

## ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ

M. POIARES MADURO

της 12ης Ιανουαρίου 2006<sup>1</sup>

1. Με διάταξη της 14ης Μαΐου 2004, το Tribunale di Cagliari (Ιταλία) υπέβαλε στο Δικαστήριο δύο προδικαστικά ερωτήματα τα οποία αφορούν την ερμηνεία των άρθρων 87 ΕΚ και 88 ΕΚ καθώς και των άρθρων 43, 43, 44, 48 και 49 ΕΚ, αντιστοίχως. Η εξέταση του πρώτου από τα ερωτήματα αυτά αφορά εκ νέου την ανάλυση των προϋποθέσεων που συνθέτουν την έννοια των κρατικών ενισχύσεων.

166, της 16ης Ιουλίου 1985, σ. 5019, στο εξής: νόμος 351/85»), επιτρέπη στον ENI να συστήσει, από κοινού με δύο άλλους δημόσιους οργανισμούς, τον ENEL και τον ENEA, ανώνυμη εταιρία με σκοπό την ανάπτυξη καινοτόμων και προηγμένων τεχνολογιών στον τομέα της χρήσεως άνθρακα. Ο ίδιος νόμος προέβλεπε ότι η εν λόγω δραστηριότητα χρηματοδοτείται εξ ολοκλήρου με κρατικούς πόρους. Υπό τις συνθήκες αυτές συστάθηκε η Sotacarbo. Ο ENI κατέβαλε στη Sotacarbo το ποσό των 12 708 900 033 ΙΤL, ως κεφαλαιουχική εισφορά με σκοπό τη δημιουργία ενός ερευνητικού κέντρου εκμεταλλεύσεως του άνθρακα στη Σαρδηνία.

### I — Πραγματικά περιστατικά και νομικό πλαίσιο της διαφοράς της κύριας δίκης

2. Η αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως υποβλήθηκε στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ της Enirisorse SpA (στο εξής: Enirisorse) και της Società Tecnologie Avanzate Carbone SpA (στο εξής: Sotacarbo). Η διαφορά αυτή ανέκυψε υπό τις ακόλουθες περιστάσεις. Η Enirisorse είναι θυγατρική του ομίλου Ente Nazionale Idrocarburi (στο εξής: ENI), ενός δημόσιου οργανισμού επιφορτισμένου με τη διαχείριση μετοχών του Δημοσίου στον ενεργειακό τομέα. Με τον νόμο 351 της 27ης Ιουνίου 1985 (*GURI* n°

3. Το 1992, ο ENI και ο ENEL ιδιωτικοποιήθηκαν και μετατράπηκαν σε ανώνυμες εταιρίες. Στο πλαίσιο της μετατροπής αυτής, επιτρέπη στις δύο αυτές εταιρίες, με τον νόμο 140 της 11ης Μαΐου 1999 (*GURI* n° 117, της 21ης Μαΐου 1999, σ. 4, στο εξής: νόμος 140/99) να αποσυρθούν από τη Sotacarbo, κατόπιν αποδόσεως των μεριδίων που δεν είχαν ακόμη καταβληθεί. Η Enirisorse, αφού εισέπραξε την αξία των μετοχών που κατείχε ο όμιλος ENI στην εταιρία Sotacarbo, επέλεξε να ασκήσει το δικαίωμα αποχωρήσεως βάσει του νόμου 140/99. Ως εκ τούτου, απέδωσε τα μερίδια που δεν είχαν ακόμη καταβληθεί και ζήτησε από την εταιρία Sotacarbo να αποδεχθεί την εν λόγω αποχώρηση και να της επιστρέψει ποσό ίσο προς την αξία των μετοχών της, βάσει του άρθρου 2347 του ιταλικού αστικού κώδικα.

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η πορτογαλική.

4. Το εν λόγω άρθρο ορίζει τα εξής:

«Οι εταίροι οι οποίοι αντιτίθενται σε αποφάσεις που αφορούν τη μεταβολή του σκοπού ή του τύπου της εταιρίας ή τη μεταφορά της έδρας της στην αλλοδαπή έχουν το δικαίωμα να αποχωρήσουν από την εταιρία και να λάβουν την αξία των μετοχών τους, υπολογιζόμενη βάσει της μέσης τιμής διαπραγματεύσεως των τελευταίων έξι μηνών, εφόσον η μετοχή είναι εισηγμένη στο χρηματιστήριο, ή, σε αντίθετη περίπτωση, σε συνάρτηση προς την εταιρική περιουσία, όπως αυτή προκύπτει από τον ισολογισμό της τελευταίας χρήσεως.»

5. Με απόφαση της έκτακτης γενικής συνελεύσεως της 12ης Φεβρουαρίου 2001, η Sotacarbo δέχθηκε την αποχώρηση και αποφάσισε να ακυρώσει τις μετοχές της Enirisorse. Ωστόσο, δεν δέχθηκε το αίτημα επιστροφής του ποσού των μετοχών, υποστηρίζοντας ότι η επιστροφή της αξίας αυτής θίγει τη γενικού συμφέροντος αποστολή της, όπως ορίστηκε από τον νόμο. Η Enirisorse, με αίτηση που υπέβαλε ενώπιον του Tribunale di Cagliari στις 8 Ιουνίου 2001, ζήτησε την επιστροφή ποσού ίσου με την αξία των μετοχών της.

6. Στο πλαίσιο αυτό εκδόθηκε, στις 12 Δεκεμβρίου 2003, ο νόμος 273 (*GLURI* n° 293, της 14ης Δεκεμβρίου 2002, στο εξής: νόμος 273/02). Το άρθρο 33 του εν λόγω νόμου ορίζει τα εξής:

«Για να διασφαλισθούν οι διαθέσιμοι πόροι που απαιτούνται για την εκ μέρους της Sotacarbo εφαρμογή του προγράμματος δραστηριοτήτων κατά το άρθρο 7, παράγραφος 5, του νόμου 140 της 11ης Μαΐου 1999, οι εταίροι της εταιρίας αυτής υποχρεούνται να αποδώσουν τα μερίδια που δεν έχουν ακόμη καταβληθεί εντός 60 ημερών από την ημερομηνία ενάρξεως ισχύος του παρόντος νόμου, έχουν δε την ευχέρεια να αποχωρήσουν, κατόπιν παραιτήσεως από κάθε δικαίωμα επί της περιουσίας της εταιρίας και κατόπιν εισφοράς των μεριδίων που ακόμη οφείλονται. Δηλώσεις αποχωρήσεως που έχουν ήδη κοινοποιηθεί στη Sotacarbo SpA, βάσει του άρθρου 7, παράγραφος 4, του παρατεθέντος νόμου 140 του 1999, μπορούν να ανακληθούν εντός 30 ημερών από την ημέρα ενάρξεως ισχύος του παρόντος νόμου. Μετά την παρέλευση της προθεσμίας αυτής, η αποχώρηση νοείται συντελεσθείσα με πλήρη αποδοχή, εκ μέρους του αποχωρούντος εταίρου, των προαναφερθέντων όρων.»

7. Η Enirisorse εξέφρασε, ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου, αμφιβολίες ως προς τη συμβατότητα του εν λόγω νόμου προς ορισμένες διατάξεις της Συνθήκης ΕΚ. Το αιτούν δικαστήριο, κρίνοντας βάσιμες τις εν λόγω αμφιβολίες, αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο, δυνάμει του άρθρου 234 ΕΚ, τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Συνιστά η διάταξη του άρθρου 33 του νόμου 240/02 κρατική ενίσχυση υπέρ της Sotacarbo SpA ασυμβίβαστη προς το άρθρο 87 της Συνθήκης και, επιπλέον, χορηγηθείσα παρανόμως, καθόσον δεν κοινοποιήθηκε βάσει του άρθρου 88, παράγραφος 3, ΕΚ;

2) Αντιβαίνει η παρατεθείσα κανονιστική ρύθμιση προς τους κανόνες των άρθρων 43 ΕΚ, 44 ΕΚ, 48 ΕΚ και 49 επ. ΕΚ περί της ελευθερίας εγκαταστάσεως και της ελεύθερης κυκλοφορίας των υπηρεσιών;»

8. Υπενθυμίζω ότι, κατά το άρθρο 87, παράγραφος 1, ΕΚ, «ενισχύσεις που χορηγούνται υπό οποιαδήποτε μορφή από τα κράτη ή με κρατικούς πόρους και που νοθεύουν ή απειλούν να νοθεύσουν τον ανταγωνισμό διά της ευνοϊκής μεταχειρίσεως ορισμένων επιχειρήσεων ή ορισμένων κλάδων παραγωγής είναι ασυμβίβαστες με την κοινή αγορά, κατά το μέτρο που επηρεάζουν τις μεταξύ κρατών μελών συναλλαγές, εκτός αν η παρούσα Συνθήκη ορίζει άλλως». Κατά το άρθρο 88, παράγραφος 3, ΕΚ, «η Επιτροπή ενημερώνεται εγκαίρως περί των σχεδίων που αποβλέπουν να θεσπίσουν ή να τροποποιήσουν τις ενισχύσεις, ώστε να δύναται να υποβάλει τις παρατηρήσεις της. Αν κρίνει ότι σχέδιο ενισχύσεως δεν συμβιβάζεται με την κοινή αγορά, κατά το άρθρο 87, κινεί αμελλητί τη διαδικασία που προβλέπεται από την προηγούμενη παράγραφο. Το ενδιαφερόμενο κράτος μέλος δεν δύναται να εφαρμόσει τα σχεδιαζόμενα μέτρα πριν η Επιτροπή καταλήξει σε τελική απόφαση».

## II — Επί του παραδεκτού των προδικαστικών ερωτημάτων

### A — Επί της αιτήσεως εν γένει

9. Η εναγομένη της κύριας δίκης προσάπτει στο αιτούν δικαστήριο ότι δεν προσδιόρισε

με αρκετή σαφήνεια και αμεροληψία τα στοιχεία της διαφοράς, καθόσον παρέλειψε να περιλάβει συγκεκριμένα πραγματικά και νομικά στοιχεία της διαφοράς και δέχθηκε τα επιχειρήματα της ενάγουσας. Η εναγομένη της κύριας δίκης φρονεί, κατά συνέπεια, ότι η αίτηση είναι अपαράδεκτη.

10. Είναι αληθές ότι «η ανάγκη μιας ερμηνείας του κοινοτικού δικαίου, η οποία θα είναι χρήσιμη για το εθνικό δικαστήριο, επιβάλλει τον καθορισμό του πραγματικού και κανονιστικού πλαισίου εντός του οποίου εντάσσονται τα ερωτήματα που υποβάλλει ή, τουλάχιστον, τον προσδιορισμό των πραγματικών περιστατικών στα οποία βασίζονται τα ερωτήματα αυτά»<sup>2</sup>. Αντιθέτως, εφόσον το Δικαστήριο έχει στη διάθεσή του επαρκή στοιχεία βάσει των οποίων μπορεί να δώσει χρήσιμη απάντηση στο αιτούν δικαστήριο, δεν μπορεί να προσαφθεί στο αιτούν δικαστήριο ότι, με την απόφαση περί παραπομπής, προβαίνει σε εκτίμηση των επιχειρημάτων που προβλήθηκαν ενώπιόν του. Η πρακτική αυτή είναι απολύτως σύμφωνη προς τη φύση της προβλεπόμενης από το άρθρο 234 ΕΚ δικαστικής συνεργασίας, η οποία προϋποθέτει την ενεργή σύμπραξη των εθνικών δικαστηρίων<sup>3</sup>.

11. Εν προκειμένω, είναι γεγονός ότι στη διάταξη περί παραπομπής παρατίθεται συ-

2 — Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 26ης Ιανουαρίου 1993, C-320/90 έως C-322/90, Telemarsicabruzzo κ.λπ., Συλλογή 1993, σ. I-393, σκέψη 6).

3 — Το ενημερωτικό σημείωμα του Δικαστηρίου σχετικά με την κίνηση προδικαστικής διαδικασίας από τα εθνικά δικαστήρια, που ενημερώθηκε προσφάτως, προβλέπει, επί του σημείου αυτού, τα εξής: «το αιτούν δικαστήριο δύναται να διατυπώσει συνοπτικά, αν το κρίνει αναγκαίο, την άποψή του επί της απαντήσεως που πρέπει να δοθεί στα ερωτήματα που υποβλήθηκαν στο πλαίσιο της αιτήσεως εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως» (ΕΕ 2005, C 143, σ. 1).

ντόμωσ αλλά επακριβώς το ιστορικό και η φύση της διαφοράς, καθώς και το κρίσιμο εθνικό πλαίσιο. Μολονότι η διατύπωση των προδικαστικών ερωτημάτων περιλαμβάνει ένα τυπογραφικό σφάλμα στην αρίθμηση της προσβαλλόμενης εθνικής ρυθμίσεως<sup>4</sup>, το σφάλμα αυτό δεν μπορεί, αφ' εαυτού, να καταστήσει πλημμελή την αίτηση διαπιστώσεως απαραδέκτου.

12. Τα επιχειρήματα της εναγομένης όσον αφορά τον τύπο τη αποφάσεως περί παραπομπής είναι, συνενπώς, απορριπτέα. Άλλα, σοβαρότερα επιχειρήματα, άπτονται του περιεχομένου των υποβληθέντων ερωτημάτων.

#### B — Επί του πρώτου ερωτήματος

13. Με το πρώτο ερώτημά του, το αιτούν δικαστήριο ζητεί από το Δικαστήριο να αποφανθεί επί της συμβατότητας μιας εθνικής διατάξεως με τα άρθρα 87 ΕΚ και 88 ΕΚ.

14. Το ερώτημα αυτό πρέπει να αναδιτυπωθεί. Είναι γεγονός ότι, στο πλαίσιο διαδικασίας ασκηθείσας δυνάμει του άρθρου 234 ΕΚ, το Δικαστήριο δεν είναι αρμόδιο να ερμηνεύσει το εθνικό δίκαιο ή να αποφανθεί

επί της συμβατότητας εθνικού μέτρου με το κοινοτικό δίκαιο<sup>5</sup>. Επίσης, επιβάλλεται να υπομνησθεί ότι η εκτίμηση της συμβατότητας μέτρων ενισχύσεως με την κοινή αγορά επιπίπτει στην αποκλειστική αρμοδιότητα της Επιτροπής, η οποία ενεργεί υπό τον έλεγχο του κοινοτικού δικαστή. Συνενπώς, ένα εθνικό δικαστήριο δεν μπορεί, στο πλαίσιο διαδικασίας εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως, να υποβάλει στο Δικαστήριο ερώτημα σχετικό με τη συμβατότητα κρατικής ενισχύσεως με την κοινή αγορά<sup>6</sup>.

15. Αντιθέτως, αν έχει αμφιβολίες ως προς τον χαρακτηρισμό του επίδικου εθνικού μέτρου ως κρατικής ενισχύσεως, το εθνικό δικαστήριο μπορεί ή οφείλει, ανάλογα με την περίπτωση, να μπορεί ή οφείλει υποβάλει στο Δικαστήριο προδικαστικό ερώτημα όσον αφορά την ερμηνεία του άρθρου 87 ΕΚ<sup>7</sup>. Συγκεκριμένα, στην περίπτωση κατά την οποία το εν λόγω μέτρο αποτελεί κρατική ενίσχυση, το εθνικό δικαστήριο πρέπει να εξακριβώσει αν τηρήθηκε η διαδικασία προηγούμενου ελέγχου που προβλέπει το άρθρο 88, παράγραφος 3, ΕΚ. Αν η εν λόγω διαδικασία δεν τηρήθηκε, το εθνικό δικαστήριο πρέπει να εξασφαλίσει στους δικαιουμένους ότι θα εφαρμοσθούν όλες οι κατά το εθνικό τους δίκαιο συνέπειες της παραβάσεως της διατάξεως αυτής, όσον αφορά τόσο το κύρος των πράξεων εφαρμογής των μέτρων ενισχύσεως όσο και την αναζήτηση των χρηματικών ενισχύσεων που χορηγήθηκαν κατά παράβαση της διατάξεως αυτής<sup>8</sup>.

5 — Βλ. μεταξύ άλλων, απόφαση της 21ης Ιανουαρίου 1993, C-188/91, Deutsche Shell (Συλλογή 1993, σ. I-363, σκέψη 27).

6 — Βλ. μεταξύ άλλων, διάταξη της 24ης Ιουλίου 2003, C-297/01, Sicilcassa κ.λπ. (Συλλογή 2003 σ. I-7849, σκέψη 47).

7 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση της 11ης Ιουλίου 1996, C-39/94, SFEI κ.λπ. (Συλλογή 1996, σ. I-3547, σκέψεις 49 έως 51).

8 — Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 8ης Νοεμβρίου 2001, C-143/99, Adria-Wien Pipeline και Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke (Συλλογή 2001, σ. I-8365, σκέψη 27), και της 13ης Ιανουαρίου 2005, C-174/02, Streekgewest (Συλλογή 2005, σ. I-85, σκέψη 17), καθώς και τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Jacobs στην υπόθεση C-368/04, Transalpine Ölleitung in Österreich (που εκκρεμεί ενώπιον του Δικαστηρίου, σκέψεις 67 επ.).

4 — Η αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως παραπέμπει εσφαλμένα στον νόμο 240/02, ενώ προφανώς αναφέρεται στον νόμο 273/02.

16. Από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι το Δικαστήριο δεν μπορεί να απαντήσει στο πρώτο ερώτημα, όπως αυτό διατυπώθηκε από το αιτούν δικαστήριο, πλην όμως, πρέπει να δεχθεί ότι, κατ' ουσίαν, ερωτάται αν ένα καθεστώς όπως το προβλεπόμενο από το άρθρο 33 του νόμου το273/02, το οποίο παρέχει στους εταίρους μιας ελεγχόμενης από το κράτος εταιρίας τη δυνατότητα αποχωρήσεως υπό τον όρο ότι θα παραιτηθούν από κάθε δικαίωμα επί της περιουσίας της εν λόγω εταιρίας, πρέπει να χαρακτηριστεί ως κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 87 ΕΚ, οπότε το οικείο μέτρο θα έπρεπε να είχε κοινοποιηθεί στην Επιτροπή σύμφωνα με το άρθρο 88, παράγραφος 3, ΕΚ.

*Γ — Επί του δευτέρου προδικαστικού ερωτήματος*

17. Με το δεύτερο ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ζητεί από το Δικαστήριο να αποφανθεί επί της συμβατότητας της επίδικης νομοθεσίας με τα άρθρα 43 ΕΚ, 44 ΕΚ, 48 ΕΚ και 49 ΕΚ περί της ελευθερίας εγκαταστάσεως και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών στο εσωτερικό της Κοινότητας.

18. Πέραν του στοιχείου που προαναφέρθηκε, ότι δηλαδή το Δικαστήριο δεν είναι αρμόδιο να αποφανθεί επί της συμβατότητας μιας εθνικής διατάξεως με το κοινοτικό δίκαιο, από την απόφαση περί παραπομπής δεν προκύπτει σαφώς αν η ερμηνεία των διατάξεων κοινοτικού δικαίου που ανα-

φέρονται στο εν λόγω ερώτημα ασκεί επιρροή στην επίλυση της διαφοράς της κύριας δίκης.

19. Το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι είναι απαραίτητο το εθνικό δικαστήριο να παρέχει ορισμένες τουλάχιστον εξηγήσεις για τους λόγους που το οδήγησαν στην επιλογή των κοινοτικών διατάξεων των οποίων ζητεί την ερμηνεία και για τη σχέση που θεωρεί ότι υφίσταται μεταξύ των διατάξεων αυτών και της εθνικής νομοθεσίας<sup>9</sup> η οποία εφαρμόζεται στην επίδικη διαφορά<sup>9</sup>.

20. Η απαίτηση αυτή δεν πληρούται εν προκειμένω. Το αιτούν δικαστήριο δεν παρέχει κανένα στοιχείο ως προς τη σχέση που θεωρεί ότι υφίσταται μεταξύ των άρθρων 43 ΕΚ, 44 ΕΚ, 48 ΕΚ και 49 ΕΚ και της εθνικής νομοθεσίας που διέπει τη διαφορά. Περιορίζεται, επί του σημείου αυτού, στη διατύπωση αμφιβολιών όσον αφορά τη συμβατότητα της εν λόγω νομοθεσίας «με την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως σε μια οικονομία αγοράς».

21. Υπό τις συνθήκες αυτές, το δεύτερο ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου πρέπει να κηρυχθεί απαράδεκτο. Συνεπώς, το καθεστώς που καθιερώνει ο νόμος 273/02 θα εξεταστεί μόνον υπό το πρίσμα των σχετικών με τις κρατικές ενισχύσεις διατάξεων της Συνθήκης.

<sup>9</sup> — Απόφαση της 9ης Σεπτεμβρίου 2004, C-72/03, Carbonati Arunati (Συλλογή 2004, σ. I-8027, σκέψη 11).

### III — Επί του χαρακτηρισμού του επίμαχου μέτρου ως κρατικής ενισχύσεως

22. Για να χαρακτηριστεί ένα εθνικό μέτρο ως κρατική ενίσχυση, πρέπει να πληρούνται σωρευτικώς τέσσερις προϋποθέσεις<sup>10</sup>. Ωστόσο, πριν δοθεί απάντηση ως προς το αν συντρέχουν οι εν λόγω προϋποθέσεις, πρέπει να εξακριβωθεί αν οι σχετικοί με τις κρατικές ενισχύσεις κανόνες έχουν εφαρμογή εν προκειμένω.

#### A — Επί του χαρακτηρισμού της επίμαχης εταιρίας ως επιχειρήσεως

23. Δεν αμφισβητείται ότι η εφαρμογή των κανόνων της Συνθήκης στον τομέα του ανταγωνισμού, στους οποίους συγκαταλέγονται οι σχετικοί με τις κρατικές ενισχύσεις κανόνες, εξαρτάται από την προϋπόθεση ότι ο οικείος φορέας αποτελεί επιχείρηση. Εν προκειμένω, χωρούν αμφιβολίες ως προς τη συνδρομή της ιδιότητας αυτής. Η εναγομένη της κύριας δίκης και η Ιταλική Κυβέρνηση, παρεμβαίνουσα ενώπιον του Δικαστηρίου, υποστηρίζουν ότι δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως επιχείρηση μια εταιρία όπως η Sotacarbo, η οποία ασκεί γενικού συμφέροντος δραστηριότητες καθορισθείσες εκ του νόμου, όταν οι εν λόγω δραστηριότητες δεν έχουν κερδοσκοπικό χαρακτήρα και χρηματοδοτούνται εξ ολοκλήρου από το κράτος.

24. Το επιχείρημα αυτό δεν είναι πειστικό. Το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι ένας δημόσιος οργανισμός μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα μπορεί, καταρχήν, να χαρακτηριστεί ως επιχείρηση κατά την έννοια του άρθρου 87 ΕΚ<sup>11</sup>. Εν πάση περιπτώσει, οι μετέχοντες στην επ' ακροατηρίου συζήτηση δεν αμφισβητούν πλέον ότι η Sotacarbo είχε κερδοσκοπικό χαρακτήρα. Ομοίως, είναι γεγονός ότι το νομικό καθεστώς ή ο τρόπος χρηματοδότησεως του επίμαχου φορέα δεν ασκούν επιρροή επί του σημείου αυτού<sup>12</sup>. Επίσης, το γεγονός ότι στον εν λόγω φορέα απονεμήθηκαν εκ του νόμου ορισμένα καθήκοντα γενικού συμφέροντος δεν μπορεί να θεωρηθεί καθοριστικό στοιχείο<sup>13</sup>, εφόσον τα εν λόγω καθήκοντα δεν τηρούν την αρχή της αλληλεγγύης, όπως έχει ερμηνευθεί από το Δικαστήριο<sup>14</sup>.

25. Το κύριο χαρακτηριστικό μιας επιχειρήσεως, κατά την έννοια των κανόνων ανταγωνισμού, είναι ότι ασκεί «οικονομική δραστηριότητα». Με τον όρο αυτό νοείται, κατά το Δικαστήριο, «κάθε δραστηριότητα προσφοράς αγαθών ή υπηρεσιών σε δεδομένη αγορά»<sup>15</sup>. Εν προκειμένω, η Sotacarbo έχει ως αποστολή, μεταξύ άλλων, την ανάπτυξη νέων τεχνολογιών χρήσεως του άνθρακα και την παροχή εξειδικευμένων υπηρεσιών υποστηρίξεως των διοικητικών αρχών, των δημόσιων οργανισμών και των εταιριών

11 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, αποφάσεις της 22ας Μαρτίου 1977, 78/76, Steinkamp & Weinlig (Συλλογή τόμος 1977, σ. 171, σκέψη 16 έως 18), και της 16ης Νοεμβρίου 1995, C-244/94, Fédération française des sociétés d'assurance κ.λπ. (Συλλογή 1995, σ. I-4013, σκέψη 21).

12 — Απόφαση της 23ης Απριλίου 1991, C-41/90, Höfner και Elster (Συλλογή 1991, σ. I-1979, σκέψη 21).

13 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση της 25ης Οκτωβρίου 2001, C-475/99, Ambulanz Glöckner (Συλλογή 2001, σ. I-8089, σκέψη 21).

14 — Βλ., επί του σημείου αυτού, τις προτάσεις μου στην υπόθεση C-205/03 P, FENINκατά Επιτροπής (που εκκρεμεί ενώπιον του Δικαστηρίου).

15 — Απόφαση της 12ης Σεπτεμβρίου 2000, C-180/98 έως C-184/98, Pavlov κ.λπ. (Συλλογή 2000, σ. I-6451, σκέψη 75).

10 — Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 24ης Ιουλίου 2003, C-280/00, Altmark Trans και Regierungspräsidium Magdeburg (Συλλογή 2003, σ. I-7747, σκέψη 75).

που δραστηριοποιούνται στον τομέα της αναπτύξεως των εν λόγω τεχνολογιών. Υπό την επιφύλαξη της παροχής πρόσθετων πληροφοριών και διευκρινίσεων που εμπιπτουν στην αποκλειστική αρμοδιότητα του αιτούντος δικαστηρίου, θεωρώ εύλογο ότι οι εν λόγω δραστηριότητες, που συνίστανται στη συμμετοχή στην παραγωγή νέων βιομηχανικών προϊόντων και στη διάθεση προϊόντων σε δεδομένη αγορά έχουν οικονομικό χαρακτήρα.

26. Ως εκ τούτου, μπορεί να γίνει δεκτό ότι οι κανόνες περί κρατικών ενισχύσεων έχουν εφαρμογή στην υπό κρίση υπόθεση, οπότε πρέπει να εξακριβωθεί αν πληρούνται οι διάφορες προϋποθέσεις ενισχύσεως.

*B — Επί της υπάρξεως οικονομικού πλεονεκτήματος*

27. Για να εκτιμηθεί αν η εφαρμογή του επίδικου καθεστώτος αποτελεί κρατική ενίσχυση, πρέπει καταρχάς να εξακριβωθεί αν εξασφαλίζει οικονομικό πλεονέκτημα στον αποδέκτη. Δεν χωρεί αμφιβολία ως προς το ότι ο νόμος 273/02 παρέχει πλεονέκτημα σε μια επιχείρηση. Το ζήτημα που τίθεται, εν προκειμένω, αφορά μάλλον την προέλευση και τον αποδέκτη του εν λόγω πλεονεκτήματος. Κατά την Enirisorse, το επίμαχο πλεονέκτημα στην υπόθεση αυτή απορρέει από την απαλλαγή της Sotacarbo από την υποχρέωσή της επιστροφής της αξίας των μετοχών των εταιρών της σε περίπτωση αποχωρήσεώς τους. Αντιθέτως, τα άλλα μέρη της διαφοράς υποστηρίζουν ότι, στην πραγματικότητα, το πλεονέκτημα έγκειται στη δυνατότητα κατ' εξαίρεση αποχωρήσεως

που παρέχει ο ιταλικός νόμος στην Enirisorse.

28. Κατά την άποψή μου, η δυσκολία οφείλεται στην αμφισημία του εθνικού νομικού πλαισίου.

29. Κατά πάγια νομολογία, για να εκτιμηθεί αν ένα πλεονέκτημα συνιστά κρατική ενίσχυση, έχουν ιδιαίτερη σημασία οι συγκεκριμένες περιστάσεις κάθε υποθέσεως<sup>16</sup>. Εν προκειμένω, υφίσταται αβεβαιότητα ως προς το αν η επίμαχη στην οικεία υπόθεση αποχώρηση καλύπτεται από τις διατάξεις του κοινού δικαίου περί της αποχωρήσεως εμπορικών εταιριών, όπως προκύπτει από το άρθρο 2437 του αστικού κώδικα. Οι απόψεις των μερών δίστανται επί του σημείου αυτού, καθόσον η αίτηση δεν περιέχει καθοριστικά στοιχεία και το ζήτημα δεν αποσαφηνίστηκε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση. Αυτή η διευκρίνιση καθορίζει σε μεγάλο βαθμό την απάντηση που πρέπει να δώσει το Δικαστήριο στο ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου. Για την πλήρη χρησιμότητα της προδικαστικής αποφάσεως, φρονώ ότι είναι αναγκαίο να διακρίνω δύο περιπτώσεις.

30. Στην περίπτωση κατά την οποία αποδειχθεί ότι η αποχώρηση της Enirisorse

<sup>16</sup> — Απόφαση της 1ης Δεκεμβρίου 1998, C-200/97, Ecotrade (Συλλογή 1998, σ. I-7907, σκέψη 37).

απορρέει από τη δυνατότητα αποχωρήσεως που παρέχει κατ' εξαίρεση το κοινό δίκαιο, πρέπει, κατά την άποψή μου, να γίνει δεκτό ότι η επίδικη διάταξη του νόμου 273/02 δεν έχει χαρακτήρα κρατικής ενισχύσεως.

31. Βεβαίως, κατά πάγια νομολογία, «η έννοια της ενισχύσεως περιλαμβάνει όχι μόνο θετικές παροχές, αλλά και παρεμβάσεις, οι οποίες, ανεξαρτήτως μορφής, ελαφρύνουν τις επιβαρύνσεις που βαρύνουν κανονικώς τον προϋπολογισμό μιας επιχείρησης και που, ως εκ τούτου, χωρίς να είναι επιδοτήσεις υπό τη στενή έννοια του όρου, είναι της ίδιας φύσεως ή επάγονται τα ίδια αποτελέσματα»<sup>17</sup>. Από αυτή την άποψη, μια διάταξη που απαλλάσσει μια εταιρία από την υποχρέωση επιστροφής του ποσού των μετοχών που κατέχουν οι εταίροι της ως εισφορά στην εν λόγω εταιρία εξασφαλίζει οικονομικό πλεονέκτημα στον δικαιούχο, στο μέτρο που η εν λόγω απαλλαγή αποκλείεται στο πλαίσιο της εφαρμογής των συνήθων κανόνων που διέπουν την αποχώρηση.

32. Αυτή η ανάλυση όμως είναι ανεπαρκής. Λαμβάνει εν μέρει μόνον υπόψη τα στοιχεία του προβλήματος. Στηρίζεται μόνον στη σύγκριση της καταστάσεως που απορρέει από την εφαρμογή του νόμου 273/02

(παραίτηση από το δικαίωμα επιστροφής της αξίας των μετοχών σε περίπτωση ασκήσεως της δυνατότητας αποχωρήσεως) και εκείνης που απορρέει από την εφαρμογή του άρθρου 2437 του αστικού κώδικα (αρχή περί δικαίωματος επιστροφής της αξίας των μετοχών σε περίπτωση αποχωρήσεως). Ο νόμος 273/02 συνδέεται στενά, εν προκειμένω, με τον νόμο 140/99. Οι δύο αυτές διατάξεις διαμορφώνουν ένα ενιαίο καθεστώς. Αυτό το καθεστώς πρέπει να ληφθεί υπόψη για τον χαρακτηρισμό του μέτρου. Κατά τις διατάξεις του νόμου 140/99, στους εταίρους της Sotacarbo παρέχεται κατ' εξαίρεση δυνατότητα αποχωρήσεως. Στην περίπτωση αυτή, οι εν λόγω εταίροι δεν διαθέτουν, κατά το κοινό δίκαιο, δικαίωμα αποχωρήσεως. Κατά συνέπεια, η Sotacarbo βασίμως δεν διατρέχει κίνδυνο απώλειας περιουσιακών στοιχείων της. Υπό τις συνθήκες αυτές, δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι ένας νόμος όπως ο 273/02, που περιορίζει το δικαίωμα επιστροφής της αξίας των μετοχών σε περιπτώσεις κατ' εξαίρεση αποχωρήσεως εταίρων της εν λόγω εταιρίας, απαλλάσσει την εταιρία αυτή από μια επιβάρυνση την οποία θα έπρεπε κανονικά να φέρει. Σκοπός του νόμου αυτού είναι απλώς να εξασφαλίζει ότι η περιουσιακή κατάσταση της Sotacarbo δεν θα θιγεί από το πλεονέκτημα που παρέχεται σε ορισμένους από τους μετόχους της. Στην πραγματικότητα, απλώς εξουδετερώνει το πλεονέκτημα που παρέχεται στην Enirisorse υπό μορφήν παροχής δυνατότητας αποχωρήσεως. Επομένως, ο εν λόγω νόμος δεν εξασφαλίζει κανένα οικονομικό πλεονέκτημα, κατά την έννοια των κανόνων της Συνθήκης, στη Sotacarbo.

33. Αντιθέτως, η εκτίμηση είναι διαφορετική στην περίπτωση κατά την οποία η αποχώρηση της Enirisorse κατέστη δυνατή βάσει του κοινού δικαίου. Στη δεύτερη αυτή περίπτωση, ο νόμος 140/99 πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι επιβεβαιώνει το δικαίωμα αποχωρήσεως ορισμένων εταί-

<sup>17</sup> — Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 3ης Μαρτίου 2005, C-172/03, Heiser (Συλλογή 2005, σ. I-1627, σκέψη 36).



ρων βάσει των διατάξεων του κοινού δικαίου. Η μοναδική συνέπεια του νόμου 273/02 είναι, συνεπώς, ότι αποκλείει τη Sotacarbo από το καθεστώς επιστροφής της αξίας των μετοχών το οποίο προβλέπει σχετικώς το κοινό δίκαιο. Το εν λόγω μέτρο αποκλεισμού προφανώς εξασφαλίζει οικονομικό πλεονέκτημα στη διακιούχο εταιρία. Στο μέτρο που το πλεονέκτημα αυτό δεν αποτελεί αντιστάθμισμα της παροχής δυνατότητας κατ' εξαίρεση αποχωρήσεως, επιβάλλεται να εξεταστεί αν πληρούνται οι άλλες προϋποθέσεις ενισχύσεως.

δικαίου. Αυτό εμπίπτει στην αποκλειστική αρμοδιότητα του εθνικού δικαστή. Αν ο εθνικός δικαστής κρίνει ότι η αποχώρηση έγινε σύμφωνα με το άρθρο 2437 του αστικού κώδικα, πρέπει να δεχθεί ότι ο νόμος 273/02 παρέχει πλεονέκτημα στη Sotacarbo, οπότε οφείλει να εξακριβώσει αν πληρούνται οι λοιπές προϋποθέσεις ενισχύσεως.

34. Επισημαίνω ότι, λαμβανομένων υπόψη των στοιχείων της δικογραφίας, η πρώτη περίπτωση είναι πιθανότερη. Ο αστικός κώδικας περιλαμβάνει αποκλειστική απαρίθμηση περιπτώσεων αποχωρήσεως<sup>18</sup>, στις οποίες δεν εμπίπτει η αποχώρηση της Enirisorse. Με την αίτηση που υπέβαλε ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου, η Enirisorse ζητεί την εφαρμογή των όρων αποχωρήσεως που προβλέπει το άρθρο 2437 του αστικού κώδικα, ήτοι την επιστροφή της αξίας των μετοχών της, πέραν του πεδίου εφαρμογής του δικαιώματος αποχωρήσεως που προβλέπει η εν λόγω διάταξη. Αν αυτή η τελευταία ερμηνεία έπρεπε να επιβεβαιωθεί από το a quo δικαστήριο, θα έπρεπε να διαπιστωθεί ότι, εφόσον το επίδικο μέτρο δεν εξασφάλισε κανένα πλεονέκτημα στον αποδέκτη του, δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως κρατική ενίσχυση.

35. Ωστόσο, δεν απόκειται στο Δικαστήριο να αποφανθεί, εν προκειμένω, επί της ερμηνείας και της εφαρμογής του εθνικού

### Γ — Οι λοιπές προϋποθέσεις ενισχύσεως

36. Αν γίνει δεκτό ότι πληρούται η προϋπόθεση περί παροχής πλεονεκτήματος, η Ιταλική Κυβέρνηση φρονεί ότι, εν πάση περιπτώσει, η τρίτη και η τέταρτη προϋπόθεση ενισχύσεως δεν πληρούνται εν προκειμένω. Εφόσον τα Δικαστήρια κρίνει χρήσιμο να αποφανθεί επί του σημείου αυτού, επιβάλλεται να υπομνησθεί ότι πλεονεκτήματα όπως αυτό που παρέχει η επίδικη ρύθμιση, τα οποία σκοπούν στην απαλλαγή μιας επιχειρήσεως από τις δαπάνες στις οποίες θα έπρεπε κανονικά να προβεί στο πλαίσιο της συνήθους διαχειρίσεως της ή των συνήθων δραστηριοτήτων της νοθεύουν, καταρχήν, τους όρους του ανταγωνισμού<sup>19</sup>. Εφόσον δεν έχει αποδειχθεί ότι οι δραστηριότητες της δικαιούχου εταιρίας δεν μπορούν να υποκατασταθούν από άλλες στο εσωτερικό της Κοινότητας, τεκμαίρεται στρέβλωση του ανταγωνισμού. Για τον ίδιο λόγο, οι συνέπειες του εν λόγω μέτρου στο εμπόριο μεταξύ κρατών μελών είναι αδιαμφισβήτητες.

18 — Βλ. Campobasso, G. F., *Diritto commerciale*, τόμος 2, Torino, 5η έκδοση, 2002, σ. 485. Σημειωτέον ότι έκτοτε επήλθε μεταρρύθμιση του δικαίου περί αποχωρήσεως, η οποία διευρύνει την απαρίθμηση των νομίμων λόγων αποχωρήσεως, χωρίς όμως να μεταβάλλει τον αποκλειστικό χαρακτήρα τους (βλ., συναφώς, την ειδική έκδοση της *Rivista delle società*, Μάρτιος-Ιούνιος 2005).

19 — Βλ., επίσης, απόφαση της 19ης Σεπτεμβρίου 2000, C-156/98, Γερμανία κατά Επιτροπής (Συλλογή 2000, σ. I-6857, σκέψη 30).

37. Στην περίπτωση κατά την οποία αποδειχθεί ότι το εν λόγω πλεονέκτημα υφίσταται, επιβάλλεται κατά κύριο λόγο η εξέταση της πρώτης προϋποθέσεως που πρέπει να πληρούται προκειμένου το οικείο μέτρο να χαρακτηριστεί ως κρατική ενίσχυση. Υπενθυμίζω ότι, κατά το Δικαστήριο, «για να μπορεί ένα πλεονέκτημα να χαρακτηριστεί ως ενίσχυση υπό την έννοια του άρθρου 87, παράγραφος 1, ΕΚ, πρέπει, πρώτον, να χορηγείται άμεσα ή έμμεσα με κρατικούς πόρους και, δεύτερον, να μπορεί να καταλογιστεί στο Δημόσιο»<sup>20</sup>.

38. Η προϋπόθεση καταλογισμού πληρούται σαφώς εν προκειμένω. Το επίμαχο πλεονέκτημα απορρέει από νομοθετική παρέμβαση. Το ότι το εν λόγω μέτρο εξασφαλίζει υποθετικό μόνον πλεονέκτημα, το οποίο εξαρτάται από την άσκηση της *δυνατότητας* αποχωρήσεως, δεν αποτελεί καθοριστικό στοιχείο. Ανεξαρτήτως του αν ασκείται η εν λόγω δυνατότητα, από την ύπαρξή της προκύπτει ότι τα δικαιώματα των πιστωτών περιορίζονται και, συνεκδοχικώς, καθίστανται λιγότερο επαχθείς οι υποχρεώσεις της εταιρίας ως προς τους εταίρους της. Η εταιρία διαθέτει, συνεπώς, μη αποδοτέο κεφάλαιο, το οποίο δεν έχει πλέον χαρακτήρα οφειλής, οπότε δεν υφίσταται κίνδυνος απωλειών σε περίπτωση αποχωρήσεως. Ως εκ τούτου, η εν λόγω νομοθετική παρέμβαση, ανεξαρτήτως της αποφάσεως που θα λάβουν οι οικείοι εταίροι, εξασφαλίζει απευθείας πλεονέκτημα στην Sotacarbo.

39. Πρέπει, εξάλλου, να εξακριβωθεί αν το εν λόγω πλεονέκτημα μπορεί να θεωρηθεί ως μεταβίβαση κρατικών πόρων.

40. Συναφώς, η Ιταλική Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι το επίδικο καθεστώς δεν συνεπάγεται «επιπλέον επιβάρυνση» για τον κρατικό προϋπολογισμό. Συγκεκριμένα, το καθεστώς αυτό σκοπεύει μόνο στη μεταβολή του πλαισίου στο οποίο εντάσσονται οι σχέσεις μεταξύ μιας δημόσιας επιχειρήσεως και των ιδιωτών εταίρων της, προς όφελος της εν λόγω επιχειρήσεως. Η παροχή του πλεονεκτήματος στην εν λόγω εταιρία στηρίζεται, επομένως, σε ιδιωτικό κεφάλαιο. Επίσης, δεδομένου ότι το κεφάλαιο της Sotacarbo συστάθηκε εξ ολοκλήρου από κρατικούς πόρους, αυτή η απαλλαγή από την υποχρέωση επιστροφής της αξίας των μετοχών δεν συνεπάγεται νέα επιβάρυνση για την εν λόγω εταιρία. Το πλεονέκτημα δεν στηρίζεται σε χρηματοδοτική συνδρομή του κράτους ανεξάρτητη από εκείνη που καταβλήθηκε κατά τη σύσταση της εταιρίας.

41. Είναι γεγονός ότι αν εφαρμοστεί το σκεπτικό του Δικαστηρίου στην απόφαση *Sloman Neptun*, πρέπει να γίνει δεκτό ότι το επίδικο πλεονέκτημα αποτελεί «αναπόσπαστ[ο]» στοιχείο του εννόμου καθεστώτος που έχει θεσπισθεί<sup>21</sup>. Κατά συνέπεια, η πρώτη προϋπόθεση υπάρξεως κρατικής ενισχύσεως δεν πληρούται.

20 — Απόφαση της 16ης Μαΐου 2002, C-482/99, Γαλλία κατά Επιτροπής (Συλλογή 2002, σ. I-4397, σκέψη 24).

21 — Βλ. απόφαση της 17ης Μαρτίου 1993, C-72/91 και C-73/91 (Συλλογή 1993, σ. I-887, σκέψη 21).

42. Φρονώ, πάντως, ότι το σκεπτικό αυτό δεν οδηγεί σε ικανοποιητική λύση εν προκειμένω.

43. Βεβαίως, δεν είναι δυνατόν να χαρακτηριστεί ως κρατική ενίσχυση κάθε εθνικό μέτρο που παρέχει οικονομικό πλεονέκτημα σε επιχειρήσεις και έχει συνέπειες για τους όρους του ανταγωνισμού στην κοινή αγορά. Είναι γεγονός ότι στην απαγόρευση του άρθρου 87, παράγραφος 1, ΕΚ δεν εμπίπτουν τα πλεονεκτήματα που απορρέουν από απλές νομοθετικές διαφορές μεταξύ των κρατών μελών. Ως εκ τούτου, επιβάλλεται η οριοθέτηση των περιπτώσεων κατά τις οποίες η παροχή πλεονεκτήματος εμπίπτει στο κοινοτικό καθεστώς που διέπει τις κρατικές ενισχύσεις.

44. Με τη νομολογία του, το Δικαστήριο διακρίνει μεταξύ των στρεβλώσεων που απορρέουν από τη λήψη μέτρων ρυθμίσεως των οικονομικών δραστηριοτήτων και εκείνων που οφείλονται σε μεταβίβαση δημοσίων εσόδων υπέρ ορισμένων επιχειρήσεων<sup>22</sup>. Μόνον οι τελευταίες αυτές στρεβλώσεις έχουν επιπτώσεις στους όρους του ανταγωνισμού. Οι πρώτες πρέπει να γίνονται δεκτές, στο μέτρο που σκοπούν απλώς στον καθορισμό των όρων ασκήσεως της δραστηριότητας των επιχειρήσεων και των

όρων παραγωγής προϊόντων και παροχής υπηρεσιών.

45. Η εν λόγω διάκριση είναι ευνόητη. Επιδίωξη του Δικαστηρίου είναι να αποφύγει, με τον τρόπο αυτό, την επέκταση του πεδίου εφαρμογής των κοινοτικών κανόνων σε στρεβλώσεις του ανταγωνισμού οι οποίες σχετίζονται απλώς με διαφορετικές νομοθετικές επιλογές των κρατών μελών. Η προσεκτική αυτή προσέγγιση αποσκοπεί στο να μην αμφισβητούνται οι αποκλειστικές αρμοδιότητες των κρατών μελών. Συγκεκριμένα, ελλοχεύει ο κίνδυνος μια υπερβολική επέκταση του καθεστώτος ενισχύσεων να συνεπάγεται ότι όλες οι επιλογές οικονομικής πολιτικής των κρατών μελών υπόκεινται στον έλεγχο των κοινοτικών αρχών, χωρίς να διακρίνονται ανάλογα με το αν έχουν μορφή άμεσης επεμβάσεως στην αγορά ή γενικού μέτρου ρυθμίσεως των οικονομικών δραστηριοτήτων. Η εν λόγω υπερβολική επέκταση του καθεστώτος ενισχύσεως συνεπάγεται επίσης σημαντική αύξηση των καθηκόντων με τα οποία είναι επιφορτισμένες, στον τομέα αυτό, οι κοινοτικές αρχές ελέγχου, η Επιτροπή και το Δικαστήριο.

46. Είναι σαφές ότι το κοινοτικό καθεστώς κρατικών ενισχύσεων δεν σκοπεί στον έλεγχο των επιπτώσεων για τον ανταγωνισμό όλων των νομοθετικών επιλογών των κρατών μελών στην εσωτερική αγορά. Σκοπός του εν λόγω καθεστώτος είναι απλώς να προσδιορίσει τις στρεβλώσεις του ανταγωνισμού που απορρέουν από τη βούληση ενός κράτους μέλους να παράσχει σε ορισμένες επιχειρήσεις, κατά παρέκκλιση από τον γενικό πολιτικό προσανατολισμό του, ένα ιδιαίτερο πλεονέκτημα.

22 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, προπαρατεθείσες αποφάσεις *Slooman Neptun*, σκέψη 21, και *Ecotrade*, σκέψη 36, καθώς και απόφαση της 13ης Μαρτίου 2001, C-379/98, *Preussen Elektra* (Σύλλογος 2001, σ. 1 2099, σκέψη 62).

47. Οι περιορισμοί που θέτει το Δικαστήριο είναι, επομένως, απολύτως θεμιτοί. Φρονώ, ωστόσο, ότι το κριτήριο της μεταβιβάσεως κρατικών πόρων που συνήθως χρησιμοποιεί το Δικαστήριο δεν καθιστά δυνατή την ορθή μεταφορά και δικαιολόγησή τους. Προς τούτο, είναι προτιμότερη η προσφυγή στο κριτήριο της επιλεκτικότητας, όπως προκύπτει επίσης από τη νομολογία του Δικαστηρίου. Αυτή η προτίμηση οφείλεται σε τρεις κυρίως λόγους.

48. Καταρχάς, το κριτήριο της μεταβιβάσεως πόρων δεν ασκεί πάτα επιρροή. Συγκεκριμένα, ενδέχεται ένα ρυθμιστικό μέτρο να συνεπάγεται έμμεση επιβάρυνση για τον κρατικό προϋπολογισμό, η οποία μπορεί να αποβεί σημαντικότερη από μια επιβάρυνση που απορρέει από μέτρο μεταβιβάσεως δημοσίων πόρων<sup>23</sup>.

49. Ακολούθως, το κριτήριο της επιλεκτικότητας μπορεί να δικαιολογήσει τους περιο-

ρισμούς που θέτει το Δικαστήριο. Είναι προφανές ότι οι διαφορές μεταξύ των οικονομικών και φορολογικών πολιτικών που εφαρμόζουν τα κράτη μέλη ενδέχεται να παράσχουν σε ορισμένες επιχειρήσεις συγκριτικά οικονομικά πλεονεκτήματα στην κοινή αγορά. Μια επιχείρηση στην οποία εφαρμόζεται φορολογικός συντελεστής 20 % επί των κερδών της απολαύει οικονομικού πλεονεκτήματος σε σχέση με εγκατεστημένες εντός άλλου κράτους μέλους επιχειρήσεις στις οποίες εφαρμόζεται φορολογικός συντελεστής 30 %. Ωστόσο, η περίπτωση αυτή δεν αποτελεί παράδειγμα εφαρμογής του καθεστώτος ενισχύσεων. Πράγματι, στην συγκεκριμένη περίπτωση, τα ανταγωνιστικά πλεονεκτήματα απορρέουν απλώς από νομικής και οικονομικής φύσεως διαφορές οι οποίες εμπίπτουν στη συνήθη άσκηση της νομοθετικής αυτονομίας που απονέμεται στα κράτη μέλη. Αντιθέτως, αν η ίδια επιχείρηση απολαύει φορολογικής ελαφρύσεως της τάξεως του 5 %, ενώ στους επιχειρηματίες των άλλων κρατών μελών επιβάλλεται κοινός φορολογικός συντελεστής 20 %, πρόκειται περί ενισχύσεως, μολονότι το συγκριτικό πλεονέκτημα της εν λόγω επιχείρησης θα είναι μικρότερο έναντι της πρώτης περιπτώσεως. Το φαινόμενο αυτό οφείλεται στο ότι, στην τελευταία περίπτωση, μια επιχείρηση ή μια κατηγορία επιχειρήσεων έτυχε ευνοϊκής μεταχείρισεως από κράτος μέλος, κατά παρέκκλιση των γενικών νομοθετικών επιλογών του. Μόνον οι στρεβλώσεις που απορρέουν από τέτοιου είδους διακριτική μεταχείριση είναι επιλήψιμες.

50. Τέλος, στο μέτρο που παρατηρείται αυξανόμενη αλληλοδιείσδυση των κρατικών και των ιδιωτικών δραστηριοτήτων στον οικονομικό τομέα, ελλοχεύει ο κίνδυνος τα

23 — Αυτό συμβαίνει, επί παραδείγματι, στην περίπτωση νομοθεσίας διευκολύνουσας τις απολύσεις σε συγκεκριμένο τομέα ή στην περίπτωση κανονιστικής ρυθμίσεως παρέχουσας σε μια επιχείρηση τη δυνατότητα να κατασκευάσει εγκαταστάσεις σε ζώνη η οποία χρήζει σημαντικών μεταρρυθμίσεων από πλευράς υποδομών. Συναφώς, υπενθυμίζω ότι, για τον χαρακτηρισμό ενός μέτρου ως κρατικής ενισχύσεως, το Δικαστήριο δεν διακρίνει μεταξύ των πλεονεκτημάτων που παρέχονται άμεσα και εκείνων που παρέχονται έμμεσα, μέσω κρατικών πόρων (βλ. μεταξύ άλλων, την προπαρατεθείσα απόφαση *PreussenElektra*, σκέψη 58).

κράτη μέλη να χρησιμοποιούν τα ρυθμιστικά μέσα που διαθέτουν προκειμένου να παροτρύνουν ή να υποχρεώσουν τους ιδιώτες επιχειρηματίες να μειώσουν τις επιβαρύνσεις ορισμένων επιχειρήσεων. Πρέπει να γίνει δεκτό ότι τα εν λόγω μέτρα, εφόσον δεν προβλέπουν την άμεση μεταβίβαση κρατικού κεφαλαίου, δεν αποτελούν κρατικές ενισχύσεις; Αν ίσχυε αυτό, ένα σημαντικό μέρος κρατικών μέτρων τα οποία επάγονται όλα τα *αποτελέσματα* μιας κρατικής ενισχύσεως θα έπρεπε να εκφεύγουν του ελέγχου των κοινοτικών αρχών. Αυτό το αποτέλεσμα αντιβαίνει προδήλως στους σκοπούς που επιδιώκει η Συνθήκη και στις αρχές που έχει θέσει η νομολογία του Δικαστηρίου. Για τον λόγο αυτό, προτείνω να γίνει δεκτό το κριτήριο της επιλεκτικότητας.

51. Όπως επισήμανε ο γενικός εισαγγελέας Darmon στην υπόθεση *Slooman Neptun*, μόνον το κριτήριο της επιλεκτικότητας καθιστά δυνατό τον διαχωρισμό των μέτρων καθορισμού γενικού πλαισίου των οικονομικών δραστηριοτήτων, τα οποία δεν θίγονται από τις διατάξεις της Συνθήκης περί κρατικών ενισχύσεων, από τα μέτρα οικονομικής και δημοσιονομικής παρεμβάσεως τα οποία πρέπει να ελέγχονται<sup>24</sup>. Εξάλλου, το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι «για να θεωρηθεί ως κρατική μια ενίσχυση δεν πρέπει κατ' ανάγκη να χρηματοδοτείται από κρατικούς πόρους»<sup>25</sup>.

52. Επιβάλλεται επίσης να οριστεί με ακρίβεια η έννοια της επιλεκτικότητας. Από τη νομολογία προκύπτει ότι κάθε μέτρο με το οποίο παρέχεται ιδιαίτερο πλεονέκτημα σε κατηγορία επιχειρήσεων δεν πρέπει κατ' ανάγκη να θεωρείται «επιλεκτικό». Επιβάλλεται να γίνει επ' αυτού μια διάκριση. Κάθε μέτρο *ειδικής* αντιμετώπισης ορισμένων καταστάσεων, το οποίο παρέχει οικονομικό πλεονέκτημα στους ευρισκόμενους στις εν λόγω καταστάσεις επιχειρηματίες, πρέπει να εκτιμάται στο πλαίσιο του γενικού καθεστώτος στο οποίο εντάσσεται. Αν το οικείο κράτος μέλος αποδείξει εν τέλει ότι το εν λόγω μέτρο δικαιολογείται από τη φύση ή τη γενική οικονομία του νομικού συστήματος στο οποίο εντάσσεται, εφόσον το σύστημα αυτό επιδιώκει νόμιμο σκοπό, το μέτρο αυτό δεν μπορεί να θεωρηθεί επιλεκτικό κατά την έννοια της Συνθήκης<sup>26</sup>. Το εν λόγω σύστημα στο οποίο εμπίπτει το μέτρο αυτό μπορεί να χαρακτηριστεί *επιλεκτικό* μόνο στην περίπτωση κατά την οποία η ειδική αυτή αντιμετώπιση δεν μπορεί να δικαιολογηθεί από γενικό σύστημα ή το οικείο σύστημα δεν έχει εφαρμοστεί προσηκόντως. Στην περίπτωση αυτή, είναι εύλογη η διαπίστωση ότι το εν λόγω μέτρο εξασφαλίζει ευνοϊκή μεταχείριση σε συγκεκριμένη κατηγορία επιχειρήσεων. Επομένως, για να θεωρηθεί ένα μέτρο ως κρατική ενίσχυση δεν αρκεί να έχει εξαιρετικό χαρακτήρα σε σχέση με τη συνήθη νομική κατάσταση<sup>27</sup>. Επί του ζητήματος αυτού, δεν αρκεί μια τυπική ανάλυση.

24 — Σημείο 47 των προτάσεων στην προπαρατεθείσα απόφαση *Slooman Neptun*. Το κριτήριο αυτό έχει, εξάλλου, ήδη χρησιμοποιηθεί στη νομολογία του Δικαστηρίου. Στην προπαρατεθείσα υπόθεση *Ecotrade*, αποτελεί καθοριστικό στοιχείο η επίδικη κανονιστική ρύθμιση να μπορεί να ευνοεί τις επιχειρήσεις στις οποίες εφαρμόζεται έναντι άλλων (σκέψεις 41 και 42). Βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση της 2ας Ιουλίου 1974, 173/73, *Ιταλία κατά Επιτροπής* (Συλλογή τόμος 1974, σ. 351, σκέψη 33).

25 — Απόφαση της 30ης Ιανουαρίου 1985, 290/83, *Επιτροπή κατά Γαλλίας* (Συλλογή 1985, σ. 439, σκέψη 14).

26 — Προπαρατεθείσες αποφάσεις *Ιταλία κατά Επιτροπής*, σκέψη 33, *Ecotrade*, σκέψη 36 και *Adria-Wien*, σκέψη 42.

27 — Βλ. επί του ζητήματος αυτού, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Darmon στην προπαρατεθείσα υπόθεση *Slooman Neptun* (σημείο 53), καθώς και τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Mischko στην προπαρατεθείσα υπόθεση *Adria-Wien* (σημείο 43).

επιβάλλεται ανάλυση επί της ουσίας. Επιλεκτικό είναι κάθε μέτρο που περιάγει ορισμένες επιχειρήσεις σε ευνοϊκότερη οικονομική θέση έναντι των επιχειρήσεων που βρίσκονται σε παρεμφερή κατάσταση, χωρίς το παρεπόμενο κόστος για το κοινωνικό σύνολο να δικαιολογείται σαφώς από ένα σύστημα δίκαιης κατανομής των επιβαρύνσεων<sup>28</sup>.

53. Αν γίνει δεκτή η άποψη αυτή, καθίσταται προφανές ότι ένα μέτρο που απαλλάσσει τη Sotacarbo από την υποχρέωση επιστροφής της αξίας των μετοχών στους εταίρους της, αφού αυτοί ασκήσουν το δικαίωμά τους αποχώρησης, μολονότι η συνθήκη εφαρμογή των κρίσιμων διατάξεων του αστικού κώδικα προβλέπει την εν λόγω επιστροφή, αποτελεί αδικαιολόγητο επιλεκτικό πλεονέκτημα υπέρ της εν λόγω εταιρίας. Το μέτρο αυτό πληροί όλες τις προϋποθέσεις κρατικής ενίσχυσης. Υπενθυμίζω, ωστόσο, ότι η διαπίστωση αυτή ισχύει μόνον εφόσον αποδειχθεί προηγουμένως ότι η εν λόγω αποχώρηση ήταν δυνατή υπό τους όρους που προβλέπει το κοινό δίκαιο.

#### IV — Σύνοψη

54. Από την ανάλυση αυτή προκύπτει ότι, προκειμένου να δοθεί χρήσιμη απάντηση

28 — Χαρακτηριστικό αυτού του είδους μέτρων είναι ότι συγκεντρώνει τα κέρδη σε έναν όμιλο επιχειρήσεων, ενώ το κόστος κατανέμεται στο κοινωνικό σύνολο, οπότε καθίσταται δυσχερές για τους άλλους επιχειρηματίες να το προσδιορίσουν. Όσον αφορά μέτρα τέτοιου είδους, είναι μεγαλύτερος ο κίνδυνος να εξυπηρετηθούν συγκεκριμένα συμφέροντα, αντί του γενικού συμφέροντος.

στο αιτούν δικαστήριο, επιβάλλεται να γίνει διάκριση μεταξύ δύο περιπτώσεων.

55. Στην περίπτωση κατά την οποία αποδειχθεί ότι η επίδικη στην οικεία υπόθεση αποχώρηση απορρέει από την άσκηση κατ'εξίαιρεση σχετικής δυνατότητας, κατά παρέκκλιση από τους όρους αποχώρησης που προβλέπουν οι κρίσιμες διατάξεις του αστικού κώδικα, πρέπει να γίνει δεκτό ότι ένα καθεστώς όπως αυτό που καθιέρωσε ο νόμος 273/02, το οποίο παρέχει στους εταίρους μιας ελεγχόμενης από το κράτος εταιρίας τη δυνατότητα αποχώρησης υπό τον όρο ότι θα παραιτηθούν από κάθε δικαίωμα επί της περιουσίας της εν λόγω εταιρίας, δεν αποτελεί κρατική ενίσχυση υπέρ της εταιρίας αυτής.

56. Αντιθέτως, στην περίπτωση κατά την οποία η εν λόγω αποχώρηση δεν απορρέει από την άσκηση κατ'εξίαιρεση σχετικής δυνατότητας, αλλά επιτρέπεται, εν πάση περιπτώσει, από τις διατάξεις του κοινού δικαίου, πρέπει να γίνει δεκτό ότι το εν λόγω καθεστώς αποτελεί κρατική ενίσχυση κατά την έννοια της Συνθήκης και, επομένως, θα έπρεπε να είχε προηγουμένως κοινοποιηθεί στην Επιτροπή.

57. Στο εθνικό δικαστήριο απόκειται να καθορίσει αν, στην υπό κρίση υπόθεση, η αποχώρηση έγινε σύμφωνα με τους όρους που προβλέπει το κοινό δίκαιο στον τομέα της αποχώρησης των εμπορικών εταιριών.

## V — Πρόταση

58. Συνεπώς, προτείνω στο Δικαστήριο να δώσει στα υποβληθέντα από το Tribunale di Cagliari ερωτήματα την ακόλουθη απάντηση:

«Τα άρθρα 87, παράγραφος 1, ΕΚ και 88, παράγραφος 3, ΕΚ πρέπει να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι ένα καθεστώς όπως αυτό που καθιερώνει ο νόμος 273/02 της 12ης Δεκεμβρίου 2003, το οποίο παρέχει στους εταίρους μιας ελεγχόμενης από το κράτος εταιρίας τη δυνατότητα αποχωρήσεως υπό τον όρο ότι θα παραιτηθούν από κάθε δικαίωμα επί της περιουσίας της εν λόγω εταιρίας, δεν αποτελεί κρατική ενίσχυση κατά την έννοια των εν λόγω διατάξεων και δεν έπρεπε να είχε προηγουμένως κοινοποιηθεί στην Επιτροπή, εκτός αν αποδειχθεί ότι η αποχώρηση αυτή μπορούσε να γίνει βάσει των κανόνων του κοινού δικαίου στον τομέα της αποχωρήσεως εταιριών. Στην τελευταία αυτή περίπτωση, πρέπει να γίνει δεκτό ότι το εν λόγω καθεστώς αποτελεί κρατική ενίσχυση η οποία θα έπρεπε να είχε προηγουμένως κοινοποιηθεί στην Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων.»