ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
JULIANE KOKOTT
της 3ης Ιουλίου 2007 [1]

I — Εισαγωγή

1. Υπό ποίες προϋποθέσεις μπορεί παράβαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας, στην οποία συμμετείχε επιχείρηση που ασκούσε προηγουμένως δραστηριότητα στη σχετική αγορά, να καταλογιστεί στη διάδοχό της στην αγορά εκείνη; Το ζήτημα αυτό αποτελεί τον πυρήνα του ερωτήματος το οποίο υπέβαλε στο Δικαστήριο το ιταλικό Consiglio di Stato στην υπό κρίση υπόθεση.

2. Τη βάση της υποθέσεως αυτής αποτελεί σύμπραξη η οποία επηρέαζε μεταξύ 1993 και 2001 στην Ιταλία τις τιμές λιανικής πωλήσεως στην αγορά τσιγάρων κατά παραβίαση του δικαίου του ανταγωνισμού και αποκαλύφθηκε από την ιταλική αρχή ανταγωνισμού. Στη σύμπραξη αυτή συμμετείχε αρχικώς η Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato (αυτόνομη διοίκηση κρατικών μονοπωλίων). Πάντως, από τον Μάρτιο του 1999, η νεοϊδρυθείσα και στη συνέχεια ιδιωτικοποιηθείσα εταιρία Ente Tabacchi Italiani ανέλαβε την οικονομική της δραστηριότητα στον τομέα της παραγωγής και εμπορίας προϊόντων καπνού, περιλαμβανομένης και της συμμετοχής της στη σύμπραξη. Στην εταιρία αυτή πρέπει εφεξής —εν πάση περιπτώσει όπως φρονεί η ιταλική αρχή ανταγωνισμού— να καταλογιστεί, παράλληλα προς τη δική της συμμετοχή στη σύμπραξη από τον Μάρτιο του 1999, και η προηγούμενη συμμετοχή στη σύμπραξη της διοικήσεως κρατικών μονοπωλίων και να της επιβληθεί πρόστιμο.

3. Τα όρια του εν λόγω καταλογισμού παραβάσεως της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας στην περίπτωση διαδοχής επιχειρήσεων έχουν μεγάλη πρακτική σημασία για τη συγκεκριμένη οργάνωση της μεταβιβάσεως, της αναδιαρθρώσεως ή της ιδιωτικοποιήσεως επιχειρήσεων. Πράγματι, ανάλογα με τα κριτήρια τα οποία θέτουν οι αρχές ανταγωνισμού και τα δικαστήρια για τον καταλογισμό παραβάσεων της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας, μεταβάλλονται οι κίνδυνοι στοιχειοθετήσεως της ευθύνης των μεταβιβαζόντων και αποκτώντων επιχειρήσεις.

4. Η υπό κρίση περίπτωση παρουσιάζει μεγάλο ενδιαφέρον και από άλλη άποψη: η απόφαση της ιταλικής αρχής ανταγωνισμού για την επιβολή προστίμου στηρίζεται μόνο στην εθνική αντιμονοπωλιακή νομοθεσία, πλην όμως το δίκαιο αυτό προσανατολίζεται προς το κοινοτικό δίκαιο, η ερμηνεία του

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γερμανική.

οποίου ζητείται εν προκειμένω από το Δικαστήριο. Το κατά πόσον μια αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως είναι παραδεκτή υπό τις συνθήκες αυτές έχει μεγάλη σημασία για τη μελλοντική συνεργασία μεταξύ του Δικαστηρίου και των εθνικών δικαστηρίων στην αντιμονοπωλιακή νομοθεσία, κατά μείζονα λόγο διότι εθνικό δίκαιο και κοινοτικό δίκαιο συμπλέκονται διαρκώς στενότερα στον τομέα αυτόν.

II — Το νομικό πλαίσιο

5. Το *κοινοτικό νομικό πλαίσιο* της υποθέσεως αυτής καθορίζεται από τα άρθρα 81 επ. ΕΚ και το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο ζ', ΕΚ. Όσον αφορά το *εθνικό δίκαιο*, πρέπει να αναφερθούν, αφενός, οι διατάξεις του ιταλικού δικαίου του ανταγωνισμού και, αφετέρου, ορισμένες νομικές διατάξεις για τη διοίκηση του ιταλικού μονοπωλίου καπνού.

Α — *Το ιταλικό δίκαιο του ανταγωνισμού*

6. Από το ιταλικό δίκαιο του ανταγωνισμού επιρροή ασκεί ο νόμος 287 της 10ης Οκτωβρίου 1990, σχετικά με διατάξεις για την προστασία του ανταγωνισμού και της αγοράς [2], του οποίου ο τίτλος Ι περιέχει ιδίως τις ακόλουθες διατάξεις:

«*Άρθρο 1*

1) Οι διατάξεις του παρόντος νόμου, που θεσπίσθηκαν κατ' εφαρμογή του άρθρου 41 του Συντάγματος και σκοπούν στην προστασία και την εξασφάλιση του δικαιώματος της οικονομικής πρωτοβουλίας, εφαρμόζονται στις συμπράξεις, στις καταχρήσεις δεσπόζουσας θέσεως και στις συγκεντρώσεις επιχειρήσεων που δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 65 και/ή 66 της Συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας Άνθρακα και Χάλυβα, των άρθρων 85 και/ή 86 της Συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας (ΕΟΚ), των κανονισμών της ΕΟΚ ή των κοινοτικών πράξεων που παράγουν τα ίδια έννομα αποτελέσματα.

[...]

4) Η ερμηνεία των νομικών διατάξεων του τίτλου αυτού πραγματοποιείται κατά τις αρχές του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού.

2 — Legge 10 ottobre 1990, αρ. 287, Norme per la tutela della concorrenza e del mercato (*GURI* αρ. 240 της 13ης Οκτωβρίου 1990, σ. 3), στο εξής: νόμος 287/1990.

Άρθρο 2

1) Ως "συμπράξεις" νοούνται οι συμφωνίες και/ή οι συμπεφωνημένες πρακτικές μεταξύ επιχειρήσεων, καθώς και οι αποφάσεις κοινοπραξιών, ενώσεων επιχειρήσεων και άλλων παρεμφερών οργανισμών, ακόμη και αν έχουν εκδοθεί βάσει καταστατικών ή διοικητικών διατάξεων.

2) Απαγορεύονται οι συμπράξεις μεταξύ επιχειρήσεων οι οποίες έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα σημαντική παρεμπόδιση, περιορισμό ή νόθευση του ανταγωνισμού εντός της εθνικής αγοράς ή σε τμήμα αυτής, και μέσω δραστηριοτήτων που συνίστανται

α) στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής·

β) στον περιορισμό ή στον έλεγχο της παραγωγής, της διαθέσεως, της τεχνολογικής αναπτύξεως ή των επενδύσεων·

γ) στην κατανομή των αγορών ή των πηγών εφοδιασμού·

δ) στην εφαρμογή αντικειμενικώς διαφορετικών όρων επί ισοδυνάμων παροχών έναντι των εμπορικώς συναλλασσομένων, με αποτέλεσμα να περιέρχονται αυτοί σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό·

ε) στην εξάρτηση της συνάψεως συμβάσεων από την αποδοχή, εκ μέρους των συναλλασσομένων, προσθέτων παροχών που εκ φύσεως ή σύμφωνα με τις εμπορικές συνήθειες δεν έχουν σχέση με το αντικείμενο των συμβάσεων αυτών.

3) Απαγορευόμενες συμπράξεις είναι από πάσης απόψεως άκυρες.»

7. Ο τίτλος ΙΙ του νόμου 287/90 προβλέπει τη δημιουργία εθνικής αρχής ανταγωνισμού με την ονομασία Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (στο εξής: Autorità), στην οποία απονέμονται, με το άρθρο 15, παράγραφος 1, του νόμου αυτού, οι ακόλουθες αρμοδιότητες:

«Εάν [...] η [Autorità] διαπιστώσει παραβιάσεις των άρθρων 2 ή 3, τάσσει στις οικείες επιχειρήσεις και οργανισμούς προθεσμία για την παύση των παραβιάσεων αυτών. Σε

περίπτωση σοβαρών, λαμβανομένης υπόψη της εκτάσεως και της διάρκειας, παραβιάσεων, επιβάλλει επιπλέον πρόστιμο ύψους έως 10 % του κύκλου εργασιών που πραγματοποιήθηκε στην εκάστοτε επιχείρηση ή στον εκάστοτε οργανισμό κατά το τελευταίο οικονομικό έτος πριν από την ημερομηνία κοινοποιήσεως της οχλήσεως, καθορίζοντας τις προθεσμίες εντός των οποίων η επιχείρηση θα πρέπει να προβεί στην πληρωμή του προστίμου.»

8. Ο τίτλος VI του νόμου 287/90 περιέχει περαιτέρω το άρθρο 31, το οποίο ορίζει τα εξής:

«Για τα πρόστιμα συνεπεία παραβιάσεως του νόμου αυτού, ισχύουν, καθό μέτρο έχουν εφαρμογή, οι διατάξεις του κεφαλαίου I, τμήματα I και II, του νόμου 689 της 24ης Νοεμβρίου 1981.»

B — *Οι διατάξεις σχετικά με τη διοίκηση του ιταλικού μονοπωλίου καπνού*

9. Με το βασιλικό νομοθετικό διάταγμα [3] 2258 της 8ης Δεκεμβρίου 1927 [4] ιδρύθηκε στην Ιταλία Αυτόνομη Διοίκηση των Κρατικών Μονοπωλίων, η καλούμενη Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato (στο εξής: AAMS). Η AAMS είναι διοικητικό όργανο του κράτους, το οποίο υπάγεται μέχρι σήμερα στο Υπουργείο Οικονομίας και Οικονομικών [5]. Είναι αυτόνομη τόσον από διοικητικής όσο και από δημοσιονομικής και λογιστικής απόψεως, δεν έχει όμως ίδια νομική προσωπικότητα. Μέχρι και τον Φεβρουάριο του 1999 είχε ανατεθεί στην AAMS, μεταξύ άλλων, και το ιταλικό μονοπώλιο καπνού.

10. Με το νομοθετικό διάταγμα [6] 283 του Προέδρου της Δημοκρατίας, της 9ης Ιουλίου 1998 [7], ιδρύθηκε ένας δημόσιος οικονομικός οργανισμός [8] με την επωνυμία Ente Tabacchi Italiani (στο εξής: ETI). Στον οργανισμό αυτόν μεταφέρθηκαν βάσει νόμου όλοι οι τομείς δραστηριότητας της AAMS στην παραγωγή και το εμπόριο με την εξαίρεση των λαχειοφόρων αγορών. Για τους τομείς που μεταφέρθηκαν στην αρμοδιότητά του, ο ETI είναι ο διάδοχος της AAMS στο σύνολο του ενεργητικού και του παθητικού, των δικαιωμάτων και των περιουσιακών στοιχείων [9]. Ο ETI άρχισε τη δραστηριότητά του την 1η Μαρτίου 1999.

11. Αρχικώς, ο ETI υπήγετο στον έλεγχο του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών, το οποίο του έδινε τις κατευθυντήριες γραμμές για τη δραστηριότητά του, διόριζε

3 — Regio decreto-legge.

4 — Μετατράπηκε στον νόμο 3474 της 6ης Δεκεμβρίου 1928.

5 — Ministero dell'Economia e delle Finanze.

6 — Decreto legislativo.

7 — *GURI* αρ. 190 της 17ης Αυγούστου 1998, σ. 3 (στο εξής: νομοθετικό διάταγμα 283/1998).

8 — Ente pubblico economico.

9 — Άρθρο 3, παράγραφος 1, του νομοθετικού διατάγματος 283/1998.

τα διοικητικά όργανά του και ασκούσε εποπτεία επί των αποφάσεών τους [10]. Όπως όμως προβλέφθηκε εξ αρχής [11], ο ΕΤΙ μετατράπηκε στις 23 Ιουνίου 2000 σε μετοχική εταιρία, την Ente Tabacchi Italiani — ETI SpA. Το μετοχικό κεφάλαιο της εταιρίας αυτής ανήκε αρχικώς κατά 100 % στο Υπουργείο Οικονομίας και Οικονομικών. Το 2003 ο ΕΤΙ τελικώς ιδιωτικοποιήθηκε και εφεξής τελεί υπό τον αποκλειστικό έλεγχο της British American Tobacco plc, εταιρίας χαρτοφυλακίου του αγγλικού δικαίου, η οποία ανήκει στον όμιλο BAT — British American Tobacco.

12. Από την πλευρά της η AAMS αναλαμβάνει από την 1η Μαρτίου 1999 μόνον αποστολές δημόσιας εξουσίας στον τομέα των προϊόντων καπνού [12] και δεν ασκεί πλέον καμία οικονομική δραστηριότητα. Αντιθέτως, στον τομέα των στοιχημάτων και των τυχηρών παιγνίων, ιδίως στις λαχειοφόρους αγορές, η AAMS —κατά τα πληροφοριακά στοιχεία που διαθέτει το Δικαστήριο— συνεχίζει και μετά το χρονικό εκείνο σημείο την οικονομική της δραστηριότητα.

III — Τα πραγματικά περιστατικά και η διαφορά της κύριας δίκης

13. Με την απόφαση 11795 της 13ης Μαρτίου 2003 [13], η Autorità διαπίστωσε ότι διάφορες εταιρίες του ομίλου Philip Morris [14] είχαν δημιουργήσει, μεταξύ 1993 και 2001, αρχικώς με την AAMS και αργότερα με τον ΕΤΙ σύμπραξη, η οποία είχε ως σκοπό και αποτέλεσμα τη σοβαρή και διαρκή νόθευση του ανταγωνισμού όσον αφορά την τιμή λιανικής πωλήσεως των τσιγάρων στην ιταλική αγορά. Λόγω παραβάσεως του άρθρου 2, παράγραφος 2, στοιχεία a και b, του νόμου 287/1990, η Autorità επέβαλε στους μετέχοντες στη σύμπραξη πρόστιμα, τα οποία ανέρχονταν για τη Philip Morris συνολικά στο ποσό των 50 εκατομμυρίων ευρώ και για τον ΕΤΙ στο ποσό των 20 εκατομμυρίων ευρώ. Επιπλέον, η Autorità διέταξε τους μετέχοντες στη σύμπραξη να θέσουν τέρμα στην παράβαση.

14. Με την απόφασή της, η Autorità καταλόγισε στον ΕΤΙ και τη συμμετοχή της AAMS στη σύμπραξη κατά το χρονικό διάστημα από 1ης Μαρτίου 1999 και αιτιολόγησε τον καταλογισμό αυτόν με την παύση της οικονομικής δραστηριότητας της AAMS στον τομέα της παραγωγής και της εμπορίας των προϊόντων καπνού καθώς και με την ανάληψη της εν λόγω οικονομικής δραστηριότητας από τον ΕΤΙ.

15. Κατά της αποφάσεως της Autorità η Philip Morris και ο ΕΤΙ άσκησαν προσφυγές ενώπιον του Tribunale amministrativo regionale del Lazio — Roma [15] (στο εξής:

10 — Κατά τις διευκρινίσεις που παρέσχε η Ιταλική Κυβέρνηση κατόπιν ερωτήσεως του Δικαστηρίου.

11 — Άρθρο 1, παράγραφος 6, του νομοθετικού διατάγματος 283/1998.

12 — Ως παραδείγματα αναφέρονται η εποπτεία επί του εμπορίου προϊόντων καπνίσματος και η παραχώρηση των υπηρεσιών πωλήσεως προϊόντων καπνού στο κοινό.

13 — Provvedimento 13 marzo 2003, n. 11795, I 479 «Variazione di prezzo di alcune marche di tabacchi» (*Bollettino settimanale*, έτος XIII, αρ. 11/2003, σ. 5). Της αποφάσεως αυτής προηγήθηκε έρευνα η οποία άρχισε τον Ιούνιο του 2001.

14 — Philip Morris Products SA, Philip Morris Holland BV, Philip Morris GmbH, Philip Morris Products Inc. και Philip Morris International Management SA. Οι επιχειρήσεις αυτές αναφέρονται στο εξής από κοινού για λόγους απλουστεύσεως ως Philip Morris.

15 — Διοικητικό Πρωτοδικείο για την Περιφέρεια του Lazio, με έδρα τη Ρώμη.

TAR). Ενώ οι προσφυγές της Philip Morris δεν ευδοκίμησαν πρωτοδίκως, το TAR δικαίωσε τον ETI καθό μέρος δεν μπορούσε να του καταλογισθεί συμμετοχή της AAMS στη σύμπραξή. Τούτο είχε ως συνέπεια τη μερική ακύρωση της αποφάσεως της Autorità. Συναφώς το TAR στηρίχθηκε στην αρχή της προσωπικής ευθύνης υπό την έννοια των άρθρων 1 και 7 του νόμου 689/81, στον οποίο παραπέμπει το άρθρο 31 του νόμου 287/1990, και διευκρίνισε ότι η ίδια αρχή ισχύει και στο κοινοτικό δίκαιο. Το κριτήριο της αντικειμενικής οικονομικής συνέχειας μπορεί να εφαρμοστεί μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις, οι οποίες πρέπει να ερμηνεύονται στενώς και οι οποίες δεν συντρέχουν εν προκειμένω.

16. Αφού τόσον ο ETI και η Philip Morris όσο και η Autorità άσκησαν ένδικο μέσο κατά της πρωτόδικης αποφάσεως, η διαφορά εκκρεμεί σήμερα ενώπιον του ιταλικού Consiglio di Stato [16] (στο εξής και: αιτούν δικαστήριο) υπό την ιδιότητά του ως ανωτάτου διοικητικού δικαστηρίου. Το Consiglio di Stato απέρριψε τις αιτιάσεις του ETI και της Philip Morris όσον αφορά την ύπαρξη παραβάσεως της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας και εξετάζει εφεξής το τεθέν με το ένδικο μέσο της Autorità ζήτημα της δυνατότητας καταλογισμού στον ETI της συμμετοχής της AAMS στη σύμπραξη για τον «πριν από την ίδρυσή του» χρόνο.

16 — Συμβούλιο της Επικρατείας.

IV — Αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως και διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου

17. Με διάταξη της 8ης Νοεμβρίου 2005, που περιήλθε στη Γραμματεία του Δικαστηρίου στις 27 Ιουνίου 2006, το Consiglio di Stato αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«α) Ποιο κριτήριο πρέπει να εφαρμοστεί, βάσει των άρθρων 81 και επόμενα της Συνθήκης και των γενικών αρχών του κοινοτικού δικαίου, προκειμένου να προσδιοριστεί η επιχείρηση στην οποία θα πρέπει να επιβληθούν κυρώσεις για παράβαση των κανόνων του ανταγωνισμού, στην περίπτωση κατά την οποία, στο πλαίσιο συμπεριφοράς η οποία κρίνεται συνολικώς κολάσιμη, το τελικό τμήμα της συμπεριφοράς αποδίδεται σε επιχείρηση η οποία διαδέχθηκε στον οικείο οικονομικό τομέα την αρχική επιχείρηση, οσάκις ο αρχικός οργανισμός, μολονότι δεν έπαυσε να υφίσταται, δεν λειτουργεί πλέον ως εμπορική επιχείρηση, τουλάχιστον στον οικονομικό τομέα τον οποίον αφορά η επιβολή κυρώσεων;

β) Δύναται η αρμόδια για την εφαρμογή της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας διοικητική αρχή, προκειμένου να προσδιορίσει τον φορέα στον οποίο πρέπει να επιβληθούν κυρώσεις, να εκτιμά κατά διακριτική ευχέρεια τη συνδρομή των προϋποθέσεων που δικαιολογούν την απόδοση στον οικονομικό διάδοχο της ευθύνης για παραβάσεις των κανόνων περί ανταγωνισμού οι οποίες διαπρά-

χθηκαν από το νομικό πρόσωπο το οποίο υποκατέστησε, ακόμα και αν το νομικό αυτό πρόσωπο δεν έχει παύσει να υφίσταται κατά τον χρόνο εκδόσεως της σχετικής αποφάσεως, προκειμένου να μη διακυβεύεται η πρακτική αποτελεσματικότητα των κανόνων περί ανταγωνισμού λόγω των μεταβολών που επέρχονται στη νομική μορφή των επιχειρήσεων;»

18. Ο ETI, η Philip Morris, η Ιταλική Κυβέρνηση και η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων υπέβαλαν γραπτές και προφορικές παρατηρήσεις ενώπιον του Δικαστηρίου.

V — Εκτίμηση

Α — *Το παραδεκτό της προδικαστικής παραπομπής*

19. Αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης ενώπιον των ιταλικών δικαστηρίων είναι μια απόφαση της ιταλικής αρχής ανταγωνισμού, της Autorità, σε υπόθεση συμπράξεως. Η απόφαση αυτή στηρίζεται μόνο στην εθνική αντιμονοπωλιακή νομοθεσία και ακριβέστερα στον νόμο 287/1990. Πάντως, για την εκτίμηση της νομιμότητάς της, το αιτούν δικαστήριο θεωρεί αναγκαία την ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού. Συναφώς αναφέρεται στο άρθρο 1, παράγραφος 4, του νόμου 287/1990, κατά το οποίο οι γενικές αρχές του δικαίου του ανταγωνισμού της Κοινότητας αποτελούν τη βάση για την ερμηνεία των διατάξεων του τίτλου Ι του νόμου εκείνου, επομένως ασκούν επιρροή και στο εθνικό δίκαιο.

20. Στο πλαίσιο αυτό, εκτίθενται στη συνέχεια ορισμένες παρατηρήσεις για το παραδεκτό των προδικαστικών ερωτημάτων, ιδίως όσον αφορά τη σημασία τους για την έκδοση αποφάσεως.

1. Εισαγωγικές παρατηρήσεις

21. Το γεγονός και μόνον ότι το κοινοτικό δίκαιο στην προκειμένη περίπτωση ασκεί επιρροή μόνο μέσω παραπομπής την οποία περιλαμβάνει το εσωτερικό δίκαιο δεν αποκλείει τη σημασία των προδικαστικών ερωτημάτων του Consiglio di Stato για την έκδοση αποφάσεως καθώς και την αρμοδιότητα του Δικαστηρίου να απαντήσει στα ερωτήματα αυτά.

22. Κατά παγία νομολογία, η οποία ανάγεται στην απόφαση Dzodzi (στο εξής: νομολογία Dzodzi) [17], ούτε από το γράμμα του

17 — Απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 1990, C-297/88 και C-197/89, Dzodzi (Συλλογή 1990, σ. I-3763, σκέψη 36)· βλ., επιπλέον, αποφάσεις της 8ης Νοεμβρίου 1990, C-231/89, Gmurzynska-Bscher (Συλλογή 1990, σ. I-4003, σκέψη 25), της 17ης Ιουλίου 1997, C-28/95, Leur-Bloem (Συλλογή 1997, σ. I-4161, σκέψη 25), και C-130/95, Giloy (Συλλογή 1997, σ. I-4291, σκέψη 21), της 11ης Ιανουαρίου 2001, C-1/99, Kofisa Italia (Συλλογή 2001, σ. I-207, σκέψη 21), της 17ης Μαρτίου 2005, C-170/03, Feron (Συλλογή 2005, σ. I-2299, σκέψη 11), της 16ης Μαρτίου 2006, C-3/04, Poseidon Chartering (Συλλογή 2006, σ. I-2505, σκέψη 15), και της 14ης Δεκεμβρίου 2006, C-217/05, Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (Συλλογή 2006, σ. I-11987, σκέψη 19)· ομοίως απόφαση της 7ης Ιανουαρίου 2003 στην υπόθεση C-306/99, BIAO (Συλλογή 2003, σ. I-1, σκέψη 90).

άρθρου 234 ΕΚ ούτε από την έννοια και τον σκοπό της διαδικασίας για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως αποκλείεται η απάντηση σε προδικαστικά ερωτήματα για την ερμηνεία διατάξεων του κοινοτικού δικαίου, στο περιεχόμενο των οποίων το εθνικό δίκαιο κράτους μέλους παραπέμπει απλώς προκειμένου να ρυθμιστεί αμιγώς εσωτερική κατάσταση του κράτους αυτού.

23. Όλως αντιθέτως, όπως κατ' επανάληψη έχει δεχτεί το Δικαστήριο, υφίσταται οπωσδήποτε κοινοτικό συμφέρον για ομοιόμορφη ερμηνεία οποιασδήποτε διατάξεως του κοινοτικού δικαίου, ανεξαρτήτως των συνθηκών υπό τις οποίες θα τύχει ενδεχομένως εφαρμογής, προκειμένου να αποφεύγονται συναφώς ερμηνευτικές αποκλίσεις [18].

24. Ο τομέας του δικαίου του ανταγωνισμού φέρει εντονότερη τη σφραγίδα αυτού του συμφέροντος για κατά το δυνατόν ομοιόμορφη ερμηνεία και εφαρμογή των διατάξεων που ισχύουν σε κοινοτικό επίπεδο [19], διότι στον τομέα αυτόν το εθνικό δίκαιο ευθυγραμμίζεται ιδιαιτέρως συχνά με το κοινοτικό δίκαιο. Τούτο δεν συμβαίνει για πρώτη φορά από της ενάρξεως της ισχύος του κανονισμού 1/2003 [20], ο οποίος δημιούργησε μια ιδιαιτέρως στενή σχέση μεταξύ εθνικού δικαίου του ανταγωνισμού και κοινοτικού δικαίου. Ακόμα και προγενέστερα, δηλαδή ενώ ίσχυε ακόμη ο κανονισμός 17 [21], το εθνικό δίκαιο πολλών κρατών μελών εμπνεόταν από το κοινοτικό δίκαιο και για την επίλυση αμιγώς ενδοκρατικών ζητημάτων. Τούτο ισχύει και για τον ιταλικό νόμο 287/1990, ο οποίος έχει εφαρμογή στη διαφορά της κύριας δίκης.

25. Υπό τις συνθήκες αυτές, η συνεργασία μεταξύ του Δικαστηρίου και των εθνικών δικαστηρίων στον τομέα του δικαίου του ανταγωνισμού αποκτά ιδιαίτερη σημασία. Συμβάλλει στην κατά το δυνατόν μεγαλύτερη ασφάλεια δικαίου και στη δημιουργία παρεμφερών συνθηκών ανταγωνισμού για όλους τους επιχειρηματίες, στους οποίους έχει εφαρμογή —άμεσα ή έμμεσα— το κοινοτικό δίκαιο.

26. Πάντως, η Επιτροπή εκφράζει εν προκειμένω αμφιβολίες ως προς το παραδεκτό

18 — Αποφάσεις Dzodzi (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17, σκέψη 37) και της 25ης Ιουνίου 1992, C-88/91, Federconsorzi (Συλλογή 1992, σ. I-4035, σκέψη 7)· βλ., ομοίως παρατεθείσες στην υποσημείωση 17 αποφάσεις Leur-Bloem (σκέψη 32), Giloy (σκέψη 28), Kofisa Italia (σκέψη 32), Poseidon Chartering (σκέψη 16) και Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (σκέψη 20), καθώς και αποφάσεις της 11ης Οκτωβρίου 2001, C-267/99, Adam (Συλλογή 2001, σ. I-7467, σκέψη 27), της 15ης Ιανουαρίου 2002, C-43/00, Andersen και Jensen (Συλλογή 2002, σ. I-379, σκέψη 18), της 15ης Μαΐου 2003, C-300/01, Salzmann (Συλλογή 2003, σ. I-4899, σκέψη 34), και της 29ης Απριλίου 2004, C-222/01, British American Tobacco (Συλλογή 2004, σ. I-4683, σκέψη 40). Βλ., επιπλέον, νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με την εξουσία του να ερμηνεύει διατάξεις σε μικτές διεθνείς συμφωνίες, ιδίως απόφαση της 16ης Ιουνίου 1998, C-53/96, Hermès (Συλλογή 1998, σ. I-3603, σκέψη 32).

19 — Βλ., συναφώς, προτάσεις μου της 13ης Ιουλίου 2006 στην υπόθεση Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17, σημεία 21 επ.).

20 — Κανονισμός (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης (ΕΕ L 1, σ. 1· στο εξής: κανονισμός 1/2003). Με τον κανονισμό αυτόν εκσυγχρονίσθηκαν οι κανόνες για την εφαρμογή των άρθρων 81 ΕΚ και 82 ΕΚ και ενισχύθηκε η υποχρέωση των εθνικών αρχών και των δικαστηρίων να μετέχουν στην εφαρμογή του ευρωπαϊκού δικαίου του ανταγωνισμού. Βλ., συναφώς, έκτη, έβδομη και δέκατη πέμπτη αιτιολογική σκέψη του κανονισμού 1/2003, καθώς και τα άρθρα του 5 και 6.

21 — Κανονισμός (ΕΟΚ) 17 του Συμβουλίου της 6ης Φεβρουαρίου 1962: πρώτος κανονισμός εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 της Συνθήκης (ΕΕ ειδ. έκδ. 08/001, σ. 25).

της αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως. Για διαφόρους λόγους, θεωρεί ότι η νομολογία Dzodzi δεν ασκεί στην προκειμένη περίπτωση επιρροή.

27. Αναφέρω εκ των προτέρων ότι δεν με πείθει καμία από τις ενστάσεις της Επιτροπής. Η Επιτροπή χάνεται στις λεπτομέρειες των ιταλικών διατάξεων και λησμονεί συναφώς ότι, στο πλαίσιο της διαδικασίας αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως, δεν αποτελεί καθήκον του Δικαστηρίου να ερμηνεύσει το εθνικό δίκαιο [22]. Παραγνωρίζει επίσης ότι υπάρχει τεκμήριο λυσιτέλειας των προδικαστικών ερωτημάτων του εθνικού δικαστηρίου, εντός του πραγματικού και νομικού πλαισίου το οποίο προσδιορίζει με δική του ευθύνη και του οποίου την ακρίβεια δεν ελέγχει το Δικαστήριο [23]. Εάν τα υποβληθέντα ερωτήματα αφορούν την ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου, το Δικαστήριο οφείλει, κατ' αρχήν, να αποφαίνεται [24].

28. Στη συνέχεια, θα ασχοληθώ διεξοδικά με τις ενστάσεις της Επιτροπής.

22 — Πάγια νομολογία· βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 10ης Ιανουαρίου 2006, C-222/04, Cassa di Risparmio di Firenze (Συλλογή 2006, σ. I-289, σκέψη 63), και της 13ης Ιουλίου 2006, C-295/04 έως C-298/04, Manfredi (Συλλογή 2006, σ. I-6619, σκέψη 70).

23 — Αποφάσεις Salzmann (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 18, σκέψη 31), της 1ης Δεκεμβρίου 2005, C-213/04, Burtscher (Συλλογή 2005, σ. I-10309, σκέψη 35), και της 7ης Ιουνίου 2007, C-222/05 έως C-225/05, Van der Weerd κ.λπ. (Συλλογή 2007, σ. I-4233, σκέψη 22).

24 — Πάγια νομολογία, βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 15ης Δεκεμβρίου 1995, C-415/93, Bosman (Συλλογή 1995, σ. I-4921, σκέψη 59), Dzodzi (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17, σκέψη 35), της 23ης Νοεμβρίου 2006, C-238/05, Asnef-Equifax (Συλλογή 2006, σ. I-11125, σκέψη 15), και Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17, σκέψη 17).

2. Οι ενστάσεις της Επιτροπής σχετικά με το παραδεκτό

29. Συνολικά, η Επιτροπή προβάλλει τέσσερις ενστάσεις κατά του παραδεκτού της προδικαστικής παραπομπής του Consiglio di Stato. Κατ' αρχάς, φρονεί ότι οι εφαρμοστέες διατάξεις του ιταλικού δικαίου ουδαμώς παρέπεμπαν στο κοινοτικό δίκαιο. Δεύτερον, ισχυρίζεται ότι, εν πάση περιπτώσει, ενδεχόμενη παραπομπή δεν είναι ούτε άνευ όρων ούτε δεσμευτική. Τρίτον, η Επιτροπή δεν εντοπίζει κανένα συμφέρον για την ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου. Τέταρτον, επικαλείται την έλλειψη διατάξεων του κοινοτικού δικαίου.

α) Πρώτη ένσταση: Έλλειψη παραπομπής στο κοινοτικό δίκαιο

30. Με την πρώτη ένστασή της, η Επιτροπή αμφισβητεί ότι το ιταλικό δίκαιο παραπέμπει οπωσδήποτε στο κοινοτικό δίκαιο για περιπτώσεις όπως η υπό κρίση. Μόνον ο τίτλος Ι του νόμου 287/1990 πρέπει να ερμηνευθεί κατά τρόπο σύμφωνο προς το κοινοτικό δίκαιο. Στην υπό κρίση υπόθεση όμως δεν ασκούν επιρροή οι ουσιαστικές διατάξεις του τίτλου Ι, αλλά οι περί κυρώσεων διατάξεις των τίτλων ΙΙ και VI του νόμου 287/1990,

διότι πρόκειται αποκλειστικά για τον «καταλογισμό της κυρώσεως» σε συγκεκριμένο φυσικό ή νομικό πρόσωπο. Συναφώς, το ιταλικό δίκαιο δεν προσανατολίζεται ακριβώς προς το κοινοτικό δίκαιο. Επομένως, καθοριστικό για την επίλυση της διαφοράς είναι μόνον το εθνικό δίκαιο.

31. Η επιχειρηματολογία αυτή δεν με πείθει. Σε αντιδιαστολή προς αυτό που προφανώς δέχεται η Επιτροπή, δεν είναι πράγματι καθόλου αυτονόητο ότι ο καταλογισμός παραβάσεων της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας στις περιπτώσεις διαδοχής επιχειρήσεων εμπίπτει αποκλειστικά στον τομέα των *διατάξεων περί κυρώσεων* και μπορεί να εκτιμηθεί χωρίς να ληφθούν ουδόλως υπόψη *οι ουσιαστικοί κανόνες του δικαίου του ανταγωνισμού* όπως και η έννοια της επιχειρήσεως. Πράγματι, το Δικαστήριο εξετάζει, για παράδειγμα, το ζήτημα του καταλογισμού παραβάσεων της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας όχι μόνο σε σχέση με τις ασκούσες επιρροή διατάξεις περί προστίμων (άρθρο 15 του κανονισμού 17 και εφεξής άρθρο 23 του κανονισμού 1/2003), αλλά και σε σχέση με τις ουσιαστικού δικαίου διατάξεις του άρθρου 81 ΕΚ [25], όπου το κριτήριο της οικονομικής συνέχειας και της ταυτότητας των επιχειρήσεων δεν είναι το τελευταίο που μπορεί να επιτελέσει σημαντική λειτουργία [26].

32. Εάν λοιπόν το Consiglio di Stato, στο πλαίσιο του εθνικού ιταλικού δικαίου του ανταγωνισμού, προτίθεται να ακολουθήσει την οδό αυτή, το Δικαστήριο δεν μπορεί να κρίνει ότι η προσέγγιση αυτή προδήλως δεν ασκεί επιρροή, εφόσον δεν επιθυμεί να έρθει σε αντίφαση με την ίδια τη νομολογία του.

33. Βεβαίως το Δικαστήριο θα μπορούσε, παρ' όλ' αυτά, να κρίνει την αίτηση του Consiglio di Stato για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως απαράδεκτη, εάν ήταν *πρόδηλον* ότι η αιτούμενη ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου ουδόλως συνδέεται με το υποστατό ή με το αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης [27]. Εάν, επομένως, διαπιστωθεί ότι το ιταλικό δίκαιο για περιπτώσεις όπως η υπό κρίση δεν προσανατολίζεται προς το κοινοτικό δίκαιο, τότε τα ερωτήματα που υποβλήθηκαν στο Δικαστήριο για την ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου θα έπρεπε να απορριφθούν ως απαράδεκτα, καθόσον δεν ασκούν επιρροή στην έκδοση αποφάσεως [28].

34. Πάντως, αυτό δεν συμβαίνει στην προκειμένη περίπτωση. Το Consiglio di Stato λαμβάνει ως αφετηρία στην αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως ότι ο τίτλος Ι του νόμου 287/1990, με την

25 — Ιδιαιτέρως σαφής είναι η σχέση μεταξύ του άρθρου 81 ΕΚ (πρώην άρθρο 85 ΣΕΚ) και του ζητήματος του καταλογισμού στις αποφάσεις της 28ης Μαρτίου 1984, 29/83 και 30/83, CRAM και Rheinzink κατά Επιτροπής (Συλλογή 1984, σ. 1679, σκέψη 9), και της 7ης Ιανουαρίου 2004, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P και C-219/00 P, Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 2004, σ. I-123, σκέψη 59).

26 — Αποφάσεις CRAM και Rheinzink κατά Επιτροπής (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 25, σκέψη 9) καθώς και της 8ης Ιουλίου 1999, C-49/92 P, Επιτροπή κατά Anic Partecipazioni (Συλλογή 1999, σ. I-4125, σκέψη 145).

27 — Πάγια νομολογία, βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις Bosman (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 24, σκέψεις 59 και 61), της 10ης Ιανουαρίου 2006, C-344/04, IATA και ELFAA (Συλλογή 2006, σ. I-403, σκέψη 24), Asnef-Equifax (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 24, σκέψη 17) και Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17, σκέψη 17).

28 — Βλ., υπό την ίδια έννοια, και παρατεθείσες στην υποσημείωση 17 αποφάσεις Dzodzi (σκέψη 40), Gmurzynska-Bscher (σκέψη 23), Leur-Bloem (σκέψη 26), Giloy (σκέψη 22) και Kofisa Italia (σκέψη 22).

παραπομπή που περιλαμβάνει στο κοινοτικό δίκαιο, έχει σημασία για την έκδοση αποφάσεως επί της διαφοράς της κύριας δίκης [29]. Και μόνη η διαπίστωση αυτή του εθνικού δικαστηρίου δεσμεύει το Δικαστήριο στο πλαίσιο της διαδικασίας για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως.

35. Όπως προαναφέρθηκε, στο πλαίσιο αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως, το Δικαστήριο δεν είναι αρμόδιο να αποφαίνεται επί της ερμηνείας εθνικών διατάξεων ούτε να κρίνει εάν η δοθείσα από το αιτούν δικαστήριο ερμηνεία είναι ορθή [30]. Ιδίως σε μια περίπτωση όπως η υπό κρίση, στο εθνικό δικαστήριο και μόνον εναπόκειται να εκτιμήσει την ακριβή έκταση της παραπομπής αυτής στο κοινοτικό δίκαιο. Το Δικαστήριο μπορεί, στην απάντησή του προς το αιτούν δικαστήριο, να μη λάβει υπόψη τη γενική συστηματική των διατάξεων του εθνικού δικαίου, οι οποίες ταυτόχρονα με την παραπομπή στο κοινοτικό δίκαιο καθορίζουν την έκταση της παραπομπής αυτής [31].

36. Κατά συνέπεια, η πρώτη ένσταση της Επιτροπής δεν ευσταθεί.

β) Δεύτερη ένσταση: έλλειψη άνευ όρων και δεσμευτικής παραπομπής στο κοινοτικό δίκαιο

37. Με τη δεύτερη ένστασή της η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι, ακόμη και αν τυγχάνει εφαρμογής, η παραπομπή του άρθρου 1, παράγραφος 4, του νόμου 287/1990 στο κοινοτικό δίκαιο δεν είναι άμεση και άνευ όρων. Περαιτέρω, η ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου από το Δικαστήριο δεν είναι εν προκειμένω δεσμευτική για τα εθνικά δικαστήρια. Επομένως, όπως στην υπόθεση Kleinwort Benson [32], η αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως στην υπό κρίση περίπτωση είναι απαράδεκτη.

38. Ούτε ο ισχυρισμός αυτός είναι πειστικός.

39. Πράγματι, και κατά την απόφαση Kleinwort Benson έχει αποφασιστική σημασία το ζήτημα αν ο εθνικός νομοθέτης διακρίνει μεταξύ αμιγώς εθνικών καταστάσεων και καταστάσεων που διέπονται από το κοινοτικό δίκαιο ή αν προτίθεται να αντιμετωπίσει και τους δύο τύπους καταστάσεων κατά τον ίδιο τρόπο και, επομένως, να προσανατολισθεί ως προς αμφότερες στο κοινοτικό δίκαιο [33]. Συναφώς δεν ασκεί επιρροή το αν

29 — Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ενώπιον του Δικαστηρίου, η Philip Morris αναφέρθηκε συμπληρωματικά στην απόφαση 1189 του Consiglio di Stato, της 2ας Μαρτίου 2001 (και ειδικότερα στις σκέψεις 4.4 επ.), κατά την οποία το αιτούν δικαστήριο εμπνεόταν, ακόμη και όσον αφορά το καθεστώς των κυρώσεων, από το κοινοτικό δίκαιο καθώς και από τη νομολογία του Δικαστηρίου.

30 — Αποφάσεις της 3ης Οκτωβρίου 2000, C-58/98, Corsten (Συλλογή 2000, σ. I-7919, σκέψη 24), της 29ης Απριλίου 2004, C-482/01 και C-493/01, Ορφανόπουλος και Oliveri (Συλλογή 2004, σ. I-5257, σκέψη 42), και της 12ης Ιανουαρίου 2006, C-246/04, Turn- und Sportunion Waldburg (Συλλογή 2006, σ. I-589, σκέψη 21).

31 — Αποφάσεις Dzodzi (σκέψεις 41 και 42) και Leur-Bloem (σκέψη 33), προπαρατεθείσες στην υποσημείωση 17.

32 — Απόφαση της 28ης Μαρτίου 1995, C-346/93, Kleinwort Benson (Συλλογή 1995, σ. I-615).

33 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, αναλύσεις για την υπόθεση Kleinwort Benson σε μεταγενέστερες αποφάσεις, ιδίως στη Leur-Bloem (σκέψεις 29, στο τέλος, και 31), Giloy (σκέψεις 25, στο τέλος, και 27) και Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (σκέψεις 21, στο τέλος, και 22), προπαρατεθείσες στην υποσημείωση 17. Στην ίδια σκέψη στηρίζεται η απόφαση Poseidon Chartering (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17, σκέψη 17).

το εθνικό δίκαιο ρητώς ή σιωπηρώς παραπέμπει στο κοινοτικό δίκαιο. Αποφασιστικής σημασίας είναι αντιθέτως ο *από απόψεως περιεχομένου προσανατολισμός* στο κοινοτικό δίκαιο [34].

40. Ο Ιταλός νομοθέτης ουδαμώς, όπως φαίνεται, διέκρινε μεταξύ αμιγώς εσωτερικών καταστάσεων και καταστάσεων που διέπονται από το κοινοτικό δίκαιο. Αντιθέτως, σε αμφότερες τις περιπτώσεις έχει εφαρμογή η παραπομπή στο κοινοτικό δίκαιο σύμφωνα με το άρθρο 1, παράγραφος 4, του νόμου 287/1990. Αυτό συνηγορεί ήδη υπέρ του παραδεκτού των προδικαστικών ερωτημάτων του Consiglio di Stato υπό την έννοια της νομολογίας Dzodzi, περιλαμβανομένης και της αποφάσεως Kleinwort Benson.

41. Άλλωστε, αντίθετα προς την άποψη της Επιτροπής, η υπό κρίση υπόθεση ουδαμώς μπορεί να συγκριθεί προς την υπόθεση Kleinwort Benson.

42. Αφενός, στην υπόθεση Kleinwort Benson ο εθνικός νομοθέτης περιορίστηκε να λάβει ως υπόδειγμα το ευρωπαϊκό δίκαιο (η υπόθεση αφορούσε τη σύμβαση των Βρυξελλών) μόνον εν μέρει και απέδωσε τους όρους του επίσης μόνον εν μέρει. Το εθνικό δίκαιο στηριζόταν στο ευρωπαϊκό δίκαιο, δεν περιείχε όμως καμία άμεση και άνευ όρων παραπομπή στο δίκαιο αυτό, αλλά δεχόταν μάλιστα ρητώς παρεκκλίσεις από αυτό καθώς και τροποποιήσεις, οι οποίες «έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αποκλίσεων» [35].

43. Δεν φαίνεται να ισχύει το ίδιο εν προκειμένω σε σχέση με το άρθρο 1, παράγραφος 4, του νόμου 287/1990. Αντιθέτως, η διάταξη περιέχει ρητή παραπομπή στις «γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού». Πάντως, ούτε από το γράμμα της διατάξεως αυτής ούτε από τη διάταξη περί παραπομπής ούτε από τον φάκελο της δικογραφίας προκύπτει ότι η παραπομπή αυτή στο κοινοτικό δίκαιο τελεί υπό ορισμένους όρους.

44. Αφετέρου, τα εθνικά δικαστήρια θα πρέπει κατά τις εφαρμοστέες στην υπόθεση Kleinwort Benson εθνικές διατάξεις επί εθνικών καταστάσεων απλώς «να λαμβάνουν υπόψη» τη νομολογία του Δικαστηρίου, χωρίς όμως να δεσμεύονται απ' αυτήν [36].

34 — Ιδιαίτερα σαφής υπό την έννοια αυτή η απόφαση BIAO (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17, σκέψεις 92 και 93).

35 — Απόφαση Kleinwort Benson (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 32, σκέψεις 9 και 10 καθώς και 16 έως 18). Τις πτυχές αυτές της αποφάσεως Kleinwort Benson υπογραμμίζει το Δικαστήριο και μεταγενέστερα, για παράδειγμα στις αποφάσεις του Leur-Bloem (σκέψη 29), Giloy (σκέψη 25), Kofisa Italia (σκέψη 30), BIAO (σκέψη 93) και Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (σκέψη 21), προπαρατεθείσες στην υποσημείωση 17.

36 — Απόφαση Kleinwort Benson (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 32, σκέψεις 10 και 20 έως 23). Την πτυχή αυτή της αποφάσεως Kleinwort Benson τονίζει το Δικαστήριο και μεταγενέστερα, για παράδειγμα στις αποφάσεις του Leur-Bloem (σκέψη 29) και Giloy (σκέψη 25), προπαρατεθείσες στην υποσημείωση 17.

45. Αντίθετα προς την άποψη της Επιτροπής, στην υπό κρίση περίπτωση δεν μπορεί να γίνει λόγος και για τέτοια έλλειψη δεσμεύσεως των εθνικών δικαστηρίων: η ερμηνεία των διατάξεων που περιλαμβάνονται στον τίτλο Ι του νόμου 287/1990 «πραγματοποιείται κατά τις γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού» (άρθρο 1, παράγραφος 4, του νόμου 287/1990). Ούτε από το γράμμα της διατάξεως εκείνης ούτε από τη διάταξη περί παραπομπής ούτε από τη δικογραφία προκύπτει ότι στο πλαίσιο της ερμηνείας αυτής η νομολογία του Δικαστηρίου δεν θα ήταν δεσμευτική [37].

46. Η Επιτροπή δεν προσκομίζει καμία απόδειξη υπέρ του ισχυρισμού της ότι το κοινοτικό δίκαιο είναι για τους εφαρμοστές του δικαίου στην Ιταλία απλώς ένα από τα πλείονα στοιχεία για την ερμηνεία των κρίσιμων εθνικών διατάξεων, όχι όμως το αποφασιστικό, και τα ιταλικά δικαστήρια δεν είναι εκ του νόμου υποχρεωμένα να μεταφέρουν τη νομολογία του Δικαστηρίου στο εθνικό δίκαιο. Όλοι οι άλλοι μετέχοντες στη διαδικασία τόνισαν κατά την προφορική διαδικασία ότι τα ιταλικά δικαστήρια δεσμεύονται σε περίπτωση όπως η υπό κρίση από τη νομολογία του Δικαστηρίου.

47. Τέλος, όμως, πρέπει να είναι αποφασιστικής σημασίας το αν η απάντηση στα προδικαστικά ερωτήματα *μπορεί να είναι χρήσιμη* στο αιτούν δικαστήριο ή όχι. Πράγματι, η διαδικασία εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως αποτελεί, σύμφωνα με το άρθρο 234 ΕΚ, ένα μέσο δικαστικής συνεργασίας, χάρι στο οποίο το Δικαστήριο παρέχει στα εθνικά δικαστήρια τα στοιχεία ερμηνείας του κοινοτικού δικαίου που μπορεί να τους είναι αναγκαία για την εκτίμηση των αποτελεσμάτων επίμαχης διατάξεως του εθνικού δικαίου επί της διαφοράς επί της οποίας έχουν κληθεί να αποφανθούν [38]. Όσον αφορά τη χρήση αυτή, το αιτούν δικαστήριο διαθέτει διακριτική ευχέρεια [39].

48. Κατόπιν του συνόλου των ανωτέρω σκέψεων, η δεύτερη ένσταση της Επιτροπής ομοίως δεν ευσταθεί.

γ) Τρίτη ένσταση: κανένα συμφέρον για την ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου

49. Με την τρίτη ένστασή της η Επιτροπή προβάλλει ότι στην υπό κρίση υπόθεση δεν υπάρχει —σε αντιδιαστολή προς τις υποθέσεις Bronner [40] και Asnef-Equifax [41]— κανένα συμφέρον για την ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου, διότι το δίκαιο αυτό δεν μπορεί εκ των προτέρων να τύχει εφαρμογής παράλληλα προς το εθνικό δίκαιο.

37 — Υπό παρεμφερείς συνθήκες, το Δικαστήριο και στις αποφάσεις Kofisa Italia (σκέψη 31) και Poseidon Chartering (σκέψη 18), παρατεθείσες στην υποσημείωση 17, δεν δέχθηκε τον παραλληλισμό προς την υπόθεση Kleinwort Benson.

38 — Απόφαση Salzmann (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 18, σκέψη 28) και απόφαση της 4ης Δεκεμβρίου 2003, C-448/01, EVN και Wienstrom (Συλλογή 2003, σ. I-14527, σκέψη 77).

39 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, πάγια νομολογία για τη σημασία προδικαστικών ερωτημάτων για την έκδοση αποφάσεως: μεταξύ άλλων, αποφάσεις Bosman (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 24, σκέψη 59), EVN και Wienstrom (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 38, σκέψη 74), Asnef-Equifax (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 24, σκέψη 15) και Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17, σκέψη 16).

40 — Απόφαση της 26ης Νοεμβρίου 1998, C-7/97, Bronner (Συλλογή 1998, σ. I-7791).

41 — Απόφαση προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 24.

50. Ούτε το επιχείρημα αυτό είναι πειστικό. Η Επιτροπή παραγνωρίζει ότι η νομολογία Dzodzi δεν περιορίζεται μόνο σε υποθέσεις στις οποίες το κοινοτικό δίκαιο και το εθνικό δίκαιο μπορούν, ενδεχομένως, να ασκήσουν από κοινού επιρροή.

51. Αφενός, το δίκαιο του ανταγωνισμού χαρακτηρίζεται από το ότι όχι σπάνια στην ίδια κατάσταση μπορούν να έχουν παράλληλα εφαρμογή τόσον εθνικές διατάξεις όσο και διατάξεις του κοινοτικού δικαίου [42]. Αυτό συμβαίνει πάντοτε όταν τα πεδία εφαρμογής εθνικού και κοινοτικού δικαίου αλληλοτέμνονται, όταν δηλαδή συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων εμπίπτουν όχι μόνο στο εθνικό δίκαιο του ανταγωνισμού, αλλά και στο άρθρο 81 ΕΚ, διότι ιδίως μπορούν να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών κατά την έννοια αυτής της διατάξεως. Ήδη πριν από την έναρξη της ισχύος του κανονισμού 1/2003 το συμφέρον για την ενιαία ερμηνεία και εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου ήταν σε τέτοιες περιπτώσεις απολύτως προφανές [43].

52. Πάντως εξ αυτού ουδόλως έπεται ότι μόνο σε περίπτωση παράλληλης εφαρμογής εθνικών και κοινοτικών διατάξεων υπάρχει συμφέρον για την απάντηση σε προδικαστικά ερωτήματα υπό την έννοια της νομολογίας Dzodzi. Αντιθέτως, η νομολογία εκείνη αφορούσε μέχρι τούδε κυρίως περιπτώσεις κατά τις οποίες το κοινοτικό δίκαιο δεν είχε εφαρμογή και, κατά συνέπεια, δεν ετίθετο εκ των προτέρων θέμα παράλληλης εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου και του εθνικού δικαίου [44].

53. Ακόμη και στο δίκαιο του ανταγωνισμού το συμφέρον για ενιαία και ομοιόμορφη ερμηνεία και εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου δεν περιορίζεται μόνο στις περιπτώσεις κατά τις οποίες κοινοτικό δίκαιο και εθνικό δίκαιο εφαρμόζονται παράλληλα, διότι αμφότερα τα πεδία εφαρμογής είναι ανοικτά. Η νομοθεσία πολλών κρατών μελών προσανατολίζεται *και για αμιγώς εθνικές καταστάσεις*, οι οποίες εμπίπτουν αποκλειστικά στο πεδίο εφαρμογής του εθνικού δικαίου του ανταγωνισμού, προς τις αντίστοιχες διατάξεις του κοινοτικού δικαίου, οπότε το δίκαιο αυτό *τυγχάνει εμμέσως εφαρμογής*. Η τάση αυτή δεν παρατηρείται για πρώτη φορά από της ενάρξεως της ισχύος του —μη εφαρμοστέου ακόμη στην

42 — Απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 1969, 14/68, Walt Wilhelm (Συλλογή τόμος 1969-1971, σ. 1, σκέψη 3)· βλ., υπό την ίδια έννοια, αποφάσεις της 10ης Ιουλίου 1980, 253/78 και 1/79 έως 3/79, Giry και Guerlain (Συλλογή τόμος 1980/II, σ. 527, σκέψη 15), της 16ης Ιουλίου 1992, C-67/91, Asociación Española de Banca Privada κ.λπ. (Συλλογή 1992, σ. I-4785, σκέψη 11), Bronner (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 40, σκέψη 19) και Asnef-Equifax (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 24, σκέψη 20).

43 — Από την έναρξη της ισχύος του κανονισμού 1/2003 απαγορεύεται ρητώς στις εθνικές αρχές ανταγωνισμού και στα εθνικά δικαστήρια να εφαρμόζουν μεμονωμένως το εθνικό δίκαιο του ανταγωνισμού όταν μια υπόθεση εμπίπτει ταυτοχρόνως και στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81 ΕΚ. Πρέπει, εφεξής, δυνάμει του κανονισμού 1/2003, να εφαρμόζεται και το άρθρο 81 ΕΚ σε τέτοιες περιπτώσεις παράλληλα προς το εθνικό δίκαιο του ανταγωνισμού (άρθρο 3, παράγραφος 1, του κανονισμού), λαμβανομένων υπόψη στο πλαίσιο αυτό των διατάξεων ανώτερης τυπικής ισχύος του κοινοτικού δικαίου (βλ., συναφώς, το άρθρο 3, παράγραφος 2, πρώτη περίοδος, του κανονισμού).

44 — Αυτό καθίσταται ιδιαιτέρως σαφές, για παράδειγμα, στις αποφάσεις Leur-Bloem (σκέψη 27), Giloy (σκέψη 23), BIAO (σκέψη 90), Feron (σκέψη 10) και Poseidon Chartering (σκέψη 17), προπαρατεθείσες στην υποσημείωση 17, περαιτέρω στην απόφαση Andersen και Jensen (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 18, σκέψεις 16 και 19).

υπό κρίση υπόθεση— κανονισμού 1/2003. Οι αμφισβητούμενες εν προκειμένω διατάξεις του ιταλικού δικαίου του ανταγωνισμού, οι οποίες εκδόθηκαν το 1990, καταδεικνύουν με σαφήνεια ότι από πολύ νωρίτερα το δίκαιο αυτό προσανατολιζόταν προς το κοινοτικό δίκαιο.

54. Ανεξαρτήτως του αν το κοινοτικό δίκαιο του ανταγωνισμού εφαρμόζεται *παραλλήλως* προς την εθνική αντιμονοπωλιακή νομοθεσία ή αν μόνον *εμμέσως*, μέσω παραπομπής που περιλαμβάνει η εθνική αντιμονοπωλιακή νομοθεσία, ασκεί επιρροή σε αμιγώς εθνικές καταστάσεις, θα πρέπει να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται ομοιόμορφα, για να εξασφαλίζει τη μεγαλύτερη δυνατή ασφάλεια δικαίου και παρεμφερείς όρους ανταγωνισμού για όλους τους επιχειρηματίες, στους οποίους έχει εφαρμογή — άμεσα ή έμμεσα— το κοινοτικό δίκαιο. Ένας από τους κυριότερους σκοπούς της διαδικασίας για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως του άρθρου 234 ΕΚ είναι να εξασφαλίζει την επίτευξη του αποτελέσματος αυτού στις υποθέσεις που αφορούν το δίκαιο του ανταγωνισμού.

55. Κατά συνέπεια, και το Δικαστήριο δέχεται σε περιπτώσεις εφαρμογής του δικαίου του ανταγωνισμού το παραδεκτό αιτήσεων για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως όχι μόνον όταν φαίνεται δυνατή η παράλληλη εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού της ΕΚ και της εθνικής αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας [45], αλλά και όταν μόνον το εθνικό δίκαιο τυγχάνει εφαρμογής και το δίκαιο του ανταγωνισμού της ΕΚ ασκεί επιρροή μόνον εμμέσως, μέσω παραπομπής που περιλαμβάνει το εθνικό δίκαιο [46].

56. Επομένως, ούτε η τρίτη ένσταση της Επιτροπής ευσταθεί.

δ) Τέταρτη ένσταση: έλλειψη διατάξεων του κοινοτικού δικαίου

57. Η τέταρτη και τελευταία ένσταση της Επιτροπής στηρίζεται στο άρθρο 5 του κανονισμού 1/2003, ακριβέστερα δε στην τρίτη περίπτωση. Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού επιβάλλουν, στο πλαίσιο της αντιμονοπωλιακής διαδικασίας, τις *προβλεπόμενες στο εκάστοτε εθνικό δίκαιο κυρώσεις*, και μάλιστα ακόμη και όταν εφαρμόζουν το κοινοτικό δίκαιο (άρθρο 81 ΕΚ). Εξ αυτού η Επιτροπή συνάγει ότι το κοινοτικό δίκαιο δεν προβλέπει τίποτε για την υπό κρίση περίπτωση, η οποία αφορά μόνον τον «καταλογισμό της κυρώσεως». Επομένως, δεν υπάρχει κανένα συμφέρον για την ερμηνεία του.

45 — Αποφάσεις Bronner (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 40, σκέψεις 18 έως 20) και Asnef-Equifax (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 24, σκέψεις 19 έως 21).

46 — Απόφαση Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 17, ιδίως σκέψεις 19 έως 22).

58. Η άποψη αυτή δεν είναι πειστική. Πράγματι, όπως προαναφέρθηκε [47], ουδόλως είναι αυτονόητο ότι ο καταλογισμός αντιμονοπωλιακής συμπεριφοράς σε περιπτώσεις διαδοχής επιχειρήσεων πρέπει να εμπίπτει αποκλειστικά στον τομέα των *διατάξεων περί κυρώσεων* και ότι μπορεί να εκτιμάται εντελώς ανεξάρτητα από *τους ουσιαστικού δικαίου κανόνες περί ανταγωνισμού*.

59. Στην υπό κρίση υπόθεση δεν πρόκειται πρωτίστως για το ζήτημα αν μπορούν να εφαρμοστούν ποινές του ποινικού ή του διοικητικού δικαίου και αν οι ποινές αυτές μπορούν ενδεχομένως να επιβληθούν κατά φυσικών προσώπων, όπως ο φορέας εκμεταλλεύσεως επιχειρήσεων που μετέχουν σε σύμπραξη. Αντιθέτως, πρέπει να ερευνηθεί αν μια επιχείρηση μπορεί να καταστεί υπεύθυνη για την αντιμονοπωλιακή συμπεριφορά που επέδειξε επί ορισμένο χρονικό διάστημα άλλη επιχείρηση. Σε αντιδιαστολή προς την άποψη της Επιτροπής, το πρόβλημα αυτό δεν μπορεί να περιορισθεί στον απλό «καταλογισμό της κυρώσεως», αλλά αφορά τον *καταλογισμό της αντιμονοπωλιακής συμπεριφοράς* γενικώς. Κατά συνέπεια, το Δικαστήριο κρίνει το ζήτημα αυτό όχι αποκλειστικά σε σχέση με διατάξεις περί κυρώσεων, αλλά εν πάση περιπτώσει και σε σχέση με τις *ουσιαστικού δικαίου διατάξεις* του άρθρου 81 ΕΚ [48].

60. Πάντως, η περίπτωση 3 του άρθρου 5 του κανονισμού 1/2003 παρέχει πληροφοριακά στοιχεία μόνο για τις *διατάξεις περί κυρώσεων*, τις οποίες μια εθνική αρχή μπορεί να εφαρμόσει σε αντιμονοπωλιακή διαδικασία που διεξάγει η ίδια. Κατά συνέπεια, η διάταξη εκείνη δεν καθιστά δυνατό κανένα σαφές συμπέρασμα για την απάντηση στο ζήτημα που ενδιαφέρει εν προκειμένω του *καταλογισμού αντιμονοπωλιακών συμπεριφορών* σε περίπτωση διαδοχής επιχειρήσεων.

61. Επομένως, η τέταρτη ένσταση της Επιτροπής είναι ομοίως απορριπτέα.

3. Τελική παρατήρηση επί του παραδεκτού

62. Μόνο χάριν πληρότητας παρατηρείται ακόμη ότι ούτε από την απόφαση Ynos [49] προκύπτει κανένα στοιχείο το οποίο να αποκλείει την εφαρμογή της νομολογίας Dzodzi στην υπό κρίση περίπτωση.

63. Στην υπόθεση Ynos το Δικαστήριο δεν εγκατέλειψε τη νομολογία Dzodzi. Αντιθέτως, έκρινε ότι δεν έχει αρμοδιότητα να απαντήσει στην αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως, διότι τα πραγματικά περιστατικά της διαδικασίας εκείνης ήσαν προγενέστερα της προσχωρήσεως του οικείου κράτους μέλους στην Ευρωπαϊκή

47 — Βλ., συναφώς, αναλύσεις για την πρώτη ένσταση της Επιτροπής, ιδίως σημείο 31 των προτάσεων αυτών.

48 — Βλ., ακόμη, σημείο 31 των προτάσεων αυτών, καθώς και τις παρατεθείσες στην υποσημείωση 25 αποφάσεις CRAM και Rheinzink κατά Επιτροπής (σκέψη 9) και Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (σκέψη 59).

49 — Απόφαση της 10ης Ιανουαρίου 2006, C-302/04, Ynos (Συλλογή 2006, σ. I-371).

Ένωση, επομένως βρίσκονταν *εκτός του χρονικού πεδίου εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου* [50]. Το Δικαστήριο είναι αρμόδιο να ερμηνεύσει το κοινοτικό δίκαιο μόνον όσον αφορά την εφαρμογή του σε νέο κράτος μέλος από την ημερομηνία της προσχωρήσεώς του στην Ευρωπαϊκή Ένωση [51].

4. Ενδιάμεση πρόταση

64. Βάσει των προηγουμένων σκέψεων, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι η αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως είναι παραδεκτή.

Β — *Εκτίμηση των προδικαστικών ερωτημάτων επί της ουσίας*

65. Με τα δύο ερωτήματά του, το αιτούν δικαστήριο επιθυμεί κατ' ουσίαν να πληροφορηθεί υπό ποίες προϋποθέσεις το κοινοτικό δίκαιο επιτρέπει τον καταλογισμό παραβάσεως της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας στον διάδοχο στην αγορά του μετέχοντος σε σύμπραξη [52] (πρώτο ερώτημα) και αν οι αρχές ανταγωνισμού διαθέτουν, ενδεχομένως, στο πλαίσιο του καταλογισμού αυτού εξουσία εκτιμήσεως (δεύτερο ερώτημα).

66. Από τις απαντήσεις στα ως άνω ερωτήματα εξαρτάται, στο πλαίσιο της διαφοράς της κύριας δίκης, αν η Autorità ορθώς καταλόγισε τη συμμετοχή της AAMS στη σύμπραξη στον ETI ή αν αυτή αντιθέτως έπρεπε να είχε καταστήσει χωριστά υπεύθυνους την AAMS και τον ETI και μόνο για τη διάρκεια της συμμετοχής εκάστου στη σύμπραξη. Ενώ η Ιταλική Κυβέρνηση υποστηρίζει τον καταλογισμό στον ETI, τόσον ο ίδιος ο ETI όσο και η Philip Morris και η Επιτροπή υιοθετούν την αντίθετη άποψη.

1. Τα κριτήρια για τον καταλογισμό της παραβάσεως της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας (πρώτο ερώτημα)

67. Το πρώτο ερώτημα του Consiglio di Stato αφορά τα κριτήρια για τον καταλογισμό παραβάσεων της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας σε περίπτωση διαδοχής επιχειρήσεων.

68. Το βασικό πρόβλημα του καταλογισμού παραβάσεων της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας έγκειται στο γεγονός ότι οι αποδέκτες των κανόνων του ανταγωνισμού και οι αποδέκτες των αποφάσεων των αρχών ανταγωνισμού δεν είναι κατ' ανάγκην οι ίδιοι.

50 — Απόφαση Ynos (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 49, σκέψη 37).

51 — Απόφαση Ynos (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 49, σκέψη 36).

52 — Το συγγενές πρόβλημα του καταλογισμού παραβάσεων στο εσωτερικό ομίλου, για παράδειγμα, μεταξύ της θυγατρικής και της μητρικής εταιρίας, δεν αποτελεί το αντικείμενο της παρούσας υποθέσεως και, κατά συνέπεια, δεν θα εξετασθεί διεξοδικά στη συνέχεια. Η υπόθεση αυτή δεν αφορά ούτε το ζήτημα αν, και υπό ποίες προϋποθέσεις, ο διάδοχος στην αγορά θα πρέπει να ευθύνεται για χρέη που δημιουργήθηκαν από πρόστιμα τα οποία είχαν επιβληθεί στον προκάτοχό του.

69. Πράγματι, ενώ οι κανόνες περί ανταγωνισμού απευθύνονται *σε επιχειρήσεις* και ανεξαρτήτως της οργανώσεως και της νομικής μορφής έχουν άμεση εφαρμογή σ' αυτές, οι αποφάσεις των αρχών ανταγωνισμού για την κύρωση παραβάσεων των κανόνων περί ανταγωνισμού μπορούν να απευθύνονται μόνο σε *πρόσωπα*, έστω και για τον λόγο ότι οι αποφάσεις αυτές πρέπει, εφόσον είναι ανάγκη, να εκτελούνται [53]. Επομένως, σε κάθε περίπτωση κατά την οποία η αρχή ανταγωνισμού κολάζει παράβαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας, ανακύπτει το ερώτημα σχετικά με τον καταλογισμό της παραβάσεως αυτής σε συγκεκριμένο πρόσωπο [54].

α) Προσωπική ευθύνη και οικονομική συνέχεια

70. Κατά την επιλογή των κριτηρίων για τον καταλογισμό πρέπει να λαμβάνεται υπόψη τόσον ο κυρωτικός χαρακτήρας των επιβαλλομένων μέτρων όσο και η έννοια και ο σκοπός τους: τα μέτρα εξυπηρετούν την αποτελεσματική εφαρμογή των κανόνων περί ανταγωνισμού προκειμένου να εξασφαλισθεί η προστασία του ανταγωνισμού από νοθεύσεις (άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο ζ΄, ΕΚ). Για τον λόγο αυτόν θεωρούνται ότι αποτρέπουν τους επιχειρηματίες από τη συμμετοχή σε συμπράξεις [55].

— Η αρχή της προσωπικής ευθύνης

71. Από τον κυρωτικό χαρακτήρα των επιβαλλομένων από τις αρχές ανταγωνισμού μέτρων για τον κολασμό παραβάσεων της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας —ιδίως προστίμων— συνάγεται ότι πρόκειται τουλάχιστον για τομέα συγγενή προς το ποινικό δίκαιο. Καθοριστική για τον καταλογισμό παραβάσεων της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας είναι, επομένως, η *αρχή της προσωπικής ευθύνης* [56], η οποία στηρίζεται στην αρχή του κράτους δικαίου και στην αρχή της υπαιτιότητας [57]. Η προσωπική ευθύνη σημαίνει ότι παράβαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας πρέπει να καταλογιστεί, κατ' αρχήν, στο φυσικό ή νομικό πρόσωπο το οποίο εκμεταλλεύεται τη συμμετέχουσα στη

53 — Σύμφωνα με το άρθρο 256, πρώτο εδάφιο, ΕΚ, οι αποφάσεις της Επιτροπής που επιβάλλουν χρηματική υποχρέωση εις βάρος προσώπων είναι τίτλοι εκτελεστοί. Ενώ το γερμανικό κείμενο της Συνθήκης δεν περιλαμβάνει άλλη διευκρίνιση, από πλείονα άλλα γλωσσικά κείμενα συνάγεται ότι πρέπει να πρόκειται για την εκτέλεση αποφάσεων που αφορούν φυσικά ή νομικά πρόσωπα· βλ., για παράδειγμα, το γαλλικό κείμενο («personnes»), το ιταλικό κείμενο («persone»), το αγγλικό κείμενο («persons»), το πορτογαλικό κείμενο («pessoas») και το ισπανικό κείμενο («personas») καθώς και το ολλανδικό κείμενο —ιδιαιτέρως σαφές— («natuurlijke of rechtspersonen»).

54 — Ιδιαίτερα διαφωτιστική συναφώς είναι η απόφαση του Πρωτοδικείου της 17ης Δεκεμβρίου 1991, Τ-6/89, Enichem Anic κατά Επιτροπής (Συλλογή 1991, σ. ΙΙ-1623, σκέψη 236)· βλ., υπό την ίδια έννοια, απόφαση Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 25, σκέψη 60).

55 — Βλ., συναφώς, απόφαση της 15ης Ιουλίου 1970, 41/69, ACF Chemifarma κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1969-1971, σ. 397, σκέψη 173), κατά την οποία σκοπός των κυρώσεων είναι «η καταστολή των παρανόμων μορφών συμπεριφοράς καθώς και η αποτροπή της επαναλήψεώς τους»· βλ. και απόφαση της 7ης Ιουνίου 2007, C-76/06 P, Britannia Alloys & Chemicals κατά Επιτροπής (Συλλογή 2007, σ. I-4405, σκέψη 22). Όσον αφορά τον σκοπό της προλήψεως των μελλοντικών παραβάσεων δια της αποτροπής, βλ., επιπλέον, τις αποφάσεις της 29ης Ιουνίου 2006, C-289/04 P, Showa Denko κατά Επιτροπής (Συλλογή 2006, σ. I-5859, σκέψη 61), και C-308/04 P, SGL Carbone κατά Επιτροπής (Συλλογή 2006, σ. I-5977, σκέψη 37).

56 — Απόφαση Επιτροπή κατά Anic Partecipazioni (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 26, σκέψη 145). Και στις εθνικές έννομες τάξεις των κρατών μελών, η αρχή της προσωπικής ευθύνης συνιστά, κατά κανόνα, το σημείο αφετηρίας για τον καταλογισμό παραβάσεων της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας.

57 — Βλ., συναφώς, και προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Ruiz-Jarabo Colomer της 11ης Φεβρουαρίου 2003 στην προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 25, υπόθεση C-204/00 P, Aalborg Portland κατά Επιτροπής (Συλλογή 2004, σ. I-123, I-133, ιδίως σημεία 63 έως 65). Η αρχή της υπαιτιότητας διατυπώνεται, για παράδειγμα, και στο άρθρο 23, παράγραφος 2, του κανονισμού 1/2003, κατά το οποίο με πρόστιμο τιμωρείται συμπεριφορά *εκ προθέσεως* ή *εξ αμελείας*.

σύμπραξη επιχείρηση [58]. Με άλλα λόγια, ευθύνεται ο φορέας των δικαιωμάτων που συνδέονται με την επιχείρηση αυτή.

72. Ο προσανατολισμός αυτός στην προσωπική ευθύνη συμβάλλει επίσης γενικώς στην αποτελεσματική εφαρμογή των κανόνων περί ανταγωνισμού, εφόσον ο εκμεταλλευόμενος επιχείρηση έχει καθοριστική επιρροή στη συμπεριφορά της επιχειρήσεως στην αγορά. Η πίεση των κυρώσεων θεωρείται ότι ωθεί τον φορέα εκμεταλλεύσεως να διορθώσει τη συμπεριφορά αυτή κατά τρόπον ώστε η επιχείρηση να συμπεριφέρεται στο μέλλον σύμφωνα προς τους κανόνες περί ανταγωνισμού. Ταυτοχρόνως, η κύρωση έχει γενικό προληπτικό αποτέλεσμα, καθόσον αποτρέπει και άλλους επιχειρηματίες από την υιοθέτηση αντίθετης προς την αντιμονοπωλιακή νομοθεσία συμπεριφοράς.

73. Λόγω αναδιαρθρώσεων, μεταβιβάσεων επιχειρήσεων και άλλων μεταβολών μπορεί το πρόσωπο, το οποίο κατά τον χρόνο του κολασμού της παραβάσεως της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας εκμεταλλεύεται επιχείρηση η οποία μετέχει σε σύμπραξη, να μην είναι πλέον το ίδιο με το πρόσωπο το οποίο εκμεταλλευόταν την επιχείρηση κατά την διάπραξη της παραβάσεως. Επομένως, από την αρχή της προσωπικής ευθύνης συνάγεται ότι η παράβαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας πρέπει, κατ' αρχήν, να καταλογισθεί στο φυσικό ή νομικό πρόσωπο το οποίο εκμεταλλευόταν την επιχείρηση κατά τον χρόνο της παράνομης συμπεριφοράς (*αρχικός φορέας εκμεταλλεύσεως*), ακόμη και αν κατά τον χρόνο εκδόσεως της αποφάσεως της αρχής ανταγωνισμού άλλο πρόσωπο είναι υπεύθυνο για την εκμετάλλευση της επιχειρήσεως (*νέος φορέας εκμεταλλεύσεως*) [59]. Εάν η επιχείρηση συνεχίζει υπό την ευθύνη του νέου φορέα εκμεταλλεύσεως την παράνομη συμπεριφορά, τότε η παράβαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας πρέπει να καταλογιστεί στον νέο φορέα εκμεταλλεύσεως από το χρονικό σημείο κατά το οποίο αυτός ανέλαβε την επιχείρηση [60].

— Οι κίνδυνοι από την υπερβολικά τυπολατρική εφαρμογή της αρχής της προσωπικής ευθύνης

74. Εν πάση περιπτώσει, εάν ο αρχικός φορέας εκμεταλλεύσεως της επιχειρήσεως δεν υφίσταται πλέον ή έχει παύσει να ασκεί αξιόλογη οικονομική δραστηριότητα, τότε η κύρωση για την αντίθετη προς την αντιμονοπωλιακή νομοθεσία συμπεριφορά απειλεί να επιβληθεί στο κενό. Επομένως, μία υπερβολικά τυπολατρική εφαρμογή της αρχής της προσωπικής ευθύνης θα μπορούσε να έχει ως συνέπεια να στερήσει από τη σημασία και τον σκοπό τους τις κυρώσεις για παραβάσεις της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας, δηλαδή να ματαιωθεί η αποτελεσματική εφαρμογή των κανόνων περί ανταγωνισμού [61]. Επιπλέον, δημιουργείται τότε ακρι-

58 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, αποφάσεις της 16ης Νοεμβρίου 2000, C-248/98 P, KNP BT κατά Επιτροπής (Συλλογή 2000, σ. I-9641, σκέψη 71), C-279/98 P, Cascades κατά Επιτροπής (Συλλογή 2000, σ. I-9693, σκέψη 78), C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags κατά Επιτροπής (Συλλογή 2000, σ. I-9925, σκέψη 37), και C-297/98 P, SCA Holding κατά Επιτροπής (Συλλογή 2000, σ. I-10101, σκέψη 27)· βλ., επιπλέον, απόφαση του Πρωτοδικείου της 14ης Μαΐου 1998, T-327/94, SCA Holding κατά Επιτροπής (Συλλογή 1998, σ. II-1373, σκέψη 63).

59 — Βλ., συναφώς, και παρατεθείσα στην υποσημείωση 58 νομολογία· υπό την ίδια έννοια, απόφαση Επιτροπή κατά Anic Partecipazioni (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 26, σκέψη 145).

60 — Βλ., ιδίως, απόφαση Cascades κατά Επιτροπής (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 58, σκέψεις 77 έως 80).

61 — Από τις αποφάσεις CRAM και Rheinzink κατά Επιτροπής (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 25, σκέψη 9), Επιτροπή κατά Anic Partecipazioni (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 26, σκέψη 146, τελευταία πρόταση) και Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 25, σκέψη 59) συνάγεται ότι το Δικαστήριο αποδίδει ιδιαίτερη σημασία στο γεγονός αυτό· βλ. και αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 11ης Μαρτίου 1999, T-134/94, NMH Stahlwerke κατά Επιτροπής (Συλλογή 1999, σ. II-239, σκέψη 127), και της 20ής Μαρτίου 2002, T-9/99, HFB κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 2002, σ. II-1487, σκέψεις 106 και 107).

βώς κίνητρο για τους φορείς εκμεταλλεύσεως επιχειρήσεων να απαλλαγούν εκ προθέσεως από την κατά την αντιμονοπωλιακή νομοθεσία ευθύνη τους μέσω συγκεκριμένων οργανωτικών μεταβολών.

77. Περαιτέρω πρέπει να συντρέχουν ιδιαίτερες συνθήκες οι οποίες δικαιολογούν το γεγονός της αποκλίσεως από την αρχή της προσωπικής ευθύνης. Προς τούτο δημιουργήθηκαν στη νομολογία κατ' ουσίαν δύο κατηγορίες περιπτώσεων.

— Το κριτήριο της οικονομικής συνέχειας

75. Επομένως, υπό την έννοια της αποτελεσματικής εφαρμογής των κανόνων περί ανταγωνισμού, μπορεί να καταστεί αναγκαίο να καταλογισθεί παράβαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας *κατ' εξαίρεση* όχι στον αρχικό φορέα εκμεταλλεύσεως, αλλά στον νέο φορέα της επιχειρήσεως που μετέχει στη σύμπραξη.

78. Πρώτον, το κριτήριο της οικονομικής συνέχειας τυγχάνει εφαρμογής επί τροποποιήσεων οι οποίες αφορούν μόνον τον φορέα εκμεταλλεύσεως της επιχειρήσεως που μετέχει στη σύμπραξη και έχουν ως συνέπεια ότι αυτός έχει παύσει να υφίσταται από νομικής απόψεως [65]. Επομένως, η συνεκτίμηση της οικονομικής συνέχειας εξασφαλίζει ότι νομικά πρόσωπα δεν διαφεύγουν, μέσω απλών αλλαγών της νομικής μορφής τους ή της επωνυμίας τους, την ευθύνη τους κατά την αντιμονοπωλιακή νομοθεσία [66]. Το ίδιο πρέπει να ισχύει, για παράδειγμα, στην περίπτωση συγχωνεύσεως, κατά την οποία ο αρχικός φορέας εκμεταλλεύσεως της επιχειρήσεως που μετείχε στη σύμπραξη εγκαταλείπει τη νομική του προσωπικότητα υπέρ άλλου νομικού προσώπου, το οποίο τον διαδέχεται στις νομικές σχέσεις του.

76. Πάντως, ένας τέτοιος καταλογισμός στον νέο φορέα εκμεταλλεύσεως μπορεί να ληφθεί υπόψη μόνον εάν αυτός, από οικονομικής απόψεως, μπορεί πράγματι να θεωρηθεί ως διάδοχος του αρχικού φορέα εκμεταλλεύσεως [62], επομένως εάν αυτός εξακολουθεί να εκμεταλλεύεται την επιχείρηση που μετέχει στη σύμπραξη [63] (*κριτήριο της οικονομικής συνέχειας* [64]).

79. Δεύτερον, η νομολογία εφαρμόζει το κριτήριο της οικονομικής συνέχειας και επί αναδιαρθρώσεων στο εσωτερικό ομίλου επιχειρήσεων, στο πλαίσιο των οποίων ο αρχικός φορέας εκμεταλλεύσεως δεν παύει κατ' ανάγκην να υφίσταται νομικώς, αλλά

62 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση της 16ης Δεκεμβρίου 1975, 40/73 έως 48/73, 50/73, 54/73 έως 56/73, 111/73, 113/73 και 114/73, Suiker Unie κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1975, σ. 507, σκέψη 84).

63 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, αποφάσεις CRAM και Rheinzink κατά Επιτροπής (σκέψη 9) και Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (σκέψη 59), προπαρατεθείσες στην υποσημείωση 25.

64 — Αποφάσεις Επιτροπή κατά Anic Partecipazioni (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 26, σκέψη 145) και Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 25, σκέψη 359).

65 — Απόφαση Επιτροπή κατά Anic Partecipazioni (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 26, σκέψη 145).

66 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, αποφάσεις CRAM και Rheinzink κατά Επιτροπής (σκέψη 9) και Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (σκέψη 59), προπαρατεθείσες στην υποσημείωση 25.

δεν ασκεί πλέον καμία αξιόλογη οικονομική δραστηριότητα, ούτε σε άλλη αγορά πλην της αγοράς την οποία αφορά η σύμπραξη [67]. Πράγματι, εάν υφίσταται διαρθρωτική σχέση μεταξύ του αρχικού και του νέου φορέα εκμεταλλεύσεως της επιχειρήσεως που μετέχει στη σύμπραξη [68], οι ενδιαφερόμενοι μπορούν να διαφύγουν την ευθύνη τους βάσει της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας —είτε εκ προθέσεως είτε χωρίς πρόθεση— εκμεταλλευόμενοι τις δυνατότητες νομικής αναδιαρθρώσεως που διαθέτουν. Έτσι, θα μπορούσε, για παράδειγμα, ο αρχικός φορέας εκμεταλλεύσεως της επιχειρήσεως να καταστεί, συνεπεία αναδιαρθρώσεως εντός του ομίλου, «κενός κάλυκας χωρίς πυρήνα». Η κύρωση που θα του επιβαλλόταν κατά την αντιμονοπωλιακή νομοθεσία δεν θα είχε κανένα αποτέλεσμα [69].

80. Μόνο με τον καταλογισμό της παραβάσεως της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας στον νέο φορέα εκμεταλλεύσεως της επιχειρήσεως μπορεί να εξασφαλιστεί στην προαναφερθείσα κατηγορία περιπτώσεων ότι, αφενός, ευθύνεται εκείνο το πρόσωπο το οποίο επωφελείται από τα ενδεχόμενα κέρδη και την προστιθέμενη αξία της επιχειρήσεως συνεπεία συμμετοχής σε σύμπραξη [70] και ότι, αφετέρου, και η κύρωση αφεαυτής δεν παραμένει άνευ αποτελέσματος. Πράγματι, μόνον ο οικονομικώς δραστήριος νέος φορέας εκμεταλλεύσεως μπορεί να εξασφαλίσει ότι η συμπεριφορά της επιχειρήσεως στο μέλλον θα είναι σύμφωνη προς το δίκαιο του ανταγωνισμού. Η κύρωση δεν θα είχε το ίδιο αποτέλεσμα εάν επιβαλλόταν κατά του αρχικού φορέα εκμεταλλεύσεως της επιχειρήσεως, ο οποίος έχει παύσει να είναι οικονομικώς ενεργός. Και το αποτρεπτικό αποτέλεσμα της γενικής προλήψεως όσον αφορά άλλους επιχειρηματίες θα ήταν στην περίπτωση αυτή τουλάχιστον πολύ ασθενέστερο.

— Τα όρια της εφαρμογής του κριτηρίου της οικονομικής συνέχειας

81. Πάντως, η αρχή της προσωπικής ευθύνης δεν μπορεί, με προσφυγή στην οικονομική συνέχεια, να στερηθεί του περιεχομένου της και να μετατραπεί πρακτικώς στο αντίθετο αυτής. Το κριτήριο της οικονομικής συνέχειας πρέπει δηλαδή να μην αντικαταστήσει την αρχή της προσωπικής ευθύνης, αλλά απλώς να τη συμπληρώσει, στο μέτρο που αυτό είναι αναγκαίο προκειμένου να κολαστούν παραβάσεις της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας κατά τρόπο ανάλογο προς την υπαιτιότητα και αποτελεσματικό και να συμβάλει στην αποτελεσματική εφαρμογή

67 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 25, σκέψη 359)· το Δικαστήριο τονίζει τη μη εφαρμογή του κριτηρίου της οικονομικής συνέχειας στην περίπτωση «δύο υφισταμένων και λειτουργουσών επιχειρήσεων εκ των οποίων η μία είχε απλώς εκχωρήσει ένα μέρος των δραστηριοτήτων της στην άλλη». Βλ., ομοίως, απόφαση NMH Stahlwerke κατά Επιτροπής (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 61, σκέψεις 127 έως 137).

68 — Για τη σημασία της «διαρθρωτικής σχέσεως», βλ. απόφαση Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 25, σκέψη 359 σε συνδυασμό με τη σκέψη 344). Στην περίπτωση εκείνη το Δικαστήριο έκρινε ότι συμμετοχή του αρχικού φορέα εκμεταλλεύσεως της μετέχουσας σε σύμπραξη επιχειρήσεως σε ποσοστό 50 % στον νέο φορέα αρκεί για να γίνει δεκτό ότι υφίσταται «διαρθρωτική σχέση» μεταξύ των δύο.

69 — Συναφώς πρέπει ιδίως να ληφθεί υπόψη ότι για τον υπολογισμό των προστίμων αποφασιστικό ρόλο διαδραματίζει ο κύκλος εργασιών των επιχειρήσεων (βλ., για παράδειγμα, το άρθρο 23, παράγραφος 2, του κανονισμού 1/2003). Εάν μια επιχείρηση δεν πραγματοποιεί πλέον αξιόλογο κύκλο εργασιών, δεν μπορεί πλέον να της επιβληθεί αποτελεσματικό πρόστιμο.

70 — Στη νομολογία αναγνωρίζεται ότι το κέρδος το οποίο μπορεί να αποκομίσει επιχείρηση από την αντίθετη προς τους κανόνες περί ανταγωνισμού συμπεριφορά της ανήκει στους παράγοντες οι οποίοι διαδραματίζουν κάποιο ρόλο για την αξιολόγηση της βαρύτητας της παραβάσεως και ότι η συνεκτίμηση του παράγοντος αυτού πρέπει να εξασφαλίσει το αποτρεπτικό αποτέλεσμα του προστίμου (βλ. απόφαση της 28ης Ιουνίου 2005, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P έως C-208/02 P και C-213/02 P, Dansk Rørindustri κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2005, σ. I-5425, σκέψεις 260 και 292).

των κανόνων περί ανταγωνισμού. Επομένως, η προσφυγή στο κριτήριο της οικονομικής συνέχειας πρέπει να διατηρήσει τον εξαιρετικό χαρακτήρα της.

82. Τούτο δεν αποκλείει ότι νέες κατηγορίες περιπτώσεων μπορούν να προστεθούν στις δύο προαναφερθείσες [71]. Πάντως, τίθενται ιδίως αυστηρά όρια στην εφαρμογή του κριτηρίου της οικονομικής συνέχειας, εάν η μετέχουσα στη σύμπραξη επιχείρηση μεταβιβάζεται σε ανεξάρτητο τρίτον και μεταξύ του αρχικού και του νέου φορέα εκμεταλλεύσεως δεν υφίσταται καμία διαρθρωτική σχέση. Στην περίπτωση αυτή, θα πρέπει η προσφυγή στο κριτήριο της οικονομικής συνέχειας και, επομένως, και ο καταλογισμός της παραβάσεως της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας στον νέο φορέα εκμεταλλεύσεως να επιτρέπεται μόνον εάν η επιχείρηση τού μεταβιβάστηκε *καταχρηστικώς*, δηλαδή με την πρόθεση αποφυγής των κυρώσεων της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας [72].

83. Αντιθέτως, αν λείπει ένα τέτοιο στοιχείο καταχρήσεως και ο ανεξάρτητος τρίτος απέκτησε την επιχείρηση κατά τους όρους της αγοράς, δεν χρειάζεται προσφυγή στο κριτήριο της οικονομικής συνέχειας. Πράγματι, για την αποτελεσματική εφαρμογή των κανόνων περί ανταγωνισμού δεν είναι οπωσδήποτε αναγκαία η παρέκκλιση από την αρχή της προσωπικής ευθύνης. Αντιθέτως, η κύρωση που προβλέπει η αντιμονοπωλιακή νομοθεσία μπορεί να αναπτύξει τα αποτελέσματά της κατά κανόνα και στην περίπτωση του αρχικού φορέα εκμεταλλεύσεως της επιχειρήσεως.

84. Επιπλέον, σε περίπτωση μεταβιβάσεως κατά τους όρους της αγοράς δεν είναι υποχρεωτικό μόνον ο νέος φορέας εκμεταλλεύσεως να επωφελείται από τα ενδεχόμενα κέρδη και την προστιθέμενη αξία της επιχειρήσεως, που ανάγονται στη συμμετοχή της στη σύμπραξη. Αντιθέτως, αυτό εξαρτάται από τις ενοχικές συμφωνίες μεταξύ πωλητή και αγοραστή, ιδίως δε από το αν τα επαπειλούμενα πρόστιμα για παραβάσεις της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας ελήφθησαν υπόψη για τη μείωση της τιμής ή όχι.

β) Οι ιδιομορφίες της υπό κρίση περιπτώσεως

85. Μολονότι το Δικαστήριο δεν καλείται να εκτιμήσει το ιστορικό της διαφοράς της κύριας δίκης, μπορεί πάντως να παράσχει στο αιτούν δικαστήριο, λαμβανομένων υπόψη των ιδιομορφιών του ιστορικού αυτού, όλες τις χρήσιμες ενδείξεις, οι οποίες θα διευκολύνουν την επίλυση της διαφοράς της κύριας δίκης. Στο πλαίσιο αυτό, πρέπει να τονισθούν τα ακόλουθα σημεία.

86. Η υπό κρίση υπόθεση χαρακτηρίζεται από το γεγονός ότι το Ιταλικό Δημόσιο άσκησε μέσω της επιχειρήσεώς του AAMS οικονομικές δραστηριότητες σε δύο τομείς,

71 — Βλ. ανωτέρω, σημεία 78 και 79 των προτάσεων αυτών.

72 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, αποφάσεις Επιτροπή κατά Anic Partecipazioni (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 26, σκέψεις 145 και 146, τελευταία πρόταση) και HFB κατά Επιτροπής (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 61, σκέψη 107)· βλ. και προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Ruiz-Jarabo Colomer στην υπόθεση C-204/00 P (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 57, σημεία 66 και 67).

αφενός, των τυχηρών παιγνίων και των λαχειοφόρων αγορών και, αφετέρου, του καπνού. Μόνον ένας από τους δύο αυτούς τομείς, δηλαδή ο τομέας της παραγωγής και της εμπορίας προϊόντων καπνού, μεταβιβάστηκε στη συνέχεια στον προς τον σκοπό αυτό δημιουργηθέντα δημόσιο οικονομικό οργανισμό ΕΤΙ, ο οποίος αρχικώς υπαγόταν ακόμη στον έλεγχο του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών και, στη συνέχεια, μετατράπηκε σε κεφαλαιουχική εταιρία και ιδιωτικοποιήθηκε.

87. Επομένως, το πρώτο βήμα ήταν απλώς μια εσωτερική αναδιάρθρωση, κατά την οποία οι οικείες οικονομικές δραστηριότητες του κράτους στους τομείς των τυχηρών παιγνίων και του καπνού παρέμειναν περαιτέρω από κοινού υπό την κοινή στέγη του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών και υπό τον έλεγχό του. Πάντως, σε ένα δεύτερο βήμα οι οικονομικές δραστηριότητες του κράτους στον τομέα του καπνού εξήλθαν από το πεδίο επιρροής του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών και περιήλθαν σε ιδιώτες.

88. Αναμφιβόλως βεβαίως ο δημόσιος οικονομικός οργανισμός ΕΤΙ και η κεφαλαιουχική εταιρία ΕΤΙ SpA πρέπει να θεωρηθούν ως *οικονομικός διάδοχος* της AAMS στον τομέα της παραγωγής και του εμπορίου προϊόντων καπνού. Υπέρ της απόψεως αυτής δεν συνηγορεί μόνον η τυπική μεταβίβαση των σχετικών δραστηριοτήτων στον ΕΤΙ και η θέση του ΕΤΙ ως διαδόχου της AAMS στο σύνολο του παθητικού και του ενεργητικού, των δικαιωμάτων και των περιουσιακών στοιχείων [73]. Και στην οικονομική ζωή ο ΕΤΙ, κατά τα προσκομισθέντα εν προκειμένω στοιχεία, ανέλαβε χωρίς διακοπή τη λειτουργία της AAMS, μέχρι και τη συμμετοχή στη σύμπραξη με την Philip Morris.

89. Το γεγονός και μόνον ότι ο ΕΤΙ συνεχίζει να ασκεί την επιχειρηματική δραστηριότητα της AAMS στον τομέα της παραγωγής και του εμπορίου προϊόντων καπνού και, επομένως, πληροί το κριτήριο της οικονομικής συνέχειας δεν αρκεί συναφώς ακόμη για να καταλογιστεί στον ΕΤΙ η εκ μέρους της AAMS παράβαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας κατά παρέκκλιση από την αρχή της προσωπικής ευθύνης. Πράγματι, όπως προαναφέρθηκε [74], το κριτήριο της οικονομικής συνέχειας δεν πρέπει να υποκαθιστά την αρχή της προσωπικής ευθύνης, αλλά απλώς να τη συμπληρώνει, στο μέτρο που αυτό είναι αναγκαίο για τον κολασμό των παραβάσεων της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας, τόσον ανάλογα προς την υπαιτιότητα όσον και αποτελεσματικά και για την αποτελεσματική εφαρμογή των κανόνων περί ανταγωνισμού.

90. Δεν είναι προφανής μια τέτοια αναγκαιότητα στην υπό κρίση περίπτωση.

73 — Νομοθετικό διάταγμα 283/1998. Βλ., συναφώς, ανωτέρω, σημείο 10 των προτάσεων αυτών.

74 — Βλ. ανωτέρω, σημείο 81 των προτάσεων αυτών.

— Η περαιτέρω οικονομική δραστηριότητα της AAMS

91. Πρώτον, πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι η οικονομική δραστηριότητα της AAMS δεν μεταβιβάστηκε πλήρως στον ΕΤΙ, αλλά αντιθέτως η AAMS εξακολουθεί να υφίσταται, κατά τα στοιχεία που παρέσχε το αιτούν δικαστήριο, ως αυτόνομος επιχειρηματίας με αξιόλογες δραστηριότητες στον τομέα των τυχηρών παιγνίων και των λαχειοφόρων αγορών. Επομένως, η υπό κρίση περίπτωση δεν μπορεί να συγκριθεί με εκείνες κατά τις οποίες ο αρχικός φορέας εκμεταλλεύσεως της μετέχουσας στη σύμπραξη επιχειρήσεως έχει παύσει να υφίσταται νομικώς ή εν πάση περιπτώσει δεν διαδραματίζει πλέον κανένα ρόλο ως επιχειρηματίας [75].

92. Κατά συνέπεια, η έννοια και ο σκοπός της κυρώσεως δεν απαιτούν, κατ' ανάγκη, να επιβληθεί η κύρωση στον ΕΤΙ αντί στην AAMS. Κύρωση που επιβάλλεται στην AAMS ως αρχικό φορέα εκμεταλλεύσεως της επιχειρήσεως μπορεί, αντιθέτως, να αναπτύξει ένα ακόμη αποτέλεσμα ειδικής προλήψεως και επομένως να συμβάλει στην αποτελεσματική εφαρμογή των κανόνων περί ανταγωνισμού. Πράγματι, η AAMS μετέχει περαιτέρω στην οικονομική ζωή και μια κύρωση μπορεί να την παροτρύνει να τηρεί στο μέλλον σύμφωνη προς τον ανταγωνισμό συμπεριφορά.

75 — Βλ., συναφώς, σημεία 78 και 79 των προτάσεων αυτών.

93. Ομολογουμένως, ένα πρόστιμο που καταβάλλει η κρατική επιχείρηση AAMS θα επιστρέψει στο Δημόσιο. Πάντως, η δημοσιονομική και λογιστική αυτονομία [76] της AAMS σημαίνει ότι η κύρωση μπορεί, παρά ταύτα, να έχει κάποια συνέπεια στην κατ' ιδίαν συμπεριφορά της AAMS στην αγορά.

94. Το γεγονός ότι η AAMS έχει παύσει να ασκεί οικονομικές δραστηριότητες στον τομέα του καπνού δεν εμποδίζει τον καταλογισμό της παραβάσεως της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας στην AAMS κατά την αρχή της προσωπικής ευθύνης [77]. Πράγματι, ένα πρόστιμο που καταβάλλει η ίδια μπορεί, εν πάση περιπτώσει, να αναπτύξει αποτέλεσμα γενικής προλήψεως, οπότε εφεξής οι επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται σε εκείνον τον οικονομικό κλάδο μπορεί να παρακινηθούν στην τήρηση σύμφωνης προς τον ανταγωνισμό συμπεριφοράς και να αποφύγουν τη διάπραξη νέων παραβάσεων της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας.

76 — Βλ., ανωτέρω, σημείο 9 των προτάσεων αυτών. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, ο εκπρόσωπος της Ιταλικής Κυβερνήσεως διευκρίνισε συναφώς ότι ο προϋπολογισμός της AAMS και ο προϋπολογισμός του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών ήσαν χωριστοί.

77 — Βλ., συναφώς, υπόθεση Επιτροπή κατά Anic Partecipazioni (απόφαση προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 26, σκέψη 145), στην οποία η Anic είχε αποσυρθεί από τον οικονομικό κλάδο τον οποίο αφορούσε η σύμπραξη και είχε, εν τούτοις, θεωρηθεί υπεύθυνη δυνάμει της αρχής της προσωπικής ευθύνης. Το σημείο αυτό διευκρινίστηκε και στη μεταγενέστερη απόφαση Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 25, σκέψη 359), στην οποία η υπόθεση Επιτροπή κατά Anic Partecipazioni περιγράφεται ως «περίπτωση δύο υφισταμένων και λειτουργουσών επιχειρήσεων εκ των οποίων η μία είχε απλώς εκχωρήσει ένα *μέρος των δραστηριοτήτων της* στην άλλη» (η υπογράμμιση είναι δική μου).

— Ιδιωτικοποίηση και πώληση του ETI σε ανεξάρτητο τρίτον

95. Δεύτερον, πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι εν τω μεταξύ ο ETI μετατράπηκε σε κεφαλαιουχική εταιρία και ιδιωτικοποιήθηκε, όπως είχε, άλλωστε, προγραμματισθεί εξ αρχής. Δεν υπάρχουν στο πλαίσιο αυτό ενδείξεις περί καταχρηστικής μεταβιβάσεως της επιχειρήσεως στον ETI με σκοπό την καταστρατήγηση των προβλεπομένων από το δίκαιο του ανταγωνισμού κυρώσεων.

96. Περαιτέρω, καθόσον φαίνεται, δεν υφίστατο πλέον, εν πάση περιπτώσει κατά τον χρόνο της κυρώσεως, μεταξύ της AAMS ως προηγουμένου φορέα εκμεταλλεύσεως της μετέχουσας στη σύμπραξη επιχειρήσεως και του ETI ως νέου φορέα εκμεταλλεύσεως της εν λόγω επιχειρήσεως καμία διαρθρωτική σχέση. Αντιθέτως, κατά την επιβολή της κυρώσεως, η επιχείρηση βρισκόταν ήδη στα χέρια του ανεξάρτητου τρίτου.

97. Επομένως, η υπό κρίση υπόθεση προσομοιάζει, κατ' αποτέλεσμα λιγότερο προς την περίπτωση αναδιαρθρώσεως επιχειρηματικού ομίλου απ' ό,τι μάλλον προς την περίπτωση μεταβιβάσεως επιχειρήσεως σε ανεξάρτητο τρίτον κατά τους όρους της αγοράς, στην οποία το κριτήριο της οικονομικής συνέχειας, όπως ήδη διευκρινίστηκε [78], δεν τυγχάνει εφαρμογής.

98. Σε αντιδιαστολή προς την Ιταλική Κυβέρνηση, δεν βλέπω ούτε σε οφειλόμενη στη σύμπραξη ενδεχόμενη προστιθέμενη αξία της επιχειρηματικής δραστηριότητας την οποία συνεχίζει ο ETI κανένα λόγο παρεκκλίσεως από την αρχή της προσωπικής ευθύνης. Πράγματι, όπως προαναφέρθηκε, από την εν λόγω προστιθέμενη αξία δεν επωφελείται κατ' ανάγκη μόνον ο νέος φορέας εκμεταλλεύσεως της επιχειρήσεως. Αντιθέτως, μια τέτοια προστιθέμενη αξία θα αντικατοπτριζόταν στην τιμή αγοράς των μεριδίων της ETI SpA κατά τον χρόνο της πλήρους ιδιωτικοποιήσεώς της και θα είχε πραγματοποιηθεί τότε ακριβώς από τον πωλητή, το ιταλικό Δημόσιο.

99. Τέλος, σημειώνεται ότι, όσον αφορά τον καταλογισμό παραβάσεων της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας, δεν πρέπει να υπάρχει διαφορά ανάλογα με το αν η μετέχουσα στη σύμπραξη επιχείρηση πώλησε σε ανεξάρτητο τρίτον ιδιώτη ή το κράτος. Εν πάση περιπτώσει, το κράτος δεν μπορεί να ευνοείται σε σχέση με ιδιώτη πωλητή.

100. Η Επιτροπή φρονεί, βεβαίως, ότι, υπό ορισμένες συνθήκες, η ευθύνη δημόσιας επιχειρήσεως για την παράβαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας θα πρέπει, σε περίπτωση ιδιωτικοποιήσεώς της κατά την αρχή της οικονομικής συνέχειας, να μεταβιβάζεται στον νέο ιδιωτικό φορέα εκμεταλλεύσεώς της. Αυτό το εξετάζει δηλαδή για

78 — Βλ. ανωτέρω, σημεία 81 έως 84 των προτάσεων αυτών.

την περίπτωση κατά την οποία το κράτος, στο πλαίσιο της ιδιαίτερης οργανωτικής δομής στην οποία ανήκε αρχικώς η ιδιωτικοποιηθείσα επιχείρηση, μετά την ιδιωτικοποίηση δεν ασκεί πλέον καμία οικονομική δραστηριότητα, έστω και αν στο πλαίσιο άλλων δομών —για παράδειγμα στο πεδίο αρμοδιότητας άλλων υπουργείων— εξακολουθεί να ασκεί οικονομικές δραστηριότητες[79].

101. Πάντως, την ανωτέρω συλλογιστική αντικρούει το γεγονός ότι η απλή ιδιωτικοποίηση δημόσιας επιχειρήσεως δεν απαλλάσσει το Δημόσιο από την ευθύνη του για ενδεχόμενες παραβάσεις της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας εκ μέρους της επιχειρήσεως την οποία εκμεταλλευόταν προηγουμένως. Η ευθύνη αυτή του Δημοσίου είναι, αντιθέτως, η λογική συνέπεια της οικονομικής του δραστηριότητας, στο πλαίσιο της οποίας δεν μπορεί, κατ' αρχήν, να διαφύγει τους κανόνες περί ανταγωνισμού που ισχύουν για όλες τις επιχειρήσεις (βλ. και το άρθρο 86, παράγραφος 1, ΕΚ). Επομένως, εάν ένας ιδιώτης ευθύνεται περαιτέρω, κατά την αρχή της προσωπικής ευθύνης, για παραβάσεις της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας επιχειρήσεως την οποία εκμεταλλεύεται και μετά την πώλησή της, δεν μπορεί να ισχύει κάτι διαφορετικό για το Δημόσιο.

102. Πάντως, δεν είναι, σε τελική ανάλυση, ανάγκη να ληφθεί εν προκειμένω οριστική απόφαση επί του προβλήματος που έθεσε η Επιτροπή. Πράγματι, εν πάση περιπτώσει, στην υπό κρίση υπόθεση διαπιστώνεται, κατά τα στοιχεία του αιτούντος δικαστηρίου, ότι το ιταλικό Δημόσιο εξακολουθεί να ασκεί οικονομική δραστηριότητα και μέσω της AAMS. Επομένως, η οικονομική του δραστηριότητα συνεχίζεται στο πλαίσιο της ίδιας οργανωτικής δομής, από την οποία προέρχεται ο μεταγενεστέρως μεταβιβασθείς στον ΕΤΙ και ιδιωτικοποιηθείς τομέας δραστηριότητας.

103. Επομένως, συνολικά, είμαι της γνώμης ότι, σε περίπτωση όπως η υπό κρίση, οι αρχές ανταγωνισμού και τα δικαστήρια οφείλουν να συμμορφώνονται προς την αρχή της προσωπικής ευθύνης και να μην καταλογίζουν την παράβαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας κατά το κριτήριο της οικονομικής συνέχειας.

2. Επί της ενδεχόμενης διακριτικής ευχέρειας των αρχών ανταγωνισμού στο πλαίσιο του καταλογισμού (δεύτερο ερώτημα)

104. Με το δεύτερο ερώτημά του το Consiglio di Stato ζητεί κατ' ουσίαν να πληροφορηθεί αν η αρμόδια αρχή ανταγωνισμού μπορεί να καταλογίσει παράβαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας κατά ελεύθερη εκτίμηση είτε στον αρχικό είτε στον νέο φορέα εκμεταλλεύσεως της επιχειρήσεως που μετέχει στη σύμπραξη, για να εξασφαλίσει ότι δεν θίγεται η πρακτική αποτελε-

79 — Η Επιτροπή αναφέρει, για παράδειγμα, το γεγονός ότι οι κρατικές επιχειρήσεις στους τομείς των ταχυδρομείων και των σιδηροδρόμων στην Ιταλία ανήκαν παραδοσιακά σε άλλες οργανωτικές δομές και ιδίως υπήγοντο σε άλλα υπουργεία σε σχέση με την AAMS.

σματικότητα των κανόνων περί ανταγωνισμού.

105. Όπως προαναφέρθηκε, ο καταλογισμός των παραβάσεων της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας σε περίπτωση διαδοχής επιχειρήσεων πρέπει να πραγματοποιείται κατά την αρχή της προσωπικής ευθύνης. Το κριτήριο της οικονομικής συνέχειας δεν πρέπει να υποκαθιστά την αρχή της προσωπικής ευθύνης, αλλ' απλώς να τη συμπληρώνει, στο μέτρο που αυτό είναι αναγκαίο για τον ανάλογο προς την υπαιτιότητα και αποτελεσματικό κολασμό της παραβάσεως της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας και για την αποτελεσματική εφαρμογή των κανόνων περί ανταγωνισμού.

106. Επομένως, στις αρμόδιες αρχές ανταγωνισμού όπως και στα αρμόδια δικαστήρια δεν αναγνωρίζεται δικαίωμα επιλογής για το αν θα καταλογίσουν παράβαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας επιχειρήσεως είτε στον αρχικό είτε στον νέο φορέα εκμεταλλεύσεώς της. Το κριτήριο της οικονομικής συνέχειας μπορεί, αντιθέτως, να ληφθεί υπόψη μόνον εάν η κύρωση κατά την αντιμονοπωλιακή νομοθεσία δεν θα επιτύγχανε τον σκοπό της σε περίπτωση αμιγούς εφαρμογής της αρχής της προσωπικής ευθύνης.

107. Άλλωστε, το ζήτημα αν κύρωση κατά την αντιμονοπωλιακή νομοθεσία θα επιτύγχανε τον σκοπό της μπορεί να απαιτήσει στην κατ' ιδίαν περίπτωση εκτίμηση περίπλοκων οικονομικών καταστάσεων.

108. Επομένως, θα πρέπει, εφόσον παραστεί ανάγκη, να εκτιμηθεί αν ο αρχικός φορέας εκμεταλλεύσεως της μετέχουσας στη σύμπραξη επιχειρήσεως ασκεί ακόμη κατά τον χρόνο του κολασμού της παραβάσεως αξιόλογη οικονομική δραστηριότητα, οπότε μια κύρωση που του επιβάλλεται μπορεί να αποτελέσει αποτελεσματική συμβολή στην εφαρμογή των κανόνων περί ανταγωνισμού. Και η ύπαρξη ή μη ύπαρξη διαρθρωτικής σχέσεως μεταξύ του αρχικού και του νέου φορέα εκμεταλλεύσεως της επιχειρήσεως μπορεί να καταστήσει αναγκαία μια τέτοια αξιολόγηση περίπλοκων οικονομικών σχέσεων, όπως ακριβώς το ζήτημα αν η επιχείρηση πωλήθηκε στον νέο φορέα εκμεταλλεύσεως κατά τους όρους της αγοράς ή με πρόθεση καταστρατηγήσεως της νομοθεσίας.

109. Όπως εύστοχα υπογραμμίζει η Επιτροπή, όταν προβαίνει στις εκτιμήσεις αυτές, η αρμόδια αρχή ανταγωνισμού διαθέτει, κατά το κοινοτικό δίκαιο, περιθώρια εκτιμήσεως [80].

80 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, πάγια νομολογία· βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 11ης Ιουλίου 1985, 42/84, Remia κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 1985, σ. 2545, σκέψη 34), της 17ης Νοεμβρίου 1987, 142/84 και 156/84, BAT και Reynolds κατά Επιτροπής (Συλλογή 1987, σ. 4487, σκέψη 62), και Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 25, σκέψη 279).

VI — Πρόταση

110. Βάσει των ανωτέρω σκέψεων, προτείνω στο Δικαστήριο να δώσει στα ερωτήματα του Consiglio di Stato την ακόλουθη απάντηση:

«1) α) Κατά την αρχή της προσωπικής ευθύνης, η παράβαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας από επιχείρηση πρέπει, κατ' αρχήν, να καταλογίζεται στον αρχικό φορέα εκμεταλλεύσεως, ο οποίος ήταν υπεύθυνος για την επιχείρηση κατά τον χρόνο της παράνομης συμπεριφοράς, ακόμη και αν κατά τον χρόνο εκδόσεως της αποφάσεως της αρχής ανταγωνισμού υπεύθυνος για την επιχείρηση είναι νέος φορέας εκμεταλλεύσεως.

Τούτο ισχύει επίσης όταν την επιχείρηση κατά τον χρόνο της παράνομης συμπεριφοράς εκμεταλλευόταν το κράτος και αυτή μεταγενέστερα μεταβιβάσθηκε σε ιδιώτη.

β) Μόνον κατ' εξαίρεση η παράβαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας πρέπει να καταλογισθεί στον νέο φορέα της εκμεταλλεύσεως της επιχειρήσεως, εφόσον

— ο νέος φορέας συνέχισε την εκμετάλλευση της επιχειρήσεως μέχρι τον χρόνο εκδόσεως της αποφάσεως της αρχής ανταγωνισμού,

— ο αρχικός φορέας κατά τον χρόνο εκδόσεως της αποφάσεως της αρχής ανταγωνισμού έχει παύσει να υφίσταται νομικώς ή δεν ασκούσε πλέον καμία αξιόλογη οικονομική δραστηριότητα, έστω και σε αγορά διαφορετική από εκείνη την οποία αφορούσε η σύμπραξη, και

— είτε μεταξύ του νέου και του αρχικού φορέα εκμεταλλεύσεως υφίσταται διαρθρωτική σχέση είτε η επιχείρηση μεταβιβάσθηκε στον νέο φορέα καταχρηστικά προς τον σκοπό της καταστρατηγήσεως της προβλεπόμενης από την αντιμονοπωλιακή νομοθεσία κυρώσεως.

2) Η αρμόδια αρχή ανταγωνισμού δεν έχει καμία διακριτική ευχέρεια κατά τον καταλογισμό παραβάσεων της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας. Εν τούτοις, διαθέτει εξουσία εκτιμήσεως, καθόσον, στο πλαίσιο αυτού του καταλογισμού, πρέπει να αξιολογήσει περίπλοκες οικονομικές καταστάσεις.»