



Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
NILS WAHL
της 13ης Φεβρουαρίου 2014¹

Υπόθεση C-527/12

**Ευρωπαϊκή Επιτροπή
κατά**

Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας

«Προσφυγή του άρθρου 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ — Κρατικές ενισχύσεις — Ανάκτηση ασύμβατης κρατικής ενισχύσεως — Υποχρέωση επιτεύξεως αποτελέσματος — Απόλυτη αδυναμία — Διαδικασία ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων — Δικαίωμα αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας»

1. Είναι δυνατό να θεωρηθεί ότι υφίσταται απόλυτη αδυναμία ανακτήσεως μιας ασύμβατης με την εσωτερική αγορά ενισχύσεως λόγω της υποχρέωσης σεβασμού του δικαιώματος του λήπτη αυτής σε αποτελεσματική δικαστική προστασία και, αν ναι, υπό ποιες προϋποθέσεις και για πόσο μεγάλο χρονικό διάστημα;

2. Σε τούτο, κατ' ουσίαν, έγκειται το κύριο ζήτημα το οποίο πρέπει να εξετασθεί προκειμένου να αποφανθεί το Δικαστήριο επί της παρούσας προσφυγής, που ασκήθηκε από την Επιτροπή κατά της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας λόγω της φερόμενης παραβάσεως της υποχρέωσης την οποία υπέχει η τελευταία προς ανάκτηση της χορηγηθείσας υπέρ του ομίλου Biria ενισχύσεως.

I – Νομικό πλαίσιο

3. Το άρθρο 14 του κανονισμού (ΕΟΚ) 659/99 του Συμβουλίου², της 22ας Μαρτίου 1999, το οποίο τιτλοφορείται «Ανάκτηση της ενίσχυσης», προβλέπει τα εξής:

«1. Σε περίπτωση αρνητικής απόφασης για υπόθεση παράνομων ενισχύσεων, η Επιτροπή αποφασίζει την εκ μέρους του οικείου κράτους μέλους λήψη όλων των αναγκαίων μέτρων για την ανάκτηση της ενίσχυσης από τον δικαιούχο [...]. Η Επιτροπή δεν απαιτεί ανάκτηση της ενίσχυσης εάν αυτό αντίκειται σε κάποια γενική αρχή του κοινοτικού δικαίου.

[...]

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

2 — Κανονισμός της 22ας Μαρτίου 1999, για τη θέσπιση λεπτομερών κανόνων εφαρμογής του άρθρου [108] ΕΚ (ΕΕ L 83, σ. 1).

3. Με την επιφύλαξη απόφασης του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατ' εφαρμογή του άρθρου [278 ΣΛΕΕ], η ανάκτηση πραγματοποιείται αμελλητί και σύμφωνα με τις διαδικασίες της εθνικής νομοθεσίας του οικείου κράτους μέλους, εφόσον αυτές επιτρέπουν την άμεση και πραγματική εκτέλεση της απόφασης της Επιτροπής. Για τον σκοπό αυτό και σε περίπτωση κινήσεως διαδικασίας ενώπιον εθνικών δικαστηρίων, τα ενδιαφερόμενα κράτη μέλη λαμβάνουν όλα τα αναγκαία μέτρα που διαθέτουν στα αντίστοιχα νομικά τους συστήματα, συμπεριλαμβανομένων των προσωρινών μέτρων, με την επιφύλαξη της νομοθεσίας της [Ένωσης]».

4. Κατά το άρθρο 23, παράγραφος 1, του κανονισμού 659/99:

«Εφόσον το οικείο κράτος μέλος δεν συμμορφώνεται με μια υπό όρους ή αρνητική απόφαση, και ιδίως στις περιπτώσεις που αναφέρονται στο άρθρο 14, η Επιτροπή μπορεί να προσφεύγει απευθείας στο Δικαστήριο [...], σύμφωνα με το άρθρο [108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ] [...]».

II – Ιστορικό της διαφοράς

5. Το 2001 η Bike Systems GmbH & Co (στο εξής: Bike Systems) έλαβε από την gbb-Beteiligungs AG (στο εξής: gbb) χρηματοδότηση υπό τη μορφή «αφανούς συμμετοχής». Η συμμετοχή αυτή δεν κοινοποιήθηκε στην Επιτροπή, όπως επιβάλλουν οι κανόνες της Ένωσης για τις κρατικές ενισχύσεις.

6. Την Bike Systems διαδέχτηκαν, αρχικώς, η MB System GmbH & Co KG (στο εξής: MB System) και, εν συνεχεία, η MB Immobilien Verwaltungs GmbH (στο εξής: MB Immobilien). Οι εταιρίες αυτές είναι μέλη του ομίλου Biria. Τόσο η Bike Systems όσο και η MB System κατασκεύαζαν ποδήλατα μέχρι την παύση της παραγωγής το 2005, οπότεν ο αποκλειστικός εταιρικός σκοπός τροποποιήθηκε και είναι πλέον η διαχείριση ακινήτων.

7. Κατά τον χρόνο παροχής της κρατικής ενισχύσεως η gbb ήταν κατά ποσοστό 100 % θυγατρική του τραπεζικού ιδρύματος Kreditanstalt für Wiederaufbau (στο εξής: KfW), γερμανικής τράπεζας δημοσίου δικαίου. Το 2003 η gbb έπαυσε τις επιχειρηματικές δραστηριότητές της και όλα τα περιουσιακά στοιχεία της μεταβιβάστηκαν στην Technologie-Beteiligungsgesellschaft mbH (στο εξής: tbg), η οποία ήταν και αυτή θυγατρική της KfW κατά ποσοστό 100 %.

8. Κατόπιν επίσημης διαδικασίας έρευνας σε τρεις εικαζόμενες κρατικές ενισχύσεις, η Επιτροπή, με την απόφαση 2007/492/ΕΚ³ (στο εξής: πρώτη απόφαση της Επιτροπής), έκρινε παράνομες τις χορηγηθείσες, το 2001, υπέρ της Bike Systems ενισχύσεις. Ακολούθως η MB System και η MB Immobilien αμφισβήτησαν ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου την απόφαση 2007/492/ΕΚ. Με την απόφαση της 3ης Μαρτίου 2010 το Γενικό Δικαστήριο ακύρωσε την απόφαση λόγω ανεπαρκούς αιτιολογήσεως⁴. Στις 14 Δεκεμβρίου 2010 η Επιτροπή εξέδωσε την απόφαση 2011/471/ΕΕ (στο εξής: επίδικη απόφαση της Επιτροπής), εξηγώντας λεπτομερέστερα τους λόγους για τους οποίους έκρινε ασύμβατες με την κοινή αγορά τις παρασχεθείσες ενισχύσεις, και διέταξε την ανάκτηση αυτών⁵. Και στην περίπτωση αυτή, η MB System αμφισβήτησε την απόφαση ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου. Το συγκεκριμένο δικαστήριο, με την απόφαση της 3ης Ιουλίου 2013, απέρριψε αρχικώς την αίτηση της MB System για λήψη προσωρινών μέτρων⁶ και εν συνεχεία επικύρωσε επίσης την επίδικη απόφαση της Επιτροπής⁷.

3 — Απόφαση της Επιτροπής, της 24ης Ιανουαρίου 2007, σχετικά με την κρατική ενίσχυση C 38/2005 της Γερμανίας υπέρ του ομίλου Biria (ΕΕ L 183, σ. 27).

4 — Απόφαση της 3ης Μαρτίου 2010, T-102/07 και T-120/07 Freistaat Sachsen κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 2010, σ. II-585).

5 — Απόφαση της Επιτροπής, της 14ης Δεκεμβρίου 2010, σχετικά με την κρατική ενίσχυση που χορηγήθηκε από τη Γερμανία υπέρ του ομίλου Biria (ΕΕ L 195, σ. 55).

6 — Διάταξη της 21ης Ιουνίου 2011, T-209/11 R, MB System κατά Επιτροπής.

7 — Απόφαση της 3ης Ιουλίου 2013, T-209/11, MB System κατά Επιτροπής.

9. Η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας υποχρεώθηκε να εκτελέσει την επίδικη απόφαση της Επιτροπής εντός τεσσάρων μηνών από την ημερομηνία κοινοποίησής της στις γερμανικές αρχές⁸. Για τον σκοπό αυτό, η tbg, ενεργώντας για λογαριασμό της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας και επιζητούσα εκτέλεση της πρώτης αποφάσεως της Επιτροπής, προέβαλε, στις 16 Φεβρουαρίου 2007 αστικής φύσεως αξίωση σε βάρος της MB System. Όταν η MB System αρνήθηκε την πληρωμή, η tbg κίνησε στις 10 Απριλίου 2008 διαδικασίες ενώπιον του Landgericht Mühlhausen (Περιφερειακό Δικαστήριο Mühlhausen) με σκοπό την ανάκτηση των εξεταζόμενων ενισχύσεων (στο εξής: εθνικές διαδικασίες για την ανάκτηση). Εκτός της πρώτης αποφάσεως της Επιτροπής, η κινηθείσα διαδικασία βασίζεται στην παράβαση του άρθρου 108, παράγραφος 3, ΣΛΕΕ λόγω μη κοινοποίησής των εξεταζόμενων ενισχύσεων. Σύμφωνα με το άρθρο 134 του Bürgerliches Gesetzbuch (στο εξής: BGB) (γερμανικός αστικός κώδικας) και την πάγια νομολογία των γερμανικών δικαστηρίων, είναι άκυρη η καταρτισθείσα κατά παράβαση του άρθρου 108 ΣΛΕΕ σύμβαση. Για τον λόγο αυτό, προκειμένου να διασφαλιστεί η ανάκτηση των εξεταζόμενων ενισχύσεων, η tbg μπορούσε να βασιστεί μόνο στην παράβαση του άρθρου 108, παράγραφος 3, ΣΛΕΕ. Οι διαδικασίες ενώπιον του Landgericht Mühlhausen δεν επηρεάστηκαν άμεσα από την ακύρωση της πρώτης αποφάσεως της Επιτροπής. Η αστικής φύσεως αξίωση υφίσταται ανεξαρτήτως του αν υφίσταται οριστική απόφαση ή διάταξη της Επιτροπής.

10. Στα πλαίσια των εθνικών διαδικασιών για την ανάκτηση εκδόθηκαν αρκετές αποφάσεις προσωρινής ισχύος καθώς και διατάξεις προσωρινών μέτρων. Στις 26 Νοεμβρίου 2008 το Landgericht Mühlhausen εξέδωσε σε βάρος της MB System προσωρινώς εκτελεστή ερήμην απόφαση. Στις 19 Δεκεμβρίου 2008, ωστόσο, η MB System προσέφυγε κατά της αποφάσεως αυτής. Η MB System προσκόμισε εγγύηση υπό τη μορφή τραπεζικής εγγυήσεως και στη συνέχεια το Landgericht Mühlhausen, με διάταξη της 9ης Ιανουαρίου 2009, ανέστειλε την κατάσχεση της περιουσίας της MB System. Τον Μάρτιο 2009, δεδομένου ότι η υπόθεση εκκρεμούσε κατά τον χρόνο εκείνο ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, το εθνικό δικαστήριο ανέστειλε επίσης τις εθνικές διαδικασίες για την ανάκτηση. Η tbg άσκησε άλλα ένδικα βοηθήματα κατά της αποφάσεως αυτής, αρχικώς ενώπιον του Oberlandesgericht Jena (Ανώτατο Περιφερειακό Δικαστήριο Jena) και εν συνεχεία ενώπιον του Bundesgerichtshof (Ανώτατο Ομοσπονδιακό Δικαστήριο). Με δεδομένο, ωστόσο, ότι ολοκληρώθηκε εν τω μεταξύ η διαδικασία ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, αφορώσα την απόφαση 2007/492/ΕΚ, στις 16 Σεπτεμβρίου 2010⁹ το Bundesgerichtshof έκρινε ότι κατέστη άνευ αντικειμένου το εκκρεμές ενώπιόν του ένδικο βοήθημα και ότι οι κύριες διαδικασίες μπορούσαν να επαναληφθούν.

11. Υπ' αυτές τις συνθήκες, τον Μάρτιο 2011 υποβλήθηκε αίτηση ενώπιον του Amtsgericht Nordhausen (περιφερειακό δικαστήριο Nordhausen) σκοπούσα στην αναγκαστική κατάσχεση της περιουσίας της MB System διά της εγγραφής υποθηκών υπέρ πιστωτή στις σχετικές καταχωρήσεις του Κτηματολογίου. Μετά τη δημοσίευση της εγγραφής των υποθηκών, η tbg υπέβαλε, στις 21 Ιουλίου 2011, αίτηση σκοπούσα στην αναγκαστική πώληση της περιουσίας της MB System. Προς τούτο, το Amtsgericht Nordhausen διέταξε τη σύνταξη πορίσματος αναφορικά με την αγοραία αξία των εν λόγω περιουσιακών στοιχείων. Στις 8 Σεπτεμβρίου 2011, ωστόσο, η MB System άσκησε αντίθετη αίτηση στρεφόμενη κατά της αναγκαστικής πώλησής της περιουσίας της. Η αίτηση απορρίφθηκε ως αβάσιμη και για τον λόγο αυτό η MB System προσέφυγε ενώπιον του Oberlandesgericht Jena. Τον Μάιο 2012 η MB System παραιτήθηκε από το δικόγραφο της προσφυγής.

12. Στις 30 Μαρτίου 2011 ανεστάλησαν για δεύτερη φορά οι εκκρεμείς ενώπιον του Landgericht Mühlhausen εθνικές διαδικασίες για την ανάκτηση. Η tbg ανεπιτυχώς προσέφυγε ενώπιον του Oberlandesgericht Jena σε βάρος της αποφάσεως αυτής. Τελικώς, η tbg προσέφυγε επιτυχώς ενώπιον του Bundesgerichtshof, με απόφαση του οποίου, εκδοθείσα στις 13 Σεπτεμβρίου 2012, ήρθη η αναστολή¹⁰.

8 — Βλ. άρθρο 3, παράγραφος 2, της αποφάσεως 2011/471.

9 — Απόφαση της 16ης Σεπτεμβρίου 2010, III ZB/18/10.

10 — Διάταξη της 13ης Σεπτεμβρίου 2012, III ZB/3/12.

13. Η περιουσία της MB System επρόκειτο να εκποιηθεί σε πλειστηριασμό στις 10 Απριλίου 2013, εντούτοις δεν κατατέθηκε σχετική προσφορά.

III – Διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου και αιτήματα της προσφυγής

14. Με την από 20 Νοεμβρίου 2012 προσφυγή της, η Επιτροπή ζητεί από το Δικαστήριο:

- να διαπιστώσει ότι η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας, μη έχοντας λάβει εντός της ταχθείσας προθεσμίας όλα τα αναγκαία μέτρα για την εκτέλεση της αποφάσεως 2011/471/ΕΕ της Επιτροπής, της 14ης Δεκεμβρίου 2010, σχετικά με την κρατική ενίσχυση που χορηγήθηκε από τη Γερμανία υπέρ του ομίλου Biria, παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από τα άρθρα 288, παράγραφος 4, και 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ, από την αρχή της αποτελεσματικότητας, από το άρθρο 14, παράγραφος 3, του κανονισμού 659/99 και από τα άρθρα 2 και 3 της αποφάσεως 2011/471·
- να καταδικάσει την Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας στα δικαστικά έξοδα.

15. Η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας ζητεί από το Δικαστήριο:

- να απορρίψει την προσφυγή·
- να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα.

16. Η Γερμανική Κυβέρνηση καθώς και η Επιτροπή υπέβαλαν προφορικές παρατηρήσεις κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 4ης Δεκεμβρίου 2013.

IV – Ανάλυση

17. Στα εκτενή δικόγραφά τους και κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση οι διάδικοι ανέπτυξαν αρκετά επιχειρήματα προς υποστήριξη των αιτημάτων τους. Θα παρουσιάσω διεξοδικότερα τα επιχειρήματα αυτά κατά την ανάλυση των κρίσιμων ζητημάτων που τίγουν.

18. Στο παρόν στάδιο, αρκεί να ειπωθεί ότι η Επιτροπή επικρίνει τη Γερμανική Κυβέρνηση διότι δεν επιστράφηκε η χορηγηθείσα υπέρ του ομίλου Biria ασύμβατη ενίσχυση εντός της ταχθείσας με την επίδικη απόφαση της Επιτροπής προθεσμίας. Η Γερμανική Κυβέρνηση, από την πλευρά της, αρνείται τις φερόμενες παραβάσεις και ισχυρίζεται ότι εμπροθέσμως εκτέλεσε την επίδικη απόφαση της Επιτροπής. Επικουρικώς, η εν λόγω κυβέρνηση υποστηρίζει ότι τυχόν καθυστέρηση κατά την επίτευξη πραγματικής ανακτήσεως οφείλετο σε απόλυτη αδυναμία εκτέλεσεως της επίδικης αποφάσεως της Επιτροπής.

19. Τούτου λεχθέντος, είναι σημαντικό να επισημανθεί ότι οι διάδικοι συνομολογούν ότι: i) ο λήπτης δεν επέστρεψε την ασύμβατη ενίσχυση μέχρι το τέλος της ταχθείσας με την επίδικη απόφαση της Επιτροπής προθεσμίας· ii) η ενίσχυση δεν ανακτήθηκε μέχρι τις 4 Δεκεμβρίου 2013, ημερομηνία κατά την οποία διεξήχθη η επ' ακροατηρίου συζήτηση της υπό κρίση προσφυγής· και iii) η προς ανάκτηση ενίσχυση ανέρχεται στο ποσό των 651 007 ευρώ πλέον τόκων.

20. Φρονώ ότι το Δικαστήριο, προκειμένου να αποφανθεί επί της υπό κρίση προσφυγής, καλείται να λάβει θέση σε πολυάριθμα νομικά ζητήματα σχετικά με τη σημασία και τις συνέπειες της υποχρεώσεως ενός κράτους μέλους προς εκτέλεση των αποφάσεων της Επιτροπής οι οποίες διατάσσουν την ανάκτηση ασύμβατης ενισχύσεως.

A— Ποιο είναι το εύρος του πεδίου εφαρμογής της προσφυγής του άρθρου 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ;

21. Προκαταρκτικώς, πρέπει να τεθεί, κατά την άποψη μου, το ζήτημα σχετικά με το εύρος του πεδίου εφαρμογής της παρούσας προσφυγής. Οι διάδικοι, τόσο στις γραπτές όσο και στις προφορικές παρατηρήσεις τους, συζητούν επί μακρόν επί του ζητήματος αν οι γερμανικές αρχές θα μπορούσαν —και, ενδεχομένως, αν θα όφειλαν— να ασκήσουν τη διοικητική εξουσία που διαθέτουν με σκοπό την ανάκτηση της παρανόμως παρασχεθείσας υπέρ του ομίλου Biria ενισχύσεως.

22. Κατ' ουσίαν, η Γερμανική Κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι σύμφωνα με τη γερμανική έννομη τάξη η μορφή υπό την οποία χορηγείται η ενίσχυση καθορίζει τη διαδικασία της ανακτήσεώς της (θεωρία του *actus contrarius*). Κατά συνέπεια, ενίσχυση η οποία χορηγείται βάσει συμβάσεων ιδιωτικού δικαίου (όπως η παρασχεθείσα υπέρ του ομίλου Biria) μπορεί να ανακτηθεί με διαδικασίες αποκλειστικώς ιδιωτικού δικαίου. Αντιστρόφως, η εξεταζόμενη ενίσχυση δεν μπορεί να ανακτηθεί διά της διοικητικής οδού, διότι στο γερμανικό δίκαιο ελλείπει μια ρητά προβλεπόμενη νομική βάση παρέχουσα εξουσία ανακτήσεως ασύμβατης ενισχύσεως μέσω διοικητικής πράξεως.

23. Μολονότι επ' αυτού δεν προβάλλει ρητά συγκεκριμένο ισχυρισμό, η Επιτροπή αποκρούει το επιχείρημα της Γερμανικής Κυβερνήσεως. Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι, δυνάμει του άμεσου αποτελέσματος των άρθρων 108 και 288 ΣΛΕΕ και του άρθρου 14 του κανονισμού 659/99, οι γερμανικές αρχές διαθέτουν επαρκείς προς τούτο νομικές βάσεις. Κατά την Επιτροπή, η άποψη αυτή επιβεβαιώνεται από δύο εκδοθείσες αποφάσεις, του *Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg* (ανώτατο διοικητικό δικαστήριο Berlin-Brandenburg¹¹) και του *Verwaltungsgericht Trier* (Διοικητικό Δικαστήριο Trier¹²), αντιστοίχως.

24. Οι συγκεκριμένοι ισχυρισμοί καθιστούν αναγκαίο να διευκρινισθούν εν συντομία οι διαφορές που παρουσιάζουν μεταξύ τους η διαδικασία του άρθρου 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ και εκείνη του άρθρου 258 ΣΛΕΕ.

25. Το άρθρο 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ ορίζει ρητώς ότι η προβλεπόμενη από τις διατάξεις αυτές προσφυγή ασκείται κατά παρέκκλιση των άρθρων 258 και 259 ΣΛΕΕ. Πράγματι, όπως επισήμανε το Δικαστήριο, το προβλεπόμενο από το άρθρο 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ ένδικο βοήθημα δεν είναι παρά μια παραλλαγή της προσφυγής λόγω παραβάσεως, ειδικώς προσαρμοσμένη στα ιδιαίτερα προβλήματα που παρουσιάζουν οι κρατικές ενισχύσεις για τον ανταγωνισμό εντός της κοινής αγοράς¹³.

26. Κυρίως, το προδικαστικό στάδιο της διαδικασίας, το οποίο είναι αναγκαίο στις συνήθεις διαδικασίες λόγω παραβάσεως, δεν απαιτείται στην προσφυγή του άρθρου 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ. Σύμφωνα με τη διάταξη αυτή, η πρόσβαση στο Δικαστήριο είναι ταχύτερη και απλούστερη¹⁴. Ο λόγος προς τούτο είναι ότι η επίσημη ανταλλαγή παρατηρήσεων με το κράτος μέλος και (ενδεχομένως) με άλλους ενδιαφερόμενους ήδη έλαβε χώρα κατά τη διοικητική διαδικασία που οδήγησε στη λήψη της σχετικής αποφάσεως της Επιτροπής¹⁵.

11 — Απόφαση της 7ης Νοεμβρίου 2005, 8 S 93/05.

12 — Απόφαση της 8ης Μαρτίου 2013, 1 L 83/13. Για λόγους πληρότητας, πρέπει να υπομνησθεί ότι η Γερμανική Κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι όλες αυτές οι αποφάσεις είναι μεμονωμένες και δεν τις επικύρωσαν τα ανώτατα δικαστήρια της χώρας.

13 — Απόφαση της 14ης Φεβρουαρίου 1990, C-301/87, Γαλλία κατά Επιτροπής (Συλλογή 1990, σ. I-307, σκέψη 23).

14 — Το ίδιο το Δικαστήριο χαρακτήρισε τη διαδικασία δυνάμει του νυν άρθρου 258 ΣΛΕΕ ως «περιπλοκότερη διαδικασία» στην απόφαση της 2ας Ιουλίου 1974, 173/73, Ιταλία κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1974, σ. 351, σκέψη 17).

15 — Βλ. προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Η. Mayras στην υπόθεση 70/72, Επιτροπή κατά Γερμανίας (Συλλογή τόμος 1972-1973, σ. 609).

27. Υπ' αυτές τις συνθήκες, το Δικαστήριο υπογράμμισε ότι, λόγω των ειδικών χαρακτηριστικών της εν λόγω διαδικασίας, η συμπεριφορά κράτους μέλους κατά του οποίου ασκείται η προσφυγή του νυν άρθρου 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ εκτιμάται αποκλειστικώς υπό το φως των υποχρεώσεων που του επιβλήθηκαν από την εν λόγω απόφαση της Επιτροπής¹⁶.

28. Για τους λόγους αυτούς, εκτιμώ ότι η διαδικασία που προβλέπεται από το άρθρο 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ δεν μπορεί να αφορά άλλο ερώτημα πλην του ερωτήματος αν το οικείο κράτος μέλος, αναφορικά με μια συγκεκριμένη απόφαση της Επιτροπής, παρέβη ή δεν παρέβη την υποχρέωση την οποία υπείχε να καταργήσει ή να τροποποιήσει μιαν ασύμβατη ενίσχυση εντός της ορισθείσας προθεσμίας. Συνεπώς, η απόφαση της Επιτροπής είναι εκείνη η οποία οριοθετεί το έσχατο όριο του εύρους του πεδίου εφαρμογής της προσφυγής του άρθρου 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ.

29. Επομένως, καμία άλλη αξίωση δεν μπορεί να προβληθεί βάσει αυτού του εξαιρετικού δικονομικού κανόνα. Ειδικότερα, στο πλαίσιο της διαδικασίας του άρθρου 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ είναι απαράδεκτο κάθε αίτημα ευρύτερου περιεχομένου ή οριζόντιας φύσεως. Επί παραδείγματι, το ζήτημα αν οι ισχύοντες επί του παρόντος γερμανικοί κανόνες δικαίου είναι κατ' αποτέλεσμα ακατάλληλοι προς διασφάλιση της ταχείας και αποτελεσματικής ανακτήσεως ασύμβατων ενισχύσεων σε συγκεκριμένες περιπτώσεις (όπως όταν η ενίσχυση παρέχεται βάσει συμβάσεων ιδιωτικού δικαίου) ή το αν πρόκειται για δομική ή συστημική παράβαση των κανόνων σχετικά με τις κρατικές ενισχύσεις εκ μέρους των γερμανικών αρχών είναι ζητήματα τα οποία —εάν τεθούν— θα μπορούσαν να εξεταστούν μόνον εντός του πλαισίου της προβλεπόμενης από το άρθρο 258 ΣΛΕΕ συνήθους διαδικασίας λόγω παραβάσεως.

30. Συνεπώς, φρονώ ότι ο ρόλος του Δικαστηρίου δεν είναι να ερμηνεύσει τους γερμανικούς νόμους, αλλά να αποφανθεί επί του αν οι γερμανικές δημόσιες αρχές έχουν ή αν θα έπρεπε να έχουν την εξουσία να εκδίδουν διοικητικές πράξεις προκειμένου να ανακτηθεί μια ασύμβατη ενίσχυση, χορηγηθείσα βάσει συμβάσεων αστικού δικαίου. Ως εκ τούτου, προτείνω στο Δικαστήριο να απορρίψει κάθε αφορώντα τα ζητήματα αυτά ισχυρισμό και να αποφανθεί επί του αν υπήρξε παράβαση των υποχρεώσεων τις οποίες επέβαλε η επίδικη απόφαση της Επιτροπής.

B— Τα άρθρα 288, παράγραφος 4, και 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ επιβάλλουν υποχρέωση λήψεως μέτρων ή υποχρέωση επιτεύξεως αποτελέσματος;

31. Το πρώτο σημαντικό ζήτημα στην παρούσα υπόθεση έγκειται στο αν η υποχρέωση ανακτήσεως ασύμβατης ενισχύσεως, η οποία προβλέπεται στα άρθρα 288, παράγραφος 4, και 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ, συνιστά υποχρέωση λήψεως μέτρων ή υποχρέωση επιτεύξεως αποτελέσματος.

32. Η Γερμανική Κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι οι δημόσιες αρχές έλαβαν όλα τα αναγκαία μέτρα για τη διασφάλιση αποτελεσματικής ανακτήσεως της εξεταζόμενης ενισχύσεως εντός της προθεσμίας των τεσσάρων μηνών την οποία έταξε η επίδικη απόφαση της Επιτροπής. Η Γερμανική Κυβέρνηση διατείνεται ότι το κομβικό ζήτημα, σύμφωνα με το άρθρο 14 του κανονισμού 659/99, δεν είναι αν πράγματι επιτεύχθηκε η ανάκτηση, αλλά αν τα ληφθέντα μέτρα δύνανται *in abstracto* να διασφαλίσουν την εκτέλεση της διατάσσουσας την ανάκτηση αποφάσεως.

33. Θεωρώ, όπως και η Επιτροπή, ότι τα επιχειρήματα της Γερμανικής Κυβερνήσεως δεν βρίσκουν έρεισμα ούτε στο κείμενο των σχετικών διατάξεων του δικαίου της Ένωσης ούτε στην πάγια νομολογία του Δικαστηρίου.

16 — Απόφαση της 2ας Φεβρουαρίου 1988, 213/85, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών (Συλλογή 1988, σ. 281, σκέψεις 7 και 8).

34. Πρώτον, κατά τη γνώμη μου, είναι προφανές ότι η διατύπωση του κανονισμού 659/99 υποδηλώνει υποχρέωση επιτεύξεως αποτελέσματος και όχι υποχρέωση λήψεως μέτρων. Η απόφαση της Επιτροπής δεν θα εκτελούνταν «άμεσα και αποτελεσματικά», και η ανάκτηση δεν θα πραγματοποιείται «αμελλητί» όπως απαιτεί ο νόμος, εάν ήταν αρκετό για το κράτος μέλος να κινήσει απλώς τη διαδικασία ανακτήσεως προκειμένου να διασφαλιστεί ότι κάποια στιγμή στο μέλλον θα λάβει χώρα η πραγματική επιστροφή.

35. Η νομολογία του Δικαστηρίου συνηγορεί υπέρ αυτής της ερμηνείας. Κατά πάγια νομολογία, κράτος μέλος το οποίο είναι αποδέκτης αποφάσεως διατάσσουσας ανάκτηση είναι ελεύθερο να επιλέξει τα μέσα για την εκπλήρωση της υποχρέωσης την οποία υπέχει από την απόφαση αυτή, σύμφωνα με το εσωτερικό του δίκαιο¹⁷, υπό την προϋπόθεση ότι τα επιλεγέντα μέτρα δεν θίγουν το περιεχόμενο και την αποτελεσματικότητα του δικαίου της Ένωσης¹⁸. Τούτο συνεπάγεται ότι το κράτος μέλος πρέπει με τα μέτρα που έλαβε να επιτύχει την πραγματική είσπραξη των οφειλόμενων ποσών¹⁹.

36. Είναι σημαντικό ότι το Δικαστήριο έχει ήδη διευκρινίσει ότι η ανάκτηση πρέπει να πραγματοποιηθεί εντός της προθεσμίας την οποία έταξε η Επιτροπή στην απόφαση που έλαβε σύμφωνα με το άρθρο 108, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ ή, ενδεχομένως, εντός της προθεσμίας την οποία έταξε η ίδια στη συνέχεια. Ισχύει η αρχή ότι η καθυστερημένη ανάκτηση —ήτοι, η ανάκτηση που πραγματοποιείται μετά τις καταληκτικές ημερομηνίες της Επιτροπής— δεν πληροί τις επιταγές που απορρέουν από τις Συνθήκες²⁰.

37. Το Δικαστήριο, στην πρόσφατη απόφαση Επιτροπή κατά Σλοβακίας, απέρριψε για τους ίδιους λόγους παρόμοιο ισχυρισμό με αυτόν που προέβαλε εν προκειμένω η Γερμανική Κυβέρνηση²¹.

38. Είμαι της γνώμης, συνεπώς, ότι τα άρθρα 288, παράγραφος 4, και 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ επιβάλλουν την υποχρέωση επιτεύξεως αποτελέσματος στο κράτος μέλος το οποίο έγινε αποδέκτης μιας αποφάσεως διατάσσουσας την ανάκτηση ενισχύσεως. Υπό αυτές τις συνθήκες, το κράτος μέλος δεν εξασφαλίζει την αποτελεσματική συμμόρφωση προς την απόφαση της Επιτροπής μέχρι ο λήπτης της ενισχύσεως να την επιστρέψει συνολικώς σε αυτό.

39. Θα προσέθετα επίσης ότι το κράτος μέλος, όταν εκτιμά ότι είναι υπερβολικά σύντομη η ταχθείσα από την Επιτροπή προθεσμία ή αντιμετωπίζει δυσχέρειες κατά την ανάκτηση της ενισχύσεως, έχει πάντοτε τη δυνατότητα να υποβάλει στην Επιτροπή αίτημα χορηγήσεως παρατάσεως (ή παρατάσεων). Προς τούτο, το κράτος πρέπει να αιτιολογήσει επακριβώς το αίτημά του και, κατά περίπτωση, να προσκομίσει αποδείξεις προς υποστήριξη των ισχυρισμών του ώστε να επιτρέψει στην Επιτροπή να αποφανθεί επί του αιτήματος με αιτιολογημένη απόφαση²². Σε μια τέτοια περίπτωση, υπό το φως του καθήκοντος συνεργασίας κατά το άρθρο 4, παράγραφος 3, ΣΕΕ, η Επιτροπή θα όφειλε να εξετάσει το αίτημα του κράτους μέλους και, στο μέτρο του δυνατού, να το συνδράμει προκειμένου να υπερβεί τις υπάρχουσες δυσκολίες παρέχοντάς του την αιτηθείσα παράταση, εφόσον συντρέχουν οι σχετικές προϋποθέσεις²³.

17 — Βλ. αποφάσεις της 20ής Οκτωβρίου 2011, C-549/09, Επιτροπή κατά Γαλλίας (σκέψη 29), και της 17ης Οκτωβρίου 2013, C-344/12, Επιτροπή κατά Ιταλίας (σκέψη 40).

18 — Βλ. αποφάσεις της 12ης Δεκεμβρίου 2002, C-209/00, Επιτροπή κατά Γερμανίας (Συλλογή 2000, σ. I-11695, σκέψη 34), και της 22ας Δεκεμβρίου 2010, C-507/08, Επιτροπή κατά Σλοβακίας (Συλλογή 2010, σ. I-13489, σκέψη 51).

19 — Βλ., επ' αυτού, αποφάσεις της 1ης Ιουνίου 2006, C-207/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας (σκέψεις 36 και 37), και της 14ης Απριλίου 2011, C-331/09, Επιτροπή κατά Πολωνίας (Συλλογή 2011, σ. I-2933, σκέψεις 54 επ.).

20 — Βλ., επ' αυτού, αποφάσεις της 14ης Φεβρουαρίου 2008, C-419/06, Επιτροπή κατά Ελλάδας (σκέψεις 38 και 61), και της 13ης Οκτωβρίου 2011, C-454/09, Επιτροπή κατά Ιταλίας (σκέψη 37).

21 — Βλ. προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 218 απόφαση Επιτροπή κατά Σλοβακίας (σκέψεις 47 έως 52).

22 — Βλ. απόφαση της 17ης Οκτωβρίου 2013, C-263/12, Επιτροπή κατά Ελλάδας (σκέψεις 30 έως 32).

23 — Βλ., επ' αυτού, απόφαση της 13ης Νοεμβρίου 2008, C-214/07, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 2008, σ. I-8357, σκέψη 45 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

40. Εάν το κράτος μέλος θεωρεί ότι παρά την ανταλλαγή απόψεων η τελική προθεσμία την οποία έταξε η Επιτροπή παραμένει μη εύλογη και ότι είναι αντικειμενικώς αδύνατο να ανταποκριθεί, δύναται να την αμφισβητήσει ενώπιον των δικαστηρίων της Ένωσης.

41. Συναφώς, θα υπογράμμιζα ότι, στο πλαίσιο προσφυγής του άρθρου 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ, η προθεσμία που τάσσεται με τη διατάσσουσα ανάκτηση ενισχύσεως απόφαση της Επιτροπής, λειτουργεί όπως ακριβώς η προθεσμία που τάσσεται με την αιτιολογημένη γνώμη του άρθρου 258 ΣΛΕΕ²⁴. Τούτο σημαίνει, κατά την άποψή μου, ότι η νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με τον εύλογο χαρακτήρα της προθεσμίας η οποία τάχθηκε με αιτιολογημένη γνώμη θα έπρεπε να εφαρμοστεί, *mutatis mutandis*, στις αποφάσεις της Επιτροπής οι οποίες εκδίδονται σύμφωνα με το άρθρο 108 ΣΛΕΕ. Σύμφωνα με την πάγια νομολογία επί του νυν άρθρου 258 ΣΛΕΕ, η Επιτροπή πρέπει να χορηγεί εύλογη προθεσμία στα κράτη μέλη για να συμμορφωθούν προς την αιτιολογημένη γνώμη²⁵. Η προθεσμία τάσσεται με την επιφύλαξη του ελέγχου νομιμότητας της αιτιολογημένης γνώμης από το Δικαστήριο²⁶. Προκειμένου να εκτιμηθεί το εύλογο της προθεσμίας που τάχθηκε, το Δικαστήριο πρέπει να λάβει υπόψη του το σύνολο των περιστάσεων που χαρακτηρίζουν τη συγκεκριμένη περίπτωση²⁷.

42. Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι η ταχθείσα με απόφαση της Επιτροπής προθεσμία δύναται να λάβει παράταση ή να αμφισβητηθεί ενώπιον δικαστηρίου από το ενδιαφερόμενο κράτος μέλος. Κατ' αρχήν όμως, η πραγματική ανάκτηση πρέπει να λάβει χώρα εντός αυτής της προθεσμίας ή εκείνης η οποία τάσσεται εν συνεχεία.

Γ– Είναι δυνατό να θεωρηθεί ότι υφίσταται απόλυτη αδυναμία ανακτήσεως ενισχύσεως λόγω κινήσεως των εθνικών διαδικασιών;

43. Έχοντας καταλήξει, κατά το παρόν στάδιο της αναλύσεως, στο συμπέρασμα ότι η ενίσχυση απαιτείται να ανακτηθεί οπωσδήποτε εντός της ταχθείσας με την απόφαση της Επιτροπής προθεσμίας και δεδομένου ότι οι διάδικοι συνομολογούν ότι η ενίσχυση δεν επιστράφηκε εντός της ταχθείσας με την επίδικη απόφαση της Επιτροπής προθεσμίας, θα πρέπει να διερευνηθεί κατά πόσον δικαιολογείται η μη εκτέλεση της αποφάσεως.

44. Η Γερμανική Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι δεν μπορεί να θεωρηθεί υπεύθυνη για την επελθούσα καθυστέρηση, διότι ο λήπτης της ενισχύσεως αντιτάχθηκε στην ανάκτηση αυτής ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων. Πράττοντας τοιουτοτρόπως, ο όμιλος Birgia έκανε απλώς χρήση του συνταγματικού δικαιώματός του σε αποτελεσματική δικαστική προστασία. Επιπλέον, η συγκεκριμένη κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι η tbg έπραξε κάθε τι δυνατό προκειμένου να εκτελέσει την επίδικη απόφαση της Επιτροπής και δεν μπορεί να επικριθεί για τις αποφάσεις των γερμανικών δικαστηρίων, τα οποία εφάρμοσαν εσφαλμένως τους κανόνες του δικαίου της Ένωσης για τις κρατικές ενισχύσεις, καθυστερώντας με τον τρόπο αυτό τη διαδικασία ανακτήσεως.

45. Κατ' ουσίαν, τα επιχειρήματα της Γερμανικής Κυβερνήσεως εγείρουν το ερώτημα αν είναι δυνατό να θεωρηθεί ότι υφίσταται απόλυτη αδυναμία εκτελέσεως μιας αποφάσεως της Επιτροπής διότι οι λήπτες ενισχύσεων προσέφυγαν αμυνόμενοι στις εθνικές διαδικασίες.

24 — Βλ., ειδικότερα, απόφαση της 24ης Ιανουαρίου 2013, C-529/09, Επιτροπή κατά Ισπανίας (σκέψεις 70 και 71).

25 — Βλ., μεταξύ πολλών, αποφάσεις της 13ης Δεκεμβρίου 2001, C-1/00, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 2001, σ. I-9989, σκέψη 65), και της 18ης Οκτωβρίου 1999, C-328/96, Επιτροπή κατά Αυστρίας (Συλλογή 1999, σ. I-7479, σκέψη 51).

26 — Βλ., ειδικότερα, απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 1981, C-28/81, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1981, σ. 2577, σκέψη 6).

27 — Βλ. προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 25 νομολογία.

46. Βασιζόμενος στα ανωτέρω, θα εξετάσω, πρώτον, το εύρος της έννοιας της «απόλυτης αδυναμίας» και θα εξηγήσω τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες ο συγκεκριμένος αμυντικός ισχυρισμός θα μπορούσε, κατ' αρχήν, να γίνει δεκτός σε μίαν υπόθεση ανακτήσεως κρατικής ενισχύσεως. Στη συνέχεια θα επικεντρωθώ στα ειδικότερα χαρακτηριστικά της υπό κρίση υποθέσεως.

1. Η έννοια της «απόλυτης αδυναμίας»

47. Κατά πάγια νομολογία, το μοναδικό μέσο άμυνας το οποίο μπορεί να επικαλεστεί ένα κράτος μέλος, όταν από την Επιτροπή ασκείται σε βάρος του προσφυγή λόγω παραβάσεως βάσει του νυν άρθρου 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ, είναι η απόλυτη αδυναμία εκτελέσεως της επίδικης αποφάσεως²⁸.

48. Η έννοια της «απόλυτης αδυναμίας», συχνά αναφερόμενη υπό τον γαλλικό όρο «force majeure», πρέπει γενικώς να νοείται «ως καλύπτουσα ξένες προς τον επικαλούμενο την ανωτέρα βία περιστάσεις, ασυνήθεις και απρόβλεπτες, οι συνέπειες των οποίων δεν θα μπορούσαν να αποφευχθούν παρά την επιδειχθείσα επιμέλεια»²⁹.

49. Τα βασικά συστατικά στοιχεία της έννοιας της «απόλυτης αδυναμίας» είναι συνεπώς, αφενός, η επέλευση γεγονότος εκτός της σφαίρας παρεμβάσεως του προσώπου που επιδιώκει να προβάλει τον συγκεκριμένο ισχυρισμό άμυνας (αντικειμενικό στοιχείο) και, αφετέρου, ότι το εν λόγω πρόσωπο κατέβαλε κάθε εύλογη προσπάθεια προκειμένου να αποφύγει τις συνέπειες του επίμαχου γεγονότος (υποκειμενικό στοιχείο)³⁰.

50. Είμαι της γνώμης ότι ο βασιζόμενος στην απόλυτη αδυναμία ισχυρισμός άμυνας μπορεί, σε μίαν υπόθεση όπως η υπό κρίση, να προβληθεί σε δύο περιπτώσεις.

51. Η πρώτη περίπτωση αφορά την *πραγματική* αδυναμία: ήτοι, όταν η ουσιαστική ανάκτηση του ποσού που πρέπει να επιστραφεί είναι αντικειμενικά και αναπόφευκτα μη υλοποιήσιμη. Αυτή συνήθως είναι η περίπτωση οσάκις ο δικαιούχος της ενισχύσεως είναι εταιρία μη υφιστάμενη πλέον κατά τον χρόνο εκδόσεως της αποφάσεως της Επιτροπής. Στην περίπτωση αυτή, δεν υφίσταται το πρόσωπο εκείνο από το οποίο μπορεί να απαιτηθεί η επιστροφή· ούτε υφίστανται περιουσιακά στοιχεία ή κεφάλαια προς κατάσχεση³¹. Τούτο συμβαίνει υπό τον όρο ότι καμία άλλη εταιρία δεν διαδέχτηκε —de facto ή de jure— την υπό εκκαθάριση εταιρία, οπότε θα εξακολουθεί να επωφελείται από το πλεονέκτημα που απορρέει από την ασύμβατη ενίσχυση³².

52. Η δεύτερη περίπτωση αφορά τη *νομική* αδυναμία. Όπως ορίζεται στο άρθρο 14, παράγραφος 1, του κανονισμού 659/99, «η Επιτροπή δεν απαιτεί ανάκτηση της ενισχύσεως, εάν αυτό αντίκειται σε κάποια γενική αρχή του κοινοτικού δικαίου»³³.

28 — Βλ., ιδίως, αποφάσεις της 2ας Ιουλίου 2002, C-499/99, Επιτροπή κατά Ισπανίας (Συλλογή 2002, σ. I-6031, σκέψη 21), και της 18ης Οκτωβρίου 2007, C-441/06, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 2007, σ. I-8887, σκέψη 27).

29 — Αποφάσεις της 5ης Οκτωβρίου 2006, C-105/02, Επιτροπή κατά Γερμανίας (Συλλογή 2006, σ. I-9659, σκέψη 89), και της 5ης Οκτωβρίου 2006, C-377/03, Επιτροπή κατά Βελγίου (Συλλογή 2006, σ. I-9733, σκέψη 95).

30 — Βλ., επ' αυτού, προτάσεις της γενικής εισαγγελέα J. Kokott στην υπόθεση C-334/08, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 2010, σ. I-6869, σημεία 21 έως 24).

31 — Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 2ας Ιουλίου 2002, C-499/99, Επιτροπή κατά Ισπανίας (Συλλογή 2002, σ. I-6031, σκέψη 37), και προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 23 απόφαση C-214/07, Επιτροπή κατά Γαλλίας (σκέψη 64).

32 — Βλ., για παράδειγμα, αποφάσεις της 11ης Δεκεμβρίου 2012, C-610/10, Επιτροπή κατά Ισπανίας (σκέψη 106) και της 29ης Απριλίου 2004, C-277/00, Γερμανία κατά Επιτροπής (Συλλογή 2004, σ. I-3925, σκέψη 86). Βλ., επίσης, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα W. Van Gerven στην υπόθεση C-305/89, Ιταλία κατά Επιτροπής (απόφαση της 21ης Μαρτίου 1991, Συλλογή 1991, σ. I-1603, σημεία 22 και 23).

33 — Η αρχή αυτή είχε ήδη διατυπωθεί από το Δικαστήριο με τις αποφάσεις της 21ης Σεπτεμβρίου 1983, C-205/82 έως C-215/82, Deutsche Milchkontor κ.λπ. (Συλλογή 1983, σ. 2669, σκέψη 33), και της 20ής Μαρτίου 1997, C-24/95, Alcan Deutschland (Συλλογή 1997, σ. I-1591, σκέψη 25). Για λόγους πληρότητας, θα πρέπει να υπογραμμισθεί ότι στις περιπτώσεις αυτές το Δικαστήριο εφάρμοσε την αρχή συσταλτικώς. Για μια κριτική αποτίμηση, βλ. Gambaro, E. και Papi Rossi, A., «Recovery of Unlawful and Incompatible Aid», σε Santa Maria, A. (επιμέλεια), *Competition and State Aid – An Analysis of the EC Practice*, Kluwer Law International, Alphen aan den Rhijn: 2007, σ. 183 έως 220.

53. Και στις δύο περιπτώσεις, η αδυναμία μπορεί απλώς να είναι πρόσκαιρη, το οποίο σημαίνει ότι είναι δυνατή η υπέρβασή της με την παρέλευση συγκεκριμένου χρονικού διαστήματος, ή διαρκής, ήτοι απαγορεύει διά παντός την εκτέλεση της αποφάσεως.

54. Η γενική αρχή του δικαίου της Ένωσης στην οποία αναφέρεται η Γερμανική Κυβέρνηση είναι η αρχή της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας.

55. Υπό το πρίσμα αυτό, θα υπογράμμιζα ότι, κατά πάγια νομολογία, κατά την εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης, οι εθνικοί δικαστές πρέπει να τηρούν τις επιταγές της αποτελεσματικής ένδικης προστασίας των δικαιωμάτων που οι πολίτες αντλούν από το δίκαιο της Ένωσης, όπως αυτή κατοχυρώνεται στο άρθρο 47 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης³⁴. Αυτό ισχύει κατά μείζονα λόγο —φρονώ— όταν η εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης θίγει τη νομική κατάσταση των πολιτών.

56. Αφετέρου, ωστόσο, οφείλω επίσης να παρατηρήσω ότι το άρθρο 3, παράγραφος 3, ΣΕΕ προβλέπει ότι η Ευρωπαϊκή Ένωση εγκαθιδρύει εσωτερική αγορά η οποία, σύμφωνα με το προσαρτημένο στη Συνθήκη της Λισσαβώνας πρωτόκολλο αριθ. 27, σχετικά με την εσωτερική αγορά και τον ανταγωνισμό, περιλαμβάνει σύστημα που εξασφαλίζει ότι δεν στρεβλώνεται ο ανταγωνισμός³⁵.

57. Τα άρθρα 107 και 108 ΣΛΕΕ συγκαταλέγονται μεταξύ των κανόνων περί ανταγωνισμού οι οποίοι, κατά το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο β', ΣΛΕΕ, είναι αναγκαίοι για τη λειτουργία της εν λόγω εσωτερικής αγοράς. Με τους κανόνες αυτούς επιδιώκεται ακριβώς να αποφευχθεί η νόθευση του ανταγωνισμού σε βάρος του γενικού συμφέροντος, των επιμέρους επιχειρήσεων ή των καταναλωτών, διασφαλίζοντας τοιουτοτρόπως την οικονομική ευημερία της Ευρωπαϊκής Ένωσης³⁶.

58. Ομολογουμένως, υφίσταται εγγενής σύγκρουση μεταξύ του δικαιώματος των ληπτών ενισχύσεων να αμφισβητήσουν ενδίκως τις βλαπτικές για εκείνους πράξεις και του δικαιώματος των ανταγωνιστών τους να αποκατασταθεί το συντομότερο δυνατό μια κατάσταση νομιμότητας και ισοτιμίας.

59. Δεδομένου ότι και τα δύο αυτά δικαιώματα έχουν ζωτική σημασία σε μίαν Ένωση η οποία συνιστά ένωση δικαίου και έχει την εσωτερική αγορά ως έναν από τους ακρογωνιαίους λίθους της, είμαι της γνώμης ότι κανένα από αυτά δεν θα πρέπει να θυσιαστεί άνευ όρων προς όφελος του άλλου.

60. Για τον λόγο αυτό, δεν θεωρώ αδιανόητο να δικαιολογεί η ανάγκη διασφάλισης της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας των ληπτών ενισχύσεων, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, τη μη ανάκτηση αυτών λόγω νομικής απόλυτης αδυναμίας.

61. Κατόπιν των ανωτέρω, ανακύπτει το ακόλουθο ερώτημα: υπό ποιες προϋποθέσεις και για πόσο μεγάλο χρονικό διάστημα ένα κράτος μέλος μπορεί να επικαλεστεί βασίμως την κίνηση εθνικής δικαστικής διαδικασίας προκειμένου να δικαιολογήσει την παράβαση της υποχρέωσης συμμορφώσεως;

2. Προϋποθέσεις της «απόλυτης αδυναμίας»

62. Το γεγονός ότι κινείται δικαστική διαδικασία σε εθνικό επίπεδο μπορεί να θεωρηθεί ότι συνιστά περίπτωση απόλυτης αδυναμίας μόνο στον βαθμό που πληρούνται οι αναφερόμενες ανωτέρω στη σκέψη 49 προϋποθέσεις.

34 — Βλ., για παράδειγμα, αποφάσεις της 21ης Φεβρουαρίου 2013, C-472/11, Banif Plus Bank (σκέψη 29) και της 2ας Δεκεμβρίου 2009, C-89/08 P, Επιτροπή κατά Ιρλανδίας κ.λπ. (Συλλογή 2009, σ. I-11245, σκέψεις 50 και 54).

35 — ΕΕ 2010, C 83, σ. 309.

36 — Βλ., επ' αυτού, αποφάσεις της 22ας Οκτωβρίου 2002, C-94/00, Roquette Frères (Συλλογή 2002, σ. I-9011, σκέψη 42), και της 17ης Φεβρουαρίου 2011, C-52/09, Telia Sonera Sverige (Συλλογή 2011, σ. I-527, σκέψεις 20 έως 22).

63. Όσον αφορά την πρώτη προϋπόθεση —ότι το αποκλείει την ανάκτηση γεγονότος πρέπει να βρίσκεται εκτός της σφαίρας παρεμβάσεως του προσώπου που επιδιώκει να προβάλει τον συγκεκριμένο ισχυρισμό άμυνας—, φρονώ ότι αυτή μπορεί να πληρούται μάλλον ευχερώς.

64. Είναι προφανές ότι τα κράτη μέλη με κανέναν τρόπο δεν μπορούν να εμποδίσουν τον λήπτη ενισχύσεως να αντιταχθεί στην ανάκτησή της στο πλαίσιο ένδικων διαδικασιών τις οποίες θεσμοθέτησαν οι δημόσιες αρχές με σκοπό να επιτύχουν την ανάκτηση. Ομοίως, όταν η δημόσια διοίκηση δρα μέσω διοικητικών πράξεων, δεν μπορεί να απαγορεύσει στον λήπτη να προσφύγει κατά των συγκεκριμένων πράξεων. Συνεπώς, δεν είναι δυνατό να αποκλειστούν *a priori* οι ένδικες διαδικασίες για την προσβολή των πράξεων ανακτήσεως.

65. Τούτο ισχύει εκτός εάν οι ίδιες οι δημόσιες αρχές φέρουν ευθύνη για το γεγονός ότι ανέκυψε ένδικη διαφορά σε εθνικό επίπεδο. Είναι πιθανό να έχουν πράξει δίχως την απαιτούμενη σχολαστικότητα: επί παραδείγματι, είναι πιθανό να υπολόγισαν εσφαλμένως τους οφειλόμενους τόκους ή να υπέπεσαν σε κάποιο άλλο σφάλμα κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ανακτήσεως.

66. Επομένως, η πιθανότητα ένδικης διαδικασίας, τουλάχιστον στις περισσότερες περιπτώσεις, δείχνει να μην επηρεάζεται ή να μην ελέγχεται από τις αρχές του κράτους μέλους.

67. Αντιθέτως, η δεύτερη προϋπόθεση της απόλυτης αδυναμίας φρονώ ότι ικανοποιείται δυσχερέστερα.

68. Το κράτος μέλος που προβάλλει ισχυρισμό απόλυτης αδυναμίας οφείλει να αποδείξει ότι οι εθνικές αρχές κατέβαλαν κάθε εύλογη προσπάθεια προκειμένου να αποφύγουν ή να ελαχιστοποιήσουν τις συνέπειες του υπό κρίση γεγονότος. Το Δικαστήριο έχει καταστήσει σαφές ότι ο συγκεκριμένος υπερασπιστικός ισχυρισμός δεν έχει εφαρμογή όταν, αντικειμενικώς, ένα επιμελές και συνετό άτομο είναι σε θέση να λάβει τα κατάλληλα μέτρα για να αποφύγει τις απορρέουσες από το απρόβλεπτο γεγονός αρνητικές συνέπειες³⁷.

69. Επ' αυτού, φρονώ ότι ο βαθμός επιμέλειας και συνέσεως τον οποίον οφείλει να αποδείξει το κράτος μέλος ότι επέδειξε μπορεί, γενικώς, να θεωρηθεί συνάρτηση της πιθανότητας επελεύσεως του απρόβλεπτου γεγονότος: όσο περισσότερο πιθανότερη είναι η επέλευση του γεγονότος, τόσο μεγαλύτερες είναι οι προσπάθειες που απαιτούνται *ex ante* από τη δημόσια διοίκηση.

70. Όσον αφορά την ανάκτηση κρατικής ενισχύσεως, είναι προφανές, κατά την άποψή μου, ότι οι αρχές του κράτους μέλους θα πρέπει να λάβουν υπόψη τους ότι κάποιοι από τους λήπτες των ενισχύσεων θα αντιταχθούν πιθανώς στην ανάκτηση αυτών προσφεύγοντας δικαστικώς. Επομένως, στον βαθμό που η ένδικη διαδικασία είναι αναμενόμενη, τα κράτη μέλη οφείλουν να επιδεικνύουν τον αντίστοιχο υψηλό βαθμό επιμέλειας και συνέσεως³⁸.

71. Η συγκεκριμένη επιμέλεια και σύνεση των αρχών θα πρέπει να αντικατοπτρίζεται, εν πρώτοις, κατά την επιλογή, από το διαθέσιμο σ' αυτές φάσμα δυνατοτήτων, της ακολουθητέας διαδικασίας προκειμένου να διασφαλιστεί στη συγκεκριμένη περίπτωση η ανάκτηση. Μολονότι οι διοικητικές αρχές διαθέτουν επ' αυτού δίχως αμφιβολία διακριτική ευχέρεια, αυτή δεν είναι απεριόριστη.

72. Οι αρχές οφείλουν, φρονώ, να επιλέξουν εκείνη τη διαδικασία η οποία, εξ αρχής, δίδει την εντύπωση ότι είναι ικανή να διασφαλίσει την ταχεία και αποτελεσματική εκτέλεση της επίδικης αποφάσεως της Επιτροπής, ακόμα και αν αντιτάχθηκε ο λήπτης της ενισχύσεως.

37 — Βλ., κατ' αναλογία, διάταξη της 18ης Ιανουαρίου 2005, C-325/03 P, Zuazaga Meabe κατά ΓΕΕΑ (Συλλογή 2005, σ. I-403, σκέψη 25), και απόφαση της 12ης Ιουλίου 1984, C-209/83, Ferriera Valsabbia κατά Επιτροπής (Συλλογή 1984, σ. 3098, σκέψη 22).

38 — Βλ., επ' αυτού, απόφαση της 4ης Μαρτίου 2010, C-297/08, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 2010, σ. I-1749, σκέψεις 80 έως 86).

73. Σε μερικές περιπτώσεις δεν μπορεί να θεωρηθεί απίθανο ότι αυτό συνεπάγεται χρησιμοποίηση διοικητικών μέτρων. Πράγματι, μπορεί να υπάρχουν περιπτώσεις, όσο εξαιρετικές και αν ενδέχεται να είναι, στις οποίες οι δημόσιες αρχές πρέπει να επέμβουν προκειμένου να διασφαλιστεί η ταχεία συμμόρφωση προς τους κανόνες της Ένωσης για τις κρατικές ενισχύσεις. Επί παραδείγματι, τι συμβαίνει στην περίπτωση εκείνη κατά την οποία ο φορέας που χορήγησε την ενίσχυση βάσει συμβάσεως ιδιωτικού δικαίου κηρύχθηκε σε πτώχευση και δεν υπάρχει νόμιμος διάδοχός του; Θα σήμαινε τούτο ότι ουδέποτε μπορεί να ανακτηθεί η ασύμβατη ενίσχυση, στον βαθμό που δεν υφίσταται πλέον κάποιος φορέας νομιμοποιούμενος να προσφύγει ενώπιον των αρμόδιων αστικών ή εμπορικών δικαστηρίων;

74. Είναι πρόδηλο ότι δεν πρόκειται για αποδεκτή ερμηνεία των κανόνων της Ένωσης. Το Δικαστήριο παγίως απορρίπτει τους ισχυρισμούς των κρατών μελών περί ελλείψεως προσήκουσας νομικής βάσεως στο εθνικό δίκαιο για την ταχεία ανάκτηση ασύμβατης ενισχύσεως³⁹. Πράγματι, αν η εθνική έννομη τάξη ενός κράτους μέλους δεν προβλέπει τους αναγκαίους μηχανισμούς οι οποίοι του επιτρέπουν να εκπληρώσει τις απορρέουσες από το δίκαιο της Ένωσης υποχρεώσεις του, σε αυτό το κράτος μέλος εναπόκειται να τους καθιερώσει, ως συνέπεια του δεσμευτικού χαρακτήρα των αποφάσεων που προβλέπονται από το άρθρο 288 ΣΛΕΕ⁴⁰. Ομοίως, το Δικαστήριο έχει επανειλημμένως κρίνει ότι τα εθνικά δικαστήρια πρέπει να αφήνουν ανεφάρμοστους τους εθνικούς κανόνες που ενδέχεται να παρεμποδίζουν την αποτελεσματική ανάκτηση⁴¹. Επίσης, το Δικαστήριο ουδέποτε δέχθηκε ότι θα αρκούσε απλώς και μόνο το γεγονός ότι οι εθνικές διαδικασίες είναι περίπλοκες και χρονοβόρες για να δικαιολογηθεί η καθυστέρηση εκτελέσεως της επίδικης αποφάσεως της Επιτροπής⁴².

75. Εκτός από την επιλογή κατάλληλης διαδικασίας για την ανάκτηση της ενισχύσεως, οι διοικητικές αρχές οφείλουν να αποδείξουν ότι επέδειξαν επιμελή και συνετή συμπεριφορά για όσο χρονικό διάστημα εξελίσσεται η διαδικασία ανακτήσεως.

76. Τούτο σημαίνει, επί παραδείγματι, ότι οι αρχές, όταν αντιμετωπίζουν αντιρρήσεις ή καθυστέρηση κατά τις ένδικες διαδικασίες, οφείλουν να εξετάζουν το ενδεχόμενο προσωρινών διαδικασιών ή διαδικασιών ασφαλιστικών μέτρων. Σε αυτό το πλαίσιο, θα υπενθυμίσω ότι, κατά πάγια νομολογία, το εθνικό δικαστήριο, στην κρίση του οποίου έχει υποβληθεί διαφορά διεπόμενη από το δίκαιο της Ένωσης, πρέπει να μπορεί να διατάσσει προσωρινά μέτρα προκειμένου να διασφαλίζεται η πλήρης αποτελεσματικότητα της εκδοθησομένης δικαστικής αποφάσεως σχετικά με την ύπαρξη των προβαλλόμενων βάσει του δικαίου της Ένωσης δικαιωμάτων⁴³.

77. Τούτο συνεπάγεται επίσης ότι οι αρχές ενδέχεται να είναι αναγκαίο να ακολουθήσουν διαδικασίες διαφορετικές από τις αρχικώς επιλεγείσες με σκοπό την ανάκτηση, όταν αποδεικνύεται ότι οι τελευταίες καθιστούν την ανάκτηση αδύνατη, αναποτελεσματική ή ιδιαίτερος χρονοβόρα⁴⁴. Όπως τόνισε κατά τρόπο πειστικό η γενική εισαγγελέα E. Sharpston, ο αμυντικός ισχυρισμός της απόλυτης αδυναμίας συνδέεται με το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα: την ανάκτηση της παράνομης ενισχύσεως. Αν το κράτος μέλος μπορούσε να επικαλεστεί απόλυτη αδυναμία σχετικά με τον τρόπο πραγματοποιήσεως των ανακτήσεων, θα του ήταν πολύ εύκολο, έχοντας επιλέξει μια διαδικασία ανακτήσεως η οποία θα αποδεικνυόταν ότι δεν καθιστά δυνατή την ανάκτηση της παράνομης ενισχύσεως, να ισχυριστεί στη συνέχεια ότι είχε απαλλαγεί από την υποχρέωσή του προς ανάκτηση της ενισχύσεως⁴⁵.

39 — Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 21ης Μαρτίου 1991, C-303/88, Ιταλία κατά Επιτροπής (Συλλογή 1991, σ. I-1433, σκέψεις 56 και 60).

40 — Βλ., επ' αυτού, προτάσεις της γενικής εισαγγελέα E. Sharpston στην υπόθεση C-214/07, Επιτροπή κατά Γαλλίας (σημείο 76).

41 — Βλ., επ' αυτού, για παράδειγμα, απόφαση της 5ης Οκτωβρίου 2006, C-232/05, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 2006, σ. I-10071, σκέψη 53).

42 — Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2013, C-353/12, Επιτροπή κατά Ιταλίας (σκέψη 41).

43 — Βλ. αποφάσεις της 13ης Μαρτίου 2007, C-432/05, Unibet (Συλλογή 2007, σ. I-2271, σκέψη 75), και της 19ης Ιουνίου 1990, C-213/89, Factortame κ.λπ. (Συλλογή 1990, σ. I-2433, σκέψη 23).

44 — Βλ., για παράδειγμα, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 23 απόφαση C-214/07, Επιτροπή κατά Γαλλίας (σκέψη 56).

45 — Βλ. προτάσεις της γενικής εισαγγελέα E. Sharpston στην προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 23 απόφαση C-214/07, Επιτροπή κατά Γαλλίας (σημείο 44).

78. Το συμπέρασμα επομένως ως προς το σημείο αυτό είναι ότι μόνον κατά περίπτωση πρέπει να αξιολογείται από το Δικαστήριο το ζήτημα αν σε συγκεκριμένη περίπτωση οι αρχές του κράτους μέλους τήρησαν το καθήκον επιμέλειας και συνέσεως. Τέλος, στο πλαίσιο αυτό, παρέλκει να υπογραμμιστώ ότι το κράτος μέλος που προβάλλει τον αμυντικό ισχυρισμό περί απόλυτης αδυναμίας φέρει το βάρος να αποδείξει ότι πληρούνται οι σχετικές προϋποθέσεις⁴⁶.

3. Η χρονική διάσταση

79. Έχοντας εξηγήσει τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες ένα κράτος μέλος μπορεί να επικαλεστεί απόλυτη αδυναμία, φρονώ ότι υπάρχει μια πρόσθετη πτυχή η οποία πρέπει να επισημανθεί. Αφορά το χρονικό διάστημα για το οποίο είναι βάσιμος ένας τέτοιος ισχυρισμός.

80. Φρονώ ότι, βάσει της αρχής της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, τα εθνικά δικαστήρια πρέπει να έχουν τη δυνατότητα να παρέχουν στους δικαιούχους ενισχύσεων ένα εύλογο χρονικό διάστημα προκειμένου να επικαλεστούν τον συγκεκριμένο αμυντικό ισχυρισμό τους. Περαιτέρω, τα συγκεκριμένα δικαστήρια θα πρέπει να διαθέτουν το αναγκαίο χρονικό διάστημα προκειμένου να ασκήσουν ορθώς τη δικαιοδοτική λειτουργία τους.

81. Φαίνεται, ωστόσο, ελάχιστα ρεαλιστική η άποψη ότι τα εθνικά δικαστήρια θα έχουν πάντοτε τη δυνατότητα να αποφανθούν οριστικώς επί αυτών των υποθέσεων εντός της προθεσμίας την οποία τάσσουν οι σχετικές αποφάσεις της Επιτροπής (συνήθως, τέσσερις μήνες). Η συνολική διάρκεια της ένδικης διαδικασίας δύναται να ποικίλλει συνεπεία διαφορετικών παραγόντων.

82. Παραλλήλως, ωστόσο, φρονώ ότι πρέπει να διαφυλαχθεί η πρακτική αποτελεσματικότητα των αποφάσεων της Επιτροπής. Οι παρελκυστικές στρατηγικές των ληπτών ενισχύσεων ή η απραξία ή η αμέλεια εκ μέρους των εθνικών διοικήσεων και των δικαστηρίων δεν θα πρέπει να υπερέχουν του νομίμου δικαιώματος των θιγόμενων από τις ασύμβατες ενισχύσεις εταιριών στην οριστική εξάλειψη της στρεβλώσεως των όρων του ανταγωνισμού.

83. Δεν είναι καθόλου εύκολο να επιτευχθεί η κατάλληλη ισορροπία μεταξύ των εκατέρωθεν διακυβευομένων συμφερόντων.

84. Στο σημείο αυτό, θα ήθελα να υπενθυμίσω ότι το Δικαστήριο έχει υπογραμμίσει σε σειρά υποθέσεων ότι ο ισχυρισμός περί απόλυτης αδυναμίας μπορεί να γίνει δεκτός κατά τη διάρκεια του χρόνου που είναι αναγκαίος «σε μια διοικητική αρχή που επιδεικνύει τη συνήθη επιμέλεια για να θέσει τέρμα [στο απρόβλεπτο γεγονός] το οποίο ανέκυψε για λόγους ανεξάρτητους της θελήσεως της»⁴⁷. Οι σκέψεις αυτές, κατά την άποψή μου, εφαρμόζονται *mutatis mutandis* και κατά τη δικαιοδοτική λειτουργία των εθνικών δικαστηρίων. Είμαι επομένως της γνώμης ότι τυχόν καθυστέρηση ανακτήσεως ασύμβατης ενισχύσεως, οφειλόμενη σε εκκρεμή δίκη ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, δεν μπορεί να δικαιολογηθεί παρά μόνον προσωρινώς: ήτοι, όταν ο πρόσθετος χρόνος αντιστοιχεί στον ελάχιστο χρόνο που χρειάζεται το δικαστήριο προκειμένου να επιδείξει εύλογη επιμέλεια κατά την εκδίκαση της ενώπιόν του υποθέσεως.

46 — Βλ., μεταξύ άλλων, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 18 απόφαση, Επιτροπή κατά Σλοβακίας (σκέψεις 61 έως 64).

47 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 38 απόφαση της 4ης Μαρτίου 2010, C-297/08, Επιτροπή κατά Ιταλίας (σκέψη 48). Βλ. επίσης τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα F. G. Jacobs στην υπόθεση C-236/99, Επιτροπή κατά Βελγίου (απόφαση της 6ης Ιουλίου 2000, Συλλογή 2000, σ. I-5657, σημεία 20 και 25).

85. Σε αυτό το πλαίσιο, υπενθυμίζεται ως εκ περισσού ότι δεν μπορεί να δικαιολογηθεί τυχόν καθυστέρηση οφειλόμενη σε εσφαλμένη εφαρμογή από τα εθνικά δικαστήρια των σχετικών κανόνων του δικαίου της Ένωσης⁴⁸. Ένα επιμελές δικαστήριο, πράγματι, θα εφάρμοζε τους εν λόγω κανόνες σύμφωνα με την πάγια νομολογία και, εν αμφιβολία, θα έθετε ερωτήματα ερμηνείας ή κύρους ενώπιον του Δικαστηρίου στο πλαίσιο της διαδικασίας αιτήσεως προδικαστικής αποφάσεως.

86. Τούτου λεχθέντος, ομολογώ ότι είναι αδύνατο να προσδιορισθούν, a priori, ο επιπλέον χρόνος ο οποίος δύναται να θεωρηθεί αποδεκτός σε κάθε περίπτωση ή οι παράμετροι εκείνες οι οποίες ως αρκούντως ακριβείς και συγκεκριμένες βοηθούν το Δικαστήριο να υπολογίζει, σε κάθε περίπτωση, το κατάλληλο χρονικό διάστημα. Το ερώτημα αν δικαιολογείται η καθυστέρηση μπορεί να κριθεί μόνο κατά περίπτωση.

87. Επ' αυτού φρονώ επίσης ότι μπορούν να διακριθούν δύο βασικές περιπτώσεις, αναλόγως του είδους του ισχυρισμού που προέβαλε ο λήπτης της ενισχύσεως ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων.

88. Αφενός, η εταιρία μπορεί, άμεσα ή έμμεσα, να θέσει εν αμφιβόλω τη νομιμότητα της αποφάσεως της Επιτροπής η οποία εφαρμόζεται από τις εθνικές αρχές. Αφετέρου, είναι πιθανό να αρκестεί να αμφισβητήσει τα μέτρα που αποσκοπούν στην ανάκτηση, δίχως να βάλλει κατά της νομιμότητας της αποφάσεως της Επιτροπής. Κατωτέρω, θα εξετάσω κατά σειρά τις συγκεκριμένες δύο περιπτώσεις.

α) Αμφισβήτηση της νομιμότητας της αποφάσεως της Επιτροπής

89. Πρέπει να υπομνησθεί ότι οι αποφάσεις της Επιτροπής απολαμβάνουν του τεκμηρίου νομιμότητας και, ως τέτοιες, παράγουν έννομα αποτελέσματα εφόσον δεν έχουν ανακληθεί, ακυρωθεί ή κριθεί ανίσχυρες κατόπιν προδικαστικής παραπομπής ή κατόπιν ενστάσεως ελλείψεως νομιμότητας⁴⁹. Μόνον ο δικαστής της Ένωσης μπορεί να αποφανθεί ότι ορισμένη απόφαση της Επιτροπής στερείται νομιμότητας. Τα εθνικά δικαστήρια που διατηρούν αμφιβολίες ως προς τη νομιμότητα αποφάσεως της Επιτροπής οφείλουν να υποβάλουν προδικαστικό ερώτημα στο Δικαστήριο⁵⁰. Επιπλέον, το γεγονός και μόνον ότι μια απόφαση αποτελεί αντικείμενο διαδικασίας ενώπιον του δικαστή της Ένωσης δεν επιτρέπει αυτό καθαυτό στα εθνικά δικαστήρια να αναστείλουν την εκτέλεσή της. Κατ' αρχήν, η αναστολή αυτή θα πρέπει να είναι αντικείμενο αιτήσεως προς τον δικαστή της Ένωσης, υποβληθείσα από τους ενεργητικώς προς τούτο νομιμοποιημένους διαδίκους, σύμφωνα με τα άρθρα 278 ΣΛΕΕ και 279 ΣΛΕΕ.

90. Κατ' εξαίρεση, ωστόσο, αίτημα αναστολής εκτελέσεως αποφάσεως της Επιτροπής δύναται ενδεχομένως να υποβληθεί και ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, τα εθνικά δικαστήρια διατάσσουν μέτρα αναστολής όσον αφορά αποφάσεις της Ένωσης μόνον όταν συντρέχουν οι προϋποθέσεις τις οποίες καθορίζει η νομολογία *Zuckerfabrik*⁵¹, και δη: i) το εθνικό δικαστήριο πρέπει να έχει σοβαρές αμφιβολίες ως προς το κύρος του μέτρου της Ένωσης και, στην περίπτωση που το Δικαστήριο δεν έχει ήδη επιληφθεί ερωτήματος σχετικού με το κύρος του αμφισβητούμενου μέτρου, το ίδιο το εθνικό δικαστήριο οφείλει να υποβάλει σχετικό ερώτημα στο Δικαστήριο· ii) πρέπει να συντρέχει περίπτωση επείγοντος υπό την έννοια ότι τα προσωρινά μέτρα

48 — Κατά πάγια νομολογία, ένα κράτος μέλος δεν απαλλάσσεται από την ευθύνη του εάν η παράβαση των υποχρεώσεων που υπέχει ως μέλος της Ένωσης οφείλεται, εν όλω ή εν μέρει, σε εσφαλμένη ερμηνεία ή εφαρμογή των σχετικών κανόνων της Ένωσης από τα εθνικά δικαστήρια. Βλ., ειδικότερα, γνωμοδότηση του Δικαστηρίου της 8ης Μαρτίου 2011, 1/2009 (Συλλογή 2011, σ. I-1137, σκέψη 87), και απόφαση της 12ης Νοεμβρίου 2009, C-154/08, Επιτροπή κατά Ισπανίας. Ορισμένες πρόσφατες αποφάσεις του Δικαστηρίου στον τομέα του ελέγχου των κρατικών ενισχύσεων ενισχύουν την άποψη αυτή. Βλ., ιδιαιτέρως, αποφάσεις της 6ης Οκτωβρίου 2011, C-302/09, Επιτροπή κατά Ιταλίας· της 22ας Δεκεμβρίου 2010, C-304/09, Επιτροπή κατά Ιταλίας, και της 29ης Μαρτίου 2012, C-243/10, Επιτροπή κατά Ιταλίας.

49 — Βλ. απόφαση της 5ης Οκτωβρίου 2004, C-475/01, Επιτροπή κατά Ελλάδας (Συλλογή 2004, σ. I-8923, σκέψη 18 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

50 — Αποφάσεις της 22ας Οκτωβρίου 1987, 314/85, Foto-Frost (Συλλογή 1987, σ. 4211, σκέψεις 9 έως 18), και της 10ης Ιανουαρίου 2006, C-344/04, IATA και ELFAA (Συλλογή 2006, σ. I-403, σκέψεις 27 έως 32).

51 — Αποφάσεις της 21ης Φεβρουαρίου 1991, C-143/88 και C-92/89, Zuckerfabrik Süderdithmarschen και Zuckerfabrik Soest (Συλλογή 1991, σ. I-415), και της 9ης Νοεμβρίου 1995, C-465/93, Atlanta Fruchthandels-gesellschaft κ.λπ. (I) (Συλλογή 1995, σ. I-3761).

πρέπει να είναι αναγκαία προκειμένου να μην υποστεί ο αιτών σοβαρή και ανεπανόρθωτη ζημία· iii) το εθνικό δικαστήριο πρέπει να λαμβάνει δεόντως υπόψη το συμφέρον της Ευρωπαϊκής Ένωσης· και iv) κατά την εκτίμηση όλων αυτών των προϋποθέσεων, το εθνικό δικαστήριο οφείλει να σέβεται τις αποφάσεις του δικαστή της Ένωσης επί της νομιμότητας του μέτρου της Ένωσης ή την εκδοθείσα κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων διάταξη για τη λήψη, στο επίπεδο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, παρόμοιων προσωρινών μέτρων.

91. Είναι σημαντικό ότι το Δικαστήριο διασαφήνισε επίσης ότι, στο πλαίσιο των διαδικασιών κρατικών ενισχύσεων, οι προβλεπόμενες στη νομολογία Zuckerfabrik προϋποθέσεις εφαρμόζονται επίσης και σε κάθε ένδικο βοήθημα με το οποίο επιδιώκεται η αναστολή διαδικασίας στο πλαίσιο της οποίας αμφισβητείται η ακύρωση εθνικής πράξεως που διατάσσει την ανάκτηση παράνομης ενισχύσεως⁵². Πράγματι, η αμφισβήτηση των μέτρων ανακτήσεως της παράνομης ενισχύσεως επί τη βάση ότι λαμβάνονται προς εκτέλεση μιας άκυρης αποφάσεως της Επιτροπής ισοδυναμεί με ευθεία αμφισβήτηση της συγκεκριμένης αποφάσεως.

92. Συνεπώς, όταν πληρούνται οι προαναφερθείσες προϋποθέσεις, είναι πρόδηλο ότι οι εθνικές αρχές είναι υποχρεωμένες να σεβαστούν τα ασφαλιστικά μέτρα τα οποία διατάσσει το εθνικό δικαστήριο και, υπό αυτές τις συνθήκες, θα μπορούσε να αποδειχθεί νομικώς ανέφικτο να προχωρήσουν στην ανάκτηση.

93. Εντούτοις, η συγκεκριμένη περίπτωση αδυναμίας διαρκεί μόνον καθόσον δεν εξεδόθη απόφαση από τον δικαστή της Ένωσης στην εκκρεμή ενώπιόν του διαδικασία. Πράγματι, αν ο δικαστής της Ένωσης επικυρώσει τη νομιμότητα της αποφάσεως της Επιτροπής, τα εθνικά δικαστήρια οφείλουν να συναγάγουν τις αναγκαίες συνέπειες από την απόφαση αυτή. Αποφάσεις τις οποίες έλαβε η Επιτροπή σύμφωνα με το νυν άρθρο 108 ΣΛΕΕ και κατέστησαν απρόσβλητες έναντι του λήπτη της ενισχύσεως είναι δεσμευτικές για τα εθνικά δικαστήρια⁵³. Τα δικαστήρια αυτά οφείλουν, σύμφωνα με το άρθρο 14, παράγραφος 3, κανονισμού 659/99, να διασφαλίζουν την πλήρη αποτελεσματικότητα της αποφάσεως που διατάσσει την ανάκτηση της παράνομης ενισχύσεως και να καταλήγουν σε λύση σύμφωνη προς τον σκοπό που επιδιώκει η απόφαση αυτή⁵⁴.

94. Το ίδιο ισχύει για κάθε εκδοθείσα από όργανο της Ένωσης απόφαση η οποία δεν προσβλήθηκε από τον αποδέκτη της εντός της προβλεπόμενης στο άρθρο 263 ΣΛΕΕ προθεσμίας. Το Δικαστήριο έχει πράγματι κρίνει ότι ο λήπτης ενισχύσεως, ο οποίος, μολονότι αναμφιβόλως είχε το δικαίωμα προσβολής της αποφάσεως της Επιτροπής ενώπιον του δικαστή της Ένωσης, άφησε εντούτοις να παρέλθει άπρακτη η προβλεπόμενη αποσβεστική προθεσμία, δεν έχει τη δυνατότητα να αμφισβητήσει τη νομιμότητα της αποφάσεως αυτής ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων στα πλαίσια προσφυγής κατά των μέτρων που έλαβαν οι εθνικές αρχές προς εκτέλεσή της⁵⁵.

95. Λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω, καταλήγω επομένως στο συμπέρασμα ότι, όταν ο λήπτης ενισχύσεως αμφισβητεί, άμεσα ή έμμεσα, ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων τη νομιμότητα της διατάσσουσας την ανάκτηση αποφάσεως της Επιτροπής, τυχόν καθυστέρηση κατά τη διαδικασία ανακτήσεως είναι ανεκτή μόνον όταν αντιστοιχεί στον ελάχιστο χρόνο που είναι αναγκαίος σε ένα επιμελές δικαστήριο προκειμένου να εξακριβώσει αν τηρήθηκαν οι προϋποθέσεις τις οποίες θέτει η νομολογία Zuckerfabrik. Εάν αυτό ισχύει, τότε ο βασιζόμενος στην απόλυτη αδυναμία ισχυρισμός άμυνας δύναται να γίνει δεκτός και ως εκ τούτου να δικαιολογήσει την καθυστέρηση, αλλά μόνον εφόσον εξακολουθούν να πληρούνται οι συγκεκριμένες προϋποθέσεις. Εάν αυτό δεν ισχύει, τότε κατά την άποψή μου καμία περαιτέρω καθυστέρηση δεν μπορεί να γίνει ανεκτή.

52 — Απόφαση της 22ας Δεκεμβρίου 2010, C-304/09, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 2010, σ. I-13903, σκέψη 47).

53 — Απόφαση της 9ης Μαρτίου 1994, C-188/92, TWD Textilwerke Deggendorf (Συλλογή 1994, σ. I-833, σκέψη 26).

54 — Απόφαση της 20ής Μαΐου 2010, C-210/09, Scott και Kimberly Clark (Συλλογή 2010, σ. I-4613, σκέψη 29).

55 — Βλ., μεταξύ άλλων, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 53 απόφαση TWD Textilwerke Deggendorf (σκέψεις 13, 17 και 20), και απόφαση της 22ας Οκτωβρίου 2002, C-241/01, National Farmers' Union (Συλλογή 2002, σ. I-9079, σκέψεις 34 και 35).

β) Μη αμφισβήτηση της νομιμότητας της αποφάσεως της Επιτροπής

96. Περαιτέρω, μπορεί να υπάρξουν περιπτώσεις στις οποίες ο λήπτης της ενισχύσεως δεν αμφισβητεί, άμεσα ή έμμεσα, τη νομιμότητα της αποφάσεως της Επιτροπής. Τούτο μπορεί να ισχύει υπό τις πλέον διαφορετικές συνθήκες.

97. Πρώτον, η περίπτωση αυτή μπορεί να προκύψει όταν η Επιτροπή, ενώ αποφασίζει σχετικά με ένα καθεστώς κρατικής ενισχύσεως, ωστόσο δεν προσδιορίζει όλους τους δικαιούχους της ενισχύσεως ή παραλείπει να προσδιορίσει το ύψος της ενισχύσεως. Υπό τις συνθήκες αυτές, εταιρία υποκείμενη σε μέτρα ανακτήσεως μπορεί να υποστηρίξει ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων ότι δεν πληροί τα κριτήρια προσδιορισμού των δικαιούχων της ενισχύσεως ή ότι, κατ' εφαρμογή των κριτηρίων της Επιτροπής, το ποσό της προς επιστροφή ενισχύσεως είναι, στην περίπτωση της, μηδενικό ή κατώτερο από αυτό το οποίο αξιώνει το κράτος. Δεύτερον, είναι δυνατό να υπάρξει περίπτωση στην οποία ο λήπτης της ενισχύσεως αμφισβητεί τον υπολογισμό απλώς των αναλογούντων τόκων της προς επιστροφή ενισχύσεως. Τέλος, μια εταιρία μπορεί απλώς να αμφισβητεί τον τρόπο και τα μέσα της ανακτήσεως. Εφόσον η πτυχή αυτή κατ' αρχήν διέπεται από την αρχή της δικονομικής αυτονομίας, ενδέχεται ο λήπτης της ενισχύσεως να αντιταχθεί μόνο στον τρόπο με τον οποίο η απόφαση της Επιτροπής εκτελείται σε εθνικό επίπεδο.

98. Βάσει όλων αυτών των στοιχείων, δεν μπορεί να θεωρηθεί απίθανο ότι υπάρχουν ενδεχομένως περιπτώσεις κατά τις οποίες ακόμα και ένα επιμελές δικαστήριο μπορεί να χρειαστεί περισσότερο από τέσσερις μήνες προκειμένου να επιλύσει τη διαφορά.

99. Εντούτοις, κατά την άποψή μου, δεδομένης της αρχής της καλόπιστης συνεργασίας, τα εθνικά δικαστήρια δεν μπορούν να εξετάζουν τους προβληθέντες από τους λήπτες των ενισχύσεων ισχυρισμούς δίχως να λαμβάνουν υπόψη τους το συμφέρον της Ευρωπαϊκής Ένωσης προς εξάλειψη των υφιστάμενων στρεβλώσεων του ανταγωνισμού⁵⁶.

100. Συγκεκριμένα, φρονώ ότι ισχύει εξίσου και για τα εθνικά δικαστήρια η προεκτεθείσα σκέψη σχετικά με την ανάγκη αρμονικής συνυπάξεως του δικαιώματος των ληπτών ενισχύσεων για αποτελεσματική δικαστική προστασία με το δικαίωμα των ανταγωνιστών τους για εξάλειψη των στρεβλώσεων του ανταγωνισμού συνεπεία των παράνομων ενισχύσεων.

101. Πράγματι, το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι τα εθνικά δικαστήρια έχουν συγκεκριμένα καθήκοντα έναντι των διοικούμενων των οποίων τα συμφέροντα είναι δυνατό να έχουν θιγεί εξαιτίας της χορηγηθείσας παράνομης ενισχύσεως⁵⁷. Ειδικότερα, προσφάτως το Δικαστήριο έχει διευκρινίσει σε σειρά περιπτώσεων ότι ένα από τα καθήκοντα τα οποία ανατίθενται στα εθνικά δικαστήρια στον τομέα του ελέγχου των κρατικών ενισχύσεων είναι ακριβώς το καθήκον να διατάσσουν τη λήψη μέτρων δυνάμενων να άρουν τον παράνομο χαρακτήρα της καταβολής των ενισχύσεων, έτσι ώστε ο λήπτης τους να μην έχει τη δυνατότητα να τις χρησιμοποιεί κατά βούληση κατά το χρονικό διάστημα που μεσολαβεί μέχρι να εκδοθεί η απόφαση της Επιτροπής⁵⁸.

102. Κατά την άποψή μου, η απόφαση του Δικαστηρίου ισχύει κατά μείζονα λόγο αφ' ης στιγμής η Επιτροπή εξέδωσε οριστική απόφαση.

56 — Βλ., κατ' αναλογία, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 51 απόφαση Atlanta Fruchthandelsgesellschaft κ.λπ. (I) (σκέψεις 28 και 29, και 42 έως 45).

57 — Βλ., ιδιαιτέρως, αποφάσεις της 21ης Νοεμβρίου 1991, C-354/90, Fédération Nationale du Commerce Extérieur des Produits Alimentaires και Syndicat National des Négociants et Transformateurs de Saumon (FNCE) (Συλλογή 1991, σ. I-5505, σκέψεις 11 και 12), και της 11ης Ιουλίου 1996, C-39/94, SFEI κ.λπ. (Συλλογή 1996, σ. I-3547, σκέψεις 39 και 40).

58 — Βλ. απόφαση της 21ης Νοεμβρίου 2013, C-284/12, Deutsche Lufthansa (σκέψη 31).

103. Μολονότι είναι αληθές ότι το Δικαστήριο ανέπτυξε τις σκέψεις αυτές σε υποθέσεις αφορώσες εθνικές διαδικασίες οι οποίες κινήθηκαν από εταιρίες εξαιτίας της ζημίας την οποία ισχυρίζονται ότι υπέστησαν από τη χορήγηση των παράνομων ενισχύσεων, εντούτοις δεν βλέπω τον λόγο γιατί να μην ληφθούν υπόψη και στο πλαίσιο ένδικων βοηθημάτων τα οποία άσκησαν οι λήπτες των ενισχύσεων επιζητώντας την παύση ή την καθυστέρηση της ανακτήσεως των ενισχύσεων αυτών.

104. Επ' αυτής της βάσεως, θεωρώ ότι, όταν ένα εθνικό δικαστήριο επιλαμβάνεται μιας ένδικης διαφοράς η διάρκεια εκδικάσεως της οποίας δύναται να καθυστερήσει την εκτέλεση αποφάσεως της Επιτροπής, παρατείνοντας τοιούτοτρόπως επ' αόριστον τη στρέβλωση του ανταγωνισμού στην εσωτερική αγορά, το συγκεκριμένο δικαστήριο θα πρέπει να λάβει δεόντως υπόψη του τα συμφέροντα των διοικούμενων τα οποία ενδεχομένως εξακολουθούν να ζημιώνονται λόγω της καθυστέρησεως. Ειδικότερα, ένα επιμελές εθνικό δικαστήριο, κατά την άποψη μου, θα εξετάζε το ζήτημα αν είναι δυνατό, λαμβάνοντας ασφαλιστικά μέτρα, να διασφαλιστεί τουλάχιστον μερικώς ή προσωρινώς η εκτέλεση.

105. Διαφυλάσσοντας ταυτόχρονα το συμφέρον της Ευρωπαϊκής Ένωσης στο σύνολο της, το εθνικό δικαστήριο θα έχει στη διάθεσή του όλο τον αναγκαίο χρόνο προκειμένου να αποφανθεί επί της διαφοράς.

106. Όπως σημειώθηκε ανωτέρω, κατά την άποψή μου, σχετικό αίτημα θα πρέπει να διατυπώνεται συστηματικά από τις δημόσιες αρχές που είναι διάδικοι στις εθνικές ένδικες διαδικασίες⁵⁹. Εντούτοις, είμαι της γνώμης ότι τα εθνικά δικαστήρια είναι επίσης κατά περίπτωση αρμόδια να εξετάσουν αυτεπαγγέλτως μια τέτοια δυνατότητα.

107. Με γνώμονα τις συγκεκριμένες αρχές θα εξετασθεί αμέσως κατωτέρω το βάσιμο του υποβληθέντος από τη Γερμανική Κυβέρνηση ισχυρισμού περί απόλυτης αδυναμίας.

4. Εκτίμηση του ισχυρισμού

108. Ευθύς εξαρχής πρέπει να επισημανθεί ότι δεν είναι πειστικά τα επιχειρήματα της Επιτροπής με τα οποία επικρίνει τις γερμανικές αρχές ότι το 2007 δεν επέδειξαν επιμέλεια κατά την επιλογή του τρόπου ανακτήσεως της επίμαχης ενισχύσεως. Κατά την άποψή μου, δεν προκύπτει από τη δικογραφία ότι η επιλεγείσα διαδικασία ήταν, a priori, ακατάλληλη για την επίτευξη του σκοπού αυτού ή ότι μια διοικητική πράξη θα οδηγούσε ασφαλώς σε ταχύτερη ανάκτηση.

109. Αντιθέτως, ωστόσο, λαμβάνοντας υπόψη τις περιστάσεις της υπό κρίση υποθέσεως, φρονώ ότι οι γερμανικές αρχές ελέγχονται διότι, μέχρις ενός σημείου, δεν επέδειξαν τη δέουσα επιμέλεια και δεν διεκπεραίωσαν αμελλητί τη μεταγενέστερη διαδικασία.

110. Πρώτον, όπως σημειώθηκε ανωτέρω, δεν αμφισβητείται ότι η χορηγηθείσα υπέρ του ομίλου Biria ασύμβατη ενίσχυση δεν επιστράφηκε μέχρι την ημερομηνία της επ' ακροατηρίου συζητήσεως, η οποία διεξήχθη περίπου δύομισι έτη από την παρέλευση της ταχθείσας με την επίδικη απόφαση της Επιτροπής προθεσμίας.

111. Το γεγονός ότι από την παρέλευση της προθεσμίας αυτής μεσολάβησε τόσο σημαντικό χρονικό διάστημα χωρίς την ανάκτηση κάποιου ποσού αποτελεί αυτό καθαυτό ένδειξη ότι οι γερμανικές αρχές ενδεχομένως δεν προέβησαν σε όλες τις δυνατές ενέργειες προκειμένου να επιτευχθεί η εκτέλεση της επίδικης αποφάσεως το συντομότερο δυνατό⁶⁰.

59 — Βλ. ανωτέρω, σημείο 76.

60 — Βλ., επ' αυτού, αποφάσεις της 12ης Δεκεμβρίου 2013, C-411/12, Επιτροπή κατά Ιταλίας (σκέψη 35) και της 14ης Ιουλίου 2011, C-303/09, Επιτροπή κατά Ιταλίας (σκέψη 32).

112. Είμαι πρόθυμος να δεχθώ ότι, στο μέτρο που η ανάκτηση περιελάμβανε υποχρεωτική εκποίηση στοιχείων ενεργητικού, απαιτείτο πράγματι κάποιος πρόσθετος χρόνος προκειμένου οι εθνικές αρχές να ολοκληρώσουν όλες τις αναγκαίες διαδικασίες. Επίσης, συμφωνώ ότι δεν μπορεί να καταλογιστεί στις γερμανικές αρχές το γεγονός ότι δεν υποβλήθηκε προσφορά κατά τον πρώτο μειοδοτικό διαγωνισμό.

113. Εντούτοις, είμαι της γνώμης ότι ο συγκεκριμένος μειοδοτικός διαγωνισμός έπρεπε να διενεργηθεί πολύ νωρίτερα και όχι αφότου παρήλθαν περισσότερα από δύο έτη από της εκδόσεως της επίδικης αποφάσεως της Επιτροπής. Εάν οι διαδικασίες υποχρεωτικής εκποιήσεως είχαν προχωρήσει ταχύτερα, οι γερμανικές αρχές θα μπορούσαν να ζητήσουν αμελλητί την εκκαθάριση της εταιρίας δεδομένου ότι δεν υποβλήθηκε κατάλληλη προσφορά⁶¹. Κατά τον τρόπο αυτό θα μπορούσε να αποφευχθεί περαιτέρω επιδείνωση της οικονομικής καταστάσεως του λήπτη της ενισχύσεως.

114. Δεύτερον, σημειώνω ότι οι γερμανικές αρχές ουδέποτε υπέβαλαν προς την Επιτροπή αίτημα παρατάσεως ή παρεκτάσεως της καταληκτικής προθεσμίας την οποία έταξε η επίδικη απόφαση της Επιτροπής. Οι αρχές απλώς ενημέρωσαν την Επιτροπή για την πρόοδο της διαδικασίας ανακτήσεως και για τις δυσκολίες τις οποίες αντιμετώπισαν στο πλαίσιο αυτής. Επιπροσθέτως, υπό τις συνθήκες αυτές, είναι σημαντικό ότι οι αρχές δεν πρότειναν στην Επιτροπή εναλλακτικά μέτρα για να προσπαθήσουν να υπερβούν τις συγκεκριμένες δυσκολίες και, κατά συνέπεια, να έχουν τη δυνατότητα να εκτελέσουν ταχύτερα την απόφαση⁶².

115. Τρίτον, η Γερμανική Κυβέρνηση παραδέχεται ότι, μολονότι είχαν τη δυνατότητα αυτή, εντούτοις οι δημόσιες αρχές ουδέποτε υπέβαλαν αίτηση για λήψη προσωρινών μέτρων δυνάμει των οποίων η ασύμβατη ενίσχυση δεν θα περιλαμβανόταν στα στοιχεία ενεργητικού του λήπτη της ενισχύσεως για όσο χρόνο θα διαρκούσαν οι εθνικές διαδικασίες.

116. Εν προκειμένω, η Γερμανική Κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι αυτό δεν ήταν αναγκαίο, δεδομένου ότι η tbg εδικαιούτο ήδη να προβεί σε ενέργειες προκειμένου να επιτύχει προσωρινώς την ανάκτηση, σύμφωνα με την ερήμην εκδοθείσα απόφαση του Landgericht Mühlhausen την 26η Νοεμβρίου 2008. Εντούτοις, όπως ορθώς επισήμανε η Επιτροπή, η άσκηση του συγκεκριμένου δικαιώματος θα μπορούσε να ανασταλεί έναντι της συστάσεως ασφάλειας. Και αυτό ακριβώς συνέβη, καθώς το Landgericht Mühlhausen ανέστειλε στην πραγματικότητα τις συνέπειες της ερήμην αποφάσεως, επιτρέποντας στον όμιλο Biria να προσφέρει χρηματική εγγύηση υπό τη μορφή προσωπικής εγγυήσεως για το σκοπό αυτό.

117. Επί του ζητήματος αυτού, επισημαίνεται ότι —αντιθέτως προς όσα υποστηρίζει η Γερμανική Κυβέρνηση— η παροχή απλώς προσωπικής εγγυήσεως, μολονότι συνεπάγεται κάποιο κόστος για τον λήπτη της ενισχύσεως, εντούτοις δεν επιτυγχάνει την εξουδετέρωση της ενισχύσεως κατά τρόπο εξίσου αποτελεσματικό όσο η κατάθεση του συνόλου της ενισχύσεως σε δεσμευμένο λογαριασμό⁶³ (δεδομένου ότι το πλήρες ποσό της ενισχύσεως παραμένει στη διάθεση του λήπτη αυτής)⁶⁴. Πράγματι, όπως ορθώς επισήμανε το Bundesgerichtshof, στην απόφαση την οποία εξέδωσε στις 13 Σεπτεμβρίου 2012, το Landgericht Mühlhausen έπρεπε να είχε λάβει τούτο το τελευταίο μέτρο.

61 — Κατά πάγια νομολογία, η εγγραφή στον πίνακα κατατάξεως της απαιτήσεως που αφορά την επιστροφή των οικείων ενισχύσεων μιας εταιρίας η οποία βρίσκεται σε διαδικασία εκκαθαρίσεως είναι αποδεκτό μέσο επίτευξης ανακτήσεως (βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 11ης Δεκεμβρίου 2012, C-610/10, Επιτροπή κατά Ισπανίας, σκέψη 72 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

62 — Κατά πάγια νομολογία, η προϋπόθεση της απόλυτης αδυναμίας εκτελέσεως δεν πληρούται όταν το καθού κράτος μέλος απλώς γνωστοποιεί στην Επιτροπή τις δυσκολίες νομικής, πολιτικής ή πρακτικής φύσεως που ανέκυψαν κατά την εφαρμογή της αποφάσεως, χωρίς ούτε να αναλάβει οποιαδήποτε πραγματική πρωτοβουλία προς ανάκτηση των ενισχύσεων από τις οικείες επιχειρήσεις ούτε να προτείνει στην Επιτροπή εναλλακτικούς τρόπους εκτελέσεως της αποφάσεως, οι οποίοι θα καθιστούσαν δυνατή την υπερίκηση των δυσκολιών (βλ., μεταξύ πολλών, απόφαση της 5ης Μαΐου 2011, C-305/09, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 2011, σ. I-3225, σκέψη 33 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

63 — Βλ. απόφαση της 11ης Μαρτίου 2010, C-1/09, CELF και Minister of Culture and Communication (Συλλογή 2010, σ. I-2099, σκέψη 37).

64 — Βλ., επ' αυτού, σημείο 70 της ανακοινώσεως της Επιτροπής υπό τον τίτλο «Για μια αποτελεσματική εφαρμογή των αποφάσεων της Επιτροπής με τις οποίες τα κράτη μέλη διατάσσονται να ανακτήσουν παράνομες και ασυμβίβαστες κρατικές ενισχύσεις» (ΕΕ 2007, C 272, σ. 4).

118. Τέταρτον, φρονώ ότι οι δημόσιες αρχές δεν ενήργησαν πάντοτε με την οφειλόμενη ταχύτητα, αν ληφθεί υπόψη ότι η ταχθείσα από την επίδικη απόφαση της Επιτροπής προθεσμία ήταν στην πραγματικότητα μάλλον σύντομη (τέσσερις μήνες). Επί παραδείγματι, η tbg δεν υπέβαλε αίτηση για αναγκαστική ανάκτηση της οφειλής της MB System παρά μόνον αφότου μεσολάβησαν τρεις μήνες από της εκδόσεως της επίδικης αποφάσεως της Επιτροπής. Μέχρι τότε, είχαν ήδη παρέλθει τα τρία τέταρτα της χορηγηθείσας προθεσμίας για την εκτέλεση της επίδικης αποφάσεως της Επιτροπής.

119. Πέμπτον και τελευταίο, η ίδια η Γερμανική Κυβέρνηση παραδέχτηκε ότι προέκυψε σημαντική καθυστέρηση συνεπεία σειράς εσφαλμένων αποφάσεων τις οποίες εξέδωσαν τα εθνικά δικαστήρια ενώπιον των οποίων προσέφυγε ο όμιλος Biria Group προκειμένου να αντισταχθεί στην ανάκτηση.

120. Στο πλαίσιο αυτό, επισημαίνω ότι ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων ο όμιλος Biria αμφισβητεί επίσης τη νομιμότητα της επίδικης αποφάσεως της Επιτροπής. Ωστόσο, προκύπτει από τη δικογραφία ότι το Landgericht Mühlhausen ανέστειλε τη διαδικασία ανακτήσεως τουλάχιστον δύο φορές απλώς διότι ο όμιλος προσέφυγε ενώπιον του δικαστή της Ένωσης βάλλοντας κατά των αποφάσεων της Επιτροπής στην παρούσα υπόθεση. Το συγκεκριμένο δικαστήριο δεν αξιολόγησε στην πραγματικότητα τα κριτήρια της νομολογίας Zuckerfabrik, όπως προκύπτει από την εκδοθείσα στις 13 Σεπτεμβρίου 2012 απόφαση του Bundesgerichtshof η οποία ακύρωσε τα μέτρα αναστολής που διατάχθηκαν αφενός από το Landgericht Mühlhausen, στις 30 Μαρτίου 2011, και αφετέρου από το Oberlandesgericht Jena, στις 28 Δεκεμβρίου 2011.

121. Εν πάση περιπτώσει, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι τα εν λόγω κριτήρια δεν θα μπορούσαν πλέον να πληρούνται μετά την 21η Ιουνίου 2011, οπότε ο Πρόεδρος του Γενικού Δικαστηρίου απέρριψε την αίτηση αναστολής εκτελέσεως της επίδικης αποφάσεως της Επιτροπής την οποία κατέθεσε η MB System⁶⁵.

122. Είναι βεβαίως αληθές ότι η διάταξη του Προέδρου του Γενικού Δικαστηρίου (στο εξής: διάταξη) περιλαμβάνει μια ατυχή διατύπωση, υπό την έννοια ότι φαίνεται να υπονοεί ότι, προκειμένου να γίνει δεκτή από το Γενικό Δικαστήριο η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων, η αιτούσα MB System έπρεπε να αποδείξει ότι η εθνική γερμανική έννομη τάξη δεν της παρείχε αποτελεσματικά ένδικα μέσα προστασίας⁶⁶. Πρώτον, η αιτιολογία αυτή, κατά τη γνώμη μου, συγχέει τον κανόνα με την εξαίρεση. Είμαι της γνώμης ότι, όταν ένας διάδικος παραδεκτώς δύναται να απευθυνθεί ενώπιον του δικαστή της Ένωσης και πράγματι ασκεί το δικαίωμα αυτό προσφεύγοντας ενώπιόν του με σκοπό την ακύρωση μιας αποφάσεως της Επιτροπής, τότε είναι το δικαστήριο της Ένωσης ο «φυσικός δικαστής» ο οποίος θα αποφανθεί αν πρέπει να ανασταλεί η εκτέλεση της αποφάσεως, δεδομένου ότι το δικαστήριο αυτό είναι και αρμόδιο να εκδικάσει την παρούσα διαφορά. Ως εκ τούτου, όταν τα εθνικά δικαστήρια διατάσσουν κατά τη νομολογία Zuckerfabrik μέτρα προσωρινής προστασίας, τούτο συνιστά την εξαίρεση και όχι τον κανόνα. Δεύτερον, κατά τη γνώμη μου, η αιτιολογία της διατάξεως επιβάλλει επίσης στους αιτούντες μια probatio diabolica σχετικά με το αν πληρούται η προϋπόθεση του επείγοντος.

123. Ωστόσο, παρά τις πλημμέλειες αιτιολογήσεως της διατάξεως —η οποία, εντούτοις, ουδέποτε αναιρεσιβλήθηκε από την MB System—, δεν αντιλαμβάνομαι πως μπορεί να δικαιολογηθεί εν προκειμένω η κατ' επανάληψη και επί μακρόν αναστολή των εθνικών διαδικασιών, δεδομένου ότι το ίδιο το Bundesgerichtshof έκρινε ότι αυτή ήταν εσφαλμένη.

124. Συμπερασματικώς, είμαι της γνώμης ότι η Γερμανική Κυβέρνηση δεν απέδειξε ότι βρέθηκε σε αντικειμενικώς απόλυτη αδυναμία να τηρήσει την υποχρέωση ανακτήσεως την οποία υπείχε από την επίδικη απόφαση της Επιτροπής σχετικά με τη χορηγηθείσα υπέρ του ομίλου Biria κρατική ενίσχυση.

65 — Στο πλαίσιο αυτό, είναι σχεδόν περιττό να προσθέσω ότι η επίδικη απόφαση της Επιτροπής έγινε, περαιτέρω, τελικώς δεκτή στις 3 Ιουλίου 2013, όταν το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε την προσφυγή ακυρώσεως την οποία άσκησε η MB System.

66 — Διάταξη της 21ης Ιουνίου 2011, T-209/11 R, MB System κατά Επιτροπής (σκέψεις 46 έως 52).

V – Πρόταση

125. Υπό το πρίσμα των προεκτεθέντων, προτείνω στο Δικαστήριο να αποφανθεί ως εξής:

- να διαπιστώσει ότι η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας, καθόσον δεν εκτέλεσε την απόφαση 2011/471/ΕΕ της Επιτροπής, της 14ης Δεκεμβρίου 2010, σχετικά με την κρατική ενίσχυση που χορηγήθηκε από τη Γερμανία υπέρ του ομίλου Bigia, παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από τα άρθρα 288, παράγραφος 4, και 108, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ, από το άρθρο 14, παράγραφος 3, του κανονισμού (ΕΚ) 659/1999 του Συμβουλίου, της 22ας Μαρτίου 1999, για τη θέσπιση λεπτομερών κανόνων εφαρμογής του άρθρου [108 ΣΛΕΕ], και από τα άρθρα 2 και 3 της αποφάσεως 2011/471/ΕΕ·
- να καταδικάσει την Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας στα δικαστικά έξοδα.