιρεί από τη ρύθμισή του τον κρατικό της χαρακτήρα μεταθέτοντας σε ιδιώτες επιχειρηματίες την ευθύνη λήψεως οικονομικών αποφάσεων που επηρεάζουν τη σφαίρα της οικονομίας.

302. Όσον αφορά τις δύο πρώτες περιπτώσεις, το Δικαστήριο απαιτεί, για να στερούνται νομιμότητας τα κρατικά μέτρα, να υπάρχει σύνδεσμος με αντίθετη προς τον ανταγωνισμό συμπεριφορά των επιχειρήσεων [126]. Έτσι, τα κρατικά μέτρα που επιβάλλουν ή ευνοούν συγκεκριμένη συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων ή ενισχύουν τα αποτελέσματά της δεν εμπίπτουν στα άρθρα 5 και 86 όταν η συμφωνία αυτή δεν παραβιάζει το άρθρο 85, παράγραφος 1 [127]. Στις παρούσες υποθέσεις, όπως είδαμε, οι σχετικές συμφωνίες δεν περιορίζουν τον ανταγωνισμό, οπότε δεν εμπίπτουν στο άρθρο 85, παράγραφος 1.

303. Όσον αφορά την τρίτη περίπτωση, δηλαδή την περίπτωση όπου οι δημόσιες αρχές έχουν αναθέσει τις εξουσίες τους σε ιδιώτες επιχειρηματίες, από την ολλανδική νομοθεσία προκύπτει ότι ο αρμόδιος υπουργός είναι ο μόνος που μπορεί να καταστήσει υποχρεωτική την υπαγωγή σε συγκεκριμένο ταμείο. Κατά το άρθρο 3, παράγραφος 1, του BPW, οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι απλώς υποβάλλουν αίτηση στον υπουργό. Το Ασφαλιστικό Επιμελητήριο και το Κοινωνικό και Οικονομικό Συμβούλιο, τα οποία εν πάση περιπτώσει είναι δημόσιοι οργανισμοί, έχουν απλώς το δικαίωμα να γίνει διαβούλευση μαζί τους. Στο πλαίσιο αυτό, πρέπει να έχουμε κατά νου επίσης ότι ο αρμόδιος υπουργός έχει την εξουσία να άρει την υποχρέωση υπαγωγής (άρθρο 3, παράγραφος 4, του BPW) και πρέπει να λαμβάνει νέα απόφαση που καθιστά υποχρεωτική την

125 — Αποφάσεις της 21ης Σεπτεμβρίου 1988, 267/86, Van Eycke (Συλλογή 1988, σ. 4769, σκέψη 16)· Meng, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 123, σκέψη 14· της 17ης Νοεμβρίου 1993, C-185/91, Reiff (Συλλογή 1993, σ. I-5801, σκέψη 14)· Ohra Schadeverzekeringen, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 124, σκέψη 10· της 9ης Ιουνίου 1994, C-153/93, Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft (Συλλογή 1994, σ. I-2517, σκέψη 14)· της 5ης Οκτωβρίου 1995, C-96/94, Centro Servizi Spediporto (Συλλογή 1995, σ. I-2883, σκέψεις 20 και 21)· της 17ης Οκτωβρίου 1995, C-140/94 έως C-142/94, DIP κ.λπ. (Συλλογή 1995, σ. I-3257, σκέψεις 14 και 15)· Sodemare κ.λπ., προαναφερθείσα στην υποσημείωση 57, σκέψεις 41 και 42· της 18ης Ιουνίου 1998, C-266/96, Corsica Ferries France (Συλλογή 1998, σ. I-3949, σκέψεις 35, 36 και 49), και Επιτροπή κατά Ιταλίας, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 102, σκέψεις 53 και 54.

126 — Βλ. το διατακτικό της προαναφερθείσας στην υποσημείωση 123 αποφάσεως Meng και της προαναφερθείσας στην υποσημείωση 124 αποφάσεως Ohra Schadeverzekeringen.

127 — Βλ., π.χ., την απόφαση Corsica Ferries France, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 125, σκέψη 51.

υπαγωγή κάθε φορά που τροποποιούνται οι κανόνες που διέπουν το συνταξιοδοτικό σύστημα (άρθρο 3, παράγραφος 5, του BPW). Έτσι, η εξουσία λήψεως αποφάσεων σχετικά με την υποχρεωτική υπαγωγή κρατείται από τον αρμόδιο υπουργό και δεν αφήνεται σε συμφωνίες μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων.

304. Πιο κάτω θα γίνει φανερό ότι η ανάθεση στα Ταμεία συντάξεων της εξουσίας λήψεως αποφάσεων σχετικά με ατομικές απαλλαγές από την υποχρέωση υπαγωγής είναι διαφορετικό ζήτημα, το οποίο θα εξεταστεί στο πλαίσιο της lex specialis [128] του άρθρου 90, παράγραφος 1.

305. Συνεπώς, αν πρέπει να διατηρηθεί η νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με το άρθρο 5, δεν υφίσταται παράβαση των άρθρων 5 και 85 της Συνθήκης.

VIII — Χαρακτηρισμός των ολλανδικών κλαδικών ταμείων συντάξεων ως επιχειρήσεων

306. Το ζήτημα είναι αν τα ολλανδικά κλαδικά ταμεία συντάξεων είναι «επιχειρήσεις» υπό την έννοια των κανόνων ανταγωνισμού που περιέχει η Συνθήκη. Ειδικότερα, πρέπει να καθοριστεί αν η δραστηριότητα των υπό εξέταση κλαδικών ταμείων συντάξεων, δηλαδή η χορήγηση επικουρικών συντάξεων στους μισθωτούς, είναι οικονομικής φύσεως [129].

307. Τα ουσιώδη χαρακτηριστικά των υπό εξέταση ταμείων είναι τα εξής:

— Χορηγούν επικουρικές συντάξεις γήρατος.

— Ιδρύθηκαν με συλλογική σύμβαση μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων και καλύπτουν έναν ολόκληρο τομέα της οικονομίας.

— Η υπαγωγή κατέστη υποχρεωτική με υπουργική απόφαση, αλλά προβλέπονται εξαιρέσεις για ορισμένες περιπτώσεις.

— Είναι συστήματα που λειτουργούν με τη μέθοδο της κεφαλαιοποιήσεως.

128 — Απόφαση της 5ης Οκτωβρίου 1994, C-323/93, Centre d'insémination de la Crespelle (Συλλογή 1994, σ. I-5077, σκέψη 15).

129 — Βλ. το σημείο 207 των προτάσεών μου.

— Το επίπεδο των εισφορών και παροχών καθορίζεται από το διοικητικό συμβούλιο του ταμείου.

— Η διοίκηση του ταμείου υποχρεούται να διατηρεί την οικονομική του ισορροπία.

— Οι συνταξιοδοτικές παροχές εξαρτώνται από τα αποθεματικά που δημιουργούνται με τις εισφορές, από τα οικονομικά αποτελέσματα των επενδύσεων των ταμείων και από το κόστος διαχειρίσεως.

— Τα κεφάλαια πρέπει να επενδύονται op solide wijze (με σύνεση).

— Τα συστήματα έχουν κοινωνικό σκοπό.

— Όπως οι ιδιωτικές ασφαλιστικές εταιρίες, έτσι και η διοίκηση του ταμείου τελεί υπό τον έλεγχο του Ασφαλιστικού Επιμελητηρίου.

— Υπάρχουν τα ακόλουθα στοιχεία αλληλεγγύης εντός του τομέα. Τα ταμεία έχουν όντως την υποχρέωση να δέχονται κάθε εργοδότη και εργαζόμενο που ανήκει στον τομέα. Δεν γίνεται επιλογή κινδύνων μέσω ερωτηματολογίων ή ιατρικών εξετάσεων. Περαιτέρω, δεν υφίσταται σύνδεσμος μεταξύ κινδύνου και εισφορών. Όλοι οι υπαγόμενοι καταβάλλουν μια μέση εισφορά η οποία δεν λαμβάνει υπόψη π.χ. την ηλικία των μισθωτών. Οι εισφορές για τους εργαζομένους σε μικρομεσαίες επιχειρήσεις είναι ίδιες με τις εισφορές για τους εργαζομένους σε μεγάλες επιχειρήσεις. Σε περίπτωση ανικανότητας προς εργασία, χορηγούνται απαλλαγές από την υποχρέωση καταβολής εισφορών.

— Το ταμείο δεν έχει κερδοσκοπικό χαρακτήρα.

308. Η Albany, η Brentjens και η Drijvende - Bokken ισχυρίζονται ότι τα υπό εξέταση ταμεία συντάξεων είναι επιχειρήσεις. Η Επιτροπή συμμερίζεται την άποψη αυτή.

— Οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι πρέπει να εκπροσωπούνται ισότιμα στο διοικητικό συμβούλιο του ταμείου.

309. Τα Ταμεία συντάξεων, η Ολλανδική, η Γαλλική, η Γερμανική και η Σουηδική Κυβέρνηση συμφωνούν ότι τα ταμεία

συντάξεων δεν μπορούν να χαρακτηριστούν ως επιχειρήσεις.

310. Πριν έλθω σε πιο ειδικές αποφάσεις του Δικαστηρίου, όπως οι αποφάσεις Poucet και Pistre [130], Van Schijndel και Van Veen [131] jai FFSA κ.λπ. [132], θα βοηθήσει να υπενθυμίσω μερικές γενικές αρχές σχετικά με τον κατά το κοινοτικό δίκαιο του ανταγωνισμού χαρακτηρισμό των δραστηριοτήτων ενός φορέα.

311. Όπως έχω πει, το Δικαστήριο δέχεται γενικά ένα λειτουργικό κριτήριο [133]. Επομένως, το καθοριστικό κριτήριο είναι αν ο σχετικός φορέας ασκεί δραστηριότητα που θα μπορούσε, τουλάχιστον κατ' αρχήν, να ασκηθεί από ιδιωτική επιχείρηση με σκοπό το κέρδος.

312. Συνέπεια της λειτουργικής αυτής ερμηνείας είναι ότι μερικά διαρκώς επαναλαμβανόμενα επιχειρήματα απορρίπτονται από το Δικαστήριο ως μη ασκούντα επιρροή. Πρώτον, ούτε το νομικό καθεστώς του φορέα ούτε ο τρόπος χρηματοδοτήσεώς του έχουν σημασία [134]. Έτσι, π.χ. κρίθηκε ότι δημόσιες αρχές όπως η γερμανική αρχή Bundesanstalt für Arbeit [135] ή η ιταλική αρχή Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato [136] ασκούν οικονομικής φύσεως δραστηριότητες στους τομείς της ευρέσεως εργασίας και εργατικού δυναμικού ή της παροχής αγαθών και υπηρεσιών στην αγορά του επεξεργασμένου καπνού. Αντιθέτως, κρίθηκε ότι οι κανόνες ανταγωνισμού δεν έχουν εφαρμογή επί ιδιωτικής εταιρίας στην οποία έχει ανατεθεί από κράτος μέλος η επιτήρηση κατά της ρυπάνσεως [137]. Δεύτερον, ο μη κερδοσκοπικός χαρακτήρας του φορέα [138] ή το γεγονός ότι δεν έχει οικονομικό σκοπό [139] κατ' αρχήν δεν ασκούν επιρροή. Τρίτον, το γεγονός ότι σε ορισμένους φορείς έχουν ανατεθεί από το κράτος ορισμένα καθήκοντα δημοσίου συμφέροντος δεν σημαίνει ότι οι φορείς αυτοί δεν είναι επιχειρήσεις, καθόσον τότε το άρθρο 90, παράγραφοι 1 και 2, δεν θα είχε νόημα. Επομένως, οι κανόνες ανταγωνισμού έχουν εφαρμογή επί των δραστηριοτήτων π.χ. δημοσίων τηλεπικοινωνιών [140] και των παρεχόντων ταχυδρομικές υπηρεσίες [141], των δημοσίων τηλεοπτικών οργανισμών [142] ή των λιμενεργατικών συντεχνιών [143]. Τέλος, απλώς και μόνον το γεγονός ότι ορισμένες δραστηριότητες συνήθως ανατίθενται σε δημόσιους οργανισμούς δεν αρκεί για να

130 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 55.

131 — Pqoamauéqhgje rsgm tporgleixrg 2.

132 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 56.

133 — Βλ. το σημείο 214 των προτάσεών μου.

134 — Αποφάσεις Höfner και Elser, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 53, σκέψη 21, και Job Centre, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 54, σκέψη 21.

135 — Απόφαση Höfner και Elser, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 53.

136 — Αποφάσεις της 16ης Ιουνίου 1987, 118/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1987, σ. 2599, σκέψεις 6 έως 16), και της 14ης Δεκεμβρίου 1995, C-387/93, Banchero (Συλλογή 1995, σ. I-4663, σκέψη 50).

137 — Απόφαση Diego Calì e Figli, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 97.

138 — Απόφαση Van Landewyck κ.λπ. κατά Επιτροπής, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 105, σκέψη 88· προτάσεις του γενικού εισαγγελέα C. O. Lenz στην προαναφερθείσα στην υποσημείωση 21 υπόθεση Bosman, σημείο 255.

139 — Απόφαση της 30ής Απριλίου 1974, 155/73, Sacchi (Συλλογή τόμος 1974, σ. 217, σκέψεις 13 και 14).

140 — Απόφαση της 20ής Μαρτίου 1985, 41/83, Ιταλία κατά Επιτροπής (Συλλογή 1985, σ. 873, σκέψεις 18 και 19).

141 — Απόφαση της 19ης Μαΐου 1993, C-320/91, Corbeau (Συλλογή 1993, σ. I-2533, σκέψη 8).

142 — Αποφάσεις ΕΡΤ, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 64, σκέψη 33, και της 3ης Οκτωβρίου 1985, C-311/84, CBEM (Συλλογή 1985, σ. 3261, σκέψη 17).

143 — Απόφαση της 10ης Δεκεμβρίου 1991, C-179/90, Merci convenzionali porto di Genova (Συλλογή 1991, σ. I-5889, σκέψη 9).

εξαιρέσει τις δραστηριότητες αυτές από το πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού [144].

313. Σε ορισμένες περιπτώσεις το Δικαστήριο προχώρησε πέραν της λειτουργικής αυτής ερμηνείας. Παραδείγματος χάριν, στην απόφαση IAZ κ.λπ. κατά Επιτροπής το Δικαστήριο έκρινε ότι «το άρθρο 85, παράγραφος 1, έχει επίσης εφαρμογή επί ενώσεων επιχειρήσεων, κατά το μέτρο που η δική τους δραστηριότητα ή η δραστηριότητα των επιχειρήσεων οι οποίες είναι μέλη τους τείνει στην παραγωγή των αποτελεσμάτων που η διάταξη αυτή επιδιώκει να απαλείψει» [145]. Το Πρωτοδικείο έχει κρίνει ομοίως ότι «το άρθρο 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης ΕΟΚ (...) απευθύνεται σε οικονομικές ενότητες συγκροτούμενες από σύνολα υλικών και ανθρώπινων στοιχείων, που μπορούν να συντελέσουν από κοινού στο να παραβιαστεί η διάταξη αυτή» [146].

314. Αντιθέτως, σε δύο περιπτώσεις οι δραστηριότητες ενός φορέα μπορούν να μην εμπίπτουν στους κανόνες ανταγωνισμού. Πρώτον, οι κανόνες ανταγωνισμού δεν καταλαμβάνουν τις «δραστηριότητες κατά την άσκηση δημόσιας εξουσίας» [147] ή τους φορείς που αποτελούν προέκταση του κράτους και δρουν «υπό την ιδιότητά τους ως δημοσίων αρχών» [148]. Στο πλαίσιο αυτό, δεν έχει σημασία αν το κράτος ασκεί τη δημόσια εξουσία του άμεσα με όργανο που ανήκει στην κρατική διοίκηση ή έμμεσα μέσω ιδιωτικού φορέα στον οποίο έχει χορηγήσει ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα [149]. Ένας φορέας ασκεί δημόσια εξουσία όταν η σχετική δραστηριότητα «συνιστά αποστολή γενικού συμφέροντος και εμπίπτει στις ουσιώδεις λειτουργίες του κράτους» και όταν η δραστηριότητα αυτή, «λόγω της φύσεώς της, του αντικειμένου της και των κανόνων στους οποίους υπάγεται, συνδέεται με την άσκηση προνομίων (...) που συνιστούν τυπικώς προνόμια δημοσίας εξουσίας» [150]. Δεύτερον, νομίζω ότι από τη σκέψη 22 της αποφάσεως Höfner και Elser προκύπτει ότι οι κανόνες ανταγωνισμού δεν έχουν εφαρμογή αν η σχετική δραστηριότητα πάντοτε ασκούνταν και κατ' ανάγκη ασκείται από δημόσιους φορείς [151].

315. Έρχομαι τώρα στις τρεις υποθέσεις όπου επίμαχος ήταν ο χαρακτηρισμός φορέων όμοιων με τους φορείς στις παρούσες υποθέσεις.

316. Στην απόφαση Poucet και Pistre [152], το Δικαστήριο έκρινε ότι ορισμένοι γαλλικοί φορείς που διαχειρίζονταν ένα σύστημα ασφαλίσεως υγείας και μητρότητας των αυτοαπασχολούμενων σε μη γεωργικά επαγγέλματα και ένα σύστημα βασικής συντάξεως των βιοτεχνών δεν μπορούσαν να χαρακτηριστούν ως επιχειρήσεις υπό την έννοια των κανόνων ανταγωνισμού.

144 — Apóuarg Höfner και Elser, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 53, σκέψη 22.

145 — Αποφάσεις της 8ης Νοεμβρίου 1983, 96/82 έως 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 και 110/82, IAZ κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 1983, σ. 3369, σκέψη 20), και Frubo κατά Επιτροπής, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 110, σκέψεις 30 και 31.

146 — Απόφαση της 17ης Δεκεμβρίου 1991, T-6/89, Enichem Anic κατά Επιτροπής (Συλλογή 1991, σ. II-1623, σκέψη 235).

147 — Αποφάσεις Επιτροπή κατά Ιταλίας, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 136, σκέψεις 7 και 8, και Diego Cali & Figli, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 97, σκέψεις 16 και 17.

148 — Απόφαση Bodson, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 93, σκέψη 18.

149 — Αποφάσεις Επιτροπή κατά Ιταλίας, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 136, σκέψεις 7 και 8, και Diego Cali & Figli, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 97, σκέψεις 16 και 17.

150 — Αποφάσεις SAT Fluggesellschaft, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 93, σκέψη 30, και Diego Cali & Figli, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 97, σκέψεις 22 και 23.

151 — Απόφαση που προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 53.

152 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 55.

317. Τα συστήματα είχαν τα ακόλουθα χαρακτηριστικά.

— Το σύστημα συντάξεων γήρατος χορηγούσε τη βασική σύνταξη.

— Τα συστήματα είχαν συσταθεί με νόμο.

— Η υπαγωγή στα συστήματα ήταν υποχρεωτική.

— Το συνταξιοδοτικό σύστημα δεν στηριζόταν στην κεφαλαιοποίηση: λειτουργούσε βάσει καταμερισμού των κινδύνων, στο πλαίσιο του οποίου οι εισφορές των νυν εργαζομένων χρησιμοποιούνταν ευθέως για τη χρηματοδότηση των συντάξεων των νυν συνταξιούχων.

— Τα συστήματα είχαν κοινωνικό σκοπό, καθόσον προορισμός τους ήταν να ασφαλίζουν τα μέλη τους κατά των ασθενειών ή του γήρατος ανεξαρτήτως της οικονομικής τους καταστάσεως και της καταστάσεως της υγείας τους κατά τον χρόνο της υπαγωγής τους στα συστήματα αυτά.

— Στο σύστημα ασφαλίσεως γήρατος η αρχή της αλληλεγγύης εκδηλωνόταν από το γεγονός ότι οι εισφορές των νυν εργαζομένων χρησίμευαν για τη χρηματοδότηση των συντάξεων των νυν συνταξιούχων. Εκφραζόταν επίσης από τη χορήγηση συνταξιοδοτικών δικαιωμάτων όταν δεν είχαν καταβληθεί εισφορές, αλλά και συνταξιοδοτικών δικαιωμάτων μη ανάλογων με τις καταβληθείσες εισφορές. Τέλος, υπήρχε αλληλεγγύη μεταξύ των διαφόρων συστημάτων κοινωνικής ασφαλίσεως, καθόσον τα συστήματα με πλεόνασμα συνέβαλλαν στη χρηματοδότηση των συστημάτων με διαρθρωτικές δυσχέρειες.

318. Αποφαινόμενο επί της φύσεως των συστημάτων, το Δικαστήριο είπε:

«Από τις προηγούμενες σκέψεις προκύπτει ότι τα κατ' αυτόν τον τρόπο επινοηθέντα συστήματα κοινωνικής ασφαλίσεως στηρίζονται σε ένα καθεστώς υποχρεωτικής υπαγωγής, απαραίτητο για την εφαρμογή της αρχής της αλληλεγγύης καθώς και για την οικονομική ισορροπία των εν λόγω συστημάτων.»

319. Οι φορείς που διαχειρίζονταν τα συστήματα αυτά είχαν τα ακόλουθα χαρακτηριστικά:

— Η διαχείριση είχε ανατεθεί σ' αυτούς με νόμο.

— Οι δραστηριότητες των ταμείων υπέκειντο στον έλεγχο του κράτους.

— Τα ταμεία εφάρμοζαν τον νόμο και δεν μπορούσαν να επηρεάσουν το ύψος των εισφορών, τη χρήση του ενεργητικού ή τον καθορισμό του επιπέδου των παροχών.

320. Αποφαινόμενο επί της φύσεως των δραστηριοτήτων των ταμείων, το Δικαστήριο είπε:

«... [Ο]ι οργανισμοί που (...) συντρέχουν [τα ταμεία] στη διαχείριση της παρεχόμενης από το κράτος κοινωνικής ασφαλίσεως ασκούν λειτούργημα κοινωνικού, αμιγώς, χαρακτήρα. Όντως, η δραστηριότητα αυτή στηρίζεται στην αρχή της εθνικής αλληλεγγύης και στερείται οποιουδήποτε κερδοσκοπικού στόχου. Οι καταβαλλόμενες παροχές είναι παροχές προβλεπόμενες από τον νόμο και ανεξάρτητες του ύψους των εισφορών.

Εξ αυτού έπεται ότι η σχετική δραστηριότητα δεν είναι οικονομική (...)».

321. Στις προτάσεις μου στις υποθέσεις Van Schijndel και Van Veen [153], συνήγαγα ότι το ολλανδικό ταμείο συντάξεων των φυσιοθεραπευτών, το οποίο είχε όμοια χαρακτηριστικά με τα υπό εξέταση ταμεία συντάξεων, δεν ενεργούσε στις σχέσεις του με τα μέλη του ως επιχείρηση. Όμως, λόγω της ελλείψεως πληροφοριακών στοιχείων σχετικά με το πραγματικό και νομικό πλαίσιο, περιορίστηκα στη διατύπωση μιας πρώτης γνώμης.

322. Τα χαρακτηριστικά του συστήματος και του ταμείου ήσαν τα εξής:

— Το σύστημα χορηγούσε επικουρικές συντάξεις.

— Το σύστημα είχε συσταθεί από τους ασκούντες το επάγγελμα του φυσιοθεραπευτή.

— Η υπαγωγή είχε καταστεί υποχρεωτική με υπουργική απόφαση που είχε ληφθεί βάσει ενός ολλανδικού νόμου περί συντάξεων.

— Το σύστημα στηριζόταν στην κεφαλαιοποίηση, δηλαδή οι συντάξεις χρηματοδοτούνταν από τα αποθεματικά και όχι από τις τρέχουσες εισφορές. Δεν χρηματοδοτούνταν από τον κρατικό προϋπολογισμό.

— Το συνταξιοδοτικό σύστημα των φυσιοθεραπευτών επιτελούσε κοινωνική λειτουργία. Ο νόμος βάσει του οποίου κατέστη υποχρεωτική η υπαγωγή είχε σκοπό να εξασφαλίσει ότι μετά τη συνταξιοδότηση θα υπάρχουν εισο-

153 — Προαναφέρθηκαν στην υποσημείωση 2, σημεία 53 έως 65 των προτάσεών μου στις υποθέσεις αυτές.

δήματα ανάλογα με το ανερχόμενο γενικό επίπεδο εισοδημάτων, ότι οι νεότεροι συνάδελφοι θα μετέχουν στο υψηλότερο κόστος της συνταξιοδοτήσεως των πρεσβυτέρων συναδέλφων τους και ότι θα αναγνωρίζονται συνταξιοδοτικά δικαιώματα για τον χρόνο πριν από τη δημιουργία του συστήματος.

— Το σύστημα είχε στοιχεία αλληλεγγύης μεταξύ των μελών του. Κατ' αρχήν, καταβάλλονταν κατ' αποκοπήν καθορισμένες συντάξεις και εισφορές. Τούτο γινόταν ανεξαρτήτως της ηλικίας εισόδου του συγκεκριμένου ασφαλισμένου στο επάγγελμα και της καταστάσεως της υγείας του όταν ασφαλίστηκε στο σύστημα. Σε περίπτωση ανικανότητας προς εργασία η ασφαλιστική κάλυψη συνεχιζόταν χωρίς την καταβολή εισφορών.

— Το ταμείο που διαχειριζόταν το σύστημα δεν είχε κερδοσκοπικό χαρακτήρα.

— Το διοικητικό συμβούλιο απετελείτο μόνον από υπαγομένους στο ταμείο.

— Οι διευθυντές λάμβαναν μόνο τα έξοδά τους και όχι αμοιβή.

323. Στις προτάσεις μου, εφάρμοσα τη συλλογιστική του Δικαστηρίου στην απόφαση Poucet και Pistre και είπα — διατυπώνοντας, όπως προεξέθεσα, μια πρώτη γνώμη — ότι το ταμείο μοιάζει περισσότερο με φορέα κοινωνικής ασφαλίσεως και λιγότερο με ιδιώτη ασφαλιστή. Το ταμείο, στις σχέσεις του με τα μέλη του, δεν ενεργούσε ως επιχείρηση, αλλά ως κοινωνικός φορέας στον οποίο οι ασκούντες το ίδιο επάγγελμα είχαν αναθέσει την ευθύνη να τακτοποιεί τα της συνταξιοδοτήσεώς τους. Το Δικαστήριο δεν εξέτασε το ζήτημα αν το ταμείο είναι επιχείρηση υπό την έννοια του άρθρου 85, παράγραφος 1.

324. Στη συνέχεια, στην απόφαση FFSA κ.λπ. [154] το Δικαστήριο διευκρίνισε σημαντικά και εκλέπτυνε τη νομολογία του σχετικά με την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού επί των συνταξιοδοτικών συστημάτων και των φορέων που τα διαχειρίζονται.

325. Το επίμαχο στην υπόθεση εκείνη γαλλικό σύστημα επικουρικών συντάξεων γήρατος των αυτοαπασχολούμενων σε γεωργικά επαγγέλματα είχε τα ακόλουθα χαρακτηριστικά:

— Χορηγούσε επικουρικές συντάξεις.

— Είχε συσταθεί με νόμο και διεπόταν από νόμο.

154 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 56.

— Η υπαγωγή ήταν προαιρετική.

— Λειτουργούσε με τη μέθοδο της κεφαλαιοποιήσεως και όχι βάσει καταμερισμού των κινδύνων.

— Οι εισφορές είχαν άμεση σχέση με το εισόδημα.

— Οι παροχές του εξαρτώνταν μόνον από το ποσό των καταβληθεισών εισφορών και από τα οικονομικά αποτελέσματα των επενδύσεων του οργανισμού που διαχειριζόταν το σύστημα. Οι παροχές και οι εισφορές δεν καθορίζονταν με νόμο, αλλά από το διοικητικό συμβούλιο του πιο πάνω οργανισμού.

— Το σύστημα είχε κοινωνικό σκοπό. Είχε συσταθεί από την κυβέρνηση για την προστασία μιας ομάδας του πληθυσμού η οποία είχε χαμηλά εισοδήματα και μεγαλύτερο μέσο όρο ηλικίας από τις άλλες κοινωνικο-επαγγελματικές ομάδες και της οποίας το βασικό σύστημα ασφαλίσεως γήρατος ήταν ανεπαρκές.

— Υπήρχαν στοιχεία αλληλεγγύης. Οι εισφορές δεν συνδέονταν με τους κινδύνους. Στο πλαίσιο αυτό, δεν απαιτείτο πριν από την είσοδο στο σύστημα η συμπλήρωση ερωτηματολογίου ή η διενέργεια ιατρικών εξετάσεων. Δεν γινόταν επιλογή. Οι ασφαλισμένοι που λόγω ασθενείας δεν είχαν τη δυνατότητα να καταβάλλουν εισφορές μπορούσαν να απαλλαγούν από την υποχρέωση αυτή. Η καταβολή εισφορών μπορούσε να ανασταλεί προσωρινώς για λόγους που ανάγονταν στην οικονομική κατάσταση του ασφαλισμένου. Σε περίπτωση πρόωρου θανάτου του ασφαλισμένου, οι καταβληθείσες εισφορές περιέρχονταν στο σύστημα και δεν αποδίδονταν στους κληρονόμους του ασφαλισμένου.

— Ο φορέας που ήταν επιφορτισμένος με τη διαχείριση του συστήματος δεν είχε κερδοσκοπικό χαρακτήρα και διοικείτο από εθελοντές.

— Η διαχείριση ελεγχόταν από το κράτος.

— Τα συλλεγόμενα κεφάλαια μπορούσαν να χρησιμοποιηθούν μόνο για ορισμένες επενδύσεις που επέτρεπε η κυβέρνηση.

326. Τα ουσιώδη σημεία της αποφάσεως του Δικαστηρίου είναι τα εξής:

«Συναφώς, πρέπει κατ' αρχάς να παρατηρηθεί ότι η υπαγωγή στο σύστημα Coreva είναι προαιρετική, ότι το σύστημα αυτό λειτουργεί σύμφωνα με την αρχή της κεφαλαιοποιήσεως και ότι οι παροχές που χορηγεί εξαρτώνται αποκλειστικά από το ύψος των εισφορών που καταβάλλουν οι

δικαιούχοι καθώς και από τα οικονομικά αποτελέσματα των επενδύσεων τις οποίες πραγματοποιεί ο επιφορτισμένος με τη διαχείριση του συστήματος οργανισμός. Συνεπώς, [ο οργανισμός αυτός] ασκεί οικονομική δραστηριότητα ανταγωνιζόμενος τις εταιρίες ασφαλίσεως ζωής.

(...)

Τα στοιχεία αλληλεγγύης που ενέχει το σύστημα αυτό, καθώς και τα λοιπά χαρακτηριστικά (...) δεν είναι ικανά να αναιρέσουν αυτόν τον χαρακτηρισμό.

Κατ' αρχάς (...) η αρχή της αλληλεγγύης έχει εξαιρετικά περιορισμένη έκταση εφαρμογής, οφειλόμενη στον προαιρετικό χαρακτήρα του συστήματος. Υπό τις συνθήκες αυτές, η εν λόγω αρχή δεν μπορεί να αναιρέσει τον οικονομικό χαρακτήρα της δραστηριότητας που ασκείται από τον επιφορτισμένο με τη διαχείριση του συστήματος οργανισμό.

Στη συνέχεια, πρέπει να παρατηρηθεί ότι, ασφαλώς, η επιδίωξη σκοπού κοινωνικού χαρακτήρα, οι επιταγές της αλληλεγγύης, καθώς και οι άλλοι κανόνες (...), ιδίως όσον αφορά τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις του επιφορτισμένου με τη διαχείριση του συστήματος οργανισμού και των ασφαλισμένων, το καθεστώς του εν λόγω οργανισμού και τους περιορισμούς στους οποίους υπόκειται κατά την πραγματοποίηση των επενδύσεων, θα μπορούσαν να καταστήσουν την υπηρεσία που παρέχει το σύστημα Coreva λιγότερο ανταγωνιστική έναντι της αντίστοιχης υπηρεσίας που παρέχουν οι εταιρίες ασφαλίσεως ζωής. Αυτοί οι περιορισμοί, ωστόσο, δεν εμποδίζουν να χαρακτηριστεί ως οικονομική δραστηριότητα η δραστηριότητα που ασκεί [ο οργανισμός που είναι επιφορτισμένος με τη διαχείριση του συστήματος]. Απομένει να εξεταστεί αν μπορεί να γίνει επίκληση των περιορισμών αυτών προκειμένου να δικαιολογηθεί, παραδείγματος χάριν, το αποκλειστικό δικαίωμα αυτού του οργανισμού να παρέχει ασφαλίσεις γήρατος των οποίων οι εισφορές εκπίπτουν από το φορολογητέο επαγγελματικό εισόδημα.

Τέλος, το γεγονός και μόνον ότι [ο πιο πάνω οργανισμός] δεν επιδιώκει κερδοσκοπικό σκοπό δεν αναιρεί τον οικονομικό χαρακτήρα της δραστηριότητας που ασκεί, εφόσον (...) η δραστηριότητα αυτή μπορεί να οδηγήσει σε συμπεριφορές στην καταστολή των οποίων αποσκοπούν οι κανόνες ανταγωνισμού.

Συνεπώς, στο εθνικό δικαστήριο πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι ένας μη κερδοσκοπικός οργανισμός, ο οποίος διαχειρίζεται σύστημα ασφαλίσεως γήρατος που συμπληρώνει το υποχρεωτικό βασικό σύστημα και το οποίο έχει θεσπιστεί με νόμο ως προαιρετικό και λειτουργεί, τηρουμένων των κανόνων που καθορίζουν οι διοικητικές αρχές, ιδίως όσον αφορά τους όρους υπαγωγής στο σύστημα αυτό, τις εισφορές και τις παροχές, σύμφωνα με την αρχή της κεφαλαιοποιήσεως, αποτελεί επιχείρηση υπό την έννοια των άρθρων 85 επ. της Συνθήκης.»

327. Πριν εξετάσω τα διάφορα χαρακτηριστικά των επίμαχων ταμείων στις παρούσες υποθέσεις, μπορεί να είναι χρήσιμο να

εκθέσω μερικά γενικά συμπεράσματα από τη νομολογία αυτή.

328. Πρώτον, όπως είπα με τις προτάσεις μου στις υποθέσεις Van Schijndel και Van Veen, τα συνταξιοδοτικά συστήματα έχουν διάφορες μορφές που καλύπτουν όλο το φάσμα από τα κρατικά συστήματα κοινωνικής ασφαλίσεως μέχρι τα ιδιωτικά ατομικά συστήματα κοινωνικής ασφαλίσεως που εκμεταλλεύονται επιχειρηματίες ασφαλιστές. Ο χαρακτηρισμός των ενδιάμεσων ειδών είναι δύσκολο έργο: είναι ζήτημα διαβαθμίσεως το οποίο απαιτεί την ανάλυση σειράς κριτηρίων.

329. Δεύτερον, στην απόφασή του FFSA κ.λπ. το Δικαστήριο εκλέπτυνε σημαντικά και διευκρίνισε την ανάλυσή του επί του ζητήματος. Επομένως, μπορώ να επανεξετάσω την πρώτη γνώμη που διατύπωσα στις υποθέσεις Van Schijndel και Van Veen.

330. Τρίτον, από τη γενική νομολογία σχετικά με την έννοια της επιχειρήσεως — και ειδικότερα από την απόφαση Höfner και Elser και από τη σκέψη 20 της αποφάσεως FFSA κ.λπ. — είναι σαφές ότι το αποφασιστικό κριτήριο είναι αν ορισμένη δραστηριότητα *ασκείται κατ' ανάγκη από δημόσιους φορείς ή από εντολοδόχους τους*. Αντιθέτως προς τους ισχυρισμούς των Ταμείων συντάξεων, το ζήτημα αυτό πρέπει να διακριθεί από το χωριστό ζήτημα αν και σε ποια έκταση η χορήγηση ορισμένων αποκλειστικών δικαιωμάτων είναι αναγκαία για την εκπλήρωση μιας αποστολής δημοσίου συμφέροντος. Το τελευταίο ζήτημα έχει σημασία μόνον από τη σκοπιά του άρθρου 90, παράγραφος 2, της Συνθήκης. Από το άρθρο 90 προκύπτει ότι αυτό καθαυτό το γεγονός ότι είναι αναγκαία η χορήγηση αποκλειστικών δικαιωμάτων δεν αφαιρεί από τις δραστηριότητες ενός φορέα τον οικονομικό τους χαρακτήρα.

331. Τέταρτον, κατά τη νομολογία και ειδικότερα τη σκέψη 21 της αποφάσεως FFSA κ.λπ. σημασία έχει και το αν ο φορέας είναι σε θέση να συμπεριφερθεί κατά τρόπο που οι κανόνες ανταγωνισμού προσπαθούν να αποτρέψουν.

332. Υπό το πρίσμα των ανωτέρω, θα ερευνήσω τώρα αν τα χαρακτηριστικά των υπό εξέταση ολλανδικών ταμείων συντάξεων έχουν σημασία για το ζήτημα αν η δραστηριότητά τους είναι οικονομικής φύσεως.

333. Θεωρώ ότι τα ακόλουθα χαρακτηριστικά δεν ασκούν επιρροή.

334. Πρώτον, ο τρόπος δημιουργίας του συστήματος ή του φορέα που το διαχειρίζεται και το νομικό καθεστώς του συστήματος δεν έχουν σημασία για τον χαρακτηρισμό των δραστηριοτήτων ενός ταμείου συντάξεων. Στην απόφαση FFSA κ.λπ. το Δικαστήριο έκρινε ότι οι δραστηριότητες του γαλλικού Caisse centrale de la mutualité sociale agricole,

το οποίο διαχειριζόταν ένα σύστημα που είχε συσταθεί με νόμο, ήσαν οικονομικής φύσεως. Ούτε στην απόφαση Poucet και Pistre ούτε στην απόφαση FFSA κ.λπ. το Δικαστήριο αναφέρθηκε στο νομικό καθεστώς των διαφόρων caisses. Το γεγονός ότι το Δικαστήριο δεν θεώρησε ότι το νομικό καθεστώς έχει σημασία για την ανάλυσή του συνάδει απόλυτα με τη γενική νομολογία [155]. Επομένως, το γεγονός ότι στις παρούσες υποθέσεις τα συστήματα επικουρικών συντάξεων συστάθηκαν με συλλογική σύμβαση και τελούν υπό τη συνδιαχείριση εκπροσώπων των εργοδοτών και των εργαζομένων έχοντας τη νομική μορφή ενός Stichting δεν ασκεί επιρροή για τον χαρακτηρισμό των δραστηριοτήτων τους.

335. Δεύτερον, βάσει της σκέψεως 20 της αποφάσεως FFSA κ.λπ. δεν ασκούν επιρροή ούτε οι κανόνες που διέπουν τη σύνθεση του φορέα που διαχειρίζεται το σύστημα ούτε οι περιορισμοί στους οποίους ο φορέας αυτός υπόκειται κατά τις επενδύσεις του ούτε και ο τρόπος ελέγχου του από τις δημόσιες αρχές. Βέβαια, στην απόφαση Poucet και Pistre το Δικαστήριο είπε ότι ο έλεγχος από το κράτος ασκεί επιρροή [156]. Όμως, στην απόφαση FFSA κ.λπ. δεν έγινε μνεία του χαρακτηριστικού αυτού, παρά το ότι η Γαλλική Κυβέρνηση ήγειρε τέτοιο ζήτημα [157]. Επομένως, στις παρούσες υποθέσεις δεν έχει σημασία το ότι οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι εκπροσωπούνται ισότιμα στο διοικητικό συμβούλιο του ταμείου, το ότι η διοίκηση υποχρεούται να διατηρεί την οικονομική ισορροπία και να επενδύει με σύνεση και το ότι η διοίκηση ελέγχεται από το Ασφαλιστικό Επιμελητήριο. Αντιθέτως, συμφωνώ με την Albany, την Drijvende Bokken και την Brentjens ότι το γεγονός ότι ο μηχανισμός ελέγχου είναι ο ίδιος για τις ασφαλιστικές εταιρίες και τα ταμεία συντάξεων αποτελεί ένδειξη ως προς το ότι οι δραστηριότητές τους είναι όμοιες.

336. Τρίτον, ούτε το γεγονός ότι τα ταμεία έχουν κοινωνικό σκοπό ούτε ο μη κερδοσκοπικός χαρακτήρας τους ασκούν επιρροή. Στην απόφαση Poucet και Pistre, το Δικαστήριο φαίνεται να έδωσε κάποια σημασία στα δύο αυτά χαρακτηριστικά [158]. Όμως, όταν στη σκέψη 15 της αποφάσεως FFSA κ.λπ. συνόψισε την απόφαση Poucet και Pistre, το Δικαστήριο δεν έκανε μνεία των χαρακτηριστικών αυτών. Σε συνέπεια με τη γενική προσέγγισή του να μη λαμβάνει υπόψη τον επιδιωκόμενο σκοπό ή τον μη κερδοσκοπικό χαρακτήρα [159], έκρινε στις σκέψεις 20 και 21 της αποφάσεως FFSA κ.λπ. ότι τα δύο αυτά χαρακτηριστικά δεν μπορούν να επηρεάσουν την εκτίμησή του.

337. Αντιθέτως, τα ακόλουθα χαρακτηριστικά έχουν σημασία για την ανάλυση.

338. Πρώτον, υπό το πρίσμα της αποφάσεως FFSA κ.λπ. (σκέψη 16) και σε αντίθεση με ό,τι διατύπωσα ως μια πρώτη γνώμη στις υποθέσεις Van Schijndel και Van Veen, ο τρόπος λειτουργίας του συνταξιοδοτικού συστήμα-

155 — Βλ. το σημείο 312 των προτάσεών μου και τις υποσημειώσεις 134 έως 137.

156 — Σκέψη 14 σε συνδυασμό με τη σκέψη 16.

157 — Σκέψη 11.

158 — Σκέψη 18.

159 — Βλ. το σημείο 312 των προτάσεών μου και τις υποσημειώσεις 138 και 139.

τος είναι σημαντικός παράγων. Θεωρώ ότι ένα συνταξιοδοτικό σύστημα που βασίζεται στον καταμερισμό των κινδύνων, όπου οι τωρινές εισφορές χρηματοδοτούν τις συντάξεις των ήδη συνταξιούχων, λειτουργεί αναγκαστικά χάρη στο κράτος, το οποίο ενεργεί είτε άμεσα είτε έμμεσα μέσω φορέων που δρουν ως εντολοδόχοι του. Δεν μπορώ να δω — και ούτε καν να φανταστώ — ότι ιδιωτικές επιχειρήσεις μπορούν χωρίς κρατική παρέμβαση να προσφέρουν στις αγορές συνταξιοδοτικό σύστημα που βασίζεται στην αρχή του καταμερισμού. Κανείς δεν θα δεχόταν να πληρώνει για τις συντάξεις των άλλων χωρίς εγγύηση ότι η επόμενη γενιά θα κάνει το ίδιο. Ακριβώς αυτός είναι ο λόγος που στο παρελθόν κατέστη αναγκαίο να καθιερωθούν τέτοια συστήματα που διοικούνται ή τουλάχιστον προστατεύονται από το κράτος. Επομένως, είναι κάπως δύσκολο να δεχθώ την άποψη ότι οι δραστηριότητες ενός τέτοιου συστήματος θα μπορούσαν να είναι οικονομικής φύσεως. Αντιθέτως, είναι σαφές ότι η αγορά έχει δημιουργήσει συνταξιοδοτικά συστήματα που λειτουργούν βάσει της αρχής της κεφαλαιοποιήσεως. Το γεγονός ότι οι δραστηριότητες των συστημάτων αυτών, όπως πολλές άλλες ασφαλιστικές δραστηριότητες, ρυθμίζονται από τον νομοθέτη προς όφελος των καταναλωτών και επενδυτών δεν αφαιρεί από τις δραστηριότητες αυτές τον οικονομικό τους χαρακτήρα. Οι περιορισμοί των δραστηριοτήτων αυτών κάλλιστα θα μπορούν να εξεταστούν με γνώμονα το άρθρο 90 της Συνθήκης. Επομένως, είναι σημαντικό ότι στις παρούσες υποθέσεις τα κλαδικά ταμεία συντάξεων λειτουργούν βάσει κεφαλαιοποιήσεως.

339. Δεύτερον, σημασία έχουν επίσης οι μηχανισμοί λήψεως αποφάσεων και οι οικονομικοί παράγοντες που επηρεάζουν το επίπεδο των εισφορών και παροχών.

340. Από τη μια πλευρά, τα συστήματα όπου το επίπεδο των παροχών και εισφορών καθορίζεται από τον νομοθέτη πρέπει να διακρίνονται από τα συστήματα όπου το επίπεδο αυτό καθορίζεται με ανεξάρτητη απόφαση του διοικητικού συμβουλίου του ταμείου. Στο πλαίσιο αυτό, έχει σημασία η αρχή που αποτελεί το βάθρο της σκέψεως 21 της αποφάσεως FFSA κ.λπ. και ορισμένων άλλων αποφάσεων του Δικαστηρίου που εξετάστηκαν πιο πάνω [160]: οι ανεξάρτητοι φορείς που είναι σε θέση να δημιουργήσουν αποτελέσματα που οι κανόνες ανταγωνισμού προσπαθούν να αποτρέψουν πρέπει να υπόκεινται στους κανόνες αυτούς.

341. Εν προκειμένω, η Γερμανική Κυβέρνηση και η Επιτροπή ισχυρίζονται ότι, εφόσον τα έννομα αποτελέσματα των συλλογικών συμβάσεων μεταξύ εργοδοτών και εργαζομένων είναι όμοια με αυτά της νομοθεσίας, η κατάσταση στις παρούσες υποθέσεις είναι ανάλογη με την κατάσταση στις υποθέσεις Poucet και Pistre, όπου οι εισφορές και οι παροχές καθορίζονταν με νόμο. Όμως, κατά την άποψή μου δεν είναι αναγκαίο να ληφθεί θέση επί του ζητήματος σε ποια έκταση οι συλλογικές συμβάσεις έχουν όμοια έννομα αποτελέσματα με τη νομοθεσία. Στις παρούσες υποθέσεις, οι αποφάσεις σχετικά με τις εισφορές και τις παροχές δεν λαμβάνονται από τους κοινω-

160 — Βλ. το σημείο 313 των προτάσεών μου και τις υποσημειώσεις 145 και 146.

νικούς εταίρους στο τυπικό πλαίσιο των συλλογικών διαπραγματεύσεων, αλλά λαμβάνονται κατά πλειοψηφία εντός του διοικητικού συμβουλίου του ταμείου. Επιπλέον, ο κύριος σκοπός του διοικητικού συμβουλίου είναι η προαγωγή των συμφερόντων όλων των υπαγομένων στο ταμείο, τα δε συμφέροντα αυτά ενδέχεται να είναι διαφορετικά από τα συμφέροντα των συνδικαλιστικών οργανώσεων και των ενώσεων των εργοδοτών οι οποίες ορίζουν τα μέλη του διοικητικού συμβουλίου.

342. Από την άλλη πλευρά, τα συστήματα με τα οποία το κράτος εξασφαλίζει ένα ορισμένο επίπεδο εισφορών ή παροχών είναι διαφορετικά από τα συστήματα στα οποία το κράτος δεν παρεμβαίνει. Το χαρακτηριστικό αυτό ήταν σημαντικό για την απόφαση του Δικαστηρίου στις υποθέσεις Poucet και Pistre όπου υφίστατο αλληλεγγύη μεταξύ των διαφόρων φορέων κοινωνικής ασφαλίσεως [161], καθόσον οι φορείς που είχαν πλεόνασμα συνέβαλλαν στη χρηματοδότηση των φορέων που είχαν οικονομικές δυσκολίες. Μνεία του χαρακτηριστικού αυτού έγινε και στην περίληψη της αποφάσεως εκείνης στην απόφαση FFSA κ.λπ. [162]. Αντιθέτως, στις παρούσες υποθέσεις — όπως στην υπόθεση FFSA κ.λπ. — το επίπεδο των παροχών εξαρτάται μόνον από το ύψος των εισφορών, από τα οικονομικά αποτελέσματα των επενδύσεων του οργανισμού που διαχειρίζεται το σύστημα και από το κόστος του οργανισμού αυτού.

343. Τρίτον, τα στοιχεία αλληλεγγύης που έχει το σύστημα ασκούν επιρροή. Τούτο είναι σαφές από την απόφαση Poucet και Pistre [163] και από την περίληψή της στην απόφαση FFSA κ.λπ. [164]. Όμως, το Δικαστήριο έκρινε στην απόφαση FFSA κ.λπ. ότι τα στοιχεία αλληλεγγύης που υπήρχαν στο σύστημα ήσαν άκρως περιορισμένα και δεν μπορούσαν να αφαιρέσουν από τη δραστηριότητα του συστήματος τον οικονομικό της χαρακτήρα [165]. Στις παρούσες υποθέσεις τα στοιχεία αλληλεγγύης εντός του τομέα δεν είναι ούτε περισσότερα ούτε ισχυρότερα από τα ανάλογα στοιχεία στην υπόθεση FFSA κ.λπ., όπου δεν υφίστατο σύνδεσμος μεταξύ εισφορών και κινδύνου ούτε επιλογή κινδύνων μέσω ερωτηματολογίων ή ιατρικών εξετάσεων. Το ταμείο ήταν υποχρεωμένο να δέχεται κάθε εργοδότη και εργαζόμενο του τομέα [166]. Σε περίπτωση ασθενείας χορηγούνταν απαλλαγές από την υποχρέωση καταβολής εισφορών [167]. Η μοναδική διαφορά είναι ότι μερικά από τα ολλανδικά ταμεία απαιτούν την καταβολή μιας μέσης εισφοράς, ενώ οι εισφορές στην υπόθεση FFSA κ.λπ. συνδέονταν με το εισόδημα. Όμως, εφόσον τα ολλανδικά ταμεία παρέχουν επίσης μια μέση σύνταξη που δεν συνδέεται με τον μισθό, η διαφορά δεν έχει σημασία. Επομένως, και στις παρούσες υποθέσεις τα στοιχεία αλληλεγγύης δεν είναι τόσο ισχυρά ώστε να αφαιρέσουν από τις δραστηριότητες των ταμείων τον οικονομικό τους χαρακτήρα.

344. Όλα τα ασκούντα επιρροή χαρακτηριστικά των ολλανδικών ταμείων επικουρικών συντάξεων που εξετάστηκαν μέχρι τώρα δείχνουν ότι οι δραστηριότητες των ταμείων αυτών είναι οικονομικής φύσεως. Όμως, τίθεται το ζήτημα αν το συμπέρασμα αυτό επηρεάζεται από το γεγονός ότι στη συντριπτική πλειοψηφία των ταμείων αυτών η υπαγωγή κατέστη υποχρεωτική από την Ολλανδική Κυβέρνηση βάσει ενός ειδικού νομοθετικού πλαισίου. Πρέπει να έχουμε

161 — Σκέψη 12.
162 — Σκέψη 15.
163 — Σκέψεις 10 και 18.
164 — Σκέψη 15.
165 — Σκέψη 19.
166 — Σκέψη 9.
167 — Σκέψη 10.

κατά νου ότι στην υπόθεση FFSA κ.λπ. η υπαγωγή ήταν προαιρετική.

345. Στην απόφαση Poucet και Pistre το Δικαστήριο έκρινε ότι το καθεστώς υποχρεωτικών εισφορών ήταν απαραίτητο για την εφαρμογή της αρχής της αλληλεγγύης και για την οικονομική ισορροπία των σχετικών συστημάτων [168]. Στην περίληψη της αποφάσεως Poucet και Pistre που περιέχεται στην απόφαση FFSA κ.λπ. το Δικαστήριο επανέλαβε την κρίση αυτή και είπε ότι τα στοιχεία αλληλεγγύης που υπήρχαν στα σχετικά συστήματα απαιτούσαν κατ' ανάγκη να τελούν τα διάφορα συστήματα υπό τη διαχείριση ενός μόνο φορέα και να είναι υποχρεωτική η υπαγωγή στα συστήματα αυτά [169]. Έτσι, η υποχρεωτική υπαγωγή θεωρήθηκε ως αναγκαία συνέπεια της υπάρξεως ισχυρών στοιχείων αλληλεγγύης. Όμως, δεν είναι σαφές αν ήταν προϋπόθεση του συμπεράσματος ότι οι δραστηριότητες του ταμείου δεν ήσαν οικονομικής φύσεως.

346. Στην απόφαση FFSA κ.λπ. το Δικαστήριο στηρίχθηκε στην προαιρετική υπαγωγή όταν συμπέρανε ότι οι δραστηριότητες του συστήματος ήσαν οικονομικής φύσεως [170]. Συμφωνώ με την κρίση αυτή. Η προαιρετική υπαγωγή αποτελεί ιδιαιτέρως ισχυρή ένδειξη ότι οι σχετικές δραστηριότητες είναι ανάλογες με εκείνες ενός ιδιώτη ασφαλιστή και ότι πρέπει να εξετάζονται από τις αρμόδιες αρχές για τον ανταγωνισμό.

347. Όμως, η νομολογία δείχνει ότι το Δικαστήριο δεν έχει ακόμη αποφασίσει επί του παρόντος ζητήματος, δηλαδή επί του ζητήματος αν μπορούν να συναχθούν οποιαδήποτε συμπεράσματα από το γεγονός ότι η υπαγωγή σε συγκεκριμένο σύστημα είναι υποχρεωτική. Κατά την άποψή μου, δεν μπορούν να συναχθούν τέτοια συμπεράσματα. Αν γινόταν αυτό, πρώτον, θα επιτρεπόταν στα κράτη μέλη να εξαιρούν ορισμένες δραστηριότητες του φορέα από το πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού απλώς και μόνο με το να καθιστούν υποχρεωτική την υπαγωγή στο σύστημα. Δεύτερον, η υποχρεωτική υπαγωγή πρέπει να θεωρηθεί ως χορήγηση αποκλειστικών δικαιωμάτων. Από το άρθρο 90, παράγραφος 1, της Συνθήκης προκύπτει ότι οι επιχειρήσεις που έχουν τέτοια αποκλειστικά δικαιώματα παραμένουν επιχειρήσεις και υπόκεινται στους κανόνες ανταγωνισμού.

348. Επομένως, συνάγω ότι οι δραστηριότητες των ολλανδικών ταμείων επικουρικών συντάξεων είναι οικονομικής φύσεως, οπότε τα ταμεία αυτά είναι επιχειρήσεις υπό την έννοια του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού.

IX — Τα άρθρα 90 και 86

349. Το επόμενο ζήτημα είναι αν ένα κράτος μέλος παραβαίνει το άρθρο 90, παράγραφος 1, σε συνδυασμό με το άρθρο 86 της Συνθήκης όταν καθιερώνει καθεστώς υπο-

168 — Σκέψη 13.
169 — Σκέψη 15.
170 — Σκέψεις 17 και 22.

χρεωτικής υπαγωγής σε κλαδικά ταμεία συντάξεων όπως τα ολλανδικά και όταν στο πλαίσιο του καθεστώτος αυτού καθιστά υποχρεωτική την υπαγωγή στα κλαδικά ταμεία συντάξεων.

350. Στο σημείο αυτό, θα βοηθήσει να υπενθυμίσω τα κύρια χαρακτηριστικά του ολλανδικού καθεστώτος.

351. Ένα πρώτο πλέγμα κανόνων (κανόνες βάσει των οποίων η υποχρέωση υπαγωγής ισχύει για ολόκληρο τον τομέα) καθορίζει τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες η κυβέρνηση μπορεί να καταστήσει την υπαγωγή σε ορισμένο ταμείο υποχρεωτική για όλες τις επιχειρήσεις συγκεκριμένου τομέα. Οι κοινωνικοί εταίροι του τομέα ζητούν μαζί από τον υπουργό να καταστήσει υποχρεωτική την υπαγωγή σε κλαδικό ταμείο συντάξεων. Ο υπουργός εξετάζει αν οι κανονισμοί που διέπουν τις δραστηριότητες του ταμείου πληρούν όλες τις νομικές προϋποθέσεις. Πριν λάβει απόφαση διαβουλεύεται με διάφορους φορείς, περιλαμβανομένου του Ασφαλιστικού Επιμελητηρίου. Στη συνέχεια, εκδίδει υπουργική απόφαση με την οποία η υπαγωγή καθίσταται υποχρεωτική για όλες τις επιχειρήσεις και όλους τους μισθωτούς του τομέα. Στην περίπτωση που μεταβληθούν οι κανόνες που διέπουν το σύστημα, ο υπουργός πρέπει να εκδώσει νέα απόφαση.

352. Στη συνέχεια, υφίσταται ένα δεύτερο πλέγμα κανόνων (κανόνες περί των ατομικών απαλλαγών) σχετικά με τις συνθήκες εντός των οποίων οι επί μέρους επιχειρήσεις ή μισθωτοί μπορούν να απαλλαγούν από την υποχρέωση υπαγωγής, αν έχουν ή επιθυμούν να αποκτήσουν δικό τους εναλλακτικό συνταξιοδοτικό σύστημα.

353. Για να απαλλαγεί το εναλλακτικό σύστημα πρέπει να πληρούνται ορισμένες προϋποθέσεις. Το πιο σημαντικό είναι ότι το εναλλακτικό σύστημα πρέπει να χορηγεί συνταξιοδοτικά οφέλη που είναι τουλάχιστον ισοδύναμα με εκείνα που χορηγεί το κλαδικό ταμείο.

354. Το ίδιο το κλαδικό ταμείο συντάξεων αποφασίζει επί οποιασδήποτε αιτήσεως απαλλαγής. Το ταμείο πρέπει να χορηγήσει απαλλαγή όταν το εναλλακτικό συνταξιοδοτικό σύστημα ίσχυε έξι μήνες πριν από την υποβολή της αιτήσεως βάσει της οποίας η υπαγωγή στο ταμείο συντάξεων κατέστη υποχρεωτική («απαλλαγή λόγω του εξαμήνου»). Σε όλες τις άλλες περιπτώσεις το ταμείο έχει διακριτική ευχέρεια.

355. Προβλέπεται η υποβολή ενστάσεως (bezwaar) κατά της αρνήσεως του ταμείου συντάξεων να χορηγήσει απαλλαγή. Η ένσταση εκδικάζεται από το Ασφαλιστικό Επιμελητήριο. Όμως, κατά την Ολλανδική Κυβέρνηση, η απόφαση του Ασφαλιστικού Επιμελητηρίου επί της ενστάσεως αποτελεί απλώς προσπάθεια συνδιαλλαγής και δεν έχει νομική ισχύ. Η απόφαση του Ασφαλιστικού Επιμελητηρίου δεν είναι δεκτική προσφυγής.

356. Από τις αποφάσεις περί παραπομπής, και ειδικά από την απόφαση του Kantongerecht στην υπόθεση Albany, προκύπτει ότι τα πολιτικά δικαστήρια είναι κατ' αρχήν αρμόδια να ελέγχουν τη νομιμότητα των αποφάσεων των ταμείων. Τούτο μπορεί να αποτελεί άμεση ή έμμεση συνέπεια του γεγονότος ότι τα ταμεία είναι νομικά πρόσωπα οργανωμένα υπό τη μορφή ενός ιδιωτικού Stichting (ιδρύματος).

357. Όμως, η έκταση της εξουσίας των πολιτικών δικαστηρίων να ελέγχουν τη νομιμότητα των αποφάσεων που τα ταμεία λαμβάνουν κατά διακριτική ευχέρεια σχετικά με τις απαλλαγές δεν είναι απόλυτα σαφής. Στις υποθέσεις Brentjens, το αιτούν Kantongerecht είπε:

«Δεν είναι έργο του Kantongerecht να αποφανθεί επί του γεγονότος ότι το κλαδικό ταμείο συντάξεων δεν είδε τον λόγο να χορηγήσει κατά διακριτική ευχέρεια απαλλαγή στην Brentjens, καθόσον η ευχέρεια αυτή απορρέει από τον προσανατολισμό που το ίδιο το κλαδικό ταμείο συντάξεων έχει δώσει στη διαχείρισή του.»

358. Όμως, άλλες σκέψεις των αιτούντων δικαστηρίων και ένα χωρίο στην απόφαση περί παραπομπής στην υπόθεση Albany υπονοούν ότι υφίσταται περιορισμένη εξουσία ελέγχου:

«Οι σχέσεις μεταξύ του επαγγελματικού ταμείου συντάξεων και του ασφαλισμένου διέπονται επίσης από τις επιταγές της λογικής και της επιείκειας και/ή από τη γενική αρχή της χρηστής διοικήσεως.»

359. Από το χωρίο αυτό προκύπτει και ότι τα ολλανδικά δικαστήρια έχουν μερικές αμφιβολίες ως προς το ποιες αρχές διέπουν το ζήτημα. Και αυτό μπορεί να είναι συνέπεια της υβριδικής φύσεως της αποφάσεως των ταμείων συντάξεων.

360. Κατά την Ολλανδική Κυβέρνηση, οι υπουργικές οδηγίες σχετικά με την απαλλαγή τροποποιήθηκαν, η δε τροποποίηση ισχύει από τις 26 Απριλίου 1998. Πρώτον, ενώ προηγουμένως η μόνη υποχρεωτική περίπτωση απαλλαγής ήταν η απαλλαγή λόγω του εξαμήνου, προστέθηκαν τρεις νέοι υποχρεωτικοί λόγοι απαλλαγής. Τώρα απαλλαγή πρέπει να χορηγείται και όταν:

— η εργοδότρια επιχείρηση ανήκει ή θα ανήκει σε όμιλο επιχειρήσεων που δεν καλύπτεται από το σχετικό κλαδικό ταμείο συντάξεων·

— η εργοδότρια επιχείρηση έχει συνάψει δική της συλλογική σύμβαση με τους μισθωτούς της οπότε απαλλάσσεται από

την υποχρέωση συμμετοχής σε γενική συλλογική σύμβαση ή

— τα αποτελέσματα του κλαδικού ταμείου συντάξεων, όσον αφορά την αποδοτικότητα των επενδύσεών του, είναι σε μακροπρόθεσμη βάση πολύ χειρότερα από τα αποτελέσματα ενός χαρτοφυλακίου που είχε δημιουργηθεί προηγουμένως από το ταμείο συντάξεων για να μπορούν να γίνονται τέτοιες συγκρίσεις. Για τη μέτρηση των αποτελεσμάτων αυτών καθορίστηκαν λογιστικές αρχές.

361. Δεύτερον, θεσπίστηκαν νέοι κανόνες σχετικά με την ισοδυναμία του εναλλακτικού συστήματος και με τον υπολογισμό της προαναφερθείσας αποζημιώσεως για τη ζημία που υφίσταται από απόψεως ασφαλιστικής τεχνικής [171].

362. Τρίτον, καταργήθηκε η δυνατότητα υποβολής ενστάσεως στο Ασφαλιστικό Επιμελητήριο.

363. Όμως, εφόσον οι κύριες δίκες διέπονται από τις υπουργικές οδηγίες σχετικά με την απαλλαγή όπως είχαν προηγουμένως, η τροποποίηση δεν έχει άμεση σχέση με τις παρούσες υποθέσεις.

171 — Βλ. το σημείο 15 των προτάσεών μου.

364. Τέλος, πρέπει να υπομνηστεί ότι σε 15 κλαδικά ταμεία συντάξεων η υπαγωγή δεν έχει καταστεί υποχρεωτική.

365. Έρχομαι τώρα στην ανάλυση του άρθρου 90, παράγραφος 1, σε συνδυασμό με το άρθρο 86.

366. Το άρθρο 90, παράγραφος 1, ορίζει:

«Τα κράτη μέλη δεν θεσπίζουν ούτε διατηρούν μέτρα αντίθετα προς τους κανόνες της παρούσας Συνθήκης, ιδίως προς εκείνους των άρθρων 7 και 85 μέχρι και 94, ως προς τις δημόσιες επιχειρήσεις και τις επιχειρήσεις στις οποίες χορηγούν ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα.»

367. Το άρθρο 86 ορίζει:

«Είναι ασυμβίβαστη με την κοινή αγορά και απαγορεύεται, κατά το μέτρο που δύναται να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, η καταχρηστική εκμετάλλευση από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις της δεσπό-

ζουσας θέσης τους εντός της κοινής αγοράς ή σημαντικού τμήματός της (...).»

368. Η Albany, η Brentjens και η Drijvende - Bokken ισχυρίζονται ότι το ολλανδικό καθεστώς των υποχρεωτικών κλαδικών ταμείων συντάξεων παραβιάζει τους κανόνες αυτούς από δύο απόψεις. Πρώτον, διατείνονται ότι το καθεστώς είναι τέτοιο ώστε οι συνταξιοδοτικές υπηρεσίες που παρέχονται από τα ταμεία δεν ικανοποιούν, ή δεν ικανοποιούν πλέον, τις ανάγκες των επιχειρήσεων. Εν προκειμένω, επικαλούνται την απόφαση του Δικαστηρίου Höfner και Elser [172]. Δεύτερον, κατά την άποψή τους από την απόφαση GB-InnO-BM [173] προκύπτει ότι δεν πρέπει να επιτρέπεται στα ταμεία να αποφασίζουν τα ίδια σε ζητήματα ατομικών απαλλαγών από την υποχρέωση υπαγωγής.

369. Τα Ταμεία συντάξεων, η Ολλανδική και η Γαλλική Κυβέρνηση καθώς και η Επιτροπή συμφωνούν — αν και για διαφορετικούς λόγους — ότι δεν παραβιάστηκαν τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86 ή ότι, εν πάση περιπτώσει, το ολλανδικό καθεστώς δικαιολογείται βάσει του άρθρου 90, παράγραφος 2.

370. Θα κάνω δύο εισαγωγικές παρατηρήσεις σχετικά με τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86.

371. Πρώτον, είναι σημαντικό να εξεταστεί η θέση των άρθρων 90, παράγραφος 1, και 86 στο σύστημα της Συνθήκης. Όπως έχω πει [174], τα άρθρα 85 και 86 απευθύνονται στις επιχειρήσεις και όχι στα κράτη μέλη. Όμως, υφίσταται μια γενική αρχή — η οποία απορρέει από το άρθρο 5, παράγραφος 2 — ότι τα κράτη μέλη δεν μπορούν να θεσπίζουν ή να διατηρούν σε ισχύ μέτρα, ακόμη και κανονιστικής φύσεως, ικανά να εξαλείψουν την πρακτική αποτελεσματικότητα των κανόνων ανταγωνισμού [175]. Η σχετική με τα άρθρα 5 και 85 νομολογία που εφαρμόζει τη γενική αυτή αρχή στις κρατικές παρεμβάσεις στο πλαίσιο συμφωνιών μεταξύ επιχειρήσεων εξετάστηκε πιο πάνω [176]. Το άρθρο 90, παράγραφος 1, είναι άλλη μία περίπτωση εφαρμογής — από τον νόμο — της γενικής αυτής αρχής [177]. Όταν το άρθρο 90, παράγραφος 1, έχει εφαρμογή ratione personae, είναι lex specialis σε σχέση με το άρθρο 5, παράγραφος 2 [178].

372. Δεύτερον, πρέπει να έχουμε κατά νου ότι η δυνατότητα εφαρμογής, ή ακόμη η παράβαση, του άρθρου 90, παράγραφος 1, δεν έχει αυτόματες συνέπειες όσον αφορά τη δυνατότητα εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 επί των σχετικών επιχειρήσεων. Οι επιχειρήσεις που έχουν αποκλειστικά δικαιώματα εξακολουθούν να υπόκεινται στους κανόνες ανταγωνισμού [179]. Η μοναδική

172 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 53.

173 — Απόφαση της 13ης Δεκεμβρίου 1991, C-18/88 (Συλλογή 1991, σ. I-5941).

174 — Βλ. το σημείο 301 των προτάσεών μου.

175 — Αποφάσεις της 16ης Νοεμβρίου 1977, 13/77, GB-Inno-BM (Συλλογή τόμος 1977, σ. 653, σκέψεις 30 και 31)· Ahmed Saeed Flugreisen και Silver Line Reisebüro, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 48, σκέψη 50, και EPT, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 64, σκέψη 35.

176 — Βλ. τα σημεία 298 έως 305 των προτάσεών μου.

177 — Αποφάσεις GB-Inno-BM, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 175, σκέψεις 32 και 42, και Ahmed Saeed Flugreisen και Silver Line Reisebüro, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 48, σκέψη 50.

178 — Απόφαση Centre d'insémination de la Crespelle, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 128, σκέψη 15.

179 — Αποφάσεις της 29ης Νοεμβρίου 1978, 83/78, Redmond (Συλλογή τόμος 1978, σ. 739, σκέψεις 43 και 44)· CBEM, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 142, σκέψεις 16 και 17, και Centre d'insémination de la Crespelle, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 128, σκέψεις 24 έως 27.

εξαίρεση από τον κανόνα αυτόν υφίσταται όταν η υπό εξέταση συμπεριφορά δεν μπορεί να αποδοθεί στην επιχείρηση, δηλαδή όταν η περιοριστική του ανταγωνισμού συμπεριφορά επιβάλλεται από την εθνική νομοθεσία ή όταν η νομοθεσία αυτή δημιουργεί το νομικό πλαίσιο που αυτό καθαυτό καταργεί κάθε δυνατότητα ανταγωνισμού [180]. Επομένως, και ανεξάρτητα από τις απαντήσεις του Δικαστηρίου στα ερωτήματα σχετικά με το άρθρο 90, παράγραφος 1, τα επί μέρους ταμεία κατ' αρχήν εξακολουθούν να υπόκεινται στους κανόνες ανταγωνισμού.

373. Για να δοθεί απάντηση στα ερωτήματα των εθνικών δικαστηρίων πρέπει να καθοριστεί, πρώτον, αν τα ταμεία είναι επιχειρήσεις στις οποίες οι Κάτω Χώρες έχουν χορηγήσει ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα, δεύτερον, αν τα ταμεία κατέχουν δεσπόζουσα θέση σε σημαντικό τμήμα της κοινής αγοράς και, τρίτον, αν — υπό την έννοια του άρθρου 90, παράγραφος 1 — οι Κάτω Χώρες έχουν «θεσπίσει ή διατηρούν μέτρα αντίθετα προς τους κανόνες της Συνθήκης», και ειδικά προς το άρθρο 86, που δεν μπορούν να δικαιολογηθούν βάσει του άρθρου 90, παράγραφος 2.

Α — *Δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 90, παράγραφος 1: επιχειρήσεις που έχουν ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα*

374. Κατά την Ολλανδική Κυβέρνηση, η υπουργική απόφαση που καθιστά υποχρεωτική την υπαγωγή απλώς δημιουργεί υποχρεώσεις για τις σχετικές επιχειρήσεις, αλλά δεν παρέχει αποκλειστικά δικαιώματα όσον αφορά τη συνταξιοδοτική ασφάλιση ή έστω τις επικουρικές συντάξεις.

375. Κατά την άποψή μου, το επιχείρημα αυτό δεν ευσταθεί καθόσον οι εισφορές που αποθεματοποιούνται από τους εργοδότες και τους εργαζόμενους για επικουρικές συντάξεις πρέπει να τελούν υπό τη διαχείριση των ταμείων. Κατά συνέπεια, τα ταμεία έχουν αποκλειστικό δικαίωμα εισπράξεως και διαχειρίσεως των εισφορών. Από την άποψη αυτή, το αποκλειστικό δικαίωμα των ταμείων είναι απλώς η άλλη πλευρά της ισχύουσας σε ολόκληρο τον τομέα υποχρεώσεως ασφαλίσεως των εργαζομένων σε συγκεκριμένο ταμείο επικουρικών συντάξεων.

376. Περαιτέρω, θα μπορούσε επίσης να υποστηριχθεί ότι βάσει των ολλανδικών κανόνων περί ατομικών απαλλαγών τα ταμεία έχουν ένα δεύτερο αποκλειστικό δικαίωμα, δηλαδή το δικαίωμα να αποφασίζουν βάσει διακριτικής ευχέρειας επί των αιτήσεων για ατομικές απαλλαγές από την υποχρέωση υπαγωγής.

377. Επομένως, τα ταμεία είναι το είδος επιχειρήσεων επί του οποίου έχει εφαρμογή το άρθρο 90, παράγραφος 1.

180 — Απόφαση της 11ης Νοεμβρίου 1997, C-359/95 P και C-379/95 P, Επιτροπή και Γαλλία κατά Ladbroke Racing (Συλλογή 1997, σ. I-6265, σκέψεις 32 έως 37).

Β — *Δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 86: δεσπόζουσα θέση σε σημαντικό τμήμα της κοινής αγοράς*

378. Κατά την Albany, την Brentjens και την Drijvende Bokken, κάθε ταμείο έχει στον οικείο τομέα της οικονομίας δεσπόζουσα θέση στην αγορά των υπηρεσιών της επικουρικής συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως.

379. Τα Ταμεία συντάξεων ισχυρίζονται ότι είναι σχετικά μικρές οικονομικές μονάδες στην αγορά της συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως, όπου δρουν πολλές άλλες επιχειρήσεις. Κατά την άποψή τους, τα επιχειρήματα των ανακοπτόντων βασίζονται σε άκρως στενό ορισμό της σχετικής αγοράς.

380. Αρχικώς με τις γραπτές της παρατηρήσεις η Επιτροπή αμφισβήτησε την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσεως, κυρίως βάσει των επιχειρημάτων που χρησιμοποίησαν τα Ταμεία συντάξεων. Όμως, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση η Επιτροπή δέχθηκε την αντίθετη άποψη και, στο σημείο αυτό, συντάχθηκε με τη Γαλλική Κυβέρνηση. Ισχυρίστηκε ότι όταν η υπαγωγή είναι υποχρεωτική δεν υφίσταται εναλλακτική λύση ούτε για εκείνους που αποτελούν την προσφορά ούτε για εκείνους που αποτελούν τη ζήτηση στην εν λόγω αγορά.

381. Στο σημείο αυτό θα μπορέσω να είμαι σύντομος. Το Δικαστήριο δέχεται με συνέπεια ότι μια επιχείρηση που έχει εκ του νόμου μονοπώλιο για την παροχή ορισμένων υπηρεσιών σε σημαντικό τμήμα της κοινής αγοράς μπορεί να θεωρηθεί ως κατέχουσα δεσπόζουσα θέση υπό την έννοια του άρθρου 86 της Συνθήκης [181]. Έτσι, δεν έχει σημασία το γεγονός ότι η κατάσταση του ταμείου συντάξεων είναι αποτέλεσμα κυβερνητικής παρεμβάσεως [182].

382. Όταν η υπαγωγή είναι υποχρεωτική, οι άλλες μορφές ιδιωτικής συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως δεν αποτελούν πραγματικό υποκατάστατο των κλαδικών επικουρικών συντάξεων. Όσον αφορά τις επικουρικές συντάξεις, οι εργοδότες και οι εργαζόμενοι απλώς δεν έχουν τη δυνατότητα να επιλέξουν άλλου είδους ασφάλιση. Επομένως, ομοίως δεν έχει σημασία το γεγονός ότι κάθε ταμείο διαχειρίζεται μόνον ένα συνταξιοδοτικό σύστημα και ότι υπάρχουν πολλά άλλα σημαντικότερα συστήματα [183].

383. Τελικά, κάθε ταμείο συντάξεων καλύπτει ολόκληρο το έδαφος των Κάτω Χωρών και, επομένως, σημαντικό τμήμα της κοινής αγοράς. Κατά συνέπεια, κάθε ταμείο κατέχει δεσπόζουσα θέση όσον αφορά την παροχή υπηρεσιών επικουρικής συνταξιο-

181 — Αποφάσεις CBEM, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 142, σκέψη 16· Höfner και Elser, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 53, σκέψη 28· EPT, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 64, σκέψη 31· Merci convenzionali porto di Genova, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 143, σκέψη 14· της 12ης Φεβρουαρίου 1998, C-163/96, Raso κ.λπ. (Συλλογή 1998, σ. I-533, σκέψη 25), και Corsica Ferries France, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 125, σκέψη 39.

182 — Απόφαση CBEM, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 142, σκέψη 16.

183 — Απόφαση της 13ης Νοεμβρίου 1975, 26/75, General Motors κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1975, σ. 425, σκέψη 9).

δοτικής ασφαλίσεως εντός συγκεκριμένου τομέα της οικονομίας των Κάτω Χωρών.

διοικήσεως και συνεπάγεται άλλες απώλειες όσον αφορά την αποτελεσματικότητα.

Γ — *Εθνικά μέτρα αντίθετα προς τα άρθρα 90 και 86*

386. Δεύτερον, όσον αφορά το επιχείρημα ότι δεν πρέπει να επιτρέπεται στα ταμεία να αποφασίζουν τα ίδια επί των ατομικών απαλλαγών από την υποχρέωση υπαγωγής, οι ανακόπτοντες διατείνονται ότι τα ταμεία τίθενται στην κατάσταση όπου μπορούν να επιλέξουν τον βαθμό ανταγωνισμού στον οποίο εκτίθενται.

384. Όπως είπα, η Albany, η Brentjens και η Drijvende Bokken επικαλούμενες τις αποφάσεις του Δικαστηρίου Höfner και Elser και GB-Inno-BM αμφισβητούν για δύο λόγους ότι το ολλανδικό καθεστώς συμβιβάζεται με τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86.

387. Κατά την άποψή μου, τα επιχειρήματα αυτά εγείρουν δύο χωριστά ζητήματα: αν και σε ποια έκταση συμβιβάζονται με τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86, πρώτον, αυτή καθαυτή η υποχρεωτική υπαγωγή σε κλαδικά ταμεία συντάξεων και, δεύτερον, οι κανόνες σχετικά με τη διακριτική ευχέρεια για τη χορήγηση ατομικών απαλλαγών.

385. Όσον αφορά το πρώτο ζήτημα, δηλαδή το επιχείρημα ότι οι συνταξιοδοτικές υπηρεσίες που παρέχονται από τα ταμεία δεν ικανοποιούν, ή δεν ικανοποιούν πλέον, τις ανάγκες των επιχειρήσεων, οι ανακόπτοντες διατείνονται ότι τα παρεχόμενα συνταξιοδοτικά οφέλη είναι πολύ χαμηλά και δεν έχουν σχέση με τον μισθό, οπότε είναι εγγενώς ανεπαρκή. Κατά την άποψή τους, υπάρχουν και δευτερεύουσες αρνητικές συνέπειες, καθόσον οι εργοδότες πρέπει να συστήσουν περαιτέρω συνταξιοδοτικά συστήματα και δεν μπορούν να συνάψουν με ασφαλιστική εταιρία ενιαία σύμβαση συνολικής συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως. Έτσι, οι επιχειρήσεις πρέπει να λειτουργούν σε διάφορα επίπεδα συνταξιοδοτικών συστημάτων, πράγμα που αυξάνει το κόστος

1. Το συμβιβαστό της υποχρεωτικής υπαγωγής με τα άρθρα 90 και 86

388. Όπως είπα, το άρθρο 90, παράγραφος 1, αποτελεί ειδική εφαρμογή του άρθρου 5, παράγραφος 2, και επιβάλλει υποχρεώσεις στα κράτη μέλη και όχι ευθέως στις επιχειρήσεις. Από τη σχέση του με το άρθρο 86 προκύπτει ότι δεν μπορεί να αποτελέσει την κατάλληλη νομική βάση για να στοιχειοθετηθεί ευθύνη των κρατών μελών

για την περιοριστική του ανταγωνισμού ανεξάρτητη συμπεριφορά των επιχειρήσεων απλώς και μόνο για τον λόγο ότι όλα αυτά γίνονται υπό τη δικαιοδοσία τους. Επομένως, το άρθρο 90, παράγραφος 1, μπορεί να παραβιαστεί μόνον όταν υφίσταται αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της νομοθετικής ή διοικητικής παρεμβάσεως κράτους μέλους και της περιοριστικής του ανταγωνισμού συμπεριφοράς των επιχειρήσεων. Το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι στο πλαίσιο του άρθρου 90, παράγραφος 1, οι προβαλλόμενες καταχρήσεις πρέπει να αποτελούν «άμεση συνέπεια» του εθνικού νομικού πλαισίου [184].

389. Αυτός είναι ένας από τους λόγους υπάρξεως ενός βασικού διλήμματος κατά την εφαρμογή του άρθρου 90, παράγραφος 1. Από τη μια πλευρά, η χορήγηση αποκλειστικών δικαιωμάτων, ή με άλλα λόγια η δημιουργία ενός εκ του νόμου μονοπωλίου, είναι ένα διαρθρωτικό κρατικό μέτρο που παγίως ευνοεί την περιοριστική του ανταγωνισμού συμπεριφορά. Από την άλλη πλευρά, η διατύπωση του άρθρου 90 υπονοεί ότι *αυτή καθαυτή* η χορήγηση αποκλειστικών δικαιωμάτων δεν είναι το είδος των μέτρων που οι συντάκτες της Συνθήκης θέλησαν να απαγορεύει το άρθρο 90, παράγραφος 1.

390. Με το να θέτουν το ζήτημα της υποχρεωτικής υπαγωγής, οι ανακόπτουσες επιχειρήσεις προσβάλλουν στην ουσία αυτό καθαυτό το αποκλειστικό δικαίωμα των ταμείων. Έτσι, γεννάται ακριβώς το δίλημμα αυτό.

391. Το Δικαστήριο δέχεται με συνέπεια ότι απλώς και μόνον η δημιουργία δεσπόζουσας θέσεως με τη χορήγηση αποκλειστικών δικαιωμάτων συνήθως δεν συνιστά παράβαση των άρθρων 90, παράγραφος 1, και 86 [185].

392. Η γενική αυτή αρχή βρίσκεται στο επίκεντρο της αποφάσεως του Δικαστηρίου στην υπόθεση Centre d'insémination de la Crespelle [186]. Στην υπόθεση εκείνη, επίμαχο ήταν το γαλλικό μονοπώλιο των κέντρων γονιμοποιήσεως για την παροχή ορισμένων υπηρεσιών στους κτηνοτρόφους. Το Δικαστήριο υπενθύμισε πρώτα την πιο πάνω αρχή. Στη συνέχεια, είπε ότι τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86 παραβιάζονται κατ' εξαίρεση όταν μια επιχείρηση απλώς και μόνο με την άσκηση του αποκλειστικού δικαιώματος που της έχει χορηγηθεί δεν μπορεί να αποφύγει την καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσεώς της. Μετά, το Δικαστήριο εξέτασε αν υφίσταται άμεσος αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ του εθνικού δικαίου και της προβαλλόμενης καταχρήσεως, καθιστώντας σαφές ότι απλώς και μόνον η χορήγηση αποκλειστικού δικαιώματος συνήθως δεν επαρκεί για να καταστήσει τις καταχρήσεις αναπόφευκτες υπό την έννοια της διατυπώσεως του Δικαστηρίου [187]. Έκρινε ότι βάσει των πρα-

184 — Απόφαση Centre d'insémination de la Crespelle, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 128, σκέψη 20.

185 — Βλ., π.χ., τις αποφάσεις CBEM, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 142, σκέψη 17· Höfner και Elser, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 53, σκέψη 29· Merci convenzionali porto di Genova, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 143, σκέψη 16, και Corbeau, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 141, σκέψη 11.

186 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 128.

187 — Βλ., για ανάλογη επιχειρηματολογία, τις αποφάσεις Banchero, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 136, και Job Centre, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 54.

γματικών περιστατικών η νομοθεσία δεν «ήγε» τα κέντρα γονιμοποιήσεως να εκμεταλλευθούν καταχρηστικώς τη δεσπόζουσα θέση τους. Σε άλλο κεφάλαιο της αποφάσεώς του, εξέτασε αν τα ίδια τα κέντρα είχαν προβεί σε κατάχρηση κατά το άρθρο 86, βάσει του οποίου μόνον τα κέντρα θα μπορούσαν να θεωρηθούν υπεύθυνα.

393. Όμως, μολονότι τα αποκλειστικά δικαιώματα συνήθως δεν είναι αντίθετα προς τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86, το Δικαστήριο δέχεται με συνέπεια ότι η ελευθερία των κρατών μελών σχετικά με τη χορήγηση αποκλειστικών δικαιωμάτων δεν είναι χωρίς περιορισμούς. Το Δικαστήριο έχει κρίνει:

«(...) έστω και αν [το άρθρο 90, παράγραφος 1,] προϋποθέτει την ύπαρξη επιχειρήσεων κατόχων ορισμένων ειδικών και αποκλειστικών δικαιωμάτων, αυτό δεν σημαίνει ότι τα ειδικά και αποκλειστικά δικαιώματα συμβιβάζονται οπωσδήποτε προς τη Συνθήκη. Αυτό εξαρτάται από τους διάφορους κανόνες στους οποίους παραπέμπει το άρθρο 90, παράγραφος 1» [188].

394. Όσον αφορά την έκταση των περιορισμών αυτών, η διατύπωση που χρησιμοποιείται από το Δικαστήριο δεν είναι πάντα η ίδια [189]. Κατά συνέπεια, είναι αναγκαίο να εξεταστούν οι κύριες υποθέσεις στις οποίες το Δικαστήριο έπρεπε να αποφανθεί επί του ίδιου δύσκολου ζητήματος, δηλαδή επί του αν αυτό καθαυτό ένα αποκλειστικό δικαίωμα συμβιβάζεται με τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86. Σε τέτοιες υποθέσεις, το πιο πάνω δίλημμα είναι φυσικώ τω λόγω ιδιαιτέρως έντονο.

395. Οι βασικές αποφάσεις σχετικά με το συμβιβαστό ενός αποκλειστικού δικαιώματος με το άρθρο 90, παράγραφος 1, μπορούν να διαιρεθούν σε τρεις ομάδες. Θα τις αποκαλώ χάριν ευκολίας ομάδα αποφάσεων τύπου ΕΡΤ [190], ομάδα αποφάσεων τύπου Höfner και Elser [191] και ομάδα αποφάσεων τύπου Corbeau [192]. Θα αναλύσω τη συλλογιστική που αποτελεί το βάθρο των αποφάσεων κάθε ομάδας και θα εφαρμόσω τη συλλογιστική αυτή στις παρούσες υποθέσεις.

α) Οι αποφάσεις τύπου ΕΡΤ

396. Στην υπόθεση ΕΡΤ, η σώρευση δύο αποκλειστικών δικαιωμάτων εκπομπής των προγραμμάτων της οικείας επιχειρήσεως και αναμεταδόσεως προγραμμάτων της αλλοδαπής είχε προκαλέσει σύγκρουση συμφερόντων. Ο έχων μονοπώλιο είχε οδηγηθεί σε καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσεώς του λόγω μιας πολιτικής που δημιουργούσε διακρίσεις υπέρ των προγραμμάτων του.

188 — Απόφαση της 19ης Μαρτίου 1991, C-202/88, Γαλλία κατά Επιτροπής (Συλλογή 1991, σ. I-1223, σκέψη 22).

189 — Βλ., π.χ., τις αποφάσεις Merci convenzionali porto di Genova, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 143, σκέψη 17, και της 25ης Ιουνίου 1998, C-203/96, Dusseldorp κ.λπ. (Συλλογή 1998, σ. I-4075, σκέψη 61).

190 — Απόφαση που προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 64· βλ. επίσης τις αποφάσεις Merci convenzionali porto di Genova, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 143, και Raso κ.λπ., προαναφερθείσα στην υποσημείωση 181.

191 — Απόφαση που προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 53· βλ. επίσης την απόφαση Job Centre που προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 54.

192 — Απόφαση που προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 141· βλ. επίσης τις αποφάσεις Corsica Ferries France, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 125, και Sacchi, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 139.

397. Στην υπόθεση Raso κ.λπ. [193], το επίμαχο ιταλικό σύστημα όχι μόνο χορηγούσε σε λιμενεργατικές συντεχνίες το αποκλειστικό δικαίωμα να θέτουν έκτακτο εργατικό δυναμικό στη διάθεση ορισμένων επιχειρήσεων, αλλά και παρείχε στις συντεχνίες αυτές τη δυνατότητα να ανταγωνίζονται επιχειρήσεις που εξαρτώνταν από τις υπηρεσίες τους. Πάλι η σύγκρουση συμφερόντων ήταν αναπόφευκτη καθόσον, απλώς και μόνο με την άσκηση του μονοπωλίου της, η λιμενεργατική συντεχνία μπορούσε να στρεβλώσει υπέρ αυτής τον ανταγωνισμό στη δευτερεύουσα αγορά.

398. Στην απόφαση Merci convenzioanali porto di Genova [194], το Δικαστήριο, αποφαινόμενο επί των αποκλειστικών δικαιωμάτων που είχαν χορηγηθεί σε ιταλικές λιμενεργατικές συντεχνίες, είπε:

«Συναφώς, όπως προκύπτει από τις περιστάσεις οι οποίες περιγράφονται από το εθνικό δικαστήριο και συζητήθηκαν ενώπιον του Δικαστηρίου, οι επιχειρήσεις στις οποίες χορηγούνται, σύμφωνα με τις διατάξεις της επίδικης εθνικής ρυθμίσεως, αποκλειστικά δικαιώματα άγονται γι' αυτόν τον λόγο, είτε στο να απαιτούν αμοιβή για υπηρεσίες μη αιτηθείσες, είτε στο να χρεώνουν δυσανάλογες τιμές (...)» [195].

399. Ούτε από το μόλις προπαρατεθέν χωρίο ούτε από το υπόλοιπο μέρος της αποφάσεως είναι απόλυτα σαφές αν το νομοθετικό πλαίσιο είχε όντως χαρακτηριστικά που έβαιναν πέραν της χορηγήσεως αποκλειστικών δικαιωμάτων η οποία δικαιολογεί την εφαρμογή του άρθρου 90, παράγραφος 1. Παρά ταύτα, εφόσον το Δικαστήριο αναφέρθηκε στις συγκεκριμένες «περιστάσεις οι οποίες περιγράφονται από το εθνικό δικαστήριο», κλίνω υπέρ της κατατάξεως και της αποφάσεως αυτής στην πρώτη ομάδα.

400. Στις τρεις αυτές υποθέσεις το μονοπώλιο δεν συνιστούσε από μόνο του παράβαση των άρθρων 90, παράγραφος 1, και 86, αλλά σε συνδυασμό με πρόσθετα χαρακτηριστικά του, καθιστούσε πιθανότατες τις καταχρήσεις. Διαρθρωτικά μέτρα πέραν της χορηγήσεως αποκλειστικού δικαιώματος οδηγούσαν τις σχετικές επιχειρήσεις σε καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσεώς τους. Μόνο τότε κρίθηκε δικαιολογημένο να θεωρηθεί το Δημόσιο υπεύθυνο — τουλάχιστον εν μέρει — για την περιοριστική του ανταγωνισμού συμπεριφορά του έχοντος μονοπώλιο.

401. Τίθεται το ζήτημα αν οι υποθέσεις που τώρα εκδικάζει το Δικαστήριο είναι όμοιες με τις υποθέσεις τύπου ΕΡΤ και αν εκτός από την ύπαρξη του αποκλειστικού δικαιώματος υφίστανται βασικά χαρακτηριστικά που οδήγησαν τα ταμεία σε καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσεώς τους.

402. Προβλήθηκε βασικά ότι δεν αποδείχθηκε κάποια συγκεκριμένη κατάχρηση,

193 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 181.
194 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 143.
195 — Σκέψη 19.

όπως π.χ. υπερβολικά υψηλές εισφορές ή υπερβολικά χαμηλές παροχές.

403. Από μόνο του το γεγονός αυτό δεν είναι καθοριστικό. Από τη διάρθρωση του άρθρου 90, παράγραφος 1, και από τη νομολογία του Δικαστηρίου [196] προκύπτει ότι το ζήτημα δεν είναι αν έχουν όντως γίνει καταχρήσεις, αλλά αν το νομοθετικό πλαίσιο οδηγεί — ακόμη και υποθετικά — τις επιχειρήσεις σε τέτοιες καταχρήσεις.

404. Παρ' όλ' αυτά, στο ολλανδικό καθεστώς δεν βλέπω τίποτα που να ωθεί τα ταμεία σε τέτοιες καταχρήσεις. Αντιθέτως, τα ταμεία ελέγχονται από διάφορες κρατικές αρχές και από συμβούλιο που εκπροσωπεί τους υπαγομένους στο συγκεκριμένο συνταξιοδοτικό σύστημα. Τα ταμεία οφείλουν να επενδύουν με σύνεση τα συλλεγόμενα κεφάλαια. Φορολογικοί κανόνες περιορίζουν το ανώτατο όριο συνταξιοδοτικών παροχών. Επομένως, από την άποψη αυτή το περιθώριο ελιγμών των ταμείων είναι περιορισμένο. Κατά συνέπεια, ακόμη και αν υπάρχουν συγκεκριμένες καταχρήσεις αυτού του είδους, τα ταμεία θα είναι οι μόνοι υπεύθυνοι βάσει του άρθρου 86.

405. Έτσι, στην ολλανδική νομοθεσία δεν υπάρχουν πρόσθετα βασικά χαρακτηριστικά που οδηγούν τα ταμεία σε καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσεώς τους.

β) Οι αποφάσεις τύπου Höfner και Elser

406. Στην υπόθεση Höfner και Elser [197], ζητήθηκε από το Δικαστήριο να αποφανθεί επί της νομιμότητας του μονοπωλίου ευρέσεως εργασίας και εργατικού δυναμικού εντός της Γερμανίας. Το Δικαστήριο έκρινε:

«(...) Το κράτος μέλος (...) δεν παραβιάζει τις απαγορεύσεις που προβλέπουν οι δύο αυτές διατάξεις, παρά μόνον εφόσον η οικεία επιχείρηση, με το να ασκεί απλώς το αποκλειστικό δικαίωμα που της έχει χορηγηθεί, εκμεταλλεύεται καταχρηστικά τη δεσπόζουσα θέση της.

Κατά το άρθρο 86, δεύτερο εδάφιο, στοιχείο β', της Συνθήκης, η καταχρηστική αυτή εκμετάλλευση μπορεί να συνίσταται, μεταξύ άλλων, σε περιορισμό της παροχής υπηρεσιών που να αποβαίνει εις βάρος των ενδιαφερομένων αποδεκτών της εν λόγω υπηρεσίας.

Τα κράτη μέλη δημιουργούν καταστάσεις περιορισμού της παροχής υπηρεσιών, όταν η επιχείρηση στην οποία έχουν χορηγήσει αποκλειστικό δικαίωμα σε σχέση με τη διαμεσολάβηση για την ανεύρεση εργασίας σε στελέχη και διευθυντικά στελέχη επιχειρή-

196 — Αποφάσεις Raso κ.λπ., προαναφερθείσα στην υποσημείωση 181, σκέψη 31, και GB-Inno-BM, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 173, σκέψεις 23 και 24.

197 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 53.

σεων δεν είναι προφανώς σε θέση να ικανοποιήσει τη ζήτηση της αγοράς για τέτοιες υπηρεσίες και όταν η πραγματική άσκηση αυτών των δραστηριοτήτων διαμεσολαβήσεως εκ μέρους ιδιωτικών εταιριών καθίσταται αδύνατη λόγω της διατηρήσεως της ισχύος νομοθετικής διατάξεως η οποία απαγορεύει τις δραστηριότητες αυτές επί ποινή ακυρότητας των σχετικών συμβάσεων» [198].

407. Στην υπόθεση Job Centre [199], το Ιταλικό Δημόσιο με την απειλή ποινικής διώξεως ενίσχυε δραστικά ένα όμοιο μονοπώλιο ευρέσεως εργασίας και εργατικού δυναμικού. Το Δικαστήριο επιβεβαίωσε την απόφαση Höfner και Elser. Τόνισε τις ιδιαιτερότητες της αγοράς των υπηρεσιών σχετικά με την εύρεση εργασίας και εργατικού δυναμικού και είπε:

«Σε μια τόσο εκτεταμένη και ποικίλλουσα αγορά η οποία, επιπροσθέτως, λόγω της οικονομικής και κοινωνικής αναπτύξεως, υπόκειται σε μεγάλες μεταβολές, οι δημόσιοι οργανισμοί ευρέσεως εργασίας ή εργατικού δυναμικού διατρέχουν τον κίνδυνο να μην είναι σε θέση να ανταποκριθούν σε σημαντικό μέρος της συνολικής ζητήσεως παροχής υπηρεσιών» [200].

408. Στις δύο αυτές υποθέσεις, σε αντίθεση με τις υποθέσεις τύπου ΕΡΤ, το Δημόσιο δεν είχε κάνει τίποτε άλλο από το να χορηγήσει ένα αποκλειστικό δικαίωμα. Παρά ταύτα, το Δικαστήριο έκρινε ότι, λόγω του ειδικού οικονομικού πλαισίου και της φύσεως των σχετικών υπηρεσιών, ο έχων μονοπώλιο δεν μπορούσε να αποφύγει την καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσεώς του με το να προβαίνει συνεχώς «στον περιορισμό της παραγωγής, της διαθέσεως ή της τεχνολογικής αναπτύξεως επί ζημία των καταναλωτών» υπό την έννοια του άρθρου 86, στοιχείο β'. Επομένως, σε εξαιρετικές περιπτώσεις το Δικαστήριο θεώρησε δικαιολογημένο να εισαγάγει μια πραγματική εξαίρεση από την αρχή ότι δεν αμφισβητεί την ελευθερία των κρατών μελών να χορηγούν αποκλειστικά δικαιώματα.

409. Όμως, με το να αναφερθεί, στην απόφαση Höfner και Elser, σε μια επιχείρηση που *προφανώς* δεν ήταν σε θέση να ικανοποιήσει τη ζήτηση, το Δικαστήριο κατέστησε σαφές ότι ασκεί μόνο περιθωριακό έλεγχο της νομιμότητας των μονοπωλίων.

410. Τίθεται το ζήτημα αν στις παρούσες υποθέσεις υφίσταται κατάσταση τύπου Höfner και Elser, όπου το ταμείο απλώς και μόνο με την άσκηση του αποκλειστικού δικαιώματός του δεν μπορεί να αποφύγει την καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσεώς του. Είναι το πραγματικό και οικονομικό πλαίσιο τέτοιο ώστε τα εν λόγω υποχρεωτικά ταμεία επικουρικών συντάξεων προφανώς και εγγενώς να μην είναι σε θέση να ικανοποιήσουν τη ζήτηση;

411. Οι διάδικοι διαφωνούν έντονα στο σημείο αυτό. Το Δικαστήριο δεν είναι σε θέση να επιλύσει το ζήτημα, το οποίο απαιτεί λεπτομερείς οικονομικές και πραγματικές εκτιμήσεις. Στο πλαίσιο προδικαστικής

198 — Σκέψεις 29 έως 31.

199 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 54.

200 — Σκέψη 34.

παραπομπής εκ μέρους εθνικού δικαστηρίου κατά το άρθρο 177 της Συνθήκης, οι εκτιμήσεις αυτές είναι έργο των εθνικών δικαστηρίων. Παρά ταύτα, μπορεί να είναι χρήσιμη κάποια καθοδήγηση σχετικά με τους παράγοντες που τα εθνικά δικαστήρια μπορούν να θεωρήσουν σχετικούς όταν θα προβούν στις εκτιμήσεις αυτές.

412. Πρώτον και κύριον, τα εθνικά δικαστήρια πρέπει να έχουν κατά νου τις ευθύνες που η Ολλανδική Κυβέρνηση και τα ταμεία έχουν αντιστοίχως κατά τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86. Ένα κράτος μέλος μπορεί να θεωρηθεί υπεύθυνο μόνον όταν το σύστημα έχει αποτύχει, δηλαδή όταν οι καταχρήσεις είναι «άμεση συνέπεια» της παρεμβάσεώς του με κανονιστική ή ατομική διοικητική πράξη, ενώ οι επιχειρήσεις που έχουν αποκλειστικά ή ειδικά δικαιώματα είναι ο μόνος υπεύθυνος για οποιαδήποτε παράβαση των κανόνων ανταγωνισμού που μπορεί να αποδοθεί αποκλειστικά σε αυτές. Επομένως, τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86 δεν θα έχουν παραβιαστεί όταν ο μοναδικός λόγος που το ταμείο «προφανώς δεν είναι σε θέση να ικανοποιήσει τη ζήτηση» είναι η δική του κακοδιαχείριση ή κακή επενδυτική πολιτική.

413. Δεύτερον, τα εθνικά δικαστήρια θα πρέπει να έχουν επίγνωση ότι ζητήματα αυτού του είδους είναι πάντοτε ζητήματα διαβαθμίσεως, θέτουν ιδιαιτέρως περίπλοκα προβλήματα και συνεπάγονται αποφάσεις σχετικά με σημαντικές οικονομικές και κοινωνικές επιλογές. Επομένως, πρέπει να τονιστεί ότι στην κατάσταση τύπου Höfner και Elser το Δικαστήριο έχει περιορίσει τον έλεγχό του και τον έλεγχο των εθνικών δικαστηρίων στα εθνικά συστήματα που είναι προφανώς ανεπαρκή.

414. Τέλος, για τον λόγο ότι η χορήγηση αποκλειστικών δικαιωμάτων συνεπάγεται δύσκολες οικονομικές εκτιμήσεις, τα κράτη μέλη πρέπει σε τέτοιους τομείς να έχουν περιθώριο εκτιμήσεως όταν αποφασίζουν αν ο έχων μονοπώλιο μπορεί να ικανοποιήσει τη ζήτηση. Τούτο είναι ένας περαιτέρω λόγος να περιοριστεί το πεδίο ελέγχου του εθνικού δικαστηρίου.

415. Κατά ένα πρόσθετο επιχείρημα της Επιτροπής, ούτως ή άλλως τα ταμεία δεν μπορούν να συγκριθούν με συνήθη ασφαλιστή, καθόσον οφείλουν να περιορίζουν τις δραστηριότητές τους σε έναν τομέα και δεν τους επιτρέπεται να κάνουν επιλογή καλών και κακών κινδύνων.

416. Κατά την άποψή μου, τα επιχειρήματα αυτά αφορούν το άρθρο 90, παράγραφος 2, και με οδηγούν αμέσως στην τρίτη ομάδα αποφάσεων, δηλαδή στις αποφάσεις τύπου Corbeau.

γ) Οι αποφάσεις τύπου Corbeau

417. Στην υπόθεση Corbeau [201], ζητήθηκε από το Δικαστήριο να αποφανθεί αν το μονοπώλιο ταχυδρομικών υπηρεσιών στο Βέλγιο συμβιβαζόταν με τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86. Το Δικαστήριο δεν προσδιόρισε σαφώς ποια χαρακτηριστικά, αν υπήρχαν, της βελγικής νομοθεσίας ήσαν αντίθετα προς τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86. Αντιθέτως, έκρινε ότι το άρθρο 90, παράγραφος 1, έπρεπε να ερμηνευθεί σε συνδυασμό με το άρθρο 90, παράγραφος 2, και αμέσως προχώρησε στην αντιστάθμιση διαφόρων λόγων δικαιολογήσεως της εκτάσεως του μονοπωλίου. Είπε μεταξύ άλλων:

«[Το άρθρο 90, παράγραφος 2,] επιτρέπει επίσης στα κράτη μέλη να χορηγούν σε επιχειρήσεις, τις οποίες επιφορτίζουν με τη διαχείριση υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος, αποκλειστικά δικαιώματα τα οποία μπορεί να εμποδίσουν την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού της Συνθήκης, καθόσον οι περιορισμοί του ανταγωνισμού, και μάλιστα ο πλήρης αποκλεισμός του ανταγωνισμού εκ μέρους άλλων επιχειρηματιών, είναι αναγκαίοι προκειμένου να εξασφαλισθεί η εκπλήρωση της ιδιαίτερης αποστολής που έχει ανατεθεί στις επιχειρήσεις στις οποίες έχουν χορηγηθεί αποκλειστικά δικαιώματα» [202].

418. Πρόσφατα, στην απόφαση Corsica Ferries France [203] το Δικαστήριο ακολούθησε την ίδια προσέγγιση όταν εξέτασε τα αποκλειστικά δικαιώματα ομίλων λιμενεργατών πρυμνοδετήσεως σε δύο σημαντικά ιταλικά λιμάνια. Χωρίς να αποφανθεί ως προς το αν εκ πρώτης όψεως υφίστατο παράβαση του άρθρου 90, παράγραφος 1, έκρινε ότι εν πάση περιπτώσει τα αποκλειστικά αυτά δικαιώματα δικαιολογούνταν βάσει του άρθρου 90, παράγραφος 2.

419. Ακόμη και η απόφαση Sacchi [204], η οποία είναι μία παλαιά απόφαση του Δικαστηρίου, εμπίπτει κατά την άποψή μου στην κατηγορία αυτή. Στις κρίσιμες σκέψεις της αποφάσεως εκείνης [205] το Δικαστήριο αναφέρθηκε στο άρθρο 90 χωρίς να προσδιορίσει, όπως έκανε στο υπόλοιπο μέρος της αποφάσεως, την εφαρμοστέα παράγραφο. Υπό το πρίσμα των προτάσεων του γενικού εισαγγελέα G. Reischl [206], δεν μπορεί να αποκλειστεί να είχε το Δικαστήριο κατά νου το άρθρο 90, παράγραφος 2.

420. Από τη νομολογία αυτή προκύπτει ότι όταν έχει εφαρμογή η εξαίρεση του άρθρου 90, παράγραφος 2, η χορήγηση αποκλειστικών δικαιωμάτων είναι σε κάθε περίπτωση δικαιολογημένη. Έχει το άρθρο 90, παράγραφος 2, εφαρμογή στις παρούσες υποθέσεις;

421. Το άρθρο 90, παράγραφος 2, ορίζει:

«Οι επιχειρήσεις που είναι επιφορτισμένες με τη διαχείριση υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος ή που έχουν χαρακτήρα

201 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 141.
202 — Σκέψη 14.
203 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 125.
204 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 139.
205 — Σκέψη 14, τρίτο εδάφιο.
206 — Σελίδα 241.

δημοσιονομικού μονοπωλίου υπόκεινται στους κανόνες της παρούσας Συνθήκης, ιδίως στους κανόνες ανταγωνισμού, κατά το μέτρο που η εφαρμογή των κανόνων αυτών δεν εμποδίζει νομικά ή πραγματικά την εκπλήρωση της ιδιαίτερης αποστολής που τους έχει ανατεθεί. Η ανάπτυξη των συναλλαγών δεν πρέπει να επηρεάζεται σε βαθμό ο οποίος θα αντέκειτο προς το συμφέρον της Κοινότητας.»

422. Το πρώτο ζήτημα είναι αν στα ταμεία έχει ανατεθεί η διαχείριση υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος. Κατά την άποψή μου, μικρή μόνον αμφιβολία μπορεί να υπάρξει στο σημείο αυτό.

423. Στις Κάτω Χώρες, το εκ του νόμου συνταξιοδοτικό σύστημα απλώς χορηγεί μια βασική σύνταξη που έχει σχέση με τον κατώτατο μισθό. Έτσι, τα επικουρικά συνταξιοδοτικά συστήματα βοηθούν να εξασφαλιστεί ότι μεγάλο ποσοστό του πληθυσμού θα λαμβάνει συνταξιοδοτικές παροχές που βαίνουν πέραν του κατωτάτου αυτού ορίου. Έτσι, τα ταμεία έχουν κοινωνικό σκοπό. Δεν ενεργούν πρωτίστως για το δικό τους συμφέρον ή για το ατομικό συμφέρον των ασφαλισμένων σε αυτά [207], αλλά κυρίως για το γενικό συμφέρον. Πρόσφατα, η κοινοτικός νομοθέτης αναγνώρισε έμμεσα τη σημαντική κοινωνική λειτουργία των επικουρικών συντάξεων όταν εξέδωσε οδηγία για τη διασφάλιση των δικαιωμάτων επικουρικής συνταξιοδοτήσεως των μισθωτών και μη μισθωτών που μετακινούνται εντός της Κοινότητας [208].

424. Επιπλέον, όπως είπα, τα ταμεία δεν έχουν κερδοσκοπικό χαρακτήρα. Είναι υποχρεωμένα να δέχονται κάθε εργοδότη και εργαζόμενο του τομέα. Επομένως, δεν τους επιτρέπεται να επιλέγουν κινδύνους μέσω ερωτηματολογίων ή ιατρικών εξετάσεων. Δεν υφίσταται σχέση μεταξύ κινδύνου και εισφορών. Όλοι οι υπαγόμενοι καταβάλλουν μια μέση εισφορά που δεν λαμβάνει υπόψη π.χ. την ηλικία των εργαζομένων ή το μέγεθος της εργοδότριας επιχειρήσεως. Σε περίπτωση ανικανότητας προς εργασία, χορηγούνται απαλλαγές από την υποχρέωση καταβολής εισφορών.

425. Επομένως, η υπουργική απόφαση που καθιστά υποχρεωτική την υπαγωγή είναι πράξη δημοσίας αρχής με την οποία ανατίθεται στο σχετικό ταμείο μια υπηρεσία γενικού συμφέροντος.

426. Συνεπώς, το επόμενο ζήτημα, δηλαδή το αν η κατάργηση του καθεστώτος υποχρεωτικής υπαγωγής θα εμπόδιζε νομικά ή πραγματικά την εκπλήρωση της ειδικής αποστολής που έχει ανατεθεί στα ταμεία, είναι καθοριστικής σημασίας.

207 — Απόφαση BRT, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 106, σκέψη 23, και a contrario απόφαση Züchner, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 50, σκέψη 7.

208 — Οδηγία 98/49/ΕΚ του Συμβουλίου, της 29ης Ιουνίου 1998 (ΕΕ L 209, σ. 46).

427. Τα Ταμεία συντάξεων και η Ολλανδική Κυβέρνηση ισχυρίζονται ότι η διατήρηση των αποκλειστικών τους δικαιωμάτων είναι αναγκαία προϋπόθεση για την επιβίωση των συνταξιοδοτικών συστημάτων. Επικαλούμενα την απόφαση Corbeau, διατείνονται ότι αν δεν υπήρχε υποχρεωτική υπαγωγή θα απειλούνταν η οικονομική τους ισορροπία. Συναφώς, χρησιμοποιούν το επιχείρημα της «καθοδικής σπείρας», όπου οι «καλοί κίνδυνοι» (π.χ. μεγάλες επιχειρήσεις με νεαρό και υγιές εργατικό δυναμικό που εκτελεί μη επικίνδυνες εργασίες) θα αναζητούσαν πιο συμφέροντα συστήματα σε ιδιώτες ασφαλιστές αφήνοντας στα ταμεία μεγαλύτερη συγκέντρωση κακών κινδύνων. Τούτο με τη σειρά του θα οδηγούσε σε αύξηση του κόστους των συντάξεων των εργαζομένων π.χ. σε μικρομεσαίες εταιρίες με ηλικιωμένο προσωπικό που εκτελεί επικίνδυνες εργασίες. Το αποτέλεσμα θα ήταν να είναι όλο και πιο δύσκολο, ίσως και αδύνατο, να ασφαλιστούν οι κακοί κίνδυνοι με αποδεκτές τιμές.

428. Περαιτέρω, ισχυρίζονται ότι μόνο με την υποχρεωτική υπαγωγή είναι δυνατή η ύπαρξη μιας μέσης εισφοράς (που δεν έχει σχέση με τον κίνδυνο) και μιας μέσης συντάξεως (που δεν έχει σχέση με τον μισθό). Κατά την άποψή τους, αυτό το είδος συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως ουδέποτε μπορεί να παρασχεθεί από ιδιώτες ασφαλιστές.

429. Κατά την Albany, την Brentjens και την Drijvende Bokken, το ολλανδικό καθεστώς υποχρεωτικής υπαγωγής βαίνει πέραν του αναγκαίου ορίου για να επιτευχθεί ο στόχος να υπάρχει ικανοποιητικό επίπεδο κοινωνικής προστασίας.

430. Πρώτον, θα αρκούσαν συλλογικές συμβάσεις που θα καθόριζαν τις ελάχιστες προϋποθέσεις σχετικά με τις συντάξεις. Ο καθορισμός λεπτομερών κανόνων για τη διαχείριση των εισπραττομένων εισφορών συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως θα έπρεπε κατ' αρχήν να αφεθεί στους εργοδότες. Επίσης, όπου θα ήταν αναγκαίο, θα μπορούσαν να επιβληθούν ελάχιστες προϋποθέσεις με νόμο. Ένα καλό παράδειγμα της προσεγγίσεως αυτής είναι ένας νόμος που τέθηκε σε ισχύ την 1η Ιανουαρίου 1998 ο οποίος απαγορεύει την προηγούμενη ιατρική εξέταση στο πλαίσιο των συμβάσεων ομαδικής συνταξιοδοτικής ασφαλίσεως.

431. Όσον αφορά το επιχείρημα ότι η ύπαρξη μιας μέσης εισφοράς και συντάξεως είναι δυνατή μόνο στο πλαίσιο υποχρεωτικής υπαγωγής, προβάλλεται ότι ο καθορισμός μιας μέσης εισφοράς δεν είναι πλέον ουσιώδες χαρακτηριστικό των επικουρικών συνταξιοδοτικών συστημάτων και δεν απαιτείται από τον νόμο. Αντιστρόφως, διάφορα κλαδικά συνταξιοδοτικά συστήματα λειτουργούν με μια μέση εισφορά και χωρίς υποχρεωτική υπαγωγή.

432. Τέλος, υπάρχει εμπειρική απόδειξη ως προς το ότι δεν είναι αναγκαία η υποχρεωτική υπαγωγή, καθόσον στις Κάτω Χώρες 15

συστήματα επικουρικών συντάξεων λειτουργούν χωρίς υποχρεωτική υπαγωγή.

433. Κατά την άποψή μου, παρά πολλά σημαντικά σημεία σχετικά με το πραγματικό πλαίσιο εξακολουθούν να αμφισβητούνται μεταξύ των διαδίκων και/ή δεν είναι εντελώς σαφή.

434. Γιατί π.χ. ορισμένα κλαδικά ταμεία συντάξεων μπορούν να επιβιώσουν χωρίς υποχρεωτική υπαγωγή; Η γραπτή απάντηση της Ολλανδικής Κυβερνήσεως σε ερώτηση του Δικαστηρίου αφήνει μερικές αμφιβολίες και, επιπλέον, εν μέρει αμφισβητήθηκε από τους ανακόπτοντες. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση οι διάδικοι διαφώνησαν και ως προς το αν, και αν ναι σε ποια έκταση, η ύπαρξη μιας μέσης εισφοράς και συντάξεως εξακολουθεί να είναι τυπικό χαρακτηριστικό των ολλανδικών κλαδικών ταμείων επικουρικών συντάξεων.

435. Επομένως, το Δικαστήριο πάλι δεν είναι σε θέση να αποφασίσει αν η κατάργηση της υποχρεωτικής υπαγωγής θα εμπόδιζε νομικά ή πραγματικά την εκπλήρωση της ειδικής αποστολής που έχει ανατεθεί στα ταμεία συντάξεων. Η λεπτομερής εξέταση όλων των σχετικών χρηματοοικονομικών και κοινωνικών ζητημάτων είναι έργο των εθνικών δικαστηρίων, τα οποία θα πρέπει να λάβουν υπόψη τα εξής.

436. Το άρθρο 90, παράγραφος 2, σκοπεύει να συγκεράσει το συμφέρον των κρατών μελών να χρησιμοποιούν ορισμένες επιχειρήσεις ως όργανα οικονομικής ή κοινωνικής πολιτικής με το συμφέρον της Κοινότητας να εξασφαλιστεί η τήρηση των κανόνων ανταγωνισμού και της εσωτερικής αγοράς [209]. Εφόσον είναι διάταξη που επιτρέπει παρέκκλιση από τους κανόνες της Συνθήκης, πρέπει να ερμηνεύεται στενώς [210].

437. Όμως, όταν τα κράτη μέλη ορίζουν τις υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος που αναθέτουν σε ορισμένες επιχειρήσεις, δεν μπορεί να μην τους επιτραπεί να λαμβάνουν υπόψη στόχους εθνικής πολιτικής [211]. Εν προκειμένω, πρέπει να έχουμε κατά νου ότι τα κράτη μέλη διατηρούν την εξουσία να οργανώνουν τα συστήματά τους κοινωνικής ασφαλίσεως [212]. Επομένως, στον τομέα αυτόν έχουν ευρεία διακριτική ευχέρεια.

438. Πρόσφατα, το Δικαστήριο κατέστησε σαφές ότι για να εφαρμοστεί η εξαίρεση του άρθρου 90, παράγραφος 2, δεν είναι ανα-

209 — Απόφαση της 23ης Οκτωβρίου 1997, C-157/94, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών (Συλλογή 1997, σ. I-5699, σκέψη 39).

210 — Αυτόθι, σκέψη 37.

211 — Απόφαση Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 209, σκέψη 40.

212 — Αποφάσεις της 7ης Φεβρουαρίου 1984, 283/82, Duphar κ.λπ. (Συλλογή 1984, σ. 523, σκέψη 16)· Poucet και Pistre, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 55, σκέψη 6, και Sodemare κ.λπ., προαναφερθείσα στην υποσημείωση 57, σκέψη 27.

γκαίο να απειλείται η ίδια η επιβίωση της επιχειρήσεως [213]. Από τη διατύπωση της διατάξεως αυτής προκύπτει ότι είναι αρκετό η εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού να εμποδίζει νομικά ή πραγματικά την εκτέλεση των ειδικών υποχρεώσεων που υπέχει η επιχείρηση αυτή.

439. Επομένως, τα εθνικά δικαστήρια θα πρέπει να καθορίσουν, πρώτον, ποιες είναι ακριβώς οι υποχρεώσεις δημόσιας υπηρεσίας που έχουν ανατεθεί στα ταμεία και, δεύτερον, αν η εκπλήρωση των υποχρεώσεων αυτών θα εμποδιζόταν στην περίπτωση που η υπαγωγή δεν ήταν υποχρεωτική.

440. Συνεπώς, αυτή καθαυτή η υποχρεωτική υπαγωγή θα παραβιάζει τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86 μόνον όταν λόγω του ολλανδικού κανονιστικού πλαισίου τα ταμεία προφανώς δεν είναι σε θέση να ικανοποιήσουν τη ζήτηση και όταν η κατάργηση της υποχρεωτικής υπαγωγής δεν θα εμπόδιζε την παροχή των υπηρεσιών γενικού συμφέροντος που έχει ανατεθεί στα ταμεία.

2. *Οι κανόνες σχετικά με τη διακριτική ευχέρεια χορηγήσεως απαλλαγών από την υποχρέωση υπαγωγής*

441. Όπως είπα, το ολλανδικό καθεστώς έχει κανόνες σχετικά με ατομικές απαλλαγές από την υποχρέωση υπαγωγής όταν οι εργοδότες ή οι εργαζόμενοι έχουν συστήσει ή επιθυμούν να συστήσουν δικά τους εναλλακτικά συνταξιοδοτικά συστήματα. Τρία χαρακτηριστικά των κανόνων αυτών είναι σημαντικά. Πρώτον, η απόφαση περί των ατομικών απαλλαγών λαμβάνεται από το ίδιο το αρμόδιο κλαδικό ταμείο. Δεύτερον, στις περισσότερες περιπτώσεις το ταμείο έχει διακριτική ευχέρεια. Τρίτον, ως συνέπεια της διακριτικής αυτής ευχέρειας τα εθνικά δικαστήρια ασκούν μόνο περιθωριακό έλεγχο επί των αποφάσεων των ταμείων [214].

442. Η Albany, η Brentjens και η Drijvende - Bokken, επικαλούμενες την απόφαση GB-Inno-BM [215], ισχυρίζονται ότι οι κανόνες αυτοί συνιστούν παράβαση των άρθρων 90, παράγραφος 1, και 86 καθόσον παρέχουν στα ταμεία τη δυνατότητα να αποφασίζουν τα ίδια σε ποιον βαθμό ανταγωνισμού θα εκτεθούν.

443. Αντιθέτως, τα Ταμεία συντάξεων ισχυρίζονται ότι η διακριτική τους ευχέρεια είναι de facto περιορισμένη. Στην πράξη, τα ταμεία δεν μπορούν να χορηγούν συχνότερα απαλλαγές διότι τούτο θα δημιουργούσε επικίνδυνα προηγούμενα. Περισσότερες απαλλαγές θα έθεταν σε κίνδυνο την αλληλεγγύη εντός του τομέα, την ίδια την υποχρεωτική υπαγωγή και, τελικά, την ύπαρξη των ταμείων. Επομένως, κατά την άποψή τους τα ταμεία δεν είναι συγκρίσιμα με τον δημόσιο οργανισμό στην υπόθεση GB-Inno-BM.

213 — Απόφαση Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 209, σκέψη 43.

214 — Βλ. τα σημεία 352 έως 363 των προτάσεών μου.

215 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 173.

444. Η Επιτροπή ισχυρίζεται, πρώτον, ότι η δυνατότητα χορηγήσεως ατομικών απαλλαγών είναι ένα άνοιγμα που υπάρχει κατ' εξαίρεση σε ένα κατά τα λοιπά ερμητικώς κλειστό σύστημα. Κατά την άποψή της, θα ήταν ασυνεπές να εξεταστεί το συμβιβαστό των κανόνων περί ατομικών απαλλαγών όταν αυτή καθαυτή η υποχρεωτική υπαγωγή συμβιβάζεται με τη Συνθήκη.

445. Αν καταλαβαίνω σωστά το επιχείρημα της Επιτροπής, οποιοσδήποτε κανόνας σχετικά με ατομικές απαλλαγές θα είναι αυτόματα νόμιμος άπαξ κριθεί ότι η υποχρεωτική υπαγωγή, και επομένως αυτό καθαυτό το αποκλειστικό δικαίωμα των ταμείων, συμβιβάζεται με τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86.

446. Δεν συμφωνώ με την άποψη αυτή.

447. Η έκταση του μονοπωλίου κάθε ταμείου δεν καθορίζεται μόνον από την υπουργική απόφαση που καθιστά την υπαγωγή υποχρεωτική, αλλά και από τις υπάρχουσες δυνατότητες απαλλαγής. Αν θεωρηθεί ότι το κατά τα πιο πάνω αποκλειστικό δικαίωμα των ταμείων είναι νόμιμο, θα ήταν όντως αντιφατικό να υποστηριχθεί ότι τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86 απαιτούν να δημιουργηθούν πρόσθετοι (υποχρεωτικοί) λόγοι απαλλαγής. Στο μέτρο αυτό, συμφωνώ με την Επιτροπή.

448. Όμως, το πρόβλημα εδώ είναι διαφορετικό. Το ζήτημα δεν είναι η έκταση του αποκλειστικού δικαιώματος των ταμείων όπως καθορίζεται από την υπουργική απόφαση περί υποχρεωτικής υπαγωγής και από τους ισχύοντες λόγους απαλλαγής, αλλά ο τυπικός μηχανισμός με τον οποίο λαμβάνονται αποφάσεις σχετικά με την έκταση του δικαιώματος αυτού. Όταν ένα ταμείο λαμβάνει στο πλαίσιο διακριτικής ευχέρειας απόφαση επί αιτήσεως ατομικής απαλλαγής, στην πραγματικότητα καθορίζει το ίδιο την έκταση του εκ του νόμου μονοπωλίου του. Αυτή η μεταβίβαση εξουσίας λήψεως αποφάσεων δεν είναι αναπόσπαστο μέρος των κανόνων περί της εκτάσεως του αποκλειστικού δικαιώματος. Επομένως, μπορεί να αποκοπεί από τους κανόνες αυτούς και να προσβληθεί χωριστά.

449. Κατά την προφορική διαδικασία η Επιτροπή ισχυρίστηκε, δεύτερον, ότι στο ολλανδικό κανονιστικό πλαίσιο δεν υπάρχει τίποτα που να οδηγεί τα ταμεία σε κακή χρήση της διακριτικής τους ευχέρειας. Επικαλούμενη την απόφαση Centre d'insémination de la Crespelle [216], η Επιτροπή είπε ότι, επομένως, μόνο τα ταμεία είναι υπεύθυνα για οποιαδήποτε κατάχρηση.

450. Πάλι δεν έχω πειστεί. Με το να αναθέσει στα ταμεία να αποφασίζουν ως προς τις

216 — Εξετάστηκε στο σημείο 392 των προτάσεών μου.

ατομικές απαλλαγές, η ολλανδική νομοθεσία προκαλεί προφανή σύγκρουση συμφερόντων.

451. Με το να θεσπίσει κανόνες σχετικά με τη διακριτική ευχέρεια για τη χορήγηση απαλλαγών, ο Ολλανδός νομοθέτης αναγνώρισε ότι μπορούν να υπάρξουν περιπτώσεις όπου επιχειρήσεις που ανήκουν σε ορισμένο τομέα ενδέχεται να έχουν θεμιτό συμφέρον να ζητήσουν απαλλαγή. Μπορεί κανείς να σκεφθεί π.χ. τις επιχειρήσεις που ανήκουν σε όμιλο επιχειρήσεων με δική του συνταξιοδοτική πολιτική ή άλλες περιπτώσεις τις οποίες αναφέρει ως υποχρεωτικούς λόγους απαλλαγής η τελευταία τροποποίηση των υπουργικών οδηγιών σχετικά με την απαλλαγή [217].

452. Αντιθέτως, τα κλαδικά ταμεία έχουν προφανές συμφέρον να διατηρήσουν υψηλό επίπεδο συμμετοχής. Περισσότεροι ασφαλισμένοι σημαίνει π.χ. μεγαλύτερες οικονομίες κλίμακας όσον αφορά το κόστος διοικήσεως, μεγαλύτερη αγοραστική δύναμη στις επενδυτικές αγορές και πιο συμφέρουσα διασπορά κινδύνων.

453. Οι υπουργικές οδηγίες σχετικά με την απαλλαγή όπως έχουν εφαρμογή στις υποθέσεις των κύριων δικών αναθέτουν στα ταμεία την αντιστάθμιση των δύο αυτών συμφερόντων. Έτσι, κατά μία έννοια τα ταμεία έχουν συγχρόνως τον ρόλο δικαστή και διαδίκου.

454. Είναι πάγια νομολογία ότι η δημιουργία αυτού του είδους συγκρούσεως συμφερόντων συνιστά παράβαση των άρθρων 90, παράγραφος 1, και 86.

455. Στην υπόθεση Γαλλία κατά Επιτροπής [218], ζητήθηκε από το Δικαστήριο να αποφανθεί επί μιας οδηγίας που βασίζεται στα άρθρα 90, παράγραφοι 1 και 3 [219], η οποία υποχρέωνε τα κράτη μέλη να φροντίσουν ώστε όσον αφορά τις τερματικές συσκευές τηλεπικοινωνιών η ευθύνη για τη συστηματοποίηση των προδιαγραφών και τον έλεγχο της τηρήσεώς τους να ανατίθεται σε φορέα ανεξάρτητο από την επιχείρηση που διαχειρίζεται το δημόσιο δίκτυο. Το Δικαστήριο είπε:

«(...) ένα καθεστώς ανόθευτου ανταγωνισμού όπως το προβλεπόμενο στη Συνθήκη μπορεί να επιτευχθεί μόνον εφόσον εξασφαλίζεται και η ισότητα ευκαιριών μεταξύ των διαφόρων επιχειρηματιών. Η ανάθεση σε επιχείρηση που εμπορεύεται τερματικές συσκευές της συστηματοποιήσεως των προδιαγραφών τις οποίες πρέπει να πληρούν οι τερματικές συσκευές, του ελέγχου της εφαρμογής τους και της εγκρίσεως των συσκευών αυτών θα ισοδυναμούσε με τη χορήγηση στην

217 — Βλ. το σημείο 360 των προτάσεών μου.

218 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 188.

219 — Βλ. τη σκέψη 13.

επιχείρηση αυτή της δυνατότητας να καθορίζει, κατά βούληση, ποιες τερματικές συσκευές μπορούν να συνδεθούν με το δημόσιο δίκτυο, καθώς και με τη χορήγηση, επομένως, προφανούς πλεονεκτήματος έναντι των ανταγωνιστών της» [220].

456. Στην απόφαση GB-Inno-BM [221], το Δικαστήριο επανέλαβε την κρίση αυτή και προσέθεσε ότι «η διατήρηση πραγματικού ανταγωνισμού και η εγγύηση διαφάνειας απαιτούν» όπως ο φορέας που συστηματοποιεί τις τεχνικές προδιαγραφές και χορηγεί εγκρίσεις είναι ανεξάρτητος από οποιαδήποτε επιχείρηση που δρα στην αγορά των τερματικών συσκευών.

457. Στην απόφαση Tranchant [222] το Δικαστήριο έκρινε ειδικότερα ότι η επιταγή ανεξαρτησίας «έχει (...) ως σκοπό να αποκλείσει κάθε κίνδυνο συγκρούσεως συμφερόντων μεταξύ αφενός μεν της ρυθμίστριας αρχής (...) αφετέρου δε των επιχειρήσεων (...)».

458. Σε άλλες όμοιες υποθέσεις το Δικαστήριο ήλεγξε αυστηρά αν τηρήθηκε η επιταγή ανεξαρτησίας [223]. Στις αποφάσεις Decoster [224] και Taillandier [225] έκρινε π.χ. ότι η ανεξαρτησία δεν εξασφαλιζόταν όταν διάφορες διευθύνσεις του γαλλικού Υπουργείου Ταχυδρομείων και Τηλεπικοινωνιών ήσαν υπεύθυνες από τη μια πλευρά για τη διαχείριση του δημοσίου δικτύου και την εφαρμογή της εμπορικής πολιτικής και από την άλλη πλευρά για τις εγκρίσεις των τερματικών συσκευών.

459. Στην απόφαση ERT [226] και πρόσφατα στην απόφαση Raso κ.λπ. [227] ένα διαφορετικό είδος συγκρούσεως συμφερόντων θεωρήθηκε ως συνιστών παράβαση των άρθρων 90, παράγραφος 1, και 86. Ειδικά στην τελευταία απόφαση, το Δικαστήριο εξηγεί σαφώς γιατί τέτοιες συγκρούσεις συμφερόντων αποτελούν απειλή για τον ανταγωνισμό και τους ανταγωνιστές.

460. Επιπλέον, από τις αποφάσεις GB-Inno-BM [228] jai Raso κ.λπ. [229] προκύπτει ότι εκείνο που είναι αντίθετο προς τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86 είναι το γεγονός ότι το νομικό πλαίσιο προκαλεί τη σχετική σύγκρουση συμφερόντων. Δεν είναι αναγκαίο να προσδιοριστεί οποιαδήποτε συγκεκριμένη περίπτωση καταχρήσεως.

461. Στις παρούσες υποθέσεις οι κίνδυνοι τους οποίους εγκυμονεί μια τέτοια σύγκρουση συμφερόντων επιδεινώνονται σημαντικά από δύο άλλα χαρακτηριστικά

220 — Σκέψη 51.

221 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 173, σκέψη 26.

222 — Απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 1995, C-91/94 (Συλλογή 1995, σ. I-3911, σκέψη 19).

223 — Αποφάσεις της 17ης Νοεμβρίου 1992, C-271/90, C-281/90 και C-289/90, Ισπανία κ.λπ. κατά Επιτροπής, αποκαλούμενη απόφαση «περί αγορών των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών» (Συλλογή 1992, σ. I-5833, σκέψη 22), και της 27ης Οκτωβρίου 1993, C-69/91, Decoster (Συλλογή 1993, σ. I-5335), και C-92/91, Taillandier (Συλλογή 1993, σ. I-5383).

224 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 223.

225 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 223.

226 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 64, σκέψη 37.

227 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 181, σκέψεις 28 έως 31.

228 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 173, σκέψεις 23 και 24.

229 — Σκέψη 31.

του συστήματος, δηλαδή τη διακριτική ευχέρεια των ταμείων και τον περιορισμένο δικαστικό έλεγχο των αποφάσεών τους.

462. Όσον αφορά μια όμοια κατάσταση, αν και σε διαφορετικό πλαίσιο, το Δικαστήριο έκρινε στην απόφαση Meroni κατά Ανωτάτης Αρχής:

«Οι συνέπειες που προκύπτουν από μεταβίβαση εξουσιών είναι πολύ διαφορετικές ανάλογα αν αφορά σαφώς οριοθετημένες εξουσίες εκτελέσεως, η άσκηση των οποίων, ως εκ τούτου, επιδέχεται αυστηρό έλεγχο υπό το πρίσμα αντικειμενικών κριτηρίων που καθορίζει η μεταβιβάζουσα αρχή, ή αν αφορά διακριτική εξουσία, που προϋποθέτει ευρεία ελευθερία εκτιμήσεως και μπορεί, ανάλογα με τον τρόπο ασκήσεώς της, ν' αποτελέσει έκφραση πραγματικής οικονομικής πολιτικής» [230].

463. Όσον αφορά ειδικά τη διακριτική ευχέρεια των ταμείων, η απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση Lagauche κ.λπ. [231] ασκεί επιρροή. Στον βελγικό οργανισμό τηλεπικοινωνιών είχε ανατεθεί και η παροχή εγκρίσεων για τηλεπικοινωνιακό εξοπλισμό. Όμως, σε αντίθεση με την κατάσταση στην υπόθεση GB-Inno-BM, ο υπουργός καθόριζε τις τεχνικές προδιαγραφές που ήσαν αναγκαίες για την παροχή εγκρίσεων. Επομένως, το μοναδικό έργο του έχοντος μονοπώλιο ήταν να ελέγχει αν ο εξοπλισμός τηρούσε τις προδιαγραφές που είχε καθορίσει ο υπουργός. Εφόσον δεν υπήρχε διακριτική ευχέρεια, το Δικαστήριο έκρινε ότι δεν υφίσταται παράβαση των άρθρων 90, παράγραφος 1, και 86.

464. Όσον αφορά τη σημασία του πλήρους δικαστικού ελέγχου, θα είναι αρκετό να αναφέρω τις δύο ίδιες αποφάσεις GB-Inno-BM [232] και Lagauche κ.λπ. [233]. Και στις δύο αποφάσεις, το Δικαστήριο — αν και στο πλαίσιο του άρθρου 30 — κατέστησε σαφές ότι πρέπει να υπόκεινται σε δικαστικό έλεγχο οι αποφάσεις ενός φορέα με κανονιστική ή ελεγκτική εξουσία που μπορούν να επηρεάσουν τα δικαιώματα που ιδιώτες αντλούν από το κοινοτικό δίκαιο.

465. Στις παρούσες υποθέσεις, οι υπουργικές οδηγίες σχετικά με την απαλλαγή δημιουργούν ένα πλαίσιο στο οποίο υπάρχουν και τα τρία κρίσιμα χαρακτηριστικά, δηλαδή σύγκρουση συμφερόντων, διακριτική ευχέρεια και μόνο περιθωριακός δικαστικός έλεγχος. Επομένως, συνάγω, χωρίς να χρειάζεται να λάβω θέση επί της τροποποιήσεως των υπουργικών οδηγιών, ότι οι ολλανδικοί κανόνες περί διακριτικής ευχέρειας για τη χορήγηση ατομικών απαλλαγών συνιστούν παράβαση των άρθρων 90, παράγραφος 1, και 86.

466. Μένει να εξεταστούν διά βραχέων τα τελευταία επιχειρήματα της Επιτροπής. Ισχυρίζεται, πρώτον, ότι το διοικητικό

230 — Απόφαση της 13ης Ιουνίου 1958, 9/56 (Συλλογή τόμος 1954-1964, σ. 171, και συγκεκριμένα σ. 192).

231 — Απόφαση της 27ης Οκτωβρίου 1993, C-46/90 και C-93/91 (Συλλογή 1993, σ. I-5267).

232 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 173, σκέψεις 34 έως 36.

233 — Προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 231, σκέψεις 25 έως 29.

συμβούλιο του ταμείου είναι ο μόνος φορέας που μπορεί να αποφασίσει επί των αιτήσεων απαλλαγής. Δεύτερον, επικαλείται τη δυνατότητα υποβολής ενστάσεως στο Ασφαλιστικό Επιμελητήριο.

467. Κατά την άποψή μου, το πρώτο επιχείρημα είναι — τουλάχιστον εν μέρει — αντιφατικό με το δεύτερο. Αν το ανεξάρτητο Ασφαλιστικό Επιμελητήριο μπορεί να εκδικάζει ενστάσεις σχετικά με αποφάσεις του ταμείου, γιατί τότε δεν μπορεί να λαμβάνει αποφάσεις σχετικά με ατομική απαλλαγή; Γιατί κανένας άλλος ανεξάρτητος φορέας να μη μπορεί να αντισταθμίσει τα συμφέροντα των ταμείων με τα συμφέροντα των ασφαλισμένων; Όσον αφορά το δεύτερο επιχείρημα, κατά την έγγραφη και προφορική διαδικασία έγινε φανερό ότι, όπως προελέχθη, το Ασφαλιστικό Επιμελητήριο δεν μπορεί να λάβει νομικώς δεσμευτικές αποφάσεις. Έτσι, η υποβολή ενστάσεως στο Ασφαλιστικό Επιμελητήριο δεν είναι κατάλληλο μέσο έννομης προστασίας.

468. Συνεπώς, κανόνες όπως οι ολλανδικές υπουργικές αποφάσεις σχετικά με την απαλλαγή παραβαίνουν τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86 στο μέτρο που παρέχουν στα ταμεία τη δυνατότητα να λαμβάνουν κατά διακριτική ευχέρεια αποφάσεις επί αιτήσεων ατομικής απαλλαγής από την υποχρέωση υπαγωγής, αποφάσεις οι οποίες υπόκεινται μόνο σε περιθωριακό δικαστικό έλεγχο.

X — Τα έννομα αποτελέσματα της αποφάσεως του Δικαστηρίου

469. Το Hoge Raad ζητεί ρητώς από το Δικαστήριο να πει ποιες είναι οι συνέπειες της αποφάσεώς του.

470. Από τα πιο πάνω προκύπτει ότι πρέπει να διακριθούν δύο χαρακτηριστικά της ολλανδικής νομοθεσίας: αυτή καθαυτή η υποχρεωτική υπαγωγή και οι κανόνες σχετικά με τη διακριτική ευχέρεια για τη χορήγηση ατομικών απαλλαγών.

471. Το πρώτο ζήτημα θα τεθεί μόνον αν το εθνικό δικαστήριο κρίνει ότι αυτό καθαυτό το ολλανδικό καθεστώς υποχρεωτικής υπαγωγής, ή η υπουργική απόφαση που καθιστά υποχρεωτική την υπαγωγή σε συγκεκριμένο ταμείο, αντίκειται προς τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86 και θα αφορά τις συνέπειες της δικαστικής αυτής αποφάσεως.

472. Αντιθέτως προς τον ισχυρισμό των Ταμείων συντάξεων, η απόφαση αυτή του εθνικού δικαστηρίου θα βασίζεται στη lex specialis των άρθρων 90, παράγραφος 1, και

86 και όχι στο άρθρο 5, παράγραφος 2 [234]. Τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86 έχουν άμεσο αποτέλεσμα [235]. Επομένως, οι νόμοι και υπουργικές αποφάσεις που καθιστούν υποχρεωτική την υπαγωγή θα είναι κατ' αρχήν ανεφάρμοστοι [236].

473. Η Ολλανδική Κυβέρνηση ζητεί από το Δικαστήριο να περιορίσει τα διαχρονικά αποτελέσματα της αποφάσεώς του.

474. Η ερμηνεία που το Δικαστήριο δίνει σε κανόνα του κοινοτικού δικαίου απλώς διευκρινίζει και καθορίζει το περιεχόμενο του κανόνα αυτού όπως πρέπει να νοείται και να εφαρμόζεται από τότε που ο κανόνας αυτός τέθηκε σε ισχύ. Όμως, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι κατ' εξαίρεση, κατ' εφαρμογήν της γενικής αρχής της ασφάλειας δικαίου και λαμβανομένων υπόψη των σοβαρών συνεπειών που μπορεί να έχει η απόφασή του, είναι δυνατόν να περιοριστούν τα διαχρονικά αποτελέσματα της αποφάσεως αυτής [237].

475. Κατά του περιορισμού αυτού θα μπορούσε να προβληθεί ότι από τότε που το Hoge Raad ζήτησε την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως στις υποθέσεις Van Schijndel και Van Veen [238] οι ενδιαφερόμενοι μπορούσαν να έχουν κάποιες αμφιβολίες σχετικά με τη νομιμότητα της υποχρεωτικής υπαγωγής σε ταμεία επικουρικών συντάξεων [239].

476. Από την άλλη πλευρά, στον τομέα των συντάξεων η ανάγκη περιορισμού των διαχρονικών αποτελεσμάτων είναι εντονότατη. Αποφάσεις χωρίς τέτοιους περιορισμούς μπορούσαν να διαταράξουν αναδρομικώς την οικονομική ισορροπία πολλών συνταξιοδοτικών συστημάτων και να θέσουν υπό αμφισβήτηση καταστάσεις που είχαν ήδη παραγάγει όλα τα έννομα αποτελέσματά τους [240]. Επομένως, κλίνω υπέρ ενός κατ' εξαίρεση περιορισμού των διαχρονικών αποτελεσμάτων της αποφάσεως.

477. Πρέπει να τονιστεί ότι μόνο στο Δικαστήριο απόκειται να αποφασίσει έναν τέτοιο κατ' εξαίρεση περιορισμό και ότι ο περιορισμός αυτός μπορεί να επιτραπεί μόνο με την απόφαση που αποφαίνεται επί της ερμηνείας που ζητήθηκε [241].

478. Κατά την ανάλυσή μου, στις παρούσες υποθέσεις τα εθνικά δικαστήρια είναι εκείνα που θα πρέπει να λάβουν την τελική απόφαση ως προς το συμβιβαστό της υποχρεωτικής υπαγωγής με το κοινοτικό δίκαιο. Όμως, κατά την άποψή μου, τούτο δεν εμποδίζει το Δικαστήριο να λάβει την τελική

234 — Βλ. το σημείο 304 των προτάσεών μου, καθώς και την απόφαση Centre d'insémination de la Crespelle, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 128, σκέψη 15.

235 — Απόφαση Merci convenzionali porto di Genova, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 143, σκέψη 23.

236 — Αποφάσεις της 4ης Απριλίου 1968, 34/67, Lück [Συλλογή (ξενόγλωσση έκδοση) σ. 359, και συγκεκριμένα σ. 370], και της 22ας Οκτωβρίου 1998, C-10/97 έως C-22/97, IN.CO.GE.'90 (Συλλογή 1998, σ. I-6307, σκέψεις 18 έως 21).

237 — Απόφαση της 15ης Σεπτεμβρίου 1998, C-231/96, Edis (Συλλογή 1998, σ. I-4951, σκέψεις 15 και 16).

238 — Προαναφέρθηκαν στην υποσημείωση 2.

239 — Arbuarg Bosman, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 21, σκέψη 146.

240 — Απόφαση Barber, προαναφερθείσα στην υποσημείωση 91, σκέψη 44.

241 — Απόφαση της 27ης Μαρτίου 1980, 66/79, 127/79 και 128/79, Salumi κ.λπ. (Συλλογή τόμος 1980/1, σ. 627, σκέψη 11).

απόφαση ως προς τα διαχρονικά αποτελέσματα της αποφάσεώς του, στηρίζοντάς την ρητώς στην παραδοχή ότι, υπό το πρίσμα της ερμηνείας του, τα εθνικά δικαστήρια θα κρίνουν το ολλανδικό πλαίσιο αντίθετο προς τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86.

479. Το δεύτερο ζήτημα αφορά τα αποτελέσματα μιας αποφάσεως που θα κρίνει ότι κανόνες περί ατομικών απαλλαγών όπως οι ολλανδικοί κανόνες είναι ασυμβίβαστοι με τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86.

480. Λόγω του άμεσου αποτελέσματος των άρθρων 90, παράγραφος 1, και 86, οι κανόνες σχετικά με τη διακριτική ευχέρεια για τη χορήγηση ατομικών απαλλαγών είναι ανεφάρμοστοι. Εφόσον, όπως είπα, οι κανόνες αυτοί μπορούν να χωριστούν από το πλαίσιό τους, αυτοί καθαυτοί οι κανόνες περί υποχρεωτικής υπαγωγής δεν θα πρέπει να επηρεαστούν [242]. Και τα άλλα αποτελέσματα θα αποτελούν ζήτημα εθνικού δικαίου, εντός των ορίων που θέτει το κοινοτικό δίκαιο.

242 — Βλ. σε μια ανάλογη περίπτωση τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα G. Tesauro στην υπόθεση Decoster που προαναφέρθηκε στην υποσημείωση 223, σ. 5371.

XI — Συμπέρασμα

Επομένως, στα ερωτήματα που υποβλήθηκαν πρέπει κατά τη γνώμη μου να δοθούν οι εξής απαντήσεις:

1) Δεν υφίσταται παράβαση του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης ΕΚ όταν οι εκπρόσωποι εργοδοτών και εργαζομένων συγκεκριμένου τομέα της οικονομίας συμφωνούν με συλλογική σύμβαση να συστήσουν ένα μοναδικό κλαδικό ταμείο συντάξεων και να ζητήσουν μαζί από τις αρχές να καταστήσουν την υπαγωγή στο ταμείο υποχρεωτική για όλα τα πρόσωπα που ανήκουν στον τομέα αυτόν.

2) Δεν υφίσταται παράβαση των άρθρων 5 και 85 της Συνθήκης όταν, κατόπιν κοινής αιτήσεως των εκπροσώπων εργοδοτών και εργαζομένων, ένα κράτος μέλος καθιστά την υπαγωγή σε κλαδικό συνταξιοδοτικό σύστημα υποχρεωτική για όλες τις επιχειρήσεις που ανήκουν στον τομέα αυτόν.

3) Τα ολλανδικά κλαδικά ταμεία συντάξεων είναι «επιχειρήσεις» υπό την έννοια των κανόνων ανταγωνισμού που περιέχονται στη Συνθήκη.

4) Τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86 της Συνθήκης αντιτίθενται σε κανόνες περί υποχρεωτικής υπαγωγής σε κλαδικά ταμεία συντάξεων, όπως οι ολλανδικοί κανόνες, μόνον όταν, λόγω του κανονιστικού πλαισίου και της διοικητικής αποφάσεως που κατέστησε υποχρεωτική την υπαγωγή, τα ταμεία προφανώς δεν είναι σε θέση να ικανοποιήσουν τη ζήτηση και όταν η κατάργηση της υπο-

χρεωτικής υπαγωγής δεν θα εμπόδιζε την παροχή των υπηρεσιών γενικού συμφέροντος που έχουν ανατεθεί στα ταμεία.

Τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86 της Συνθήκης αντιτίθενται σε κανόνες όπως οι ολλανδικές υπουργικές οδηγίες σχετικά με την απαλλαγή, στο μέτρο που παρέχουν στα κλαδικά ταμεία συντάξεων τη δυνατότητα να λαμβάνουν κατά διακριτική ευχέρεια αποφάσεις επί αιτήσεων ατομικής απαλλαγής από την υποχρέωση υπαγωγής, αποφάσεις οι οποίες υπόκεινται μόνο σε περιθωριακό δικαστικό έλεγχο.

5) Στην περίπτωση που κριθεί ότι εθνικοί κανόνες είναι αντίθετοι προς τα άρθρα 90, παράγραφος 1, και 86 της Συνθήκης, οι κανόνες αυτοί δεν έχουν εφαρμογή, εκτός αν το Δικαστήριο περιορίσει τα διαχρονικά αποτελέσματα της αποφάσεώς του.