ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ JEAN MISCHO

της 19ης Οκτωβρίου 2000 [1]

1. Η Πορτογαλική Δημοκρατία ζητεί την ακύρωση της αποφάσεως της Επιτροπής που στηρίζεται στο άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρο 86, παράγραφος 3, ΕΚ), με την οποία η Επιτροπή θεώρησε ότι το σύστημα τελών προσγειώσεως που εφαρμόζει η δημόσια επιχείρηση που διαχειρίζεται τους ηπειρωτικούς πορτογαλικούς αερολιμένες αποτελεί μέτρο ασυμβίβαστο προς το άρθρο 90, παράγραφος 1, της Συνθήκης σε συνδυασμό με το άρθρο 86 της Συνθήκης (νυν άρθρο 82 ΕΚ).

Το νομικό πλαίσιο

2. Το πορτογαλικό νομοθετικό διάταγμα 102/90, της 21ης Μαρτίου 1990, προβλέπει στο άρθρο 18 ότι το ύψος των αεροπορικών τελών καθορίζεται, στους αερολιμένες που διαχειρίζεται η Aeroportos e Navegação Aérea/Empresa Publica (δημόσια επιχείρηση αερολιμένων και αεροπλοΐας, στο εξής: ANA-EP) με υπουργική απόφαση. Η παράγραφος 3 του άρθρου αυτού επιτρέπει διακύμανση του ύψους των τελών αναλόγως της κατηγορίας, της λειτουργίας και του βαθμού χρήσεως κάθε αερολιμένα.

3. Το νομοθετικό διάταγμα 38/91, της 29ης Ιουλίου 1991, καθορίζει τον τρόπο επιβολής των τελών προσγειώσεως. Σύμφωνα με το άρθρο 4, παράγραφος 1, του διατάγματος αυτού, για κάθε προσγείωση οφείλεται τέλος προσγειώσεως το οποίο υπολογίζεται βάσει της μέγιστης επιτρεπόμενης μάζας κατά την απογείωση, η οποία αναφέρεται στο πιστοποιητικό αεροπλοΐμότητας. Το άρθρο 4, παράγραφος 5, προβλέπει ότι οι πτήσεις εσωτερικού τυγχάνουν εκπτώσεως 50 %.

4. Κάθε έτος, η κυβέρνηση δημοσιεύει απόφαση με την οποία αναπροσαρμόζεται το ύψος των τελών. Δυνάμει συστήματος εκπτώσεων που εισήχθη με την υπουργική απόφαση 352/98, της 23ης Ιουνίου 1998, η οποία εκδόθηκε σύμφωνα με το νομοθετικό διάταγμα 102/90, στον αερολιμένα της Λισαβόνας εφαρμόζεται έκπτωση 7,2 % (18,4 % στους λοιπούς αερολιμένες) μετά την πεντηκοστή μηνιαία προσγείωση. Μετά την εκατοστή και την εκατοστή πεντηκοστή προσγείωση, στον αερολιμένα της Λισαβόνας εφαρμόζονται αντιστοίχως εκπτώσεις 14,6 % και 22,5 % (24,4 % και 31,4 % στους λοιπούς αερολιμένες). Μετά τη διακοσιοστή προσγείωση εφαρμόζεται έκπτωση 32,7 % (40,6 % στους λοιπούς αερολιμένες).

5. Η ANA-EP είναι δημόσια επιχείρηση επιφορτισμένη με τη διαχείριση των τριών ηπειρωτικών αερολιμένων (Λισαβόνας, Φάρο, Πόρτο), που αποτελούν αντικείμενο της προσβαλλομένης αποφάσεως.

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γαλλική.

Τα πραγματικά περιστατικά της διαφοράς και η προσβαλλομένη απόφαση

6. Με έγγραφο της 2ας Δεκεμβρίου 1996, η Επιτροπή γνωστοποίησε στην Πορτογαλική Δημοκρατία ότι άρχισε έρευνα σχετικά με τα συστήματα εκπτώσεων επί των τελών προσγειώσεως στους αερολιμένες των κρατών μελών. Ζήτησε από τις πορτογαλικές αρχές να της διαβιβάσουν κάθε πληροφορία σχετικά με την πορτογαλική νομοθεσία που διέπει τα τέλη προσγειώσεως ώστε να μπορέσει να εκτιμήσει το συμβατό των χορηγουμένων εκπτώσεων με τους κοινοτικούς κανόνες του ανταγωνισμού.

7. Αφού έλαβε τις πληροφορίες που ζήτησε, η Επιτροπή, με έγγραφο της 28ης Απριλίου 1997, ενημέρωσε τις πορτογαλικές αρχές ότι θεωρούσε ότι το σύστημα εκπτώσεων επί των τελών προσγειώσεως που ίσχυε στους πορτογαλικούς αερολιμένες που διαχειριζόταν η ANA-EP ενείχε δυσμενείς διακρίσεις. Η Επιτροπή κάλεσε την Πορτογαλική Κυβέρνηση να της γνωρίσει τα μέτρα τα οποία είχε την πρόθεση να λάβει συναφώς και να υποβάλει τις παρατηρήσεις της. Το περιεχόμενο του εγγράφου αυτού γνωστοποιήθηκε στην ANA-EP και στις πορτογαλικές αεροπορικές εταιρίες TAP και Portugalia, ώστε να μπορέσουν και αυτές να υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους.

8. Με την απάντηση της 3ης Οκτωβρίου 1997, η Πορτογαλική Δημοκρατία υποστήριξε, πρώτον, ότι η διακύμανση του ύψους των τελών αναλόγως της προελεύσεως της πτήσεως εδικαιολογείτο από το γεγονός ότι ένα μέρος των πτήσεων εσωτερικού εξυπηρετούν νησιωτικούς αερολιμένες, για τους οποίους ουδεμία εναλλακτική λύση υπάρχει πλην της αεροπορικής μεταφοράς και ότι οι λοιπές πτήσεις εσωτερικού είναι πολύ σύντομες και με χαμηλές τιμές. Δεύτερον, υποστήριξε ότι το ισχύον σύστημα τελών προσγειώσεως ανταποκρίνεται σε επιτακτικούς λόγους οικονομικής και κοινωνικής συνοχής. Τέλος, όσον αφορά τις διεθνείς πτήσεις, οι πορτογαλικοί αερολιμένες αντιμετωπίζουν τον ανταγωνισμό των αερολιμένων της Μαδρίτης και της Βαρκελώνης που εφαρμόζουν το ίδιο είδος τιμολογήσεως. Εξάλλου, το ισχύον σύστημα αποσκοπεί στην πραγματοποίηση οικονομιών κλίμακας που θα προκύψουν από την εντατικότερη χρήση των πορτογαλικών αερολιμένων, καθώς και στην προώθηση της Πορτογαλίας ως τουριστικού προορισμού.

9. Στην απάντησή της προς την Επιτροπή, η ANA-EP ανέφερε ότι το εν λόγω σύστημα τελών δικαιολογείται από την ανάγκη εφαρμογής τιμολογιακής πολιτικής ανάλογης προς εκείνη που εφαρμόζεται στους αερολιμένες της Μαδρίτης και της Βαρκελώνης, καθώς και από τη μέριμνα για μείωση του κόστους εκμεταλλεύσεως για τους αερομεταφορείς που χρησιμοποιούν συχνότερα και τακτικότερα τους αερολιμένες τους οποίους διαχειρίζεται η ANA-EP.

10. Κατόπιν νέας ανταλλαγής εγγράφων μεταξύ της Επιτροπής και της Πορτογαλικής Δημοκρατίας, η Επιτροπή εξέδωσε, στις 10 Φεβρουαρίου 1999, την απόφαση 1999/199/ΕΚ [2]. Στην απόφαση αυτή, η Επιτροπή διαπίστωσε κυρίως τα ακόλουθα:

— η ANA-EP είναι δημόσια επιχείρηση κατά την έννοια του άρθρου 90, παρά-

2 — Απόφαση σχετικά με διαδικασία εφαρμογής του άρθρου 90 της Συνθήκης (IV/35.703 — Αεροδρόμια της Πορτογαλίας) (ΕΕ L 69, σ. 31).

γραφος 1, της Συνθήκης, που έχει το αποκλειστικό δικαίωμα διαχειρίσεως των αερολιμένων της Λισαβόνας, του Πόρτο, του Φάρο και των τεσσάρων αερολιμένων των Αζορών·

— η τιμολογιακή πολιτική της ANA-EP βασίζεται σε νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις οι οποίες συνιστούν κρατικό μέτρο κατά την έννοια του άρθρου 90, παράγραφος 1, της Συνθήκης·

— οι σχετικές αγορές είναι εκείνες των υπηρεσιών που συνδέονται με την πρόσβαση στις αερολιμενικές υποδομές καθενός από τους επτά αερολιμένες τη διαχείριση των οποίων έχει η ANA-EP·

— εφόσον μεγάλο μέρος της κινήσεως των τριών ηπειρωτικών αερολιμένων (Λισαβόνας, Πόρτο και Φάρο) πραγματοποιείται μεταξύ της Πορτογαλίας και των λοιπών κρατών μελών, το επίμαχο σύστημα τελών επηρεάζει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών· απεναντίας, αυτό δεν ισχύει όσον αφορά τους τέσσερις αερολιμένες των Αζορών, η κίνηση των οποίων είναι πλήρως εσωτερική ή η προέλευσή της είναι από τρίτες χώρες·

— οι τρεις ηπειρωτικοί αερολιμένες έχουν σημαντική κίνηση και καλύπτουν όλη την επικράτεια της ηπειρωτικής Πορτογαλίας, έτσι ώστε το σύνολο των εν λόγω αερολιμένων, από όπου διενεργείται η εκμετάλλευση ενδοκοινοτικών αερογραμμών, αντιπροσωπεύει σημαντικό τμήμα της κοινής αγοράς·

— η ANA-EP, έχοντας το αποκλειστικό δικαίωμα για κάθε αερολιμένα τον οποίο διαχειρίζεται, κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά των υπηρεσιών που συνδέονται με την προσγείωση και την απογείωση των αεροσκαφών για τις οποίες καταβάλλεται τέλος·

— το εν λόγω σύστημα τελών προσγειώσεως έχει ως αποτέλεσμα να επιβάλλει στις αεροπορικές εταιρίες άνισους όρους για ισοδύναμες παροχές και να τις περιάγει ως εκ τούτου σε μειονεκτική θέση από άποψη ανταγωνισμού·

— αφενός, το σύστημα των εκπτώσεων που χορηγούνται αναλόγως του αριθμού προσγειώσεων καταλήγει στο να παρέχεται στις πορτογαλικές εταιρίες TAP και Portugalia μια μέση έκπτωση της τάξεως, αντιστοίχως, του 30 και 22 % επί του συνόλου των πτήσεών τους, ενώ το ποσοστό αυτό κυμαίνεται μεταξύ 1 και 8 % για τις εταιρίες των άλλων κρατών μελών. Αυτή όμως η διαφορά μεταχειρίσεως δεν δικαιολογείται από κανένα αντικειμενικό λόγο, δεδομένου ότι η αντιμετώπιση της προσγειώσεως ή της απογειώσεως ενός αεροσκάφους απαιτεί την ίδια υπηρεσία, ανεξάρτητα από τον ιδιοκτήτη του και από τον αριθμό αεροσκαφών που ανήκουν στην ίδια αεροπορική εταιρία. Εξάλλου, ούτε το γεγονός ότι οι ανταγωνιστικοί αερολιμένες της Μαδρίτης και της Βαρκελώνης εφαρμόζουν ανάλογο σύστημα ούτε ο

στόχος εντατικότερης χρησιμοποιήσεως των υποδομών και προωθήσεως του τουρισμού της Πορτογαλίας μπορούν να δικαιολογήσουν εκπτώσεις που εισάγουν διακρίσεις·

— αφετέρου, η έκπτωση του 50 % της οποίας τυγχάνουν οι πτήσεις εσωτερικού συνεπάγεται, για τις εταιρίες που διενεργούν ενδοκοινοτικές πτήσεις, μειονέκτημα το οποίο δεν μπορεί να δικαιολογηθεί ούτε από τον στόχο να ενισχυθούν οι πτήσεις που συνδέουν τις Αζόρες με την ηπειρωτική χώρα ούτε από τη μικρή απόσταση των πτήσεων εσωτερικού. Αφενός, οι πτήσεις με προέλευση ή με προορισμό τις Αζόρες δεν εμπίπτουν εν πάση περιπτώσει στην παρούσα απόφαση. Αφετέρου, το τέλος υπολογίζεται βάσει του βάρους του αεροσκάφους και όχι της αποστάσεως, χωρίς να ληφθεί εξάλλου υπόψη ότι οι διεθνείς πτήσεις μικρής αποστάσεως δεν τυγχάνουν της εν λόγω εκπτώσεως·

— το γεγονός ότι επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση όπως η ANA-EP εφαρμόζει έναντι των εμπορικών εταίρων της τους ανωτέρω όρους συνιστά κατάχρηση δεσπόζουσας θέσεως κατά την έννοια του άρθρου 86, δεύτερο εδάφιο, στοιχείο γ', της Συνθήκης·

— η εξαίρεση που προβλέπεται στο άρθρο 90, παράγραφος 2, της Συνθήκης, την οποία άλλωστε δεν επικαλέστηκαν οι πορτογαλικές αρχές, δεν τυγχάνει εφαρμογής·

— στο μέτρο κατά το οποίο το εν λόγω σύστημα τελών επιβάλλεται στην ANA-EP με κρατικό μέτρο, το μέτρο αυτό συνιστά παράβαση του άρθρου 90, παράγραφος 1, της Συνθήκης, σε συνδυασμό με το άρθρο της 86, όσον αφορά την εφαρμογή του συστήματος αυτού στους ηπειρωτικούς πορτογαλικούς αερολιμένες.

11. Η Επιτροπή έκρινε, κατά συνέπεια, ότι το σύστημα εκπτώσεων επί των τελών προσγειώσεως και το σύστημα διακυμάνσεως των τελών αυτών αναλόγως της προελεύσεως της πτήσεως, που προβλέπεται στο νομοθετικό διάταγμα 102/90, στο εκτελεστικό διάταγμα 38/91 και στην υπουργική απόφαση 352/98, για τους αερολιμένες της Λισαβόνας, του Πόρτο και του Φάρο, συνιστά μέτρο μη συμβατό με το άρθρο 90, παράγραφος 1, της Συνθήκης σε συνδυασμό με το άρθρο της 86 της Συνθήκης (άρθρο 1 της αποφάσεως 1999/199). Η Επιτροπή κάλεσε την Πορτογαλική Δημοκρατία να θέσει τέρμα στην παράβαση αυτή και να την ενημερώσει, εντός προθεσμίας δύο μηνών από της κοινοποιήσεως της προσβαλλομένης αποφάσεως, για τα μέτρα που θα λάβει προς τον σκοπό αυτό (άρθρο 2 της αποφάσεως).

12. Στην προσφυγή της, η Πορτογαλική Δημοκρατία προβάλλει λόγους που αφορούν, αφενός, τον τύπο και τη διαδικασία που ακολούθησε η Επιτροπή και, αφετέρου, την ουσία της προσβαλλομένης πράξεως.

13. Όσον αφορά τον τύπο και τη διαδικασία, η προσφεύγουσα προβάλλει τρεις λόγους ακυρώσεως, που στηρίζονται, αντιστοίχως,

στην έλλειψη αιτιολογίας, στην παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας και στην κατάχρηση εξουσίας.

Επί της ελλείψεως αιτιολογίας

14. Η Πορτογαλική Δημοκρατία θεωρεί ότι η προσβαλλομένη απόφαση στερείται αιτιολογίας και αυτό για τέσσερις λόγους. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή όφειλε να εκθέσει τους λόγους για τους οποίους ενήργησε, εν προκειμένω, βάσει του άρθρου 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης ενώ, προκειμένου για τα τέλη επί των παρεχομένων στους επιβάτες υπηρεσιών και τα τέλη ασφαλείας τα οποία αποτελούν, όπως και τα τέλη προσγειώσεως, τέλη αερολιμένων, κατέφυγε στη διαδικασία διαπιστώσεως παραβάσεως.

15. Επιπλέον, η Επιτροπή όφειλε να διευκρινίσει τους λόγους για τους οποίους, στην προσβαλλομένη απόφαση, βασίστηκε στους κανόνες του ανταγωνισμού και όχι στους κανόνες περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, όπως στη διαδικασία της διαπιστώσεως παραβάσεως.

16. Ακόμη, η Επιτροπή όφειλε να εκθέσει την ισχύουσα κατάσταση στους αερολιμένες των άλλων κρατών μελών κατά τρόπο πολύ περισσότερο λεπτομερή από ό,τι έπραξε στην προσβαλλομένη απόφαση.

17. Τέλος, στο μέτρο που το άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης ορίζει ότι η Επιτροπή απευθύνει, εφόσον είναι αναγκαίο, τις κατάλληλες οδηγίες ή αποφάσεις στα κράτη μέλη, η Επιτροπή ήταν υποχρεωμένη να δικαιολογήσει την ανάγκη δράσεώς της και την επιλογή του μέσου της αποφάσεως αντί της οδηγίας.

18. Η Επιτροπή αντιτείνει ότι, όταν προσφεύγει στο άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης, οφείλει μόνο να αναφέρει τους λόγους για τους οποίους εκτιμά ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις τις οποίες θέτει η παράγραφος 1 του άρθρου αυτού. Απεναντίας, δεν είναι υποχρεωμένη να αιτιολογήσει ούτε την ανάγκη να προσφύγει στη διάταξη αυτή ούτε την επιλογή του μέσου που χρησιμοποιεί, θέματα που εξαρτώνται αποκλειστικά από τη δική της εκτίμηση.

19. Τι πρέπει να σκεφθεί κανείς για τα επιχειρήματα αυτά;

20. Όσον αφορά την ανάγκη αιτιολογίας σχετικά με την επιλογή στην οποία προβαίνει η Επιτροπή, μεταξύ των άρθρων 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης και 169 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρο 226 ΕΚ), πρέπει να υπομνησθεί η πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, σύμφωνα με την οποία το άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης επιφορτίζει την Επιτροπή με την αποστολή να μεριμνά για την τήρηση, από τα κράτη μέλη, των επιβαλλομένων σ' αυτά υποχρεώσεων, όσον αφορά τις αναφερόμενες στο άρθρο 90, παράγραφος 1, της Συνθήκης επιχειρήσεις και της απονέμει ρητώς την αρμοδιότητα να παρεμβαίνει προς τον σκοπό αυτό με οδηγίες και αποφάσεις. Το Δικαστήριο αναγνώρισε συνεπώς στην Επιτροπή το δικαίωμα να διαπιστώνει ότι ορισμένο κρατικό μέτρο είναι

ασυμβίβαστο προς τους κανόνες της Συνθήκης και να επισημαίνει τα μέτρα που το κράτος-αποδέκτης πρέπει να θεσπίσει για να συμμορφωθεί προς τις απορρέουσες από το κοινοτικό δίκαιο υποχρεώσεις [3].

21. Δεν μπορεί συνεπώς να αμφισβητηθεί ότι η Επιτροπή είχε το δικαίωμα, όσον αφορά το συγκεκριμένο κρατικό μέτρο που αποτελεί, κατά την άποψή της, ο καθορισμός των επίδικων τελών, να στηριχθεί στο άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης.

22. Η ενδεχόμενη δυνατότητα ασκήσεως προσφυγής λόγω παραβάσεως δεν μπορεί να περιορίσει το αναγνωρισμένο στην Επιτροπή από την προαναφερθείσα νομολογία δικαίωμα να κάνει χρήση του άρθρου 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης. Αυτό προκύπτει σαφώς από την προαναφερθείσα απόφαση Κάτω Χώρες κ.λπ. κατά Επιτροπής, με την οποία το Δικαστήριο δεν δέχθηκε το επιχείρημα, σύμφωνα με το οποίο η Επιτροπή όφειλε, για να διαπιστώσει συγκεκριμένη παράβαση των κανόνων της Συνθήκης, να στηριχθεί στο άρθρο 169 της Συνθήκης.

23. Το δικαίωμα της Επιτροπής να στηριχθεί στο άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης δεν θίγεται ούτε από το γεγονός ότι, για μέτρα που κρίθηκαν από την προσφεύγουσα συναφή προς τα επίδικα τέλη, άσκησε προσφυγή λόγω παραβάσεως.

24. Πρέπει κατ' αρχάς να επισημανθεί, παρεπιπτόντως, ότι η Επιτροπή αμφισβητεί τη συνάφεια των διαφόρων αυτών τελών και υποστηρίζει ότι η οριοθέτηση της παραβάσεως που διαπιστώθηκε δεν είναι ούτε αυθαίρετη ούτε παράλογη. Εκθέτει σχετικά ότι, παρόλον ότι οι διάφορες κατηγορίες τελών αερολιμένος παρουσιάζουν κοινά χαρακτηριστικά, κάθε κατηγορία αντιστοιχεί στην παροχή ειδικής υπηρεσίας από τους διαχειριζόμενους τους αερολιμένες και μπορεί συνεπώς να αποτελέσει αντικείμενο χωριστής αναλύσεως, λαμβανομένων υπόψη των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών της.

25. Εν πάση περιπτώσει, το Δικαστήριο έκρινε ότι η Επιτροπή διαθέτει ευρεία διακριτική ευχέρεια όσον αφορά το κατά πόσον είναι σκόπιμο να στραφεί κατά κράτους μέλους, τον προσδιορισμό των διατάξεων που αυτό παραβιάζει και την επιλογή του χρονικού σημείου κατά το οποίο θα κινήσει τη διαδικασία λόγω παραβάσεως κατά του κράτους αυτού [4].

26. Κατά συνέπεια, η Επιτροπή εδικαιούτο να περιορίσει το αντικείμενο της προσφυγής της λόγω παραβάσεως σε ορισμένα τέλη και να μη συμπεριλάβει άλλα. Όσον αφορά τα τελευταία αυτά, είχε την ευχέρεια, όπως προεξετέθη, να εκδώσει απόφαση ερειδόμενη στο άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης, εφόσον θεωρούσε ότι πληρούνται οι ουσιαστικές προϋποθέσεις που θέτει η διάταξη αυτή.

3 — Βλ. απόφαση της 12ης Φεβρουαρίου 1992, C-48/90 και C-66/90, Κάτω Χώρες κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 1992, σ. I-565, σκέψεις 25 έως 28).

4 — Απόφαση της 18ης Ιουνίου 1998, C-35/96, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1998, σ. I-3851, σκέψη 27).

27. Έστω λοιπόν και αν είναι βέβαιο ότι η Επιτροπή δικαιούταν να επιλέξει το άρθρο 90, παράγραφος 3, αντί του άρθρου 169 της Συνθήκης, η επιχειρηματολογία της προσφεύγουσας μου επιβάλλει να εξετάσω κατά πόσον η Επιτροπή ήταν υποχρεωμένη να αιτιολογήσει την επιλογή στην οποία προέβη.

28. Η Επιτροπή υπογραμμίζει, ορθά κατά την άποψή μου, ότι δεν μπορεί κατ' αρχήν να απαιτηθεί από αυτήν να εξηγεί σε κάθε μία από τις πράξεις της τον λόγο για τον οποίο δεν εκδίδει διαφορετική πράξη, διότι διαφορετικά θα παρέλυε κάθε δραστηριότητά της.

29. Πρέπει σχετικά να υπομνησθεί ότι η υποχρέωση αιτιολογήσεως μιας πράξεως αποσκοπεί στο να επιτρέψει στους ενδιαφερομένους να αντιληφθούν τους λόγους που αποτελούν το έρεισμα της πράξεως αυτής ώστε να μπορέσουν, ενδεχομένως, να την αμφισβητήσουν και στον δικαστή να ασκήσει τον έλεγχο της νομιμότητας της πράξεως αυτής [5].

30. Κατά συνέπεια, στην προκειμένη περίπτωση, η προσβαλλομένη απόφαση πρέπει να εκθέτει επαρκώς τη φύση της παραβάσεως που επιρρίπτεται στον αποδέκτη της, τους λόγους για τους οποίους η Επιτροπή θεωρεί ότι υφίσταται η εν λόγω παράβαση και τα μέτρα που περιμένει να λάβει ο αποδέκτης.

31. Η προσφεύγουσα όμως δεν ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή παρέβη την υποχρέωση αυτή στην παρούσα υπόθεση. Δεν αμφισβητεί συνεπώς ότι το κείμενο της αποφάσεως της επιτρέπει, χωρίς δυσκολία, να αντιληφθεί τη φύση και την αιτιολογία των αιτιάσεων που διατύπωσε η Επιτροπή.

32. Μια τέτοια αμφισβήτηση θα ήταν εξάλλου κατά μείζονα λόγο περίεργη δεδομένου ότι, όπως ομολογεί η ίδια η προσφεύγουσα, της αποφάσεως προηγήθηκαν πολυάριθμες επαφές μεταξύ των πορτογαλικών αρχών και της Επιτροπής. Πρόκειται συνεπώς για μια περίπτωση, που συναντάται συχνά στη νομολογία του Δικαστηρίου, κατά την οποία πρέπει να ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι το κράτος μέλος μετέσχε ενεργά στη διαδικασία επεξεργασίας της επίδικης πράξεως και, επομένως, γνωρίζει τους λόγους στους οποίους στηρίζεται η πράξη αυτή [6].

33. Πρέπει, τέλος, να προστεθεί ότι, εν πάση περιπτώσει, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, η Επιτροπή διαθέτει διακριτική ευχέρεια για να εκτιμήσει αν πρέπει, ή όχι, να κινήσει διαδικασία λόγω παραβάσεως [7]. Αυτό κατ' ανάγκη σημαίνει ότι η σχετική επιλογή της δεν υπόκειται σε δικαστικό έλεγχο. Όπως όμως αναφέρθηκε προηγουμένως, η υποχρέωση αιτιολογήσεως πρέπει να εκτιμάται στο πλαίσιο ενός τέτοιου ελέγχου και δεν μπορεί, συνεπώς, να εκτείνεται σε πλευρές της προσβαλλομένης πρά-

5 — Βλ., ως παράδειγμα πάγιας νομολογίας, την απόφαση της 22ας Ιανουαρίου 1986, 250/84, Eridania κ.λπ. (Συλλογή 1986, σ. 117).

6 — Βλ. ως παράδειγμα πάγιας νομολογίας, την απόφαση της 17ης Οκτωβρίου 1995, C-478/93, Κάτω Χώρες κατά Επιτροπής (Συλλογή 1995, σ. I-3081, σκέψεις 48 έως 50).

7 — Απόφαση της 14ης Φεβρουαρίου 1989, 247/87, Star Fruit κατά Επιτροπής (Συλλογή 1989, σ. 291, σκέψη 11).

ξεως που εμπίπτουν στη διακριτική ευχέρεια του εκδότη της και εκφεύγουν, για τον λόγο αυτό, κάθε προσφυγής.

34. Για τους λόγους που προαναφέρθηκαν, θεωρώ ότι πρέπει να απορριφθεί το πρώτο επιχείρημα της προσφεύγουσας.

35. Στη συνέχεια η προφεύγουσα υποστηρίζει ότι η Επιτροπή όφειλε να εξηγήσει για ποιο λόγο στηρίχθηκε στους περί ανταγωνισμού κανόνες της Συνθήκης και όχι στους κανόνες που αφορούν την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών.

36. Από όσα προεκτέθηκαν, προκύπτει ότι η υποχρέωση αιτιολογήσεως που υπέχει η Επιτροπή συνεπάγεται ότι οφείλει να εκθέτει στην προσβαλλομένη πράξη τους λόγους για τους οποίους θεωρεί ότι υφίσταται παράβαση των κανόνων περί ανταγωνισμού. Αντίθετα, δεν υποχρεούται να εξηγήσει ειδικώς για ποιο λόγο δεν εξέτασε το επίδικο κρατικό μέτρο υπό το πρίσμα άλλης διατάξεως.

37. Πράγματι, η δυνατότητα του αποδέκτη της πράξεως να αμφισβητήσει την πράξη αυτή και η δυνατότητα του δικαστή να ελέγξει τη νομιμότητά της εξαρτώνται μόνον από την ύπαρξη αιτιολογίας ικανής να δικαιολογήσει το συμπέρασμα στο οποίο κατέληξε η Επιτροπή.

38. Πρέπει, συνεπώς, να απορριφθεί και το επιχείρημα αυτό.

39. Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ακόμη ότι η Επιτροπή δεν είχε το δικαίωμα να αποσιωπήσει την κατάσταση που υφίσταται στα άλλα κράτη μέλη.

40. Η θέση αυτή δεν μπορεί να γίνει δεκτή. Συγκεκριμένα, το αντικείμενο της προσβαλλομένης αποφάσεως είναι η διαπίστωση παραβάσεως των κανόνων περί ανταγωνισμού. Η ύπαρξη της παραβάσεως αυτής ουδόλως εξαρτάται από την ύπαρξη παρόμοιων μέτρων σε ένα ή περισσότερα άλλα κράτη μέλη. Η προσφεύγουσα εξάλλου δεν ισχυρίζεται ότι υφίσταται τέτοια σύνδεση.

41. Δεν υπάρχει συνεπώς κανένας λόγος για τον οποίο η αιτιολογία της αποφάσεως θα έπρεπε να αναφέρεται στην κατάσταση που επικρατεί στα λοιπά κράτη μέλη.

42. Η προσφεύγουσα δικαιούται βέβαια να θεωρεί ότι, λαμβανομένης υπόψη της υπάρξεως παρόμοιων παραβάσεων σε άλλα κράτη μέλη, δεν ήταν σκόπιμο εκ μέρους της Επιτροπής να εκδώσει απόφαση που αφορά αποκλειστικά την Πορτογαλική Δημοκρατία χωρίς να αναφέρεται στην κατάσταση στην υπόλοιπη Κοινότητα.

43. Εντούτοις, μια τέτοια άποψη δεν σχετίζεται με την αμφισβήτηση του κύρους της αιτιολογίας της προσβαλλομένης πράξεως.

44. Η Πορτογαλική Δημοκρατία θεωρεί, τέλος, ότι η Επιτροπή όφειλε να αιτιολογήσει την επιλογή του μέσου της αποφάσεως, τη στιγμή που το άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης της έδινε επίσης τη δυνατότητα να εκδώσει οδηγία, που θα επέτρεπε τη ρύθμιση του προβλήματος στο σύνολο των κρατών μελών και όχι μόνο στην Πορτογαλία.

45. Στο πλαίσιο αυτό, η Πορτογαλική Δημοκρατία αναφέρεται στο γεγονός ότι η Επιτροπή, χωρίς να κάνει χρήση της αρμοδιότητάς της προς έκδοση οδηγίας, είχε υποβάλει στο Συμβούλιο πρόταση οδηγίας που αφορούσε τα τέλη αερολιμένων [8], πράγμα που αποδεικνύει ότι το πρόβλημα αυτό έπρεπε να ρυθμιστεί με κανονιστική πράξη και όχι με ατομική απόφαση.

46. Ορθά όμως η Επιτροπή επισημαίνει ότι το Δικαστήριο έκρινε ότι το αντικείμενο της αρμοδιότητας που παρέχει στην Επιτροπή το άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης είναι διαφορετικό και ειδικότερο από το αντικείμενο των νομοθετικών αρμοδιοτήτων που έχουν ανατεθεί στο Συμβούλιο. Επομένως, το ενδεχόμενο θεσπίσεως εκ μέρους του Συμβουλίου, κατά την άσκηση της γενικής του εξουσίας δυνάμει άλλων άρθρων της Συνθήκης, κανονιστικής ρυθμίσεως που αφορά τον ειδικό τομέα του άρθρου 90 της Συνθήκης δεν εμποδίζει την άσκηση της αρμοδιότητας που παρέχει το τελευταίο αυτό άρθρο στην Επιτροπή [9].

47. Κατά συνέπεια, δεν μπορεί να αντληθεί επιχείρημα από την ύπαρξη προτάσεως οδηγίας περί των τελών αερολιμένος για να αμφισβητηθεί η αρμοδιότητα της Επιτροπής να λαμβάνει μέτρα στον εν λόγω τομέα.

48. Το επιχείρημα όμως της προσφεύγουσας αφορά κυρίως την επιλογή της Επιτροπής να μην εκδώσει η ίδια οδηγία αλλά απόφαση.

49. Ως προς το ζήτημα αυτό πρέπει, κατ' αρχάς, να γίνει αναφορά στη νομολογία [10] σύμφωνα με την οποία «από τη διατύπωση του άρθρου 90, παράγραφος 3, και την εν γένει οικονομία των διατάξεων του άρθρου αυτού προκύπτει ότι η Επιτροπή διαθέτει ευρεία εξουσία εκτιμήσεως στον τομέα που αφορούν οι παράγραφοι 1 και 3 του άρθρου αυτού, τόσο σχετικά με τη δράση την οποία θεωρεί αναγκαίο να αναλάβει όσο και σχετικά με τα μέσα που είναι πρόσφορα για τον σκοπό αυτό».

50. Κατά συνέπεια, η Επιτροπή δικαιούτο a priori να χρησιμοποιήσει το μέσον της απο-

8 — COM(97) 154 τελικό.

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

10 — Απόφαση της 20ής Φεβρουαρίου 1997, C-107/95 P, Bundesverband der Bilanzbuchhalter κατά Επιτροπής, Συλλογή 1997, σ. I-947), καθώς και προαναφερθείσα απόφαση Κάτω Χώρες κατά Επιτροπής.

φάσεως. Όσον αφορά την αιτιολογία της επιλογής αυτής, όφειλε μόνο να εκθέσει τους λόγους που δικαιολογούσαν την άποψή της, σύμφωνα με την οποία επρόκειτο για κρατικό μέτρο που συνιστούσε παράβαση των κανόνων περί ανταγωνισμού.

51. Αντίθετα, όπως εξετέθη ήδη προηγουμένως στο πλαίσιο του πρώτου επιχειρήματος της προσφεύγουσας, η Επιτροπή, εφόσον αιτιολόγησε το περιεχόμενο του ληφθέντος μέτρου, δεν όφειλε να εκθέσει και τους λόγους για τους οποίους δεν εξέδωσε διαφορετική πράξη.

52. Πρέπει, συνεπώς, να απορριφθεί στο σύνολό του ο πρώτος λόγος ακυρώσεως που επικαλείται η προσφεύγουσα.

Επί της παραβιάσεως της αρχής της αναλογικότητας

53. Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η Επιτροπή, εκδίδοντας απόφαση βάσει του άρθρου 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης, επέλεξε τον περισσότερο δεσμευτικό και λιγότερο κατάλληλο τρόπο. Συγκεκριμένα, εφόσον δεν αμφισβητείται ότι, κατά τον χρόνο εκδόσεως της προσβαλλομένης αποφάσεως, σε μεγάλο αριθμό κρατών μελών ίσχυαν παρόμοια συστήματα εκπτώσεων επί των τελών αερολιμένος, η Επιτροπή όφειλε να εκδώσει μέτρο γενικής φύσεως και όχι απόφαση η οποία, εξ ορισμού, δεν θα αφορούσε παρά μόνον την Πορτογαλική Δημοκρατία.

54. Στο πλαίσιο, αυτό, η προσφεύγουσα επιμένει ότι η παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας προκύπτει από το γεγονός ότι η Επιτροπή, εκδίδοντας απόφαση, επέβαλε μόνο στις πορτογαλικές αρχές να τροποποιήσουν το σύστημά τους, με συνέπεια να βρεθούν οι Πορτογάλοι αερομεταφορείς αντιμέτωποι με άνισες συνθήκες ανταγωνισμού στα άλλα κράτη μέλη που δεν εμποδίστηκαν να διατηρήσουν τα συστήματά τους, παρ' όλο που αυτά ήταν ανάλογα προς το σύστημα που επέκρινε η Επιτροπή στην Πορτογαλία.

55. Κατά συνέπεια, η Πορτογαλική Δημοκρατία καταλήγει, και βάσει της αιτιάσεως αυτής, στο συμπέρασμα ότι η Επιτροπή όφειλε να περιοριστεί στο να επισπεύσει την έκδοση, εκ μέρους του Συμβουλίου, οδηγίας που να ρυθμίζει το ζήτημα ή, ελλείψει αυτού, να εκδώσει οδηγία βάσει του άρθρου 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης.

56. Αυτό θα αποτελούσε το μόνο κατάλληλο μέτρο, γιατί μόνον αυτό θα παρείχε τη δυνατότητα να εξασφαλιστεί ότι όλα τα κράτη μέλη θα προσάρμοζαν συγχρόνως τα συστήματά τους σχετικά με τα τέλη αερολιμένος προς το κοινοτικό δίκαιο.

57. Η Επιτροπή επισημαίνει σχετικά, ορθώς κατά την άποψή μου, ότι αυτό δεν ευσταθεί.

Συγκεκριμένα, μια οδηγία με νομική βάση το άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης δεν θα μπορούσε να εφαρμοστεί παρά μόνο στα κρατικά μέτρα και συνεπώς δεν θα επηρέαζε τα συστήματα που εισάγονται όχι από κράτος μέλος, αλλά μόνον από τις επιχειρήσεις που διαχειρίζονται έναν αερολιμένα.

58. Η Πορτογαλική Δημοκρατία βέβαια ισχυρίζεται ότι όλες αυτές οι επιχειρήσεις πληρούν στην πραγματικότητα τις προϋποθέσεις που απαιτούνται για να εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 90, χωρίς όμως να το αποδεικνύει, ούτε να αμφισβητεί το κύρος του παραδείγματος που αναφέρει η Επιτροπή για να υποστηρίξει την άποψή της, δηλαδή του παραδείγματος των φινλανδικών αερολιμένων, οι οποίοι, έχοντας, με δική τους πρωτοβουλία, υιοθετήσει ένα σύστημα εκπτώσεων του αυτού τύπου, αποτέλεσαν αντικείμενο αποφάσεως στηριζομένης μόνο στο άρθρο 86 της Συνθήκης, χωρίς η Επιτροπή να καταφύγει στο άρθρο 90.

59. Η Επιτροπή υπενθυμίζει, εξάλλου, την προαναφερθείσα νομολογία, που της αναγνωρίζει ευρεία διακριτική ευχέρεια κατά τη χρησιμοποίηση του άρθρου 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης.

60. Εκτιμώ ότι από τη νομολογία αυτή προκύπτει ότι, όταν η Επιτροπή αντιμετωπίζει ένα συγκεκριμένο κρατικό μέτρο που της φαίνεται ότι συνιστά παράβαση του άρθρου 90, σε συνδυασμό με μια άλλη διάταξη της Συνθήκης, δικαιούται να εκδώσει απόφαση για να θέσει τέρμα στην παράβαση.

61. Το γεγονός ότι η παράβαση αυτή υφίσταται και σε άλλα κράτη μέλη είναι, εν προκειμένω, αλυσιτελές.

62. Έτσι, το Δικαστήριο, με την προαναφερθείσα απόφαση Κάτω Χώρες κατά Επιτροπής, διευκρίνισε ότι η απόφαση της Επιτροπής που στηρίζεται στο άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης εκδίδεται «ενόψει ορισμένης καταστάσεως που επικρατεί σε ένα ή περισσότερα κράτη μέλη». Η έκδοση συνεπώς της αποφάσεως αυτής, αντίθετα απ' ό,τι συνεπάγεται η άποψη της προσφεύγουσας, δεν έχει ως προϋπόθεση την ύπαρξη της παραβάσεως μόνο στο κράτος μέλος που είναι αποδέκτης της αποφάσεως.

63. Εξάλλου, έστω και αν η προσφεύγουσα το αρνείται, η άποψή της ισοδυναμεί με την παραδοχή ότι ένα κράτος μέλος δικαιούται να διατηρήσει σε ισχύ μέτρο αντίθετο προς το κοινοτικό δίκαιο, με την πρόφαση ότι παρόμοια μέτρα ισχύουν σε άλλα κράτη μέλη.

64. Συγκεκριμένα, το μόνο επιχείρημα που επικαλείται η Πορτογαλική Δημοκρατία για να υποστηρίξει την ύπαρξη παραβιάσεως της αρχής της αναλογικότητας αντλείται από την κατάσταση που επικρατεί στα άλλα κράτη μέλη. Η κατάσταση αυτή θα εμπόδιζε την Επιτροπή να ενεργήσει, για να μην παραβιάσει την εν λόγω αρχή και, κατ' ανα-

γκαία συνέπεια, θα ισοδυναμούσε με δικαίωμα ατιμωρησίας του κράτους μέλους.

65. Είναι αυτονόητο ότι μια τέτοια άποψη δεν συμβιβάζεται με την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, σύμφωνα με την οποία κράτος μέλος δεν μπορεί να επικαλεστεί, για να αμυνθεί, την παράβαση του κοινοτικού δικαίου εκ μέρους άλλων κρατών μελών [11].

66. Πρέπει κατά συνέπεια να απορριφθεί και ο δεύτερος λόγος ακυρώσεως που επικαλείται η προσφεύγουσα.

Επί της καταστρατηγήσεως της διαδικασίας

67. Στο πλαίσιο αυτό, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η Επιτροπή δεν διαθέτει απεριόριστη ελευθερία επιλογής όταν αποφασίζει να εκδώσει απόφαση βάσει του άρθρου 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης ή να ασκήσει προσφυγή λόγω παραβάσεως.

68. Συγκεκριμένα, εφόσον αποδειχθεί ότι προβαλλόμενη παράβαση υφίσταται σε περισσότερα κράτη μέλη, η Επιτροπή υποχρεούται να προσφύγει στο άρθρο 169 της Συνθήκης, διαφορετικά η ενέργειά της θα συνιστούσε καταστρατήγηση της διαδικασίας.

69. Η προσφεύγουσα όμως δεν εξηγεί πώς το γεγονός ότι η παράβαση υφίσταται σε περισσότερα κράτη μέλη συνεπάγεται ότι η Επιτροπή δεν διαθέτει πλέον τη δυνατότητα να προσφύγει στο άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης.

70. Πρέπει εξάλλου να επισημανθεί σχετικά ότι η προαναφερθείσα νομολογία του Δικαστηρίου θέτει ως αρχή την ελευθερία επιλογής της Επιτροπής στο ζήτημα αυτό και ουδόλως προκύπτει από την εν λόγω νομολογία ότι η ελευθερία αυτή περιορίζεται από εκτιμήσεις συνδεόμενες με την κατάσταση που επικρατεί σε άλλα κράτη μέλη πλην του κράτους το οποίο αφορά η διαδικασία που κίνησε η Επιτροπή.

71. Προτείνω συνεπώς να απορριφθεί ο λόγος ακυρώσεως που στηρίζεται στην καταστρατήγηση της διαδικασίας και δεν θα προβώ στις παρατηρήσεις που ακολουθούν παρά μόνο για λόγους πληρότητας.

72. Η Επιτροπή, επιδεικνύοντας ευρύτητα πνεύματος, ερμηνεύει την επιχειρηματολογία της προσφεύγουσας ως προβάλλουσα την αιτίαση της παραβιάσεως των δικαιωμάτων άμυνας, που προκύπτει από το γεγονός ότι το άρθρο 169 της Συνθήκης προβλέπει μια προ της ασκήσεως προσφυγής διαδικασία την οποία η Επιτροπή απέφυγε να τηρήσει, κάνοντας χρήση του άρθρου 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης.

11 — Απόφαση της 25ης Σεπτεμβρίου 1979, 232/78, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή τόμος 1979, σ. 323).

73. Η προσφεύγουσα όμως δεν κάνει καμία αναφορά στον σεβασμό των δικαιωμάτων άμυνας. Εν πάση περιπτώσει, όπως εξηγεί εξάλλου η Επιτροπή, η αρχή των δικαιωμάτων άμυνας ισχύει σε κάθε διαδικασία, έστω και αν ελλείπουν ρητές σχετικές διατάξεις. Συνεπώς, το γεγονός ότι η Επιτροπή κατέφυγε στο άρθρο 90, παράγραφος 3, αντί στο άρθρο 169 της Συνθήκης δεν μπορεί, από μόνο του, να συνιστά παραβίαση των δικαιωμάτων άμυνας. Τέλος, η προσφεύγουσα δεν επικαλείται συγκεκριμένη παραβίαση των δικαιωμάτων άμυνας εκ μέρους της Επιτροπής κατά τη διαδικασία εκδόσεως της επιδίκου αποφάσεως.

74. Η προσφεύγουσα, στο υπόμνημα απαντήσεώς της, αναφέρεται σε ενδεχόμενη κατάχρηση εξουσίας. Στο μέτρο που πρόκειται για νέο ισχυρισμό, η επίκλησή του είναι απαράδεκτη.

75. Εν πάσει περιπτώσει, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, κατάχρηση εξουσίας υπάρχει μόνον αν η επίδικη πράξη, βάσει αντικειμενικών, ουσιωδών και συγκλινουσών ενδείξεων, φαίνεται ότι εκδόθηκε με αποκλειστικό ή, τουλάχιστον, καθοριστικό στόχο την επίτευξη σκοπών ξένων προς αυτούς που προβάλλονται και που επιδιώκει η οικεία εξουσιοδοτική διάταξη. Ουδόλως όμως η προσφεύγουσα αποδεικνύει ότι αυτό συνέβη εν προκειμένω [12].

12 — Απόφαση της 21ης Ιουνίου 1984, 69/83, Lux κατά Ελεγκτικού Συνεδρίου (Συλλογή 1984, σ. 2447).

76. Επί της ουσίας, η προσφεύγουσα επικαλείται δύο λόγους ακυρώσεως που πρέπει να εξεταστούν διαδοχικά.

Επί της απουσίας δυσμενούς διακρίσεως λόγω ιθαγενείας

77. Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η προσβαλλομένη απόφαση υπόκειται σε ακύρωση επειδή η Επιτροπή δεν απέδειξε την ύπαρξη διακρίσεως λόγω ιθαγενείας, ενώ το άρθρο 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης αναφέρεται ειδικότερα στο άρθρο 6 της Συνθήκης ΕΚ (νυν, κατόπιν τροποποιήσεως, άρθρο 12 ΕΚ), που απαγορεύει τις διακρίσεις λόγω ιθαγενείας.

78. Είναι αλήθεια, όπως υπογραμμίζει η Πορτογαλική Κυβέρνηση, ότι οι επίδικες εκπτώσεις δεν συνεπάγονται άμεση διάκριση λόγω ιθαγενείας, διότι μπορούν να επιτευχθούν ανεξαρτήτως προελεύσεως ή εθνικότητας του αεροσκάφους. Εξάλλου, δεδομένου ότι οι μεταφορείς άλλων κρατών μελών έχουν τη δυνατότητα, δυνάμει του κοινοτικού δικαίου, να πραγματοποιούν εσωτερικές πτήσεις, το γεγονός ότι οι εκπτώσεις επιφυλάσσονται μόνο στις πτήσεις εσωτερικού δεν μπορεί να αποτελεί άμεση διάκριση λόγω ιθαγενείας.

79. Παρ' όλ' αυτά, όπως εξάλλου αναφέρει η Επιτροπή στην προσβαλλομένη απόφαση, οι

Πορτογάλοι μεταφορείς επιτυγχάνουν, στην πράξη, πολύ μεγαλύτερες εκπτώσεις, δηλαδή κατά μέσον όρο 30 και 22 % αντιστοίχως, απ' ό,τι επιτυγχάνουν οι μεταφορείς των άλλων κρατών μελών, των οποίων οι εκπτώσεις κυμαίνονται μεταξύ 8 και 1 %. Τα αριθμητικά αυτά στοιχεία δεν αμφισβητούνται, εξάλλου, από την προσφεύγουσα.

80. Έστω λοιπόν και αν είναι δυνατό να διερωτάται κανείς κατά πόσον οι εν λόγω εκπτώσεις δεν δημιουργούν διακρίσεις, είναι ανάγκη να υπογραμμιστεί, εν πάση περιπτώσει, ότι δεν υπάρχει λόγος να γίνεται αυτή η συζήτηση. Πράγματι, η διατύπωση του άρθρου 90, παράγραφος 3, της Συνθήκης δεν επιτρέπει καμία αμφιβολία και επιβάλλει το συμπέρασμα ότι η εφαρμογή του άρθρου αυτού δεν περιορίζεται στις περιπτώσεις στις οποίες ένα κρατικό μέτρο παραβιάζει το άρθρο 6 της Συνθήκης. Έτσι, η διάταξη αυτή αναφέρεται επίσης ρητώς στο άρθρο 86 της Συνθήκης.

81. Συνεπώς, η Επιτροπή μπορεί κάλλιστα να στηριχθεί στη διάταξη αυτή για να καταστείλει ένα μέτρο, το οποίο δεν ισχυρίζεται ότι συνιστά τυπική διάκριση αλλά το οποίο θεωρεί, αντιθέτως, ότι δεν συμβιβάζεται προς το άρθρο 86 της Συνθήκης. Αυτό όμως ακριβώς έπραξε η Επιτροπή στην προκειμένη περίπτωση.

82. Κατά συνέπεια, η ανάλυσή μας θα πρέπει να αφορά αυτή την τελευταία διάταξη.

Επί της απουσίας καταχρήσεως δεσπόζουσας θέσεως

83. Όπως προαναφέρθηκε, η Επιτροπή επικρίνει τις επίδικες εκπτώσεις από δύο απόψεις. Αφενός, έκπτωση 50 % χορηγείται μόνο στις εσωτερικές πτήσεις. Αφετέρου, η αμφισβητούμενη ρύθμιση προβλέπει τη χορήγηση αυξανομένων εκπτώσεων στους μεταφορείς που πραγματοποιούν μεγάλο αριθμό προσγειώσεων στους οικείους αερολιμένες.

84. Πρέπει, κατ' αρχάς, να εξεταστεί το πρόβλημα της διαφοροποιήσεως μεταξύ των εσωτερικών πτήσεων και των διεθνών πτήσεων.

Ως προς τις πτήσεις εσωτερικού

85. Η προσφεύγουσα εκθέτει, κατ' αρχάς, ότι οι κοινοτικοί μεταφορείς, που μπορούν να πραγματοποιούν τέτοιες εσωτερικές πτήσεις δυνάμει της κοινοτικής ρυθμίσεως, επωφελούνται από τις εκπτώσεις αυτές όπως ακριβώς και οι Πορτογάλοι ανταγωνιστές τους. Το σύστημα δεν δημιουργεί, συνεπώς, διακρίσεις αλλά αντίθετα εισάγει μια διαφοροποίηση που στηρίζεται σε ένα κριτήριο αντικειμενικό, το οποίο δικαιολογείται από λόγους που δεν έχουν καμία σχέση με την πρόθεση να ευνοηθούν οι τοπικοί αερομεταφορείς.

86. Συγκεκριμένα, είναι βέβαιο ότι αεροπορική εταιρία άλλου κράτους μέλους, η οποία πραγματοποιεί πτήση μεταξύ δύο πορτογαλικών πόλεων, τυγχάνει εκπτώσεως 50 % επί των τελών προσγειώσεως.

87. Η Πορτογαλική Δημοκρατία υποστηρίζει ότι, όσον αφορά τις πτήσεις που συνδέουν τους αερολιμένες της ηπειρωτικής Πορτογαλίας (Λισαβόνα, Πόρτο και Φάρο), η έκπτωση αυτή δικαιολογείται από το γεγονός ότι πρόκειται για σύντομες διαδρομές, η τιμή των οποίων είναι απαραίτητο να διατηρηθεί σε όσο το δυνατόν χαμηλότερα επίπεδα.

88. Η Επιτροπή υποστηρίζει σχετικά ότι, αν το επίδικο σύστημα αποσκοπούσε στο να ευνοήσει τις σύντομες πτήσεις, οι εκπτώσεις θα έπρεπε να χορηγούνται και στις πτήσεις από την Πορτογαλία με προορισμό τη Μαδρίτη, τη Σεβίλλη, τη Μάλαγα και το Santiago και ο παράγων «απόσταση» θα έπρεπε να λαμβάνεται υπόψη κατά τον υπολογισμό του τέλους.

89. Θεωρώ ότι αυτή η άποψη πρέπει να γίνει δεκτή. Πρέπει, πράγματι, να διαπιστωθεί ότι το άρθρο 86 της Συνθήκης δεν επιτρέπει καμία αμφιβολία. Μια επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση δεν δικαιούται, όπως διευκρινίζει το δεύτερο εδάφιο, στοιχείο γ', της διατάξεως αυτής, να προβαίνει «στην εφαρμογή ανίσων όρων επί ισοδυνάμων παροχών έναντι των εμπορικώς συναλλασσομένων, με αποτέλεσμα να περιέρχονται αυτοί σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό».

90. Η προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί την ανάλυση η οποία περιλαμβάνεται στην προσβαλλομένη απόφαση όσον αφορά την ύπαρξη εν προκειμένω δεσπόζουσας θέσεως.

91. Επιπλέον, είναι αναμφισβήτητο ότι οι υπηρεσίες που παρέχονται έναντι των τελών προσγειώσεως είναι πανομοιότυπες για μια πτήση εσωτερικού και για μια ενδοκοινοτική πτήση που καλύπτει συγκρίσιμη απόσταση.

92. Η κατάσταση είναι, ως προς το ζήτημα αυτό, ανάλογη προς εκείνη της υποθέσεως Corsica Ferries [13]. Στην υπόθεση εκείνη, το Δικαστήριο, επισημαίνοντας ότι οι επίμαχες παροχές υπηρεσιών πλοηγήσεως δεν διαφοροποιούνταν αναλόγως του αν το πλοίο αποδέκτης των υπηρεσιών εκτελούσε εσωτερικό δρομολόγιο ή όχι, κατέληξε ότι η διαφορετική αναλόγως του κριτηρίου αυτού τιμολόγηση αποτελούσε κατάχρηση δεσπόζουσας θέσεως.

93. Όσον αφορά τα δρομολόγια μεταξύ της ηπειρωτικής χώρας και των αυτόνομων περιοχών ή μεταξύ των ίδιων των αυτόνομων περιοχών, η προσφεύγουσα στηρίζεται στην αναφορά του άρθρου 3 της Συνθήκης ΕΚ (νυν, κατόπιν τροποποιήσεως, άρθρου 3 ΕΚ) στον στόχο της οικονομικής και κοινωνικής συνοχής, καθώς και στο καθεστώς εξόχως απόκεντρης περιφέρειας που αναγνωρίζεται στις Αζόρες και στη Μαδέρα από το άρθρο 227 της Συνθήκης (νυν, κατόπιν τροποποιήσεως, άρθρο 299 ΕΚ).

13 — Απόφαση της 17ης Μαΐου 1994, C-18/93 (Συλλογή 1994, σ. I-1783, σκέψη 45).

94. Ορθά όμως η Επιτροπή εκθέτει ότι τέτοιες εκτιμήσεις θα μπορούσαν να είναι λυσιτελείς μόνον αν, σύμφωνα με τους όρους του άρθρου 90, παράγραφος 2, της Συνθήκης, οι κανόνες του ανταγωνισμού εμπόδιζαν την εκπλήρωση της αποστολής δημόσιας υπηρεσίας που έχει ανατεθεί στις οικείες επιχειρήσεις, ενώ ο ισχυρισμός αυτός δεν προβάλλεται εν προκειμένω.

95. Εξάλλου, η κοινοτική ρύθμιση [14] επιτρέπει στην Πορτογαλική Δημοκρατία να επιβάλλει υποχρεώσεις παροχής δημόσιων υπηρεσιών, ώστε να ληφθούν υπόψη οι ιδιαιτερότητες των εν λόγω τόπων προορισμού.

96. Τέλος, εν πάση περιπτώσει, η προσβαλλομένη απόφαση δεν αφορά τα δρομολόγια προς τις Αζόρες και μεταξύ των αερολιμένων του αρχιπελάγους αυτού.

97. Εκτιμώ συνεπώς ότι ορθώς η Επιτροπή θεώρησε ότι η χορήγηση εκπτώσεων μόνο για τις πτήσεις εσωτερικού συνιστούσε κατάχρηση δεσπόζουσας θέσεως.

14 — Βλ. άρθρο 4 του κανονισμού (ΕΟΚ) 2408/92 του Συμβουλίου, της 23ης Ιουλίου 1992, για την πρόσβαση των κοινοτικών αερομεταφορέων σε δρομολόγια ενδοκοινοτικών αεροπορικών γραμμών (ΕΕ L 240, σ. 8).

Ως προς τις εκπτώσεις λόγω ποσότητας

98. Όσον αφορά τις εκπτώσεις λόγω ποσότητας, η προσφεύγουσα προβάλλει διάφορα επιχειρήματα, ένα εκ των οποίων μου φαίνεται ότι παρουσιάζει ιδιαίτερο ενδιαφέρον.

99. Υποστηρίζει, κατ' αρχάς, ότι η πρακτική των εκπτώσεων λόγω ποσότητας αποτελεί επιλογή εμπορικής πολιτικής, την οποία δεν θα έπρεπε να στερηθεί η ANA-EP λόγω της δεσπόζουσας θέσεώς της.

100. Πρέπει όμως να επισημανθεί ότι τόσο από το κείμενο του άρθρου 86 της Συνθήκης όσο και από τη νομολογία του Δικαστηρίου προκύπτει, αντίθετα, ότι επιλογές εμπορικής πολιτικής που επιτρέπονται στις επιχειρήσεις γενικώς δεν επιτρέπονται αναγκαστικά σε μια επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση. Συγκεκριμένα, το δεύτερο εδάφιο της διατάξεως αυτής απαριθμεί ως παραδείγματα καταχρηστικών πρακτικών μια σειρά από ενέργειες, ορισμένες τουλάχιστον από τις οποίες είναι απόλυτα θεμιτές εφόσον δεν πραγματοποιούνται από επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση.

101. Συνάγεται ακόμη ότι η Επιτροπή, εκτιμώντας ότι απαγορεύεται σε επιχείρηση, η δεσπόζουσα θέση της οποίας δεν αμφισβητείται, όπως συμβαίνει στην περίπτωση της ANA-EP, να χορηγεί εκπτώσεις λόγω ποσότητας, δεν παραβιάζει την αρχή της ουδετερότητας που συνάγει η προσφεύγου-

σα από το άρθρο 222 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρο 295 ΕΚ) [15], που συνεπάγεται ότι το κοινοτικό δίκαιο δεν μπορεί να επιφυλάσσει δυσμενέστερη μεταχείριση σε ορισμένες επιχειρήσεις, με την πρόφαση ότι ένα κράτος μέλος τους χορήγησε ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα.

102. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή δεν επικρίνει τη χορήγηση αυτή και αναφέρεται, εξάλλου, η ίδια στη νομολογία του Δικαστηρίου, σύμφωνα με την οποία μια επιχείρηση στην οποία έχουν χορηγηθεί τέτοια αποκλειστικά δικαιώματα μπορεί να κατέχει, λόγω του γεγονότος αυτού, δεσπόζουσα θέση, αυτό όμως δεν σημαίνει ότι η ίδια η χορήγηση των δικαιωμάτων αυτών είναι καταχρηστική [16].

103. Η απόφαση της Επιτροπής δεν αναφέρεται συνεπώς στην ύπαρξη αποκλειστικών δικαιωμάτων που έχουν χορηγηθεί στην ANA-EP, αλλά στην εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσεως που απορρέει από το γεγονός αυτό, ζήτημα που δεν μπορεί να εμπίπτει στο άρθρο 222 της Συνθήκης, που επικαλείται η προσφεύγουσα.

104. Η προσφεύγουσα υπογραμμίζει, επιπλέον, την ανάγκη αναπτύξεως των αερογραμμών που χρησιμοποιούν τους εν λόγω αερολιμένες, πράγμα που, εξάλλου, θα ευνοούσε και τις οικείες περιοχές.

105. Το επιχείρημα αυτό συνδέεται με την άποψη που ανέπτυξε η Πορτογαλική Δημοκρατία για να δικαιολογήσει τις εκπτώσεις λόγω ποσότητας με το γεγονός ότι ευνοούν την εντατική χρήση των εν λόγω αερολιμένων. Έτσι, «η συχνότητα ή ο βαθμός χρήσεως τόσο ακριβών υποδομών, όσον αφορά το αρχικό τους κόστος και τη συντήρησή τους, είναι καθοριστική για τη συνέχιση μιας στρατηγικής πολιτικής (επαν)επενδύσεως στην ανάπτυξη αυτών των υποδομών αερολιμένος, επηρεάζει δε επίσης το τελικό κόστος αποσβέσεως των επενδύσεων» [17].

106. Ως προς το ζήτημα αυτό πρέπει, κατ' αρχάς να υπογραμμιστεί ότι, όπως εξάλλου εκθέτει η Επιτροπή στην προσβαλλομένη απόφαση [18], η απαγόρευση σε επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση να χορηγεί εκπτώσεις λόγω ποσότητας δεν είναι απόλυτη. Συγκεκριμένα, από τη νομολογία του Δικαστηρίου προκύπτει ότι, αν η αύξηση της παρεχόμενης ποσότητας συνεπάγεται μείωση του κόστους για τον προμηθευτή, αυτός δικαιούται να μετακυλίσει τη μείωση αυτή στον πελάτη του μέσω ευνοϊκότερης τιμολόγησης [19].

107. Βρισκόμαστε, εν προκειμένω, ενώπιον τέτοιας περιπτώσεως; Για να επαναλάβω τη διατύπωση της Επιτροπής, υπάρχουν αντι-

15 — «Η παρούσα συνθήκη δεν προδικάζει με κανέναν τρόπο το καθεστώς της ιδιοκτησίας στα κράτη μέλη.»

16 — Βλ. προαναφερθείσα απόφαση Corsica Ferries.

17 — Σημείο 64 της προσφυγής.

18 — Βλ. σημεία 27 επ. των αιτιολογικών σκέψεων.

19 — Αποφάσεις της 14ης Φεβρουαρίου 1978, 27/76, United Brands κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1978, σ. 75), και της 13ης Φεβρουαρίου 1979, 85/76, Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1979, σ. 215).

κειμενικοί λόγοι, όσον αφορά το κόστος της παρεχόμενης υπηρεσίας, που να δικαιολογούν τη χορήγηση εκπτώσεων λόγω ποσότητας;

108. Συμμερίζομαι την άποψη της Επιτροπής, σύμφωνα με την οποία το κόστος της υπηρεσίας που παρέχει η επιχείρηση που διαχειρίζεται τον αερολιμένα είναι το ίδιο είτε πρόκειται για την πρώτη είτε για την εκατοστή πτήση μιας εταιρίας.

109. Θεωρώ όμως ότι αυτό δεν δίνει πλήρη απάντηση στο επιχείρημα που προέβαλε η Πορτογαλική Δημοκρατία. Συγκεκριμένα, από συνολική άποψη, είναι αναμφίβολο ότι η εντατική χρήση των υποδομών επιτρέπει, a priori και εφόσον όλες οι άλλες παράμετροι ταυτίζονται, την επίτευξη κόστους κατά μονάδα μικρότερου από το κόστος που επιτυγχάνεται αν οι υποδομές υπολειτουργούν.

110. Θεωρώ επίσης αναμφισβήτητο ότι ο σχεδιασμός των επενδύσεων του επιχειρηματία της εν λόγω υποδομής διευκολύνεται από την εξασφάλιση ενός όγκου δραστηριότητας, που απορρέει από την επιλογή, εκ μέρους ενός μεταφορέα, ενός αερολιμένα ως βάσης.

111. Πρέπει λοιπόν να θεωρηθεί ότι η προσφεύγουσα απέδειξε την ύπαρξη, όσον αφορά την ANA-EP, οικονομικών πλεονεκτημάτων ικανών να δικαιολογήσουν τις χορηγούμενες εκπτώσεις;

112. Δεν το νομίζω. Συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα δεν κάνει καμία συγκεκριμένη αναφορά ικανή να αντικρούσει τα επιχειρήματα της Επιτροπής, που αποσκοπούν στην απόδειξη της απουσίας τέτοιων πλεονεκτημάτων.

113. Σύμφωνα με την άποψη της Επιτροπής, ο στόχος της προωθήσεως της εντατικής χρήσεως των αερολιμένων δεν μπορεί να επιτευχθεί με τις επίδικες εκπτώσεις. Συγκεκριμένα, οι εκπτώσεις αυτές, λόγω του μεγάλου αριθμού μηνιαίων προσγειώσεων που προϋποθέτουν, ευνοούν σχεδόν αποκλειστικά, όπως αναφέρθηκε προηγουμένως, τους Πορτογάλους επιχειρηματίες που έχουν ως βάση τους εν λόγω αερολιμένες και, συνεπώς, τους χρησιμοποιούν εν πάση περιπτώσει. Μια κλίμακα εκπτώσεων που δεν θα προϋπέθετε ένα τέτοιο κατώτατο όριο δεν θα υφίστατο την ίδια κριτική και θα ήταν περισσότερο κατάλληλη για την επίτευξη του προβαλλόμενου σκοπού.

114. Είναι αλήθεια ότι ένας τέτοιος συλλογισμός δεν μπορεί να αποδειχθεί, διότι παρουσιάζει υποθετικό χαρακτήρα. Εντούτοις, είναι ευλογοφανής, διότι δύσκολα αντιλαμβάνεται κανείς πώς οι επιχειρηματίες που έχουν ως βάση τους εν λόγω αερολιμένες και που δεν μπορούν ρεαλιστικά να εγκατασταθούν αλλού θα μπορούσαν να παρακινηθούν, χάρις στις επίδικες εκπτώσεις, να χρησιμοποιούν πιο εντατικά τους εν λόγω αερολιμένες, εκτός αν υποτεθεί ότι πραγματοποιούν προσγειώσεις μόνο και μόνο για να επιτυγχάνουν τις εκπτώσεις αυτές. Είναι μεν βέβαιο ότι η αποδοτικότητα ορισμένων πτήσεων επηρεάζεται από το επίπεδο των τελών, δεν είναι όμως πιθανό ο αριθμός τους να είναι τέτοιος ώστε ο απορρέων πρόσθετος όγκος κυκλοφορίας να επηρεάζει σημαντικά τον αερολιμένα.

115. Φαίνεται, πράγματι, εκ πρώτης όψεως, πολύ ευλογοφανέστερο ο αριθμός των πτήσεων να εξαρτάται, κατ' αρχάς, από τον όγκο της κυκλοφορίας που ενδιαφέρεται για το συγκεκριμένο δρομολόγιο. Η κατανομή αυτού του αριθμού πτήσεων μεταξύ διαφόρων μεταφορέων θα έπρεπε να είναι αδιάφορη για τον επιχειρηματία που διαχειρίζεται τον αερολιμένα.

116. Τον αριθμό αυτό μπορούν βέβαια να επιτύχουν ένας ή δύο μεταφορείς που πραγματοποιούν ο κάθενας πολλές πτήσεις, μπορούν όμως να τον επιτύχουν και περισσότεροι μεταφορείς, που πραγματοποιούν ο καθένας μικρότερο αριθμό προσγειώσεων. Είναι συνεπώς απόλυτα δυνατό ο επιχειρηματίας που διαχειρίζεται τον αερολιμένα, διαμορφώνοντας την τιμολόγησή του κατά τρόπον ώστε οι εκπτώσεις να ευνοούν μεγαλύτερο αριθμό μεταφορέων, να κατορθώσει στην πράξη να αυξήσει τον βαθμό χρήσεως του αερολιμένα.

117. Πρέπει να προστεθεί ότι τα αριθμητικά στοιχεία, που αναφέρονται στο σημείο 79 ανωτέρω, τα οποία επικαλείται η Επιτροπή και δεν αμφισβητεί η προσφεύγουσα, τείνουν πράγματι να αποδείξουν ότι οι εν λόγω εκπτώσεις είναι ικανές να ευνοήσουν σαφέστατα τους μεταφορείς που είναι εγκατεστημένοι στους οικείους αερολιμένες.

118. Κατόπιν αυτού, λαμβανομένου υπόψη του συνόλου των ενδείξεων αυτών, η γενική αναφορά της προσφεύγουσας στις ευνοϊκές οικονομικές συνέπειες της εντατικής χρήσεως των υποδομών δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αποδεικνύει πως οι εν λόγω εκπτώσεις αντιστοιχούν πράγματι και επακριβώς σε μειώσεις κόστους για τον επιχειρηματία που διαχειρίζεται τους αερολιμένες.

119. Η Πορτογαλική Δημοκρατία υποστηρίζει επίσης ότι σκοπός είναι να ενθαρρυνθούν οι ενδιάμεσες στάσεις για τεχνικούς λόγους, για τις οποίες υπάρχει ανταγωνισμός με άλλους κοινοτικούς αερολιμένες. Οι στάσεις αυτές είναι, από τη φύση τους, ανεξάρτητες της κυκλοφοριακής κινήσεως.

120. Η Επιτροπή απαντά, χωρίς να αντικρούεται στο σημείο αυτό, ότι οι επίδικες εκπτώσεις δεν εφαρμόζονται, εν πάση περιπτώσει, στις ενδιάμεσες στάσεις για τεχνικούς λόγους.

121. Τέλος, η προσφεύγουσα θεωρεί επίσης ότι το γεγονός ότι κανείς κοινοτικός μεταφορέας δεν διατύπωσε παράπονα δείχνει σαφώς ότι το σύστημα εκπτώσεων που εφαρμόζει η ANA-EP δεν θίγει τους άλλους κοινοτικούς επιχειρηματίες.

122. Παρ' όλ' αυτά, η Επιτροπή δικαιούται να εκδίδει, με δική της πρωτοβουλία, αποφάσεις στον τομέα του ανταγωνισμού.

123. Από τα προηγούμενα προκύπτει ότι πρέπει να απορριφθεί και αυτός ο λόγος ακυρώσεως που επικαλείται η προσφεύγουσα.

Πρόταση

124. Προτείνω να απορριφθεί στο σύνολό της η προσφυγή και να καταδικαστεί η προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.