



# Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ

MICHAL BOBEK

της 6ης Οκτωβρίου 2021<sup>1</sup>

**Υπόθεση C-348/20 P**

**Nord Stream 2 AG**

**κατά**

**Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου**

**Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης**

«Αίτηση αναιρέσεως – Ενέργεια – Εσωτερική αγορά φυσικού αερίου – Οδηγία (ΕΕ) 2019/692 – Εφαρμογή της οδηγίας 2009/73/ΕΚ σε αγωγούς μεταφοράς αερίου προς ή από τρίτες χώρες – Άρθρο 263, τέταρτο εδάφιο, ΣΛΕΕ – Ενεργητική νομιμοποίηση ιδιώτη – Άμεσος επηρεασμός – Ατομικός επηρεασμός – Κανόνες περί προσκόμισης αποδεικτικών στοιχείων ενώπιον των δικαιοδοτικών οργάνων της Ένωσης – Παραδεκτό εσωτερικών εγγράφων των θεσμικών οργάνων της Ένωσης»

## I. Εισαγωγή

1. Η Nord Stream 2 AG (στο εξής: αναιρεσείουσα) ζητεί την αναίρεση της διατάξεως<sup>2</sup> με την οποία το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε ως απαράδεκτη την προσφυγή της βάσει του άρθρου 263 ΣΛΕΕ με αίτημα την ακύρωση της οδηγίας (ΕΕ) 2019/692 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 17ης Απριλίου 2019, για την τροποποίηση της οδηγίας 2009/73/ΕΚ σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά φυσικού αερίου (στο εξής: προσβαλλόμενη πράξη)<sup>3</sup>. Σκοπός της προσβαλλόμενης πράξης είναι να διασφαλιστεί ότι οι κανόνες που εφαρμόζονται στους αγωγούς μεταφοράς αερίου που συνδέουν δύο ή περισσότερα κράτη μέλη εφαρμόζονται, εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης, και στους αγωγούς μεταφοράς αερίου προς και από τρίτες χώρες<sup>4</sup>. Με την εν λόγω διάταξη, το Γενικό Δικαστήριο διέταξε επίσης να αφαιρεθούν από τη δικογραφία ορισμένα έγγραφα που προσκόμισε η αναιρεσείουσα στο πλαίσιο της ενώπιόν του διαδικασίας.

2. Με την υπό κρίση αίτηση αναιρέσεως τίθενται δύο σημαντικά και διακριτά δικονομικής φύσεως ζητήματα. Πρώτον, μπορεί οδηγία να αφορά άμεσα, κατά την έννοια του άρθρου 263 ΣΛΕΕ, ιδιώτη; Δεύτερον, ποια στοιχεία πρέπει να λαμβάνονται υπόψη κατά την

<sup>1</sup> Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

<sup>2</sup> Διάταξη της 20ής Μαΐου 2020, Nord Stream 2 κατά Κοινοβουλίου και Συμβουλίου (T-526/19, EU:T:2020:210) (στο εξής: αναιρεσιβαλλόμενη διάταξη).

<sup>3</sup> ΕΕ 2019, L 117, σ. 1.

<sup>4</sup> Βλ., ιδίως, αιτιολογική σκέψη 3 της προσβαλλόμενης πράξης.

εκτίμηση του παραδεκτού έγγραφων *αποδεικτικών στοιχείων* που προσκομίζουν οι διάδικοι στη διαδικασία ενώπιον των δικαστηρίων της Ένωσης, και ιδίως του παραδεκτού εσωτερικών εγγράφων των θεσμικών οργάνων της Ένωσης;

## II. Πραγματικό και νομικό πλαίσιο

3. Τα πραγματικά περιστατικά και το νομικό πλαίσιο της υπό κρίση υπόθεσης συνοψίζονται ως ακολούθως.

4. Βάσει του άρθρου της 1, η οδηγία 2009/73/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 13ης Ιουλίου 2009, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά φυσικού αερίου και την κατάργηση της οδηγίας 2003/55/EK (στο εξής: οδηγία για το αέριο)<sup>5</sup>, θεσπίζει κοινούς κανόνες που αφορούν τη μεταφορά, τη διανομή, την προμήθεια και την αποθήκευση φυσικού αερίου. Ορίζει τους κανόνες σχετικά με την οργάνωση και λειτουργία του τομέα του φυσικού αερίου, την πρόσβαση στην αγορά, τα κριτήρια και τις διαδικασίες χορήγησης αδειών για τη μεταφορά, τη διανομή, την προμήθεια και την αποθήκευση φυσικού αερίου και για την εκμετάλλευση των δικτύων.

5. Προκειμένου να αρθούν τυχόν συγκρούσεις συμφερόντων μεταξύ παραγωγών, προμηθευτών και διαχειριστών συστημάτων μεταφοράς, να δοθούν κίνητρα για τις απαραίτητες επενδύσεις και να εξασφαλισθεί η πρόσβαση των νεοεισερχομένων στην αγορά στο πλαίσιο ενός διαφανούς και αποτελεσματικού κανονιστικού καθεστώτος, η οδηγία για το αέριο προβλέπει τον διαχωρισμό των δικτύων από τις δραστηριότητες παραγωγής και προμήθειας<sup>6</sup>. Ειδικότερα, το άρθρο 9 της εν λόγω οδηγίας θεσπίζει υποχρέωση διαχωρισμού συστημάτων μεταφοράς και διαχειριστών συστημάτων μεταφοράς<sup>7</sup>. Επιπλέον, η οδηγία για το αέριο προβλέπει τη θέσπιση αμερόληπτου συστήματος πρόσβασης τρίτων στα συστήματα μεταφοράς και διανομής με βάση δημοσιευμένα τιμολόγια (άρθρο 32), τα οποία εγκρίνονται από τις εθνικές ρυθμιστικές αρχές (άρθρο 41).

6. Κατά το άρθρο 36 της οδηγίας για το αέριο, η κύρια νέα υποδομή φυσικού αερίου, στην οποία περιλαμβάνονται και οι διασυνδέσεις, μπορεί, κατόπιν αιτήσεως και υπό ορισμένες προϋποθέσεις, να εξαιρείται, για καθορισμένο χρονικό διάστημα, από ορισμένες από τις υποχρεώσεις που θεσπίζονται με την εν λόγω οδηγία. Για να τύχει η κύρια νέα υποδομή φυσικού αερίου της εξαίρεσης αυτής πρέπει, μεταξύ άλλων, να καταδειχθεί ότι η επένδυση θα ενισχύσει τον ανταγωνισμό για την προμήθεια αερίου και την ασφάλεια του εφοδιασμού καθώς και ότι το ύψος του επενδυτικού κινδύνου είναι τέτοιο ώστε, χωρίς την εξαίρεση αυτή, η επένδυση δεν θα πραγματοποιηθεί.

7. Η αναιρεσείουσα είναι εταιρία ελβετικού δικαίου, της οποίας μοναδικός μέτοχος είναι η ρωσική δημόσια μετοχική εταιρία Gazprom. Έχει αναλάβει τον σχεδιασμό, την κατασκευή και την εκμετάλλευση του αγωγού φυσικού αερίου «Nord Stream 2». Η κατασκευή του εν λόγω αγωγού ξεκίνησε το 2018 και δεν είχε ολοκληρωθεί κατά την ημερομηνία κατάθεσης του δικογράφου της αιτήσεως αναιρέσεως στην υπό κρίση υπόθεση. Όπως και ο αγωγός φυσικού αερίου «Nord Stream» (γνωστός πλέον ως «Nord Stream 1») –του οποίου η κατασκευή ολοκληρώθηκε το

<sup>5</sup> ΕΕ 2009, L 211, σ. 94.

<sup>6</sup> Βλ., ιδίως, αιτιολογικές σκέψεις 6 έως 9 της οδηγίας για το αέριο.

<sup>7</sup> Στο πλαίσιο κλάδων που περιλαμβάνουν δίκτυα, ο όρος «διαχωρισμός» αφορά τον διαχωρισμό των δραστηριοτήτων που μπορούν ενδεχομένως να αποτελέσουν αντικείμενο ανταγωνισμού (όπως η παραγωγή και η προμήθεια) από εκείνες στις οποίες ο ανταγωνισμός είτε δεν είναι δυνατός είτε δεν επιτρέπεται (όπως η μεταφορά). Σκοπός του διαχωρισμού είναι να αποτρέπονται οι διαχειριστές συστημάτων μεταφοράς από την ευνοϊκή μεταχείριση των δικών τους δραστηριοτήτων προμήθειας εις βάρος των δραστηριοτήτων ανεξάρτητων προμηθευτών.

2012–, ο αγωγός «Nord Stream 2» αποτελείται από δύο αγωγούς μεταφοράς αερίου που προορίζονται να διασφαλίζουν τη μεταφορά του φυσικού αερίου μεταξύ Vyborg (Ρωσία) και Lubmin (Γερμανία).

8. Κατόπιν πρότασης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 8ης Νοεμβρίου 2017, το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης εξέδωσαν στις 17 Απριλίου 2019 την προσβαλλόμενη πράξη.

9. Κατά την αιτιολογική σκέψη 3 της προσβαλλόμενης πράξης, σκοπός της εν λόγω οδηγίας είναι να αντιμετωπίσει τα εμπόδια για την ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς φυσικού αερίου, τα οποία απορρέουν από τη μη εφαρμογή, έως τότε, των ενωσιακών κανόνων της αγοράς στους αγωγούς μεταφοράς αερίου προς και από τρίτες χώρες.

10. Συναφώς, το άρθρο 2, σημείο 17, της οδηγίας για το αέριο, όπως τροποποιήθηκε με την προσβαλλόμενη πράξη, ορίζει ότι η έννοια του «αγωγού διασύνδεσης» καλύπτει πλέον όχι μόνον τον «[αγωγό] μεταφοράς που διασχίζει ή γεφυρώνει σύνορο μεταξύ κρατών μελών με σκοπό τη σύνδεση των εθνικών συστημάτων μεταφοράς αυτών των κρατών μελών», αλλά και «[κάθε αγωγό] μεταφοράς μεταξύ ενός κράτους μέλους και μίας τρίτης χώρας μέχρι το έδαφος των κρατών μελών ή τα χωρικά ύδατα του εν λόγω κράτους μέλους».

11. Βάσει του άρθρου 49α, παράγραφος 1, της οδηγίας για το αέριο, όπως προστέθηκε με την προσβαλλόμενη πράξη, όσον αφορά τους αγωγούς μεταφοράς αερίου μεταξύ κράτους μέλους και τρίτης χώρας που έχουν ολοκληρωθεί πριν από τις 23 Μαΐου 2019, το κράτος μέλος όπου βρίσκεται το πρώτο σημείο διασύνδεσης του εν λόγω αγωγού μεταφοράς με το δίκτυο του εν λόγω κράτους μέλους δύναται, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, να αποφασίσει να παρεκκλίνει από ορισμένες διατάξεις της οδηγίας για το αέριο για τα τμήματα του εν λόγω αγωγού μεταφοράς αερίου που βρίσκονται στο έδαφός του και στα χωρικά ύδατά του. Οι παρεκκλίσεις του είδους αυτού περιορίζονται χρονικά σε μέγιστο διάστημα 20 ετών, το οποίο μπορεί όμως να ανανεωθεί.

12. Όσον αφορά τη θέση σε εφαρμογή των τροποποιήσεων που επέφερε στην οδηγία για το αέριο η προσβαλλόμενη πράξη, το άρθρο 2 της προσβαλλόμενης πράξης προβλέπει ότι, με ορισμένες εξαιρέσεις, τα κράτη μέλη θέτουν σε ισχύ τις αναγκαίες νομοθετικές, κανονιστικές και διοικητικές διατάξεις για να συμμορφωθούν με την εν λόγω οδηγία έως τις 24 Φεβρουαρίου 2020, «με την επιφύλαξη τυχόν παρέκκλισης δυνάμει του άρθρου 49α της οδηγίας [για το αέριο]».

### **III. Η διαδικασία ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου και η αναιρεσιβαλλόμενη διάταξη**

13. Με δικόγραφο που κατέθεσε στις 26 Ιουλίου 2019, η αναιρεσείουσα άσκησε ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου προσφυγή βάσει του άρθρου 263 ΣΛΕΕ με αίτημα την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης.

14. Με την προσφυγή της, η αναιρεσείουσα υποστήριξε ότι οι δεδηλωμένοι σκοποί της προσβαλλόμενης πράξης, και συγκεκριμένα η επέκταση της εφαρμογής των διατάξεων της οδηγίας για το αέριο σε υπεράκτιους αγωγούς εισαγωγής με σκοπό τη βελτίωση της λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς με την ταυτόχρονη παροχή της δυνατότητας παρεκκλίσεων για την προστασία υφιστάμενων επενδύσεων, δεν αποτελούν τον πραγματικό σκοπό της. Κατά την αναιρεσείουσα, η προσβαλλόμενη πράξη εκδόθηκε με σκοπό να την αποθαρρύνει και να την περιαγάγει σε μειονεκτική θέση όσον αφορά την εκμετάλλευση του αγωγού «Nord Stream 2».

Επομένως, κατά την αναιρεσεύουσα, η προσβαλλόμενη πράξη είναι παράνομη λόγω παραβίασης των αρχών της απαγόρευσης των διακρίσεων, της αναλογικότητας και της ασφάλειας δικαίου, παράβασης ουσιωδών τύπων, κατάχρησης εξουσίας και πλημμελούς αιτιολογίας.

15. Στις 10 και στις 11 Οκτωβρίου 2019, αντιστοίχως, το Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο προέβαλαν έκαστο ένσταση απαραδέκτου της προσφυγής. Στις 29 Νοεμβρίου 2019 η αναιρεσεύουσα κατέθεσε τις παρατηρήσεις της επί των ενστάσεων απαραδέκτου, ζητώντας από το Γενικό Δικαστήριο να συνεξετάσει τις ενστάσεις με την ουσία της υπόθεσης ή, επικουρικώς, να τις απορρίψει ως αβάσιμες.

16. Στις 11 Οκτωβρίου 2019, βάσει του άρθρου 130, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας του Γενικού Δικαστηρίου, το Συμβούλιο ζήτησε από το Γενικό Δικαστήριο (στο εξής: παρεμπίπτουσα αίτηση): i) να διατάξει να μην περιληφθούν στη δικογραφία ορισμένα έγγραφα ή, όσον αφορά τρία έγγραφα που προσκόμισε η αναιρεσεύουσα, να αφαιρεθούν αυτά από την εν λόγω δικογραφία και ii) να μη λάβει υπόψη το σύνολο των χωρίων του δικογράφου της προσφυγής και των παραρτημάτων της τα οποία παραπέμπουν σε αυτά τα έγγραφα του Συμβουλίου με διαβάθμιση «Restreint UE/EU Restricted», περιγράφουν το περιεχόμενό τους ή τα μνημονεύουν. Τα τρία έγγραφα που προσκόμισε η αναιρεσεύουσα, των οποίων την αφαίρεση από τη δικογραφία ζήτησε το Συμβούλιο, ήταν, πρώτον, γνωμοδότηση της νομικής υπηρεσίας του Συμβουλίου με ημερομηνία 27 Σεπτεμβρίου 2017<sup>8</sup> (στο εξής: γνωμοδότηση της νομικής υπηρεσίας ή παράρτημα Α.14), δεύτερον, σύσταση, την οποία διατύπωσε η Επιτροπή στις 9 Ιουνίου 2017 όσον αφορά απόφαση του Συμβουλίου για την έγκριση της έναρξης διαπραγματεύσεων ενόψει συμφωνίας μεταξύ της Ευρωπαϊκής Ένωσης και της Ρωσικής Ομοσπονδίας σχετικά με την εκμετάλλευσης του αγωγού «Nord Stream 2» (στο εξής: σύσταση ή παράρτημα Ο.20) και, τρίτον, οι προσαρτημένες στη σύσταση οδηγίες διαπραγμάτευσης της 12ης Ιουνίου 2017 (στο εξής: οδηγίες διαπραγμάτευσης).

17. Στις 4 Νοεμβρίου 2019 η αναιρεσεύουσα κατέθεσε παρατηρήσεις επί της παρεμπίπτουσας αίτησης, με τις οποίες ζήτησε από το Γενικό Δικαστήριο να την απορρίψει.

18. Στις 29 Νοεμβρίου 2019 η αναιρεσεύουσα ζήτησε επίσης από το Γενικό Δικαστήριο, βάσει του άρθρου 88 του Κανονισμού Διαδικασίας του Γενικού Δικαστηρίου, να διατάξει τη λήψη μέτρου οργάνωσης της διαδικασίας ή, ενδεχομένως, μέτρου διεξαγωγής αποδείξεων, συνιστάμενου σε αίτημα προς τα αναιρεσίβλητα να προσκομίσουν ορισμένα έγγραφα τα οποία κατέχει το Συμβούλιο (στο εξής: αίτημα λήψης μέτρων οργάνωσης της διαδικασίας). Το αίτημα αφορούσε την προσκόμιση του *πλήρους* κειμένου των ως άνω εγγράφων, δεδομένου ότι το Συμβούλιο είχε ήδη παράσχει κείμενα από τα οποία είχαν απαλειφθεί τα εμπιστευτικά χωρία, κατόπιν αίτησης πρόσβασης βάσει του κανονισμού (ΕΚ) 1049/2001<sup>9</sup> υποβληθείσας από υπάλληλο της αναιρεσεύουσας. Στο πλαίσιο αυτό, η αναιρεσεύουσα προσάρτησε στο σχετικό δικόγραφο δύο πλήρη κείμενα των ζητηθέντων εγγράφων τα οποία είχε λάβει προηγουμένως: ορισμένα σχόλια της Γερμανικής Κυβέρνησης επί της πρότασης για την προσβαλλόμενη πράξη (στο εξής: πλήρη γερμανικά έγγραφα ή παραρτήματα Μ.26 και Μ.30).

<sup>8</sup> Η γνωμοδότηση φέρει τον τίτλο: «Recommendation for a Council decision authorising the opening of negotiations on an agreement between the European Union and the Russian Federation on the operation of the Nord Stream 2 pipeline – Allocation of competences and related legal issues».

<sup>9</sup> Κανονισμός του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 30ής Μαΐου 2001, για την πρόσβαση του κοινού στα έγγραφα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, του Συμβουλίου και της Επιτροπής (ΕΕ 2001, L 145, σ. 43).

19. Στις 17 Ιανουαρίου 2020 το Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο κατέθεσαν τις παρατηρήσεις τους επί του αιτήματος λήψης μέτρου οργάνωσης της διαδικασίας. Μεταξύ άλλων, το Συμβούλιο ζήτησε να αφαιρεθούν από τη δικογραφία τα παραρτήματα M.26 και M.30.

20. Στις 20 Μαΐου 2020 το Γενικό Δικαστήριο εξέδωσε την αναιρεσιβαλλόμενη διάταξη. Το διατακτικό της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως έχει ως εξής:

- «1. Τα έγγραφα που προσκόμισε η Nord Stream 2 AG ως παραρτήματα A.14 και O.20 αφαιρούνται από τη δικογραφία και δεν πρέπει να ληφθούν πλέον υπόψη τα χωρία του δικογράφου της προσφυγής και των παραρτημάτων στα οποία παρατίθενται αποσπάσματα από τα έγγραφα αυτά.
2. Η παρεμπίπτουσα αίτηση που υπέβαλε το Συμβούλιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης απορρίπτεται κατά τα λοιπά.
3. Τα έγγραφα που προσκόμισε η Nord Stream 2 ως παραρτήματα M.26 και M.30 αφαιρούνται από τη δικογραφία.
4. Απορρίπτει την προσφυγή ως απαράδεκτη.
5. Παρέλκει η απόφαση επί των αιτήσεων παρεμβάσεως της Δημοκρατίας της Εσθονίας, της Δημοκρατίας της Λεττονίας, της Δημοκρατίας της Λιθουανίας, της Δημοκρατίας της Πολωνίας και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής.
6. Καταδικάζει τη Nord Stream 2 στα δικαστικά έξοδα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, πλην εκείνων που αφορούν τις αιτήσεις παρεμβάσεως.
7. Η Nord Stream 2, το Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο, καθώς και η Δημοκρατία της Εσθονίας, η Δημοκρατία της Λεττονίας, η Δημοκρατία της Λιθουανίας, η Δημοκρατία της Πολωνίας και η Επιτροπή φέρουν έκαστος τα σχετικά με την αίτηση παρεμβάσεως δικαστικά έξοδά του.»

#### **IV. Η διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου**

21. Με την αίτηση αναιρέσεως που κατέθεσε ενώπιον του Δικαστηρίου στις 28 Ιουλίου 2020, η αναιρεσείουσα ζητεί από το Δικαστήριο:

- να αναιρέσει την αναιρεσιβαλλόμενη διάταξη, και ιδίως τα σημεία 1, 3, 4 και 6 του διατακτικού·
- στον βαθμό που το Δικαστήριο κρίνει ότι η διαφορά είναι ώριμη προς εκδίκαση, να απορρίψει την ένσταση απαραδέκτου, να κρίνει την προσφυγή παραδεκτή και να αναπέμψει την υπόθεση στο Γενικό Δικαστήριο προκειμένου αυτό να αποφανθεί επί της ουσίας ή, επικουρικώς, να κρίνει ότι η προσβαλλόμενη πράξη αφορά άμεσα την αναιρεσείουσα και να αναπέμψει την υπόθεση στο Γενικό Δικαστήριο προκειμένου αυτό να αποφανθεί επί του ατομικού επηρεασμού ή να εξετάσει το ζήτημα αυτό με την ουσία της υπόθεσης· και
- να καταδικάσει το Συμβούλιο και το Κοινοβούλιο στα δικαστικά έξοδά της περιλαμβανομένων των εξόδων για τη δίκη ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου.

22. Από την πλευρά τους, το Συμβούλιο και το Κοινοβούλιο (στο εξής: αναιρεσίβλητα) ζητούν από το Δικαστήριο να απορρίψει την αίτηση αναιρέσεως και να καταδικάσει την αναιρεσείουσα στα δικαστικά έξοδα.

23. Η Εσθονική, η Λεττονική και η Πολωνική Κυβέρνηση (στο εξής: παρεμβαίνουσες), στις οποίες επιτράπη να παρέμβουν υπέρ των αναιρεσιβλήτων, κατέθεσαν τις παρατηρήσεις τους. Η αναιρεσείουσα απάντησε στις εν λόγω παρατηρήσεις.

24. Στις 25 Ιανουαρίου 2021 η αναιρεσείουσα κατέθεσε υπόμνημα απαντήσεως και στις 5 Μαρτίου 2021 τα αναιρεσίβλητα κατέθεσαν υπόμνημα ανταπάντησεως.

25. Στις 16 Ιουλίου 2021, αποκρινόμενη σε μέτρο οργάνωσης της διαδικασίας ληφθέν από τον εισηγητή δικαστή και τον γενικό εισαγγελέα δυνάμει του άρθρου 62, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου, η αναιρεσείουσα προσκόμισε στο Δικαστήριο τα έγγραφα τα οποία είχε καταθέσει προηγουμένως στο Γενικό Δικαστήριο ως παραρτήματα Α.14, Ο.20, Μ.26 και Μ.30 (στο εξής: επίμαχα παραρτήματα).

## V. Ανάλυση

26. Η αναιρεσείουσα προβάλλει δύο λόγους αναιρέσεως. Ο πρώτος λόγος αναιρέσεως βάλλει κατά της απόφασης του Γενικού Δικαστηρίου περί ελλείψεως άμεσου επηρεασμού. Ο δεύτερος λόγος αναιρέσεως αφορά την απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου σε σχέση με την αφαίρεση των εγγράφων από τη δικογραφία.

27. Στις παρούσες προτάσεις θα εξετάσω καθέναν από τους δύο λόγους αναιρέσεως με τη σειρά που προβλήθηκαν από την αναιρεσείουσα. Επομένως, θα εξετάσω, κατ' αρχάς, την απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου όσον αφορά το αν η προσβαλλόμενη πράξη αφορά άμεσα την αναιρεσείουσα (υπό Α). Εν συνεχεία, θα εξετάσω την απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου σχετικά με ορισμένα έγγραφα και πληροφοριακά στοιχεία που προσκόμισε η αναιρεσείουσα (υπό Β).

### A. Επί του πρώτου λόγου αναιρέσεως: άμεσος επηρεασμός

28. Με τον πρώτο λόγο αναιρέσεως, ο οποίος βάλλει κατά των σκέψεων 102 έως 124 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως, η αναιρεσείουσα υποστηρίζει ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο κατά την ερμηνεία και την εφαρμογή της προϋπόθεσης του άμεσου επηρεασμού, αποφαινόμενο, κατά συνέπεια, ότι η αναιρεσείουσα δεν διέθετε ενεργητική νομιμοποίηση για να ασκήσει προσφυγή και να ζητήσει την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης. Ο πρώτος λόγος αναιρέσεως περιλαμβάνει δύο σκέλη.

#### 1. Επιχειρήματα των διαδίκων

29. Με το πρώτο σκέλος του πρώτου λόγου αναιρέσεως, η αναιρεσείουσα υποστηρίζει ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο στηριζόμενο πρωτίστως στο γεγονός ότι η προσβαλλόμενη πράξη είναι οδηγία προκειμένου να καταλήξει στο συμπέρασμα ότι η εν λόγω πράξη δεν επηρέασε άμεσα τη θέση της. Κατά την αναιρεσείουσα, κατά πάγια νομολογία, για

τους σκοπούς του άρθρου 263 ΣΛΕΕ σημασία έχει το περιεχόμενο της πράξης και όχι η μορφή της. Συναφώς, η αναιρεσείουσα παραπέμπει σε πλείονες υποθέσεις στις οποίες τα δικαστήρια της Ένωσης έκριναν παραδεκτές προσφυγές ακυρώσεως οδηγιών.

30. Με το *δεύτερο σκέλος* του πρώτου λόγου αναιρέσεως, η αναιρεσείουσα προσάπτει στο Γενικό Δικαστήριο ότι διαπίστωσε ότι η προσβαλλόμενη πράξη καταλείπει στις εθνικές αρχές διακριτική ευχέρεια κατά την εφαρμογή των διατάξεων της όσον αφορά: i) τις προβλεπόμενες στο άρθρο 9 της οδηγίας για το αέριο υποχρεώσεις διαχωρισμού, ii) το προβλεπόμενο στο άρθρο 36 της οδηγίας για το αέριο καθεστώς εξαίρεσης και iii) το προβλεπόμενο στο άρθρο 49α της οδηγίας για το αέριο καθεστώς παρέκκλισης. Κατά την αναιρεσείουσα, το Γενικό Δικαστήριο δεν εξέτασε αν η προσβαλλόμενη πράξη καταλείπει *πραγματική* διακριτική ευχέρεια στα κράτη μέλη ως προς το ζήτημα αυτό. Τέλος, η αναιρεσείουσα υποστηρίζει ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν εξέτασε αν οι διατάξεις σχετικά με την πρόσβαση τρίτων (άρθρο 32 της οδηγίας για το αέριο) και τη ρύθμιση για τα τιμολόγια (άρθρο 41 της οδηγίας για το αέριο) επηρεάζουν τη νομική κατάστασή της.

31. Τα αναιρεσίβλητα, υποστηριζόμενα από όλες τις παρεμβαίνουσες, συμφωνούν με σκεπτικό βάσει του οποίου το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι η προσβαλλόμενη πράξη δεν αφορούσε άμεσα την αναιρεσείουσα. Υπογράμμισαν, ειδικότερα, ότι η οδηγία δεν μπορεί, *εξ ορισμού*, να παράγει έννομα αποτελέσματα έναντι ιδιωτών παρά μόνον εάν μεταφερθεί στο εθνικό δίκαιο. Οι ως άνω μετέχοντες στη διαδικασία υποστηρίζουν επίσης ότι οι συγκεκριμένες διατάξεις της προσβαλλόμενης πράξης που μνημόνευσε η αναιρεσείουσα δεν είναι δυνατόν να επηρεάζουν άμεσα την εν λόγω εταιρία δεδομένου ότι για την εφαρμογή τους απαιτούνταν η λήψη εκτελεστικών μέτρων σε εθνικό επίπεδο.

## 2. Ανάλυση

32. Βάσει του άρθρου 263, τέταρτο εδάφιο, ΣΛΕΕ, η προσφυγή που ασκεί φυσικό ή νομικό πρόσωπο για την ακύρωση πράξης η οποία δεν απευθύνεται στο εν λόγω πρόσωπο είναι παραδεκτή σε δύο περιπτώσεις. Πρώτον, η προσφυγή μπορεί να ασκηθεί εάν η πράξη αφορά άμεσα και ατομικά το εν λόγω πρόσωπο. Δεύτερον, το πρόσωπο αυτό μπορεί να ασκήσει προσφυγή κατά κανονιστικής πράξης για την εφαρμογή της οποίας δεν απαιτείται η λήψη εκτελεστικών μέτρων εάν αυτή το αφορά άμεσα.

33. Οι διάδικοι συμφωνούν ότι η προσβαλλόμενη πράξη δεν είναι «κανονιστική πράξη» κατά την έννοια του άρθρου 263 ΣΛΕΕ, αλλά νομοθετική πράξη<sup>10</sup>. Επομένως, η νομιμοποίηση της αναιρεσείουσας πρέπει να εξεταστεί υπό το πρίσμα του πρώτου ενδεχομένου που μνημονεύθηκε ανωτέρω: η προσφυγή που άσκησε η αναιρεσείουσα ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου είναι παραδεκτή, εάν η προσβαλλόμενη πράξη αφορά την εν λόγω εταιρία τόσο *άμεσα* όσο και *ατομικά*. Δεδομένου ότι κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η πράξη δεν αφορούσε άμεσα την αναιρεσείουσα, το Γενικό Δικαστήριο δεν εξέτασε το ζήτημα αν η πράξη αυτή την αφορά ατομικά.

34. Στις ενότητες που ακολουθούν, θα εκθέσω κατ' αρχάς τους λόγους για τους οποίους δεν θεωρώ πειστική την αιτιολογία της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως. Τα σημεία του σκεπτικού του Γενικού Δικαστηρίου μπορούν να κατηγοριοποιηθούν σε δύο ομάδες: τα συστημικού, πιο αφηρημένου και θεωρητικού, χαρακτήρα σημεία (υπό α') και τα σημεία που σχετίζονται με τη συγκεκριμένη κατάσταση της αναιρεσείουσας (υπό β'). Εν συνεχεία, θα εκθέσω ότι το Γενικό Δικαστήριο παρέλειψε να εξετάσει ορισμένα επιχειρήματα που προέβαλε η αναιρεσείουσα (υπό

<sup>10</sup> Βλ., επίσης, σκέψη 82 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

γ'). Το συμπέρασμα που συνάγεται από τα ανωτέρω είναι ότι, εν προκειμένω, το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο κατά την ερμηνεία και την εφαρμογή του άρθρου 263, τέταρτο εδάφιο, ΣΛΕΕ.

*α) Η προσβαλλόμενη πράξη είναι οδηγία και, ως εκ τούτου, δεν μπορεί να αμφισβητηθεί από ιδιώτη*

35. Τα πρώτα σημεία του σκεπτικού του Γενικού Δικαστηρίου έχουν συστημικό χαρακτήρα: η προσβαλλόμενη πράξη δεν είναι δυνατόν να αφορά άμεσα την αναιρεσείουσα διότι είναι *οδηγία*.

36. Τα σχετικά χωρία της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως έχουν ως εξής: μια οδηγία «δεν μπορεί, αυτή καθεαυτήν, να δημιουργεί υποχρεώσεις εις βάρος ιδιώτη και, επομένως, δεν χωρεί επίκλησή της από τις εθνικές αρχές κατά επιχειρήσεων ελλείψει μέτρων περί μεταφοράς της εν λόγω οδηγίας στην εσωτερική έννομη τάξη, τα οποία έχουν προηγουμένως ληφθεί από τις αρχές αυτές. [...] Επομένως, οι διατάξεις της προσβαλλόμενης οδηγίας, ανεξαρτήτως του αν είναι σαφείς και αρκούντως ακριβείς, δεν μπορούν να αποτελούν ευθεία ή άμεση πηγή υποχρεώσεων για την [αναιρεσείουσα], ικανών, για τον λόγο αυτό, να επηρεάσουν άμεσα τη νομική κατάστασή της, κατά την έννοια του άρθρου 263, τέταρτο εδάφιο, ΣΛΕΕ, πριν από τη λήψη των κρατικών μέτρων για τη μεταφορά της στην εσωτερική έννομη τάξη και ανεξαρτήτως της λήψης των μέτρων αυτών [...] [Επιπλέον], αυτή καθεαυτήν η προσβαλλόμενη οδηγία, από την έναρξη ισχύος της, δεν παράγει άμεσα και συγκεκριμένα αποτελέσματα επί της νομικής κατάστασης επιχειρηματιών όπως η [αναιρεσείουσα] και, εν πάση περιπτώσει, δεν παράγει τέτοια αποτελέσματα πριν από τη λήξη της προθεσμίας μεταφοράς της στο εθνικό δίκαιο, η οποία προβλέπεται στο άρθρο της 2, παράγραφος 1»<sup>11</sup>.

37. Θεωρώ ότι η συλλογιστική του Γενικού Δικαστηρίου επί του ζητήματος αυτού δεν είναι ορθή.

38. Καταρχάς, οι κρίσεις του Γενικού Δικαστηρίου δεν συνάδουν με τη νομολογία που υπομνήσθηκε προηγουμένως στην αναιρεσιβαλλόμενη διάταξη, κατά την οποία το γεγονός και μόνον ότι ιδιώτης ασκεί προσφυγή ακυρώσεως οδηγίας δεν αρκεί για να κριθεί η εν λόγω προσφυγή απαράδεκτη. Το Γενικό Δικαστήριο επισήμανε περαιτέρω ότι, επομένως, η προσφυγή είναι παραδεκτή εάν η *οδηγία* αφορά τον προσφεύγοντα άμεσα και ατομικά ή εάν συνιστά κανονιστική πράξη που τον αφορά άμεσα χωρίς για την εφαρμογή της να απαιτούνται εκτελεστικά μέτρα<sup>12</sup>.

39. Συμφωνώ με τις ως άνω αρχές. Εντούτοις, η κρίση του Γενικού Δικαστηρίου, η οποία μνημονεύθηκε στο σημείο 36 των παρούσων προτάσεων, έρχεται σε αντίθεση με αυτές. Συγκεκριμένα, η κρίση του Γενικού Δικαστηρίου θα είχε ως αποτέλεσμα να αποκλείεται η ενεργητική νομιμοποίηση ιδιωτών όσον αφορά την άσκηση προσφυγής ακυρώσεως κατά *κάθε* οδηγίας. Όσον αφορά το συγκεκριμένο είδος πράξης, δεν θα μπορούσε ποτέ να αποδειχθεί άμεσος επηρεασμός, δεδομένου ότι, εξ ορισμού, *όλες* οι οδηγίες i) απαιτούν κάποια πράξη μεταφοράς στην έννομη τάξη και ii), πριν από τη μεταφορά τους, δεν επιβάλλουν υποχρεώσεις σε

<sup>11</sup> Σκέψεις 106 έως 108 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

<sup>12</sup> Σκέψεις 78 και 79 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

ιδιώτες, οι δε εθνικές αρχές δεν μπορούν να τις επικαλούνται έναντι των ιδιωτών<sup>13</sup>. Το τελευταίο στοιχείο ισχύει κατά μείζονα λόγο πριν από τη λήξη της προθεσμίας μεταφοράς στο εθνικό δίκαιο η οποία προβλέπεται από την ίδια την οδηγία.

40. Εντούτοις, θεωρώ ότι, από εννοιολογικής απόψεως, ο *άμεσος επηρεασμός* και το *άμεσο αποτέλεσμα* δεν μπορούν να εξομοιωθούν κατ' αποτέλεσμα. Παρότι οι δύο έννοιες εμφανίζουν ορισμένες ομοιότητες, είναι ωστόσο εκ φύσεως διαφορετικές και εξυπηρετούν διαφορετικούς σκοπούς. Το άρθρο 263, τέταρτο εδάφιο, ΣΛΕΕ δεν απαιτεί να παράγει η προσβαλλόμενη πράξη άμεσο αποτέλεσμα, ούτε κατά μείζονα λόγο να είναι δυνατή η επίκλησή της από τις αρχές κατά ιδιωτών. Η εν λόγω διάταξη απαιτεί μόνον η δεκτική προσφυγής πράξη «να παράγει έννομα αποτελέσματα έναντι τρίτων».

41. Εντούτοις, η τελευταία αυτή έννοια είναι διαφορετική και συνιστά, συνολικά, από εννοιολογικής απόψεως, πολύ ευρύτερη κατηγορία από ό,τι το άμεσο αποτέλεσμα. Κατά τη νομολογία, η προϋπόθεση να αφορά η απόφαση που αποτελεί το αντικείμενο της προσφυγής άμεσα ένα φυσικό ή νομικό πρόσωπο, την οποία θέτει το άρθρο 263, τέταρτο εδάφιο, ΣΛΕΕ, απαιτεί να συντρέχουν σωρευτικώς δύο κριτήρια, ήτοι το προσβαλλόμενο μέτρο πρέπει, αφενός, να παράγει *άμεσα αποτελέσματα* επί της νομικής κατάστασης του ιδιώτη και, αφετέρου, να μην καταλείπει εξουσία εκτιμήσεως στους αποδέκτες του που είναι επιφορτισμένοι με την εφαρμογή του, δεδομένου ότι αυτή έχει καθαρώς αυτόματο χαρακτήρα και απορρέει αποκλειστικά από τη ρύθμιση της Ένωσης, χωρίς εφαρμογή άλλων παρεμβαλλομένων κανόνων<sup>14</sup>.

42. Στην υπό κρίση υπόθεση, η προσβαλλόμενη πράξη μπορεί να *παραγάγει έννομα αποτελέσματα* επεκτείνοντας το πεδίο εφαρμογής των κανόνων της οδηγίας για το αέριο σε καταστάσεις και αποδέκτες που δεν υπάγονταν προηγουμένως στους εν λόγω κανόνες. Είναι επίσης σαφές ότι, ως αποτέλεσμα της επέκτασης αυτής, η *νομική κατάσταση* της αναιρεσείουσας *μεταβλήθηκε*: ένα λεπτομερές σύνολο κανόνων, που διέπει τις δραστηριότητές της, κατέστη εφαρμοστέο στην περίπτωση της. Το κρίσιμο ζήτημα είναι, στην πραγματικότητα, αν η μεταβολή της κατάστασης της αναιρεσείουσας απορρέει άμεσα από την προσβαλλόμενη πράξη ή αν, αντιθέτως, μπορεί να προκύψει μόνον ως αποτέλεσμα της λήψης εκτελεστικών μέτρων σε εθνικό επίπεδο.

43. Συναφώς, η προμνησθείσα στο σημείο 41 των παρουσών προτάσεων νομολογία συνεπάγεται, κατ' ουσίαν, ότι, για να υπάρχει άμεσος επηρεασμός, τα έννομα αποτελέσματα της προσβαλλόμενης πράξης πρέπει να παράγονται από την ίδια την πράξη, *αυτομάτως*, δίχως να απαιτείται προς τούτο να ακολουθήσει η λήψη άλλου μέτρου, είτε από την Ένωση είτε από τα κράτη μέλη. Κατά συνέπεια, η προϋπόθεση του άμεσου επηρεασμού πληρούται όταν μπορεί να αποδειχθεί η ύπαρξη *άμεσου αιτιώδους συνδέσμου* μεταξύ της προσβαλλόμενης πράξης της

<sup>13</sup> Αυτό ισχύει όντως ως γενική αρχή· στην πράξη, εντούτοις, ακόμη και πριν από τη μεταφορά τους στην εθνική έννομη τάξη ή σε περίπτωση μη μεταφοράς τους, οι οδηγίες μπορεί i) να συνεπάγονται ανασχετικό αποτέλεσμα για τις εθνικές αρχές το οποίο μπορεί να έχει αρνητικές συνέπειες για τους ιδιώτες –απόφαση της 18ης Δεκεμβρίου 1997, Inter-Environnement Wallonie (C-129/96, EU:C:1997:628, σκέψεις 35 έως 50)· ή ii) να έχουν παρακολουθηματικού χαρακτήρα αποτελέσματα σε τρίτους –αποφάσεις της 7ης Ιανουαρίου 2004, Wells (C-201/02, EU:C:2004:12, σκέψεις 54 έως 61), και της 30ής Απριλίου 1996, CIA Security International (C-194/94, EU:C:1996:172, σκέψεις 40 έως 55)· ή iii) να συνεπάγονται ερμηνεία του εθνικού δικαίου σύμφωνη με την οδηγία η οποία ενδέχεται να είναι βλαπτική για τον ιδιώτη –βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 19ης Απριλίου 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278, σκέψη 31 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

<sup>14</sup> Απόφαση της 6ης Νοεμβρίου 2018, Scuola Elementare Maria Montessori κατά Επιτροπής, Επιτροπή κατά Scuola Elementare Maria Montessori και Επιτροπή κατά Ferracci (C-622/16 P έως C-624/16 P, EU:C:2018:873, σκέψη 42 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία). Η υπογράμμιση δική μου.

Ένωσης και της μεταβολής της νομικής κατάστασης του προσφεύγοντος. Η προϋπόθεση του άμεσου επηρεασμού δεν συντρέχει όταν υπάρχει κάποια παρέμβαση, είτε των θεσμικών οργάνων της Ένωσης είτε των εθνικών αρχών, η οποία μπορεί να διαρρήξει τον εν λόγω σύνδεσμο<sup>15</sup>.

44. Επισημαίνεται ότι η εν λόγω εκτίμηση δεν πρέπει να διενεργείται αφηρημένα, λαμβανομένου υπόψη μόνον του είδους της πράξης που αποτελεί αντικείμενο προσφυγής ακυρώσεως. Απαιτεί, ειδικότερα, εξέταση του σκοπού, του περιεχομένου, του πεδίου εφαρμογής, της ουσίας της συγκεκριμένης προσβαλλόμενης πράξης καθώς και του νομικού και πραγματικού πλαισίου εντός του οποίου εκδόθηκε<sup>16</sup>. Όπως επισήμανε πρόσφατα ο γενικός εισαγγελέας G. Hogan, όταν εξετάζουν τα αποτελέσματα μέτρου στη νομική κατάσταση φυσικού ή νομικού προσώπου, τα δικαστήρια της Ένωσης εφαρμόζουν «ολιστική και πραγματιστική προσέγγιση [...] η οποία προκρίνει την ουσία έναντι του τύπου»<sup>17</sup>.

45. Οι αρχές αυτές εφαρμόζονται σε *κάθε* πράξη της Ένωσης η οποία είναι δεκτική προσφυγής ενώπιον των δικαστηρίων της Ένωσης, ανεξαρτήτως της μορφής, της ονομασίας ή του χαρακτηρισμού της. Κατά πάγια νομολογία των δικαστηρίων της Ένωσης, «η μορφή υπό την οποία οι εν λόγω πράξεις ή αποφάσεις λαμβάνονται είναι, κατ' αρχήν, *αδιάφορη*» όσον αφορά τη δυνατότητα προσβολής τους με προσφυγή ακυρώσεως<sup>18</sup>. Προκειμένου να διαπιστωθεί αν η προσβαλλόμενη πράξη παράγει δεσμευτικά έννομα αποτελέσματα για τους σκοπούς του άρθρου 263 ΣΛΕΕ, «πρέπει να εξετάζεται η *ουσία* της και να εκτιμώνται τα αποτελέσματα αυτά με γνώμονα αντικειμενικά κριτήρια, όπως το περιεχόμενο της ίδιας της πράξης, λαμβανομένων ενδεχομένως υπόψη του πλαισίου εντός του οποίου εκδόθηκε και των εξουσιών του θεσμικού οργάνου που την εξέδωσε»<sup>19</sup>.

46. Ως εκ τούτου, το γεγονός ότι η προσβαλλόμενη πράξη είναι *οδηγία* δεν αποκλείει το ενδεχόμενο αυτή να αφορά άμεσα την αναιρεσειούσα.

47. Είναι αληθές ότι, λαμβανομένων υπόψη των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών του συγκεκριμένου είδους νομοθετικής πράξης βάσει του άρθρου 288 ΣΛΕΕ, πολύ σπάνια διάταξη οδηγίας θα πληροί την απαίτηση του άμεσου επηρεασμού σε σχέση με ιδιώτη. Ωστόσο, η έννοια του *πολύ σπάνια* διαφέρει από την έννοια του *συστηματικού αποκλεισμού*, που υποδηλώνει η συλλογιστική του Γενικού Δικαστηρίου. Προκειμένου να γίνει σεβαστή η γενική κρίση του Δικαστηρίου, ότι η ουσία πρέπει να κατισχύει του τύπου<sup>20</sup>, το επιλεγέν είδος της πηγής του δικαίου της Ένωσης δεν μπορεί,

<sup>15</sup> Βλ., με παραπομπές στη σχετική νομολογία και νομική θεωρία, προτάσεις μου στην υπόθεση Région de Bruxelles-Capitale κατά Επιτροπής (C-352/19 P, EU:C:2020:588, σημείο 48).

<sup>16</sup> Πρβλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 22ας Ιουνίου 2021, Βενεζουέλα κατά Συμβουλίου (C-872/19 P, EU:C:2021:507, σκέψη 66).

<sup>17</sup> Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα G. Hogan στην υπόθεση Βενεζουέλα κατά Συμβουλίου (C-872/19 P, EU:C:2021:37, σημείο 105).

<sup>18</sup> Βλ. αποφάσεις της 11ης Νοεμβρίου 1981, IBM κατά Επιτροπής (60/81, EU:C:1981:264, σκέψη 9), και της 12ης Σεπτεμβρίου 2006, Reynolds Tobacco κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-131/03 P, EU:C:2006:541). Η υπογράμμιση δική μου. Πρβλ., πιο πρόσφατα, απόφαση της 31ης Ιανουαρίου 2019, International Management Group κατά Επιτροπής (C-183/17 P και C-184/17 P, EU:C:2019:78, σκέψη 51), και διάταξη της 2ας Σεπτεμβρίου 2020, ENIL Brussels Office κ.λπ. κατά Επιτροπής (T-613/19, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2020:382, σκέψη 25).

<sup>19</sup> Βλ., μεταξύ πολλών άλλων, αποφάσεις της 20ής Φεβρουαρίου 2018, Βέλγιο κατά Επιτροπής (C-16/16 P, EU:C:2018:79, σκέψη 32 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία), και της 9ης Ιουλίου 2020, Τσεχική Δημοκρατία κατά Επιτροπής (C-575/18 P, EU:C:2020:530, σκέψη 47). Η υπογράμμιση δική μου.

<sup>20</sup> Η ίδια προσέγγιση εφαρμόζεται επίσης σε σχέση με άλλα ζητήματα, όπως την ύπαρξη πράξης δεκτικής προσφυγής βάσει του άρθρου 263 ΣΛΕΕ –βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 20ής Φεβρουαρίου 2018, Βέλγιο κατά Επιτροπής (C-16/16 P, EU:C:2018:79, σκέψη 19).

in abstracto, καθ' εαυτό και αφ' εαυτού, να προκαθορίζει την ουσία της. Ειδικότερα, κατά πάγια νομολογία, δεν μπορεί να αποκλειστεί πλήρως το ενδεχόμενο ορισμένες διατάξεις οδηγίας να αφορούν άμεσα συγκεκριμένο ιδιώτη<sup>21</sup>.

48. Συναφώς, δεν ασκεί επιρροή το γεγονός ότι ορισμένα αποτελέσματα της προσβαλλόμενης πράξης δεν είχαν παραχθεί κατά τον χρόνο άσκησης της προσφυγής εκ μέρους της αναιρεσείουσας, διότι δεν είχε ακόμη παρέλθει η προθεσμία μεταφοράς στην εθνική έννομη τάξη. Κατά τη νομολογία, το γεγονός ότι τα αποτελέσματα μιας πράξης επέρχονται σε μεταγενέστερη ημερομηνία, που καθορίζεται με την ίδια αυτή πράξη, δεν αποκλείει το ενδεχόμενο να αφορά άμεσα κάποιον ιδιώτη λόγω υποχρέωσης απορρέουσας από την εν λόγω πράξη<sup>22</sup>.

49. Εξάλλου, εάν γινόταν δεκτή η σχετική συλλογιστική του Γενικού Δικαστηρίου, σχεδόν καμία οδηγία δεν θα ήταν ποτέ δεκτική προσφυγής ενώπιον των δικαστηρίων της Ένωσης. Η προθεσμία μεταφοράς στην εθνική έννομη τάξη που τάσσεται στα κράτη μέλη είναι σχεδόν πάντοτε μεγαλύτερη από τη δίμηνη προθεσμία άσκησης προσφυγής, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 263, έκτο εδάφιο, ΣΛΕΕ<sup>23</sup>. Στην πραγματικότητα, η προσέγγιση του Γενικού Δικαστηρίου δεν συνάδει με πλείονες αποφάσεις των δικαστηρίων της Ένωσης, στις οποίες η προσφυγή ακυρώσεως οδηγίας κρίθηκε παραδεκτή, παρά το γεγονός ότι είχε ασκηθεί *πριν* από την εκπνοή της προθεσμίας για τη μεταφορά της οδηγίας στο εθνικό δίκαιο<sup>24</sup>.

50. Τέλος, επιβάλλεται η διατύπωση ορισμένων καταληκτικών παρατηρήσεων σε σχέση με τις κρίσεις του Γενικού Δικαστηρίου στις σκέψεις 108 και 109 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

51. Αφενός, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι τα προβαλλόμενα από την αναιρεσείουσα έννομα αποτελέσματα δεν επαρκούν προς απόδειξη άμεσου επηρεασμού. Τα αποτελέσματα αυτά «δεν αποτελ[ούν], εν πάση περιπτώσει, παρά συνέπεια της επιλογής της [αναιρεσείουσας] να αναπτύξει και να διατηρήσει τη δραστηριότητά της στο έδαφος της Ένωσης». Εντούτοις, δεν αντιλαμβάνομαι τον λόγο για τον οποίο μια εταιρία δεν θα πρέπει να δικαιούται να προσβάλει πράξη της Ένωσης που θίγει την κατάστασή της, απλώς και μόνον επειδή θα μπορούσε, θεωρητικά, να μετεγκατασταθεί σε χώρα εκτός της Ένωσης, ώστε να μην υπάγεται στους κανόνες της εσωτερικής αγοράς. Το άρθρο 263 ΣΛΕΕ απαιτεί, προκειμένου να είναι η πράξη δεκτική προσφυγής, να παράγει έννομα αποτελέσματα, και όχι «αναπόφευκτα» έννομα αποτελέσματα.

52. Μεταξύ άλλων, η κρίση του Γενικού Δικαστηρίου δεν συνάδει προς το δικαίωμα πραγματικής προσφυγής, το οποίο το άρθρο 47 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (στο εξής: Χάρτης) εγγυάται σε «κάθε πρόσωπο» (και όχι μόνον σε φυσικά και νομικά πρόσωπα τα οποία «αναγκάζονται» να παραμείνουν στην Ένωση), και προς την επιχειρηματική ελευθερία και το δικαίωμα ιδιοκτησίας που κατοχυρώνονται στα άρθρα 16 και 17 του Χάρτη, αντιστοίχως. Σε περίπτωση αυστηρής εφαρμογής της συλλογιστικής του Γενικού Δικαστηρίου, καμία εταιρία δεν θα ήταν ουσιαστικά ποτέ σε θέση να προσβάλλει πράξη της Ένωσης: οι εταιρίες μπορούν, κατ' αρχήν, πάντοτε να μετεγκατασταθούν εκτός της Ένωσης.

<sup>21</sup> Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 7ης Οκτωβρίου 2009, Vischim κατά Επιτροπής (T-420/05, EU:T:2009:391, σκέψεις 67, 78 και 79), της 7ης Οκτωβρίου 2009, Vischim κατά Επιτροπής (T-380/06, EU:T:2009:392, σκέψεις 57 έως 59), και της 2ας Μαρτίου 2010, Arcelor κατά Κοινοβουλίου και Συμβουλίου (T-16/04, EU:T:2010:54, σκέψη 94 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

<sup>22</sup> Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 25ης Σεπτεμβρίου 2015, PPG και SNF κατά ECHA (T-268/10 RENV, EU:T:2015:698, σκέψη 47 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

<sup>23</sup> Βλ., επίσης, άρθρα 58 έως 60 του Κανονισμού Διαδικασίας του Γενικού Δικαστηρίου.

<sup>24</sup> Βλ., μεταξύ άλλων, διάταξη της 13ης Οκτωβρίου 2006, Vischim κατά Επιτροπής (T-420/05 RII, EU:T:2006:304, σκέψη 33).

53. Η νομολογία στην οποία παραπέμπει συναφώς το Γενικό Δικαστήριο δεν είναι κρίσιμη. Η μνημονευθείσα υπόθεση –Air Transport Association of America κ.λπ.– δεν αφορά δικονομικό ζήτημα όπως αυτό που τίθεται στην υπό κρίση υπόθεση (το παραδεκτό προσφυγής ακυρώσεως που ασκείται από ιδιώτη), αλλά αφορά αντιθέτως ζήτημα ουσίας (τη δυνατότητα της Ένωσης να λάβει μέτρα τα οποία ορισμένες εταιρίες θεώρησαν ότι είχαν ορισμένα εξωεδαφικά αποτελέσματα)<sup>25</sup>. Αξίζει να σημειωθεί ότι τα δικαστήρια της Ένωσης έχουν καταστήσει σαφές ότι η ύπαρξη άμεσου επηρεασμού δεν αποκλείεται από το γεγονός ότι ο αντίκτυπος στη νομική κατάσταση του προσφεύγοντος από την επίμαχη πράξη της Ένωσης οφείλεται επίσης σε ορισμένες επιλογές των ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων<sup>26</sup> ή ότι ο προσφεύγων μπορούσε να αποφύγει τις συνέπειες της προσβαλλόμενης πράξης της Ένωσης ενεργώντας διαφορετικά<sup>27</sup>.

54. Αφετέρου, το Γενικό Δικαστήριο αποφάνθηκε στη σκέψη 109 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως ότι, «εάν γίνει δεκτή η άποψη της [αναιρεσείουσας] ότι η νομική κατάστασή της επηρεάστηκε άμεσα από την έναρξη ισχύος της προσβαλλόμενης οδηγίας, για τον λόγο ότι η εκμετάλλευση του [αγωγού “Nord Stream 2”] δεν θα ενέπιπτε άλλως στο καθ’ ύλην πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2009/73, τούτο θα συνεπαγόταν ότι, οσάκις η Ένωση θεσπίζει νέα νομοθεσία σε έναν τομέα επιβάλλοντας σε επιχειρηματίες υποχρεώσεις τις οποίες δεν υπείχαν προηγουμένως, η νομοθεσία αυτή, έστω και αν θεσπιστεί υπό μορφή οδηγίας και κατά τη συνήθη νομοθετική διαδικασία, θα επηρεάζει κατ’ ανάγκην και άμεσα τους επιχειρηματίες, κατά την έννοια του άρθρου 263, τέταρτο εδάφιο, ΣΛΕΕ». Το Γενικό Δικαστήριο διευκρίνισε, επιπλέον, ότι η θέση αυτή θα προσέκρουε στο γράμμα του άρθρου 288 ΣΛΕΕ, κατά το οποίο για τις οδηγίες απαιτούνται εθνικά εκτελεστικά μέτρα.

55. Δεδομένου ότι εξέθεσα τους λόγους για τους οποίους οι οδηγίες δεν αποκλείονται, κατ’ αρχήν, από την άσκηση προσφυγής ακυρώσεως βάσει του άρθρου 263, τέταρτο εδάφιο, ΣΛΕΕ, παρέλκει η επανάληψή τους επί του ζητήματος αυτού. Επισημαίνεται μόνον ότι η κρίση του Γενικού Δικαστηρίου θα συνεπαγόταν επίσης ότι τα θεσμικά όργανα της Ένωσης θα μπορούσαν να καταστήσουν άνευ αντικειμένου το δικαίωμα των μη προνομιούχων προσφευγόντων να ζητήσουν την ακύρωση βλαπτικής πράξης βάσει της διαδικασίας του άρθρου 263 ΣΛΕΕ, εκδίδοντας σκοπίμως την πράξη υπό τη μορφή «οδηγίας»<sup>28</sup>.

56. Επομένως, η θέση του Γενικού Δικαστηρίου ότι, εάν γινόταν δεκτό το επιχείρημα της αναιρεσείουσας περί άμεσου επηρεασμού, οι ιδιώτες προσφεύγοντες θα μπορούσαν να ασκούν με υπερβολική ευχέρεια προσφυγή ακυρώσεως κατά νομοθεσίας της Ένωσης, μπορεί να αντικρουσθεί μέσω της υπόμνησης της διαφοράς μεταξύ των εννοιών του «άμεσου επηρεασμού» και του «ατομικού επηρεασμού». Οι δύο αυτές ευλόγως σωρευτικές απαιτήσεις διαδραματίζουν διαφορετικό ρόλο στο πλαίσιο του άρθρου 263, τέταρτο εδάφιο, ΣΛΕΕ. Ο άμεσος επηρεασμός συνεπάγεται ότι πρέπει να ελεγχθεί αν η κατάσταση του προσφεύγοντος επηρεάζεται *άμεσα*. Ο ατομικός επηρεασμός συνεπάγεται ότι πρέπει να εξακριβωθεί αν ο προσφεύγων θίγεται *λόγω ειδικών περιστάσεων* που τον διακρίνουν από οποιοδήποτε άλλο πρόσωπο το οποίο μπορεί επίσης να θίγεται.

<sup>25</sup> Απόφαση της 21ης Δεκεμβρίου 2011 (C-366/10, EU:C:2011:864, σκέψεις 127 και 128).

<sup>26</sup> Πρβλ. αποφάσεις της 13ης Μαρτίου 2008, Επιτροπή κατά Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2008:159, σκέψεις 41 έως 64), της 15ης Δεκεμβρίου 2005, Infront WM κατά Επιτροπής (T-33/01, EU:T:2005:461, σκέψεις 114 έως 150), και της 25ης Οκτωβρίου 2011, Microban International και Microban (Europe) κατά Επιτροπής (T-262/10, EU:T:2011:623, σκέψη 28).

<sup>27</sup> Πρβλ. απόφαση της 22ας Ιουνίου 2021, Βενεζουέλα κατά Συμβουλίου (C-872/19 P, EU:C:2021:507, σκέψη 71).

<sup>28</sup> Όπως επισημαίνει το ίδιο το Γενικό Δικαστήριο, βάσει πάγιας νομολογίας, στη σκέψη 78 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως. Βλ., επίσης, απόφαση της 2ας Μαρτίου 2010, Arcelor κατά Κοινοβουλίου και Συμβουλίου (T-16/04, EU:T:2010:54, σκέψη 94 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία). Πιο πρόσφατα, βλ., κατ’ αναλογία, προτάσεις του γενικού εισαγγελέα G. Hogan στην υπόθεση Βενεζουέλα κατά Συμβουλίου (Επηρεασμός τρίτου κράτους) (C-872/19 P, EU:C:2021:37, σημείο 119).

57. Επομένως, η πλήρωση του δεύτερου αυτού κριτηρίου –το οποίο απαιτεί, κατ' ουσίαν, ο προσφεύγων να είναι σε κατάσταση ισοδύναμη με εκείνη του αποδέκτη της πράξης<sup>29</sup>– αποκλείει το ενδεχόμενο ως προς το οποίο διατυπώνει ανησυχίες το Γενικό Δικαστήριο. Συγκεκριμένα, μια νέα νομοθετική πράξη (ανεξαρτήτως του αν εκδίδεται υπό μορφή κανονισμού ή οδηγίας) μπορεί να θίγει πλείονες οικονομικούς φορείς. Εντούτοις, μόνον εκείνοι που πληρούν τα αυστηρά κριτήρια της νομολογίας Plaumann<sup>30</sup> μπορεί να θεωρηθούν ότι νομιμοποιούνται ενεργητικώς βάσει του άρθρου 263, τέταρτο εδάφιο, ΣΛΕΕ. Επομένως, ο κίνδυνος δημιουργίας μιας *actio popularis* κατά των νομοθετικών πράξεων της Ένωσης, που μνημόνευσε το Γενικό Δικαστήριο, είναι προδήλως μη ρεαλιστικός.

58. Εν ολίγοις, κατά τη γνώμη μου, το πρώτο σκέλος του πρώτου λόγου αναιρέσεως είναι βάσιμο. Εντούτοις, η διαπίστωση αυτή δεν αρκεί αφ' εαυτής για να αναιρεθεί η αναιρεσιβαλλόμενη διάταξη. Συγκεκριμένα, όπως προεκτέθηκε, το συμπέρασμα του Γενικού Δικαστηρίου όσον αφορά την έλλειψη άμεσου επηρεασμού βασίζεται και σε άλλες αιτιολογίες.

*β) Οι αρχές των κρατών μελών διέθεταν διακριτική ευχέρεια κατά τη μεταφορά των σχετικών διατάξεων της οδηγίας στο εθνικό δίκαιο*

59. Το σκεπτικό που εξέθεσε το Γενικό Δικαστήριο για να αποκλείσει τον άμεσο επηρεασμό ανάγεται στην ειδική κατάσταση της αναιρεσείουσας και στο περιεχόμενο των σχετικών διατάξεων. Στις σκέψεις 111 έως 123 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως, το Γενικό Δικαστήριο απέκλεισε την ύπαρξη άμεσου επηρεασμού, με την αιτιολογία ότι για την εφαρμογή των διατάξεων της προσβαλλόμενης πράξης, οι οποίες κατά την αναιρεσείουσα επηρεάζουν τη νομική κατάστασή της, απαιτούνταν η λήψη εκτελεστικών μέτρων σε εθνικό επίπεδο.

60. Στο συγκεκριμένο μέρος της συλλογιστικής του, το Γενικό Δικαστήριο εφάρμοσε το κριτήριο του άμεσου επηρεασμού, παρά τις επιφυλάξεις που είχε διατυπώσει το ίδιο σε προηγούμενες σκέψεις λόγω του γεγονότος ότι η πράξη είναι οδηγία. Ωστόσο, όσον αφορά το συγκεκριμένο μέρος της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως, και πάλι δεν μπορώ να συμφωνήσω με το Γενικό Δικαστήριο.

61. Υπενθυμίζεται, ότι το κριτήριο που αφορά την έλλειψη εκτελεστικών μέτρων δεν σημαίνει ότι *οποιαδήποτε* εκτελεστική πράξη αποκλείει άμεσα και οπωσδήποτε τον άμεσο επηρεασμό. Ειδικότερα, όπως ορθώς επισημαίνεται στις σκέψεις 102 και 103 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως, η προϋπόθεση του άμεσου επηρεασμού πληρούται, μεταξύ άλλων, όταν υφίστανται εκτελεστικά μέτρα, πλην όμως, στην πραγματικότητα, οι οικείες αρχές δεν έχουν *καμία πραγματική διακριτική ευχέρεια* όσον αφορά τον τρόπο εφαρμογής της κύριας πράξης του δικαίου της Ένωσης. Όπως έχει επισημάνει ο γενικός εισαγγελέας M. Wathelet, προκειμένου να αποκλειστεί η ύπαρξη άμεσου επηρεασμού, «η εξουσία εκτιμήσεως του οργάνου που εκδίδει την ενδιάμεση πράξη προς εφαρμογή της πράξεως της Ένωσης δεν μπορεί να είναι απλώς τυπική, αλλά πρέπει να αποτελεί το θεμέλιο της νομιμοποίησης του προσφεύγοντος»<sup>31</sup>.

<sup>29</sup> Βλ., ομοίως, Lenaerts, K., Maselis, I., και Gutman, K., *EU Procedural Law*, Oxford University Press, Οξφόρδη, 2014, σ. 768 και 769.

<sup>30</sup> Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 15ης Ιουλίου 1963, Plaumann κατά Επιτροπής (25/62, EU:C:1963:17, σ. 107), και, πιο πρόσφατα, της 17ης Σεπτεμβρίου 2015, Mory κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-33/14 P, EU:C:2015:609, σκέψη 93).

<sup>31</sup> Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα M. Wathelet στην υπόθεση Stichting Woonlinie κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-133/12 P, EU:C:2013:336, σημείο 41). Μνημονεύθηκαν επίσης πρόσφατα στην απόφαση της 28ης Νοεμβρίου 2019, Banco Cooperativo Español κατά ΕΣΕ (T-323/16, EU:T:2019:822, σκέψη 51).

62. Υπάρχει πλούσια νομολογία επ' αυτού. Για παράδειγμα, η ύπαρξη άμεσου επηρεασμού διαπιστώθηκε σε περιπτώσεις στις οποίες η επίμαχη πράξη της Ένωσης ρύθμιζε εξαντλητικά τον *τρόπο* με τον οποίο οι εθνικές αρχές έπρεπε να λαμβάνουν τις αποφάσεις τους<sup>32</sup> ή το επιδιωκόμενο *αποτέλεσμα*, ανεξαρτήτως του περιεχομένου των ειδικών μηχανισμών που θέσπιζαν οι εθνικές αρχές για την επίτευξή του<sup>33</sup>, σε περιπτώσεις στις οποίες ο ρόλος των εθνικών αρχών ήταν εξαιρετικά περιορισμένος και ήσσονος σημαίας<sup>34</sup> ή είχε αμιγώς αυτόματο χαρακτήρα<sup>35</sup>, ή σε περιπτώσεις στις οποίες τα κράτη μέλη λάμβαναν κατά κύριο λόγο μέτρα παρεπόμενου και επικουρικού χαρακτήρα σε σχέση με την επίμαχη πράξη της Ένωσης<sup>36</sup>.

63. Επιπλέον, τα δικαστήρια της Ένωσης έχουν επίσης κρίνει ότι το ζήτημα αν πράξη της Ένωσης αφορά άμεσα τον προσφεύγοντα ο οποίος δεν είναι αποδέκτης της, πρέπει να εκτιμάται επίσης «σε συνάρτηση με το αντικείμενο της εν λόγω πράξεως»<sup>37</sup>. Αυτό σημαίνει ότι δεν ασκεί επιρροή το αν άλλα αποτελέσματα της προσβαλλόμενης πράξης της Ένωσης μπορούν, στην πράξη να επέλθουν *μόνο με τη λήψη* εκτελεστικών μέτρων, στον βαθμό που τα έννομα αποτελέσματα τα οποία επικαλείται ο προσφεύγων απορρέουν με άμεσο και αυτόματο τρόπο από την εν λόγω πράξη<sup>38</sup>.

64. Κατά τη γνώμη μου, το Γενικό Δικαστήριο αποτύπωσε εύστοχα τη λογική στην οποία βασίζεται η εν λόγω νομολογία σε μια παλαιότερη διάταξή του: «οσάκις πράξη [ενωσιακού] οργάνου απευθύνεται σε κράτος μέλος και η ενέργεια στην οποία οφείλει να προβεί το εν λόγω κράτος μέλος κατόπιν αυτής της πράξεως έχει χαρακτήρα αυτόματο ή, εν πάση περιπτώσει, *δεν χωρεί αμφιβολία ως προς την τελική έκβαση*, η πράξη αφορά άμεσα οποιοδήποτε θιγόμενο πρόσωπο από την ενέργεια αυτή. [...] Δηλαδή, η εν λόγω πράξη δεν πρέπει να εξαρτάται, όσον αφορά την παραγωγή των αποτελεσμάτων της, από την άσκηση διακριτικής εξουσίας ενός τρίτου, εκτός αν είναι προφανές ότι μια τέτοια εξουσία δεν μπορεί να ασκηθεί παρά προς μία συγκεκριμένη κατεύθυνση»<sup>39</sup>.

65. Και πάλι, όπως προεκτέθηκε<sup>40</sup>, η προσέγγιση αυτή προκρίνει την ουσία έναντι του τύπου: εάν, μετά την έκδοση πράξης της Ένωσης και ως άμεση απόρροια αυτής, η μεταγενέστερη πράξη που θα εκδοθεί σε εθνικό επίπεδο είναι προδιαγεγραμμένη, θα είναι μάλλον τυπολατρικό να

<sup>32</sup> Βλ. αποφάσεις της 6ης Νοεμβρίου 1990, Weddel κατά Επιτροπής (C-354/87, EU:C:1990:371, σκέψη 19), και της 13ης Οκτωβρίου 2011, Deutsche Post και Γερμανία κατά Επιτροπής (C-463/10 P και C-475/10 P, EU:C:2011:656, σκέψη 70).

<sup>33</sup> Πρβλ. αποφάσεις της 13ης Μαρτίου 2008, Επιτροπή κατά Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2008:159, σκέψη 62), και της 17ης Φεβρουαρίου 2011, FIFA κατά Επιτροπής (T-385/07, EU:T:2011:42, σκέψη 41).

<sup>34</sup> Βλ. απόφαση της 13ης Μαΐου 1971, International Fruit Company κ.λπ. κατά Επιτροπής (41/70 έως 44/70, EU:C:1971:53, σκέψεις 23 έως 26). Πρβλ., επίσης, απόφαση της 28ης Νοεμβρίου 2019, Banco Cooperativo Español κατά ΕΣΕ (T-323/16, EU:T:2019:822, σκέψεις 60 έως 63).

<sup>35</sup> Πρβλ. αποφάσεις της 17ης Σεπτεμβρίου 2009, Επιτροπή κατά Koninklijke FrieslandCampina (C-519/07 P, EU:C:2009:556, σκέψη 49), της 26ης Σεπτεμβρίου 2000, Starway κατά Συμβουλίου (T-80/97, EU:T:2000:216, σκέψεις 61 έως 65), της 1ης Ιουλίου 2009, ISD Polska κ.λπ. κατά Επιτροπής (T-273/06 και T-297/06, EU:T:2009:233, σκέψη 68).

<sup>36</sup> Πρβλ. απόφαση της 29ης Ιουνίου 1994, Fiskano κατά Επιτροπής (C-135/92, EU:C:1994:267, σκέψη 27), και της 25ης Οκτωβρίου 2011, Microban International και Microban (Europe) κατά Επιτροπής (T-262/10, EU:T:2011:623, σκέψη 29).

<sup>37</sup> Απόφαση της 3ης Απριλίου 2003, Royal Philips Electronics κατά Επιτροπής (T-119/02, EU:T:2003:101, σκέψη 276).

<sup>38</sup> Ό.π. (σκέψεις 277 έως 281). Βλ., επίσης, τη μνημονευθείσα στην υποσημείωση 21 των παρουσών προτάσεων νομολογία.

<sup>39</sup> Διάταξη της 10ης Σεπτεμβρίου 2002, Japan Tobacco και JT International κατά Κοινοβουλίου και Συμβουλίου (T-223/01, EU:T:2002:205, σκέψη 46). Η υπογράμμιση δική μου.

<sup>40</sup> Βλ. σημεία 45 έως 47 των παρουσών προτάσεων.

επιβάλλεται παρά ταύτα στον ιδιώτη να αναμείνει εβδομάδες, μήνες ακόμη και έτη προκειμένου να προσφύγει, στην περίπτωση αυτή, μέσω προδικαστικής παραπομπής, κατά του περιεχομένου της πράξης που ήταν ήδη γνωστό εκ των προτέρων<sup>41</sup>.

66. Η αιτιολογία που παρατίθεται στις σκέψεις 111 έως 123 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως πρέπει να εξεταστεί υπό το πρίσμα των ως άνω αρχών.

67. Ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, η αναιρεσείουσα υποστήριξε ότι η προσβαλλόμενη πράξη θα έχει τρεις συνέπειες στη νομική κατάστασή της, καθιστώντας εφαρμοστέες στην περίπτωση της τρεις ρυθμίσεις και επιβάλλοντας τοιουτοτρόπως σε αυτήν νέες υποχρεώσεις. Οι εν λόγω ρυθμίσεις είναι αυτές που αφορούν: i) τον διαχωρισμό, ii) την πρόσβαση τρίτων και iii) τη ρύθμιση των τιμολογίων. Η αναιρεσείουσα υποστήριξε περαιτέρω ότι, παρότι η οδηγία για το αέριο προβλέπει, στα άρθρα 36 και 49α, τη δυνατότητα χορήγησης εξαίρεσης και παρέκκλισης<sup>42</sup>, αντιστοίχως, από την εφαρμογή των ως άνω κανόνων, είναι πρόδηλο ότι οι εν λόγω διατάξεις έχουν εφαρμογή στην περίπτωση της.

68. Επομένως, το καίριο ζήτημα είναι αν ορθώς το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι *κανένα* από τα *τρία* είδη έννομου αποτελέσματος, τα οποία επισήμανε ως βλαπτικά η αναιρεσείουσα, δεν απορρέει άμεσα από την προσβαλλόμενη πράξη.

69. Κατά πρώτον, η ανάλυση πρέπει να ξεκινήσει από ένα στοιχείο που το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε μάλλον ακροθιγώς, το οποίο έχει, όμως, σημασία, κατά τη γνώμη μου όσον αφορά και τα τρία ζητήματα που προέβαλε η αναιρεσείουσα. Στις σκέψεις 119 έως 123 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως, το Γενικό Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι, προκειμένου να εξακριβωθεί αν η προσβαλλόμενη πράξη αφορά άμεσα την αναιρεσείουσα, δεν ασκεί επιρροή το γεγονός ότι δεν είναι δυνατόν να χορηγηθεί στην εν λόγω εταιρία η εξαίρεση ή/και η παρέκκλιση που προβλέπονται στο άρθρο 36 και στο άρθρο 49α, αντιστοίχως, της οδηγίας για το αέριο. Κατ' ουσίαν, το Γενικό Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι, ακόμη και αν οι διατάξεις της προσβαλλόμενης πράξης δεν έχουν εφαρμογή στην αναιρεσείουσα, η εν λόγω εταιρία μπορούσε να είχε ζητήσει την παρέκκλιση ή/και την εξαίρεση και, εν συνεχεία, να είχε προσβάλει την/τις αρνητική/-ές απάντηση/-εις ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων και, στο πλαίσιο αυτό, μπορούσε να είχε προβάλει την ακυρότητα της πράξης της Ένωσης, δρομολογώντας κατ' αυτόν τον τρόπο διαδικασία προδικαστικής παραπομπής σχετικά με το κύρος της προσβαλλόμενης πράξης.

70. Η κρίση αυτή φαίνεται να υποβαθμίζει, σε σημαντικό βαθμό, τη συνολική σημασία των διατάξεων περί χορήγησης εξαιρέσεων.

71. Είναι πρόδηλο ότι, εάν η αναιρεσείουσα, η οποία είχε ήδη αρχίσει να κατασκευάζει την υποδομή στην οποία επρόκειτο να εφαρμοστεί η νομοθεσία, μπορούσε να εξαιρεθεί από την εφαρμογή του νέου νομικού πλαισίου δυνάμει απόφασης λαμβανόμενης κατά τη διακριτική

<sup>41</sup> Είναι αληθές ότι τέτοια απόφαση θα μπορούσε επίσης να ληφθεί βάσει δικαιοπολιτικών αξιολογήσεων. Συναφώς, ο υποκείμενος σκοπός θα ήταν κατ' ουσίαν να διοχετεύονται στο Δικαστήριο, μέσω αιτήσεων προδικαστικής απόφασης σχετικών με το κύρος πράξης βάσει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, όλα τα ζητήματα που αφορούν το κύρος κάθε πράξης της Ένωσης που απαιτεί κάποια μελλοντική ενέργεια εκ μέρους των κρατών μελών, ακόμη και ελάχιστη, αντί τα εν λόγω ζητήματα να υποβάλλονται στην κρίση του Γενικού Δικαστηρίου βάσει του άρθρου 263, τέταρτο εδάφιο, ΣΛΕΕ. Για μια κριτική θεώρηση σε σχέση με την ορθότητα της εν λόγω διαχείρισης της ροής υποθέσεων, λαμβανομένης υπόψη της παρούσας θεσμικής διάρθρωσης των δικαστηρίων της Ένωσης, βλ. προτάσεις μου στην υπόθεση Région de Bruxelles-Capitale κατά Επιτροπής (C-352/19 P, EU:C:2020:588, σημεία 137 έως 147) και στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις Γερμανία και Ουγγαρία κατά Επιτροπής και Επιτροπή κατά Ville de Paris κ.λπ. (C-177/19 P έως C-179/19 P, EU:C:2021:476, σημεία 108 και 109).

<sup>42</sup> Για λόγους σαφήνειας, επισημαίνεται ότι, ενώ σε ορισμένες γλωσσικές αποδόσεις χρησιμοποιούνται διαφορετικοί όροι για τις δύο αυτές περιπτώσεις (λ.χ. στην αγγλική απόδοση, «derogation» και «exemption», και στη γερμανική απόδοση, «Ausnahme» και «Abweichung»), σε άλλες γλωσσικές αποδόσεις χρησιμοποιείται ο ίδιος όρος και για τις δύο (λ.χ. στη γαλλική απόδοση, «dérrogation», και στην ιταλική απόδοση, «deroga»).

ευχέρεια των εθνικών αρχών, το ενδεχόμενο η προσβαλλόμενη πράξη να την αφορά άμεσα δεν θα υφίστατο. Συγκεκριμένα, θα υπήρχε τότε ευλόγως ενδεχόμενο χορήγησης εξαίρεσης κατά τη διακριτική ευχέρεια των αρμόδιων εθνικών αρχών. Ως εκ τούτου, η εκτίμηση της ενδεχόμενης δυνατότητας εφαρμογής των άρθρων 36 και 49α της οδηγίας για το αέριο στην περίπτωση της αναιρεσείουσας έχει αναμφίβολα σημασία στην υπό κρίση υπόθεση.

72. Επομένως, οι συναφείς κρίσεις του Γενικού Δικαστηρίου προβληματίζουν. Κατά πρώτον, δεν συνάδουν με την προμνησθείσα στα σημεία 61 έως 65 των παρουσών προτάσεων νομολογία, κατά την οποία η απαίτηση άμεσου επηρεασμού αποκλείεται λόγω της ύπαρξης *πραγματικής* διακριτικής ευχέρειας εκ μέρους των εθνικών αρχών.

73. Και πάλι, από διαρθρωτικής απόψεως, δεν είναι εύλογο (και είναι, αντιθέτως, επαχθές, δαπανηρό και χρονοβόρο) να υποχρεώνεται μια εταιρία να ζητεί την έκδοση απόφασης από τις εθνικές αρχές, όταν η απάντηση μπορεί να είναι μόνον αρνητική, προκειμένου να αμφισβητηθεί σαφής και εξαντλητικός κανόνας ο οποίος περιέχεται σε πράξη της Ένωσης. Το «πλήρες σύστημα ενδίκων βοηθημάτων και διαδικασιών», στο οποίο παραπέμπει το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 120 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως δεν προορίζεται να είναι ένας μακρύς αγώνας δρόμου μετ' εμποδίων για τους προσφεύγοντες. Το εν λόγω σύστημα βασίζεται σε ορθολογικό και συνταγματικά προσανατολισμένο καταμερισμό καθηκόντων μεταξύ των εθνικών δικαστηρίων και των δικαστηρίων της Ένωσης. Με άλλα λόγια, το δικαστήριο στο οποίο πρέπει να απευθυνθεί ο προσφεύγων προκειμένου να προσβάλει την εν λόγω πράξη καθορίζεται από την προέλευση της πράξης που αφορά τον προσφεύγοντα.

74. Εν προκειμένω, όσον αφορά τα άρθρα 36 και 49α της οδηγίας για το αέριο, η σχετική πράξη προέρχεται από τον νομοθέτη της Ένωσης. Καμία από τις εναλλακτικές δυνατότητες που προβλέπονται στις εν λόγω διατάξεις δεν φαίνεται να έχει εφαρμογή στην αναιρεσείουσα. Ο νομοθέτης της Ένωσης αποφάσισε ότι i) η παρέκκλιση εφαρμόζεται μόνον σε αγωγούς μεταφοράς αερίου μεταξύ κρατών μελών και τρίτης χώρας «που έχουν ολοκληρωθεί πριν από τις 23 Μαΐου 2019» και ii) η εξαίρεση παρέχεται μόνον σε κύρια έργα υποδομής σε σχέση με τα οποία δεν έχει ληφθεί οριστική απόφαση για επένδυση<sup>43</sup>. Συγκεκριμένα, κατά τον χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης πράξης (17 Απριλίου 2019), ο αγωγός «Nord Stream 2» είχε περάσει το προ της επένδυσης στάδιο<sup>44</sup>, πλην όμως δεν επρόκειτο να ολοκληρωθεί, και κατά μείζονα λόγο να τεθεί σε λειτουργία, πριν από τις 23 Μαΐου 2019<sup>45</sup>.

75. Ως εκ τούτου, παρότι οι ως άνω διατάξεις παρέχουν κάποια διακριτική ευχέρεια στις εθνικές αρχές όσον αφορά τη χορήγηση εξαίρεσης ή παρέκκλισης σε ορισμένους οικονομικούς φορείς στο μέλλον, δεν συμβαίνει το ίδιο όσον αφορά την αναιρεσείουσα. Συναφώς, η δυνατότητα (ή μη) εφαρμογής των εν λόγω διατάξεων προκαθορίζεται πλήρως με τους κανόνες της Ένωσης, δεδομένου ότι οι εθνικές αρχές *δεν διαθέτουν κανένα περιθώριο χειρισμών* και, επομένως, πρέπει να ενεργούν ως *longa manus* της Ένωσης. Συναφώς, υπενθυμίζεται ότι η ύπαρξη και μόνον, *in abstracto*, παρεκκλίσεων και εξαιρέσεων από τους κανόνες που προβλέπονται σε πράξη της Ένωσης ουδεμία ασκεί επιρροή στην κατάσταση του προσφεύγοντος, εάν είναι πρόδηλο ότι ο προσφεύγων δεν μπορεί να κάνει χρήση των εν λόγω εξαιρέσεων ή παρεκκλίσεων<sup>46</sup>.

<sup>43</sup> Κατά το άρθρο 36, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας για το αέριο, μια από τις προϋποθέσεις χορήγησης της εξαίρεσης είναι ότι «το ύψος του επενδυτικού κινδύνου πρέπει να είναι τέτοιο ώστε η επένδυση δεν θα πραγματοποιηθεί εάν δεν χορηγηθεί απαλλαγή».

<sup>44</sup> Το στοιχείο αυτό δεν αμφισβητείται, λαμβανομένου υπόψη του πολύ προχωρημένου σταδίου κατασκευής του αγωγού. Κατά την αναιρεσείουσα, η τελική απόφαση επί της κύριας επένδυσης λήφθηκε τον Σεπτέμβριο του 2015.

<sup>45</sup> Ήτοι, εντός διαστήματος περίπου ενός μήνα από την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης. Επί του τελευταίου ζητήματος, βλ., επίσης, απόφαση BK7-19-108 της Bundesnetzagentur (Ομοσπονδιακής Υπηρεσίας Δικτύων, Γερμανία), της 20ής Μαΐου 2020.

<sup>46</sup> Πρβλ. απόφαση της 22ας Ιουνίου 2021, Βενεζουέλα κατά Συμβουλίου (C-872/19 P, EU:C:2021:507, σκέψη 90).

76. Κατά δεύτερον, δεδομένου ότι η αναιρεσεύουσα δεν μπορεί να αποφύγει την εφαρμογή των κανόνων της οδηγίας για το αέριο δυνάμει εξαίρεσης ή παρέκκλισης, πρέπει να εξακριβωθεί αν οι υποχρεώσεις τις οποίες η εν λόγω οδηγία επιβάλλει πλέον στην αναιρεσεύουσα απορρέουν από την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης ή μάλλον από τα εθνικά μέτρα εφαρμογής της εν λόγω πράξης.

77. Η αναιρεσεύουσα επικρίνει, ειδικότερα, την επέκταση, μέσω της προσβαλλόμενης πράξης, των υποχρεώσεων διαχωρισμού που προβλέπονται στο άρθρο 9 της οδηγίας για το αέριο. Το Γενικό Δικαστήριο δεν αμφισβήτησε ότι, κατ' αρχήν, η προσβαλλόμενη πράξη συνεπάγεται την εν λόγω επέκταση, μέσω της διεύρυνσης του πεδίου εφαρμογής του κανόνα του πλήρους διαχωρισμού της ιδιοκτησίας που προβλέπεται στο άρθρο 9, παράγραφος 1, της οδηγίας για το αέριο<sup>47</sup>. Εντούτοις, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι η επέκταση δεν απέρρεε από την προσβαλλόμενη πράξη, δεδομένου ότι τα κράτη μέλη μπορούσαν να παράσχουν δύο *εναλλακτικές δυνατότητες* στον πλήρη διαχωρισμό της ιδιοκτησίας: το μοντέλο «ανεξάρτητου διαχειριστή συστήματος»<sup>48</sup> και το μοντέλο «ανεξάρτητου διαχειριστή μεταφοράς»<sup>49</sup>, που προβλέπονται στο άρθρο 9, παράγραφος 8, και στο άρθρο 9, παράγραφος 9, της οδηγίας για το αέριο, αντιστοίχως.

78. Η διαπίστωση του Γενικού Δικαστηρίου ότι, βάσει του άρθρου 9 της οδηγίας για το αέριο, τα κράτη μέλη έχουν τρεις εναλλακτικές δυνατότητες προκειμένου να υλοποιήσουν τον διαχωρισμό είναι αναμφίβολα ορθή. Η ίδια η αναιρεσεύουσα αναγνώρισε την ορθότητα της εν λόγω διαπίστωσης<sup>50</sup>. Εντούτοις, η ως άνω διαπίστωση δεν απαντά στο επιχείρημα που προέβαλε πραγματικά η αναιρεσεύουσα.

79. Η αναιρεσεύουσα δεν αμφισβήτησε μόνον τον πλήρη διαχωρισμό της ιδιοκτησίας. Η αναιρεσεύουσα θεωρεί ότι τόσο το επιδιωκόμενο με το άρθρο 9 της οδηγίας για το αέριο *αποτέλεσμα* (ο διαχωρισμός) όσο και οι τρεις μέθοδοι επίτευξης του εν λόγω αποτελέσματος (πλήρης ιδιοκτησία, ανεξάρτητος διαχειριστής συστήματος και ανεξάρτητος διαχειριστής μεταφοράς) είναι παράνομα.

80. Συναφώς, δεν χωρεί αμφιβολία ότι, *ανεξαρτήτως της εναλλακτικής δυνατότητας* που θα *επιλέξουν* τελικώς οι εθνικές αρχές, η νομική κατάσταση της αναιρεσεύουσας θα μεταβληθεί αναπόφευκτα. Συγκεκριμένα, η αναιρεσεύουσα θα πρέπει: i) να πωλήσει ολόκληρο τον αγωγό «Nord Stream 2», ii) να πωλήσει το τμήμα του αγωγού εντός της γερμανικής επικράτειας ή iii) να μεταβιβάσει την κυριότητα του αγωγού σε χωριστή θυγατρική. Ανεξαρτήτως των διαφορών μεταξύ των τριών ως άνω μοντέλων, καθένα απαιτεί μεταβίβαση κυριότητας ή/και της εκμετάλλευσης του αγωγού, ή τμήματος αυτού, υποχρεώνοντας κατ' αυτόν τον τρόπο την αναιρεσεύουσα να τροποποιήσει την εταιρική διάρθρωσή της.

81. Υπό τις περιστάσεις αυτές, και λαμβανομένης υπόψη της μοναδικής αυτής κατάστασης, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι η κατάσταση της αναιρεσεύουσας επηρεάζεται άμεσα από την προσβαλλόμενη πράξη και όχι μόνον από τις (επακόλουθες) πράξεις μεταφοράς στο εθνικό

<sup>47</sup> Ο εν λόγω κανόνας προβλέπει τον πλήρη διαχωρισμό της ιδιοκτησίας και της εκμετάλλευσης δικτύων μεταφοράς φυσικού αερίου και των δραστηριοτήτων παραγωγής και προμήθειας φυσικού αερίου.

<sup>48</sup> Βάσει του μοντέλου «ανεξάρτητου διαχειριστή συστήματος» –το οποίο εκτίθεται στο άρθρο 14 της οδηγίας για το αέριο– κάθετα ολοκληρωμένη επιχείρηση έχει στην ιδιοκτησία της σύστημα μεταφοράς, πλην όμως ο διαχειριστής του συστήματος μεταφοράς πρέπει να είναι ανεξάρτητη οντότητα.

<sup>49</sup> Βάσει του μοντέλου «ανεξάρτητου διαχειριστή μεταφοράς» –το οποίο εκτίθεται στο κεφάλαιο IV της οδηγίας για το αέριο– κάθετα ολοκληρωμένη επιχείρηση έχει στην ιδιοκτησία της νομικά χωριστή οντότητα η οποία έχει στην ιδιοκτησία της και εκμεταλλεύεται το σύστημα μεταφοράς (συγκεκριμένα, τον ανεξάρτητο διαχειριστή μεταφοράς). Η εν λόγω οντότητα πρέπει να λειτουργεί ανεξάρτητα από την κάθετα ολοκληρωμένη επιχείρηση.

<sup>50</sup> Βλ. σκέψη 113 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

δίκαιο. Ο τρόπος επηρεασμού της αναιρεσεύουσας ρυθμίζεται εξαντλητικά στην προσβαλλόμενη πράξη. Τα κράτη μέλη δεν έχουν καμία διακριτική ευχέρεια όσον αφορά το τελικό επιδιωκόμενο αποτέλεσμα. Μπορούν μόνον να επιβλέψουν τις (περιορισμένες) εναλλακτικές δυνατότητες όσον αφορά την επίτευξή του, επιλέγοντας ένα από τα τρία μοντέλα διαχωρισμού που προέβλεψε ο νομοθέτης της Ένωσης. Εντούτοις, ανεξαρτήτως του μοντέλου θα επιλέξουν, η αναιρεσεύουσα θα επηρεαστεί. Εν ολίγοις, τα κράτη μέλη δεν διαθέτουν διακριτική ευχέρεια όσον αφορά το *αν και το τι* θα πράξουν, καθόσον μπορούν να επιλέξουν μόνον έναν από τους τρεις προκαθορισμένους *τρόπους* ενέργειας.

82. Επομένως, η υπό κρίση υπόθεση εμπίπτει στις περιπτώσεις εκείνες<sup>51</sup> στις οποίες τα δικαστήρια της Ένωσης έχουν διαπιστώσει παγίως την ύπαρξη άμεσου επηρεασμού. Συναφώς, δεν αντιλαμβάνομαι τον λόγο για τον οποίο η υπό κρίση υπόθεση διαφέρει, για παράδειγμα, από εκείνη που εξέτασαν τα δικαστήρια της Ένωσης με την απόφαση *Infront*<sup>52</sup>, την οποία η αναιρεσεύουσα επικαλέστηκε, άλλωστε, ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου. Το Γενικό Δικαστήριο αποφάνθηκε, με μάλλον αξιωματικό τρόπο, ότι η ως άνω υπόθεση διέφερε από νομικής και πραγματικής απόψεως από την υπό κρίση υπόθεση διότι η πρώτη αφορούσε απόφαση (και όχι οδηγία) και διότι η δεύτερη «δεν είναι ασυνήθης»<sup>53</sup>.

83. Δεν μπορώ να αντιληφθώ τι εννοεί το Γενικό Δικαστήριο κρίνοντας ότι η κρίση υπόθεση «δεν είναι ασυνήθης» καθώς και τη σημασία του στοιχείου αυτού στο πλαίσιο του άρθρου 263 ΣΛΕΕ<sup>54</sup>. Εκ νέου, κατά τη γνώμη μου, το καθοριστικό στοιχείο είναι αν γίνεται δεκτό ότι η ονομασία και η μορφή της πράξης ελάχιστη έχουν σημασία κατά την εφαρμογή της διάταξης αυτής. Σε μια τέτοια περίπτωση, το κρίσιμο ζήτημα είναι πλέον απλώς και μόνον αν ο προσβαλλόμενος αντίκτυπος στη νομική κατάσταση της αναιρεσεύουσας οφείλεται στην προσβαλλόμενη πράξη της Ένωσης ή σε επακόλουθη εκτελεστική πράξη.

84. Στο πλαίσιο αυτό, η διαπίστωση του Γενικού Δικαστηρίου, στη σκέψη 118 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως, ότι η προσβαλλόμενη πράξη δεν αφορά άμεσα την αναιρεσεύουσα, διότι η περί διαχωρισμού διάταξη απαιτεί τη λήψη εθνικών εκτελεστικών μέτρων, πάσχει πλάνη περί το δίκαιο.

85. Λαμβανομένων υπόψη των προεκτεθέντων, δεδομένου ότι εκτιμώ ότι καμία από τις δύο αιτιολογίες που εξέθεσε το Γενικό Δικαστήριο στην αναιρεσιβαλλόμενη διάταξη για τον αποκλεισμό της ύπαρξης άμεσου επηρεασμού (η προσβαλλόμενη πράξη είναι οδηγία και η διάταξη περί διαχωρισμού δεν επηρεάζει άμεσα τη νομική κατάσταση της αναιρεσεύουσας) δεν είναι ορθή, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο, αποφαινόμενο, στη σκέψη 116 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως, ότι η προσβαλλόμενη οδηγία δεν αφορά άμεσα την αναιρεσεύουσα, με αποτέλεσμα το εσφαλμένο συμπέρασμα όσον αφορά την ενεργητική νομιμοποίηση βάσει του άρθρου 263 ΣΛΕΕ, στη σκέψη 124 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

<sup>51</sup> Βλ. σημεία 61 έως 65 των παρουσών προτάσεων.

<sup>52</sup> Απόφαση της 15ης Δεκεμβρίου 2005, *Infront WM* κατά Επιτροπής (T-33/01, EU:T:2005:461).

<sup>53</sup> Σκέψη 117 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

<sup>54</sup> Εάν το Γενικό Δικαστήριο υπονοούσε ότι η προσβαλλόμενη οδηγία είναι *πραγματική* οδηγία και όχι συγκαλυμμένη απόφαση (όπως υποστηρίζει το Συμβούλιο στην υπό κρίση υπόθεση), παραπέμπω απλώς στη νομολογία κατά την οποία «απλώς και μόνον το γεγονός ότι οι επίμαχες διατάξεις αποτελούν μέρος μιας πράξεως γενικής ισχύος *που είναι πραγματική οδηγία και όχι απόφαση*, υπό την έννοια του άρθρου [263], τέταρτο εδάφιο, [ΣΛΕΕ], εκδοθείσα ως οδηγία, δεν αρκεί αυτό καθαυτό για να αποκλείσει τη δυνατότητα οι διατάξεις αυτές να αφορούν άμεσα και ατομικά έναν ιδιώτη». Βλ. απόφαση της 2ας Μαρτίου 2010, *Argelot* κατά Κοινοβουλίου και Συμβουλίου (T-16/04, EU:T:2010:54, σκέψη 94 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία). Η υπογράμμιση δική μου.

86. Οι ως άνω περιπτώσεις πλάνης περί το δίκαιο επαρκούν αφ' εαυτών για την αναίρεση του σημείου 4 του διατακτικού της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως, με το οποίο η προσφυγή απορρίφθηκε ως απαράδεκτη. Εντούτοις, για λόγους πληρότητας και προκειμένου να παράσχω πλήρη συνδρομή στο Δικαστήριο όσον αφορά την εξέταση της υπό κρίση αιτήσεως αναίρεσεως, θα εξετάσω ένα ακόμη επιχείρημα που η αναιρεσείουσα προέβαλε στο πλαίσιο του πρώτου λόγου αναίρεσεως.

*γ) Παράλειψη εξέτασης άλλων επιχειρημάτων της αναιρεσείουσας*

87. Ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, η αναιρεσείουσα υποστήριξε ότι η προσβαλλόμενη πράξη επηρέαζε άμεσα τη νομική κατάστασή της καθότι είχε, ειδικότερα, τρία είδη συνεπειών. Πέραν της δημιουργίας υποχρέωσης διαχωρισμού, η οποία εξετάστηκε στην προηγούμενη ενότητα των παρουσών προτάσεων, η πράξη επιβάλλει επίσης στην αναιρεσείουσα την εφαρμογή κανόνων σχετικά με την πρόσβαση τρίτων και τη ρύθμιση των τιμολογίων. Με όλα τα δικόγραφα που κατέθεσε ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου (και ιδίως το δικόγραφο της προσφυγής και τις παρατηρήσεις επί των ενστάσεων απαραδέκτου που προέβλεπαν τα αναιρεσιβλήτα), η αναιρεσείουσα επισήμανε συστηματικά τις (προβαλλόμενες ως βλαπτικές) συνέπειες της εφαρμογής των τριών ως άνω διατάξεων στην κατάσταση της.

88. Το Γενικό Δικαστήριο αναγνώρισε το γεγονός αυτό στην αναιρεσιβαλλόμενη διάταξη<sup>55</sup>. Εντούτοις, έκρινε, εν συνεχεία, ότι δεν πληρούνταν η προϋπόθεση άμεσου επηρεασμού εξετάζοντας μόνον τις διατάξεις περί διαχωρισμού. Το Γενικό Δικαστήριο δεν εξέτασε αν – ανεξαρτήτως των προβαλλόμενων συνεπειών ως αποτέλεσμα των κανόνων περί διαχωρισμού– η νομική θέση της αναιρεσείουσας μπορούσε να επηρεάζεται από τις διατάξεις περί πρόσβασης τρίτων ή/και περί ρύθμισης των τιμολογίων.

89. Τα επιχειρήματα που προέβαλε η αναιρεσείουσα σχετικά με την πρόσβαση τρίτων και τη ρύθμιση των τιμολογίων δεν ήταν παρεπόμενες παρατηρήσεις τις οποίες το Γενικό Δικαστήριο μπορούσε να αγνοήσει ή να απορρίψει σιωπηρώς, αλλά συνιστούσαν δύο από τους τρεις λόγους που αυτή εξέθεσε όσον αφορά τον άμεσο επηρεασμό της από την προσβαλλόμενη πράξη. Καθένα από τα τρία αυτά στοιχεία μπορούσε, καθεαυτό, να επαρκεί για να δικαιολογηθεί διαπίστωση άμεσου επηρεασμού. Ειδικότερα, ανεξαρτήτως της μορφής του διαχωρισμού που θα επιλέξουν τελικώς οι εθνικές αρχές, οι υποχρεώσεις που επιβάλλονται στην αναιρεσείουσα σχετικά με την πρόσβαση τρίτων και τη ρύθμιση των τιμολογίων παραμένουν αμετάβλητες.

90. Υπό τις περιστάσεις αυτές, η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση πάσχει επίσης, κατ' ανάγκην, πλημμελή αιτιολογία. Αυτό το νομικό σφάλμα συνιστά λόγο δημοσίας τάξεως. Μπορεί<sup>56</sup> να ερευνηθεί αυτεπαγγέλτως από το Δικαστήριο<sup>57</sup>, ιδίως όταν αφορά το παραδεκτό προσφυγής ασκηθείσας ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου<sup>58</sup>.

<sup>55</sup> Βλ. σκέψεις 96 και 98 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

<sup>56</sup> Η αναιρεσείουσα προέβαλε δεόντως τη σχετική παράλειψη του Γενικού Δικαστηρίου στο πλαίσιο της επιχειρηματολογίας της σχετικά με εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του άρθρου 263, τέταρτο εδάφιο, ΣΛΕΕ, παρότι δεν τη χαρακτήρισε «παράλειψη αιτιολογίας». Βλ. σημείο 67 των παρουσών προτάσεων.

<sup>57</sup> Πρβλ. απόφαση της 20ής Δεκεμβρίου 2017, EUIPO κατά European Dynamics Luxembourg κ.λπ. (C-677/15 P, EU:C:2017:998, σκέψη 36 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

<sup>58</sup> Βλ., μεταξύ άλλων, διάταξη της 5ης Σεπτεμβρίου 2013, ClientEarth κατά Συμβουλίου (C-573/11 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2013:564, σκέψη 20).

91. Ως εκ τούτου, ανεξαρτήτως των περιπτώσεων πλάνης περί το δίκαιο που προσδιορίστηκαν ανωτέρω όσον αφορά την ερμηνεία και την εφαρμογή των διατάξεων περί διαχωρισμού (άρθρο 9 της οδηγίας για το αέριο) καθώς και περί της παρέκκλισης και της εξαίρεσης (που προβλέπονται στο άρθρο 49α και στο άρθρο 36, αντιστοίχως, της οδηγίας για το αέριο), το σημείο 4 του διατακτικού της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως πρέπει επίσης να αναιρεθεί λόγω πλημμελούς αιτιολογίας.

92. Επιπλέον, εάν το Γενικό Δικαστήριο είχε εκτιμήσει ορθώς τις διατάξεις περί πρόσβασης τρίτων και ρύθμισης των τιμολογίων, θα είχε καταλήξει στο συμπέρασμα ότι οι εν λόγω διατάξεις αφορούν επίσης άμεσα την αναιρεσιβούσα.

93. Εκ νέου, είναι αληθές ότι –όπως επισημαίνουν τα αναιρεσιβλήτα και οι παρεμβαίνουσες– οι διατάξεις τόσο του άρθρου 32 όσο και του άρθρου 41 της οδηγίας για το αέριο απαιτούν από τα κράτη μέλη να «μεριμνούν» για την εφαρμογή τους ή να την «εξασφαλίζουν», αντιστοίχως.

94. Εντούτοις, και στο πλαίσιο αυτό, δεν χωρεί αμφιβολία ότι η αναιρεσιβούσα δεν αμφισβητεί τον συγκεκριμένο τρόπο με τον οποίο θα τεθούν σε εφαρμογή οι υποχρεώσεις που απορρέουν από τις εν λόγω διατάξεις. Η αναιρεσιβούσα αμφισβητεί την ίδια την ουσία των υποχρεώσεων που της επιβάλλονται ως αποτέλεσμα της έκδοσης της προσβαλλόμενης πράξης.

95. Με λίγα λόγια, το άρθρο 32 της οδηγίας για το αέριο επιβάλλει στους διαχειριστές συστημάτων μεταφοράς να παρέχουν αμερόληπτη πρόσβαση στο δυναμικό τους σε δυνητικούς πελάτες βάσει δημοσιευμένων τιμολογίων. Εξάλλου, το άρθρο 41, παράγραφοι 6, 8 και 10, της οδηγίας για το αέριο προβλέπει, κατ' ουσίαν, ότι τα τιμολόγια που χρεώνουν οι διαχειριστές συστημάτων μεταφοράς για τη χρήση του δυναμικού μεταφοράς τους πρέπει να εγκρίνονται από την εθνική ρυθμιστική αρχή του οικείου κράτους μέλους.

96. Δυνάμει των ως άνω διατάξεων, στον βαθμό που προβλέπουν οι εν λόγω κανόνες, η αναιρεσιβούσα θα εμποδίζεται από τον νόμο να ενεργεί ως κανονικός παράγοντας της αγοράς ο οποίος μπορεί να επιλέγει ελεύθερα τους πελάτες του και να καθορίζει ελεύθερα την τιμολογιακή πολιτική του. Επομένως, η αναιρεσιβούσα θα υπαχθεί σε ορισμένους νέους κανονιστικούς περιορισμούς οι οποίοι περιορίζουν το δικαίωμά της ιδιοκτησίας και την επιχειρηματική ελευθερία της. Οι περιορισμοί αυτοί είναι νέοι διότι η νομοθεσία που ίσχυε κατά τον χρόνο της επένδυσης, τον χρόνο έναρξης κατασκευής της υποδομής και τον χρόνο κατά τον οποίο η αναιρεσιβούσα συνήψε συμβάσεις για τη χρηματοδότηση και τη μελλοντική εκμετάλλευσή της<sup>59</sup> δεν προέβλεπε υποχρεωτική πρόσβαση τρίτων και έγκριση τιμολογίων από την εθνική ρυθμιστική αρχή.

97. Τούτο δεν σημαίνει ότι, οσάκις εταιρία πραγματοποιεί επένδυση και προετοιμάζεται να εισέλθει σε αγορά υπό ορισμένο καθεστώς, ανεξαρτήτως του μεγέθους της εν λόγω επένδυσης, ο νομοθέτης δεν μπορεί να τροποποιήσει νομίμως το εν λόγω καθεστώς. Πράγματι, δεν συντρέχει τέτοια περίπτωση.

98. Εντούτοις, το αν οι μεταβολές που επήλθαν στο εν λόγω καθεστώς, οι οποίες δημιουργούν νέες υποχρεώσεις και θέτουν νέους περιορισμούς που δεν υφίσταντο προηγουμένως, είναι εύλογες, συνιστά εκτίμηση που αφορά *την ουσία* της προσφυγής της αναιρεσιβούσας. Όσον

<sup>59</sup> Πρόκειται, ειδικότερα, για τη «συμφωνία μεταφοράς αερίου», η οποία συνήφθη στις 7 Μαρτίου 2017 με την Gazprom Export LLC και τις «συμφωνίες χρηματοδότησης μέσω μακροπρόθεσμου δανείου» που συνήφθησαν τον Απρίλιο και τον Ιούνιο του 2017 με τις Gazprom, ENGIE SA, OMV AG, Royal Dutch Shell plc, Uniper SE και Wintershall Dea GmbH. Σχετικά χωρία από τις εν λόγω συμφωνίες προσκομίστηκαν στο Γενικό Δικαστήριο.

αφορά το *παραδεκτό*, το μόνο κρίσιμο ζήτημα είναι αν οι εν λόγω υποχρεώσεις και περιορισμοί απορρέουν άμεσα από την προσβαλλόμενη πράξη, και όχι αν ήταν εύλογοι ή δικαιολογημένοι. Επηρεάζουν ήδη οι εν λόγω περιορισμοί και υποχρεώσεις τη νομική και οικονομική κατάσταση της αναιρεσείουσας και την ικανότητά της να εκτελέσει τις υποχρεώσεις της βάσει προϋφιστάμενων συμφωνιών<sup>60</sup>, ανεξαρτήτως οποιωνδήποτε μέτρων που ενδέχεται να ληφθούν σε εθνικό επίπεδο;

99. Τέλος, πρέπει να εξεταστούν δύο επιπλέον επιχειρήματα τα οποία προέβαλαν τα αναιρεσίβλητα και οι παρεμβαίνουσες.

100. Πρώτον, θεωρώ ότι δεν μπορεί να γίνει δεκτό το επιχείρημα που προέβαλε η Πολωνική Κυβέρνηση ότι η νομική κατάσταση της αναιρεσείουσας δεν μπορεί να επηρεάζεται από την προσβαλλόμενη πράξη διότι η οδηγία για το αέριο εφαρμόζοταν ήδη σε αγωγούς όπως ο αγωγός «Nord Stream 2». Είναι πρόδηλο ότι ο εν λόγω αγωγός –ο οποίος συνδέει κράτος μέλος (τη Γερμανία) με τρίτη χώρα (τη Ρωσία)– δεν ενέπιπτε στον προηγούμενο ορισμό της «γραμμής διασύνδεσης» που προβλεπόταν στο άρθρο 2, σημείο 17, της οδηγίας για το αέριο, όπως είχε αρχικώς. Ο συγκεκριμένος νομοθετικός ορισμός έκανε λόγο για «γραμμή μεταφοράς που διασχίζει ή γεφυρώνει σύνορο μεταξύ κρατών μελών με αποκλειστικό σκοπό τη σύνδεση των εθνικών συστημάτων μεταφοράς αυτών των κρατών μελών».

101. Με την προσβαλλόμενη πράξη ο ως άνω ορισμός («αγωγός διασύνδεσης» πλέον) διευρύνθηκε ώστε να καλύπτει επίσης τον «αγωγό μεταφοράς μεταξύ ενός κράτους μέλους και μίας τρίτης χώρας μέχρι το έδαφος των κρατών μελών ή τα χωρικά ύδατα του εν λόγω κράτους μέλους»<sup>61</sup>. Επιπλέον, το επιχείρημα της Πολωνικής Κυβέρνησης αντικρούεται από το ίδιο το γράμμα της προσβαλλόμενης πράξης: κατά την αιτιολογική σκέψη 3, σκοπός της εν λόγω πράξης ήταν «να αντιμετωπίσει τα εμπόδια για την ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς φυσικού αερίου, τα οποία απορρέουν από τη *μη εφαρμογή* των ενωσιακών κανόνων της αγοράς στους *αγωγούς μεταφοράς αερίου προς και από τρίτες χώρες*»<sup>62</sup>.

102. Δεύτερον, θεωρώ επίσης ότι δεν είναι πειστικό το επιχείρημα που προέβαλαν το Κοινοβούλιο και η Πολωνική Κυβέρνηση, σχετικά με την προβαλλόμενη έλλειψη αντικτύπου στην αναιρεσείουσα καθόσον οι εμπορικές δραστηριότητές της δεν έχουν ακόμη ξεκινήσει. Η οδηγία για το αέριο, η οποία κατέστη εφαρμοστέα στην αναιρεσείουσα με την προσβαλλόμενη οδηγία, δεν ρυθμίζει μόνον τις δραστηριότητες εταιριών που δραστηριοποιούνται επί του παρόντος στην αγορά, αλλά και εταιριών που προτίθενται σε εισέλθουν στην αγορά. Για παράδειγμα, τα άρθρα 36 και 49α της οδηγίας για το αέριο ρυθμίζουν καταστάσεις στις οποίες η εταιρία δεν έχει αρχίσει ακόμη να παρέχει τις υπηρεσίες της. Το άρθρο 36, ειδικότερα, αφορά περιπτώσεις στις οποίες η κατασκευή της επίμαχης υποδομής δεν έχει καν ξεκινήσει.

103. Εντούτοις, όσον αφορά τη θεμελιώδη οικονομική πραγματικότητα, αξίζει να υπογραμμιστεί ότι οι αγωγοί δεν είναι κλημεντίνες<sup>63</sup>. Ένα τόσο μεγάλο έργο υποδομής δεν είναι επιχειρηματική δραστηριότητα η οποία ξεκινά από τη μια ημέρα στην άλλη. Εν προκειμένω, λαμβανομένων υπόψη του προχωρημένου σταδίου κατασκευής του αγωγού και της σημαντικής επένδυσης που πραγματοποίησε η αναιρεσείουσα επί σειρά ετών, η προσβαλλόμενη πράξη θα έχει πλείονες

<sup>60</sup> Βλ., *mutatis mutandis*, προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Υ. Bot στην υπόθεση Sahlstedt κλπ. κατά Επιτροπής (C-362/06 P, EU:C:2008:587, σημεία 66 έως 76).

<sup>61</sup> Η υπογράμμιση δική μου.

<sup>62</sup> Η υπογράμμιση δική μου.

<sup>63</sup> Απόφαση της 15ης Ιουλίου 1963, Plaumann κατά Επιτροπής (25/62, EU:C:1963:17), έστω και αν, στην υπόθεση εκείνη, η φύση της επίμαχης επιχειρηματικής δραστηριότητας είχε σημασία για την έννοια του ατομικού επηρεασμού.

συνέπειες στην εταιρική διάρθρωση της αναιρεσεύουσας και στον τρόπο λειτουργίας της επιχειρηματικής δραστηριότητάς της. Ορισμένες από τις αλλαγές που απαιτούνται από την αναιρεσεύουσα θα πρέπει κατ' ανάγκην να εφαρμοστούν ακόμη και *προτού* ξεκινήσουν οι εμπορικές δραστηριότητές της. Επομένως, δεν μπορεί να υποστηριχθεί ότι ο αντίκτυπος είναι αμιγώς υποθετικός ή ότι συνδέεται, εν πάση περιπτώσει, με μελλοντικά γεγονότα.

104. Λαμβανομένων υπόψη των προεκτεθέντων, φρονώ ότι το δεύτερο σκέλος του πρώτου λόγου αναιρέσεως είναι επίσης βάσιμο. Το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη κατά την ερμηνεία του άρθρου 9 της οδηγίας για το αέριο, δεν εκτίμησε τη σημασία των άρθρων της 36 και 49α και δεν εξέτασε τον αντίκτυπο των άρθρων της 32 και 41. Οι εν λόγω διατάξεις συνεπάγονται νέες υποχρεώσεις για την αναιρεσεύουσα. Το κύριο μέρος των εν λόγω υποχρεώσεων (το οποίο, αξίζει να σημειωθεί, είναι εκείνο κατά του οποίου βάλλει η αναιρεσεύουσα<sup>64</sup>) δεν μπορεί να επηρεαστεί ουσιωδώς από τα εθνικά εκτελεστικά μέτρα.

105. Συμπεραίνω, επομένως, ότι η προσβαλλόμενη πράξη αφορά άμεσα την αναιρεσεύουσα.

### ***B. Επί του δευτέρου λόγου αναιρέσεως***

106. Ο δεύτερος λόγος αναιρέσεως βάλλει κατά των σκέψεων 38 έως 72 και 125 έως 135 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

107. Στις σκέψεις 38 έως 72 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως, το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε την παρεμπόμπουσα αίτηση του Συμβουλίου<sup>65</sup>. Διέταξε την αφαίρεση από τη δικογραφία δύο εκ των εγγράφων που αφορούσε η αίτηση του Συμβουλίου (παραρτήματα Α.14 και Ο.20). Έκρινε περαιτέρω ότι δεν έπρεπε να ληφθούν πλέον υπόψη τα χωρία των υπομνημάτων της αναιρεσεύουσας στα οποία παρατίθενται αποσπάσματα από τα εν λόγω έγγραφα. Αντιθέτως, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι παρείλκε η απόφαση σχετικά με την αφαίρεση από τη δικογραφία του τρίτου εγγράφου (των οδηγιών διαπραγμάτευσης), στο μέτρο που το εν λόγω έγγραφο δεν είχε προσκομιστεί.

108. Εν συνεχεία, στις σκέψεις 125 έως 135 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως, το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε το αίτημα λήψης μέτρου οργάνωσης της διαδικασίας, με το οποίο η αναιρεσεύουσα ζήτησε από το Γενικό Δικαστήριο να υποχρεώσει τα αναιρεσιβλήτα να προσκομίσουν τα πλήρη κείμενα ορισμένων εγγράφων<sup>66</sup>. Το Γενικό Δικαστήριο έκρινε κατ' αρχάς ότι δεν συνέτρεχε λόγος να αποφανθεί επί του εν λόγω αιτήματος. Επισήμανε ότι σκοπός των επίμαχων εγγράφων ήταν να αποδειχθεί ότι η προσβαλλόμενη πράξη αφορούσε ατομικά την αναιρεσεύουσα. Ωστόσο, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι η προσφυγή μπορούσε να απορριφθεί ως απαράδεκτη χωρίς να χρειάζεται να εξετάσει την προϋπόθεση του ατομικού επηρεασμού.

109. Το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε ακολούθως την αίτηση του Συμβουλίου περί αφαίρεσης από τη δικογραφία δύο εκ των εγγράφων της αναιρεσεύουσας, τα οποία είχε προσαρτήσει στο αίτημά της περί λήψης μέτρου οργάνωσης της διαδικασίας (τα πλήρη γερμανικά έγγραφα). Το Γενικό Δικαστήριο έκρινε το εν λόγω αίτημα βάσιμο.

<sup>64</sup> Βλ., ομοίως, προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Υ. Bot στην υπόθεση Επιτροπή κατά Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2007:611, σημείο 84).

<sup>65</sup> Βλ. σημεία 16 και 17 των παρουσών προτάσεων.

<sup>66</sup> Βλ. σημεία 18 και 19 των παρουσών προτάσεων.

110. Με την αίτηση αναιρέσεως, η αναιρεσείουσα υποστηρίζει ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο διατάσσοντας i) την αφαίρεση των επίμαχων παραρτημάτων από τη δικογραφία και ii) να μη ληφθούν υπόψη τα χωρία στο δικόγραφο της προσφυγής της αναιρεσείουσας στα οποία παρειτίθεντο αποσπάσματα από τα δύο εν λόγω παραρτήματα.

### *1. Τα επιχειρήματα των διαδίκων*

111. Η αναιρεσείουσα υποστηρίζει ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο στηρίζοντας, κατ' ουσίαν, το σύνολο της συλλογιστικής του στην εφαρμογή των κανόνων περί πρόσβασης στα έγγραφα που προβλέπονται στον κανονισμό 1049/2001. Παρότι μπορεί να παράσχει κάποια καθοδήγηση όσον αφορά τα συμφέροντα τα οποία ενδέχεται να πρέπει να εκτιμήσουν τα δικαστήρια της Ένωσης όταν αποφαινούνται επί του παραδεκτού αποδεικτικών στοιχείων που προσκομίζονται σε εκκρεμείς δίκες, η εν λόγω πράξη δεν μπορεί να εφαρμοστεί *ipso facto* στις καταστάσεις αυτές. Το Γενικό Δικαστήριο έπρεπε να είχε εκτιμήσει το παραδεκτό των επίμαχων παραρτημάτων λαμβάνοντας επίσης υπόψη άλλα συμφέροντα πλην εκείνων που μνημονεύονται στον κανονισμό 1049/2001. Ειδικότερα, κατά πάγια νομολογία, τα δικαστήρια της Ένωσης πρέπει να εξετάζουν αν τα προσκομιζόμενα από διάδικο έγγραφα μπορεί να είναι λυσιτελή, ή ακόμη να ασκούν αποφασιστική επιρροή, για την επίλυση της διαφοράς.

112. Το Συμβούλιο θεωρεί ότι ο υπό κρίση λόγος αναιρέσεως είναι απαράδεκτος δεδομένου ότι η αναιρεσείουσα ζητεί, κατ' ουσίαν, από το Δικαστήριο να ελέγξει πραγματική εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου, και συγκεκριμένα αν η προσκόμιση των επίμαχων παραρτημάτων ήταν ενδεδειγμένη και αναγκαία. Επιπλέον, αμφότερα τα αναιρεσίβλητα –υποστηριζόμενα από τις παρεμβαίνουσες– προβάλλουν ότι ο υπό κρίση λόγος αναιρέσεως είναι αβάσιμος, δεδομένου ότι το Γενικό Δικαστήριο εφάρμοσε ορθώς τις αρχές σχετικά με το παραδεκτό των αποδεικτικών στοιχείων οι οποίες απορρέουν από τη νομολογία των δικαστηρίων της Ένωσης. Τα αναιρεσίβλητα υπογραμμίζουν ότι τα επίμαχα παραρτήματα είναι εσωτερικά έγγραφα τα οποία ουδέποτε δημοσιοποιήθηκαν.

### *2. Ανάλυση*

113. Εξ αρχής, το επιχείρημα του Συμβουλίου σχετικά με το απαράδεκτο του δεύτερου λόγου αναιρέσεως είναι απορριπτέο. Συγκεκριμένα, η αναιρεσείουσα δεν ζητεί από το Δικαστήριο να αξιολογήσει εκ νέου την εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου όσον αφορά την κρισιμότητα των επίμαχων παραρτημάτων. Τουναντίον, η αναιρεσείουσα επικρίνει το νομικό πλαίσιο που εφάρμοσε το Γενικό Δικαστήριο για να εκτιμήσει το παραδεκτό των επίμαχων εγγράφων. Πρόκειται για νομικό ζήτημα το οποίο μπορεί, επομένως, να ελεγχθεί κατ' αναίρεση.

114. Όσον αφορά την ουσία του δεύτερου λόγου αναιρέσεως, συμμερίζομαι την άποψη της αναιρεσείουσας. Το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο στην προσέγγιση που εφάρμοσε για να εξετάσει αν τα επίμαχα παραρτήματα μπορούσαν να γίνουν δεκτά ως αποδεικτικά στοιχεία.

115. Προκειμένου να εξηγηθεί το εν λόγω συμπέρασμα, θα συνοψίσω κατ' αρχάς τις αρχές που διέπουν την προσκόμιση αποδεικτικών στοιχείων ενώπιον των δικαστηρίων της Ένωσης, επισημαίνοντας την ανοικτή προσέγγιση που κατοχυρώνουν οι σχετικές διατάξεις και η νομολογία (υπό α'). Εν συνεχεία, θα εξετάσω τις ενδεχόμενες εξαιρέσεις από το εν λόγω καθεστώς, σε σχέση με τις οποίες μπορεί να αντληθούν κάποια περιορισμένα ερμηνευτικά επιχειρήματα από τις διατάξεις του κανονισμού 1049/2001 (υπό β'). Ακολούθως, θα

υπογραμμίσω μια επιπρόσθετη, και σημαντική, διαφορά μεταξύ του καθεστώτος που διέπει την πρόσβαση στα έγγραφα και εκείνου που ρυθμίζει την προσκόμιση αποδεικτικών στοιχείων ενώπιον των δικαστηρίων της Ένωσης: τις συνέπειες της αποκάλυψης των εγγράφων (υπό γ'). Στο πλαίσιο αυτό, θα εκθέσω εν συνεχεία τους συγκεκριμένους λόγους για τους οποίους, στην αναιρεσιβαλλόμενη διάταξη, το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο κατά την εξέταση του παραδεκτού των επίμαχων παραρτημάτων (υπό δ'). Τέλος, θα εκθέσω εν συντομία τη γνώμη μου όσον αφορά την κρισιμότητα των εν λόγω παραρτημάτων για την παρούσα δίκη (υπό ε').

α) *Η γενικώς ανοικτή προσέγγιση όσον αφορά το παραδεκτό των αποδεικτικών στοιχείων*

116. Ο Οργανισμός του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης δεν περιέχει ειδική διάταξη σχετικά με το παραδεκτό των αποδεικτικών στοιχείων που προσκομίζουν οι διάδικοι. Εντούτοις, το άρθρο του 24 προβλέπει ότι το δικαστήριο της Ένωσης δύναται να ζητούν από τους διαδίκους να προσκομίζουν *κάθε έγγραφο και να παρέχουν κάθε πληροφορία* την οποία τα δικαστήρια αυτά επιθυμούν. Το Δικαστήριο δύναται επίσης να ζητεί από τα κράτη μέλη και τα θεσμικά και λοιπά όργανα ή οργανισμούς που δεν είναι διάδικοι, *κάθε πληροφορία* που κρίνει αναγκαία για τους σκοπούς της δίκης.

117. Ομοίως, οι Κανονισμοί Διαδικασίας του Γενικού Δικαστηρίου και του Δικαστηρίου δεν περιέχουν καμία γενική διάταξη σχετικά με το παραδεκτό (ή μη) όσον αφορά συγκεκριμένα είδη αποδεικτικών στοιχείων. Τα εν λόγω σύνολα κανόνων ρυθμίζουν μόνον το *πότε* και το *πώς* οι διάδικοι μπορούν να προσκομίσουν αποδεικτικά στοιχεία ή το Δικαστήριο μπορεί να εξασφαλίσει αποδεικτικά στοιχεία (και όχι το *ποια* είναι τα εν λόγω αποδεικτικά στοιχεία).

118. Επομένως, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, «η αρχή της ισότητας των όπλων, που αποτελεί απόρροια αυτής καθαυτήν της έννοιας της δίκαιης δίκης, συνεπάγεται την υποχρέωση να παρέχεται σε καθέναν από τους διαδίκους η εύλογη δυνατότητα να εκθέσει την άποψή του, *περιλαμβανομένων των αποδεικτικών στοιχείων*, υπό συνθήκες που δεν τον περιάγουν σε σαφώς μειονεκτική θέση έναντι του αντιδίκου»<sup>67</sup>. Επιπλέον, το Δικαστήριο έχει αποφανθεί ότι «στο δίκαιο της Ένωσης ισχύει η αρχή της *ελεύθερης εκτίμησης των αποδείξεων*» και ότι «το μόνο κριτήριο εκτίμησης των προσκομιζομένων αποδείξεων είναι η αξιοπιστία τους»<sup>68</sup>.

119. Ειδικότερη νομολογία επιβεβαιώνει περαιτέρω ότι δεν υφίσταται εκ προοιμίου απαγόρευση όσον αφορά ορισμένες *μορφές* ή *προελεύσεις* αποδεικτικών στοιχείων<sup>69</sup>. Όσον αφορά τον *τρόπο* κτήσης των αποδεικτικών στοιχείων, τα δικαστήρια της Ένωσης έχουν καταστήσει σαφές ότι, κατά κανόνα, μόνον αποδεικτικά στοιχεία τα οποία έχουν κτηθεί νομοτύπως μπορούν να προσκομίζονται ελεύθερα<sup>70</sup>, σύμφωνα με την γενικώς αποδεκτή νομική αρχή *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*. Εντούτοις, όπως και άλλα ανώτατα δικαστήρια<sup>71</sup>, τα δικαστήρια

<sup>67</sup> Βλ. απόφαση της 16ης Μαΐου 2017, *Berlioz Investment Fund* (C-682/15, EU:C:2017:373, σκέψη 96 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

<sup>68</sup> Βλ., προσφάτως, διάταξη της 12ης Ιουνίου 2019, ΟΥ κατά Επιτροπής (C-816/18 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2019:486, σκέψη 6 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία). Η υπογράμμιση δική μου.

<sup>69</sup> Πρβλ. αποφάσεις της 29ης Φεβρουαρίου 1996, *Lopes* κατά Δικαστηρίου (T-280/94, EU:T:1996:28, σκέψεις 56 έως 59), της 6ης Σεπτεμβρίου 2013, *Persia International Bank* κατά Συμβουλίου (T-493/10, EU:T:2013:398 σκέψη 95), και της 12ης Σεπτεμβρίου 2013, *Besselink* κατά Συμβουλίου (T-331/11, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2013:419, σκέψεις 11 και 12 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία). Βλ. επίσης, κατ' αναλογία, αποφάσεις της 25ης Ιανουαρίου 2007, *Dalmine* κατά Επιτροπής (C-407/04 P, EU:C:2007:53, σκέψεις 46 έως 51), και της 1ης Ιουλίου 2008, *Σουηδία και Turco* κατά Συμβουλίου (C-39/05 P και C-52/05 P, EU:C:2008:374, σκέψη 57).

<sup>70</sup> Βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 26ης Σεπτεμβρίου 2018, *Infineon Technologies* κατά Επιτροπής (C-99/17 P, EU:C:2018:773, σκέψη 65 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

<sup>71</sup> Βλ., με παραπομπή στη νομολογία του Διεθνούς Δικαστηρίου επί του ιδίου ζητήματος, Quintana, J.J., *Litigation at the International Court of Justice*, Leiden, Brill, 2015, σ. 385.

της Ένωσης δεν έχουν αποκλείσει τα ενδεχόμενο παρανόμως (ή παρατύπως) κτηθέντα αποδεικτικά στοιχεία να είναι επίσης, κατ' εξαίρεση, παραδεκτά<sup>72</sup>. Αυτό συμβαίνει κατά μείζονα λόγο όταν η γνησιότητα των εγγράφων δεν έχει αμφισβητηθεί<sup>73</sup> και όταν δεν αποδεικνύεται ότι ο διάδικος που προσκόμισε το αποδεικτικό στοιχείο το είχε αποκτήσει ο ίδιος παρανόμως<sup>74</sup>.

120. Από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι, κατ' αρχήν, *κάθε* αποδεικτικό στοιχείο μπορεί να προσκομιστεί ενώπιον των δικαστηρίων της Ένωσης<sup>75</sup>. Εντούτοις, τα δικαστήρια της Ένωσης μπορούν να λάβουν υπόψη την ύπαρξη *άλλων συμφερόντων* τα οποία ενδέχεται, κατ' εξαίρεση, να δικαιολογούν την άρνηση αποδοχής των αποδεικτικών στοιχείων και να σταθμίσουν τα εν λόγω συμφέροντα με εκείνα που συνηγορούν υπέρ της αποδοχής τους.

*β) Οι εξαιρέσεις όσον αφορά το παραδεκτό αποδεικτικών στοιχείων*

121. Όσον αφορά τα συμφέροντα τα οποία ενδέχεται να χρήζουν προστασίας –και, επομένως, καθιστούν δυνατές τις εξαιρέσεις από την αρχή της ελεύθερης προσκόμισης αποδεικτικών στοιχείων– κάποια καθοδήγηση μπορεί να αντληθεί από τα συμφέροντα που ο νομοθέτης της Ένωσης μνημόνευσε ρητώς στον κανονισμό 1049/2001. Όπως έχει αποφανθεί το Δικαστήριο, η εν λόγω πράξη έχει «κάποια ενδεικτική αξία ενόψει της σταθμίσεως συμφερόντων που απαιτείται για την κρίση» επί αιτημάτων περί αφαιρέσεως από τη δικογραφία εγγράφων που προσκομίστηκαν ενώπιον των δικαστηρίων της Ένωσης<sup>76</sup>.

122. Εντούτοις, παρότι η ως άνω πράξη συνιστά πλήρες, εξαντλητικό καθεστώς όσον αφορά την πρόσβαση στα έγγραφα, είναι σαφές ότι δεν συμβαίνει το ίδιο όσον αφορά την προσκόμιση αποδεικτικών στοιχείων. Τα δικαστήρια της Ένωσης δύνανται και, κατά περίπτωση, πρέπει να λαμβάνουν υπόψη άλλα («δικαστικά» ή «εξωδικαστικά») συμφέροντα.

123. Γενικώς, στο πλαίσιο αυτό, απαιτείται προσοχή όσον αφορά την αυτόματη ή, εν πάση περιπτώσει, υπερβολική επίκληση των διατάξεων του κανονισμού 1049/2001. Δεν είναι τυχαίο ότι η εν λόγω πράξη δεν έχει εφαρμογή σε σχέση με έγγραφα τα οποία βρίσκονται στην κατοχή του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης και ότι τα θεσμικά όργανα που αφορά η εν λόγω πράξη πρέπει να αρνούνται την πρόσβαση σε έγγραφο «η γνωστοποίηση του οποίου θα έθιγε την προστασία [...] των δικαστικών διαδικασιών»<sup>77</sup>.

124. Τούτο είναι μάλλον αυτονόητο. Συγκεκριμένα, οι περισσότερες έννομες τάξεις προβλέπουν ειδικά καθεστώτα διεξαγωγής αποδείξεων στο πλαίσιο δικαστικών διαδικασιών. Επομένως, ευλόγως ο νομοθέτης της Ένωσης αποφάσισε ότι οι γενικοί κανόνες περί προσβάσεως στα

<sup>72</sup> Βλ., ιδίως, απόφαση της 12ης Μαΐου 2015, Dalli κατά Επιτροπής (T-562/12, EU:T:2015:270, σκέψεις 47 και 48 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία), και διατάξεις της 23ης Μαρτίου 2017, Troszczynski κατά Κοινοβουλίου (T-626/16, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2017:237, σκέψεις 27 και 28), και της 23ης Μαρτίου 2017, Gollnisch κατά Κοινοβουλίου (T-624/16, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2017:243, σκέψεις 27 και 28).

<sup>73</sup> Πρβλ. απόφαση της 8ης Νοεμβρίου 2018, QB κατά EKT (T-827/16, EU:T:2018:756, σκέψη 67). Βλ. επίσης, a contrario, απόφαση της 17ης Δεκεμβρίου 1981, Ludwigshafener Walzmühle Erling κ.λπ. κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (197/80 έως 200/80, 243/80, 245/80 και 247/80, EU:C:1981:311, σκέψη 16).

<sup>74</sup> Αποφάσεις της 12ης Μαΐου 2015, Dalli κατά Επιτροπής (T-562/12, EU:T:2015:270, σκέψη 49), και της 8ης Νοεμβρίου 2018, QB κατά EKT (T-827/16, EU:T:2018:756, σκέψεις 68 έως 72).

<sup>75</sup> Αυτή φαίνεται ότι είναι επίσης η κρατούσα άποψη στη νομική θεωρία: βλ., μεταξύ άλλων, Lasok, K.P.E., *The European Court of Justice: Practice and Procedure*, 2η έκδ., Buttersworth, 1994, σ. 344, Barbier de la Serre, E., και Sibony, A.-L., «Expert Evidence Before the EC Courts», *Common Market Law Review*, 2008, σ. 958 και 959, και Lenaerts, K., Maselis, I., και Gutman, K., *EU Procedural Law*, Oxford University Press, Οξφόρδη, 2014, σ. 768 και 769.

<sup>76</sup> Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 31ης Ιανουαρίου 2020, Σλοβενία κατά Κροατίας (C-457/18, EU:C:2020:65, σκέψη 67), και διάταξη της 14ης Μαΐου 2019, Ουγγαρία κατά Κοινοβουλίου (C-650/18, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2019:438, σκέψεις 9, 12 και 13).

<sup>77</sup> Άρθρο 4, παράγραφος 2, του κανονισμού 1049/2001.

έγγραφα *δεν πρέπει να επηρεάζουν* τα εν λόγω ειδικά καθεστώτα. Συνεπώς, είναι κατά μείζονα λόγο αδιανόητο να μπορεί μια πράξη όπως ο κανονισμός 1049/2001 να *ρυθμίζει*, εν τοις πράγμασι, τους κανόνες περί προσκόμισης αποδεικτικών στοιχείων ενώπιον του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

125. Είναι αληθές ότι αμφότερα τα σύνολα κανόνων –πρόσβαση στα έγγραφα και προσκόμιση αποδεικτικών στοιχείων– στηρίζονται σε παρεμφερές σύστημα «*κανόνα/εξαίρεσης*». Ο κανόνας είναι η γνωστοποίηση και η εξαίρεση η μη γνωστοποίηση. Εντούτοις, κάθε πρόσφορος παραλληλισμός μεταξύ των δύο καθεστώτων, και κυρίως όσον αφορά τη συνολική ισορροπία που πρέπει να επιτευχθεί σε οποιοδήποτε εξ αυτών μεταξύ συγκρουόμενων αξιών και συμφερόντων, περιορίζεται στην ως άνω διαπίστωση.

126. Τα δύο σύνολα κανόνων i) αφορούν διαφορετικού είδους δραστηριότητες, ii) επιδιώκουν διαφορετικούς σκοπούς, οι οποίοι, επομένως, iii) επιβάλλουν στα θεσμικά όργανα να προβαίνουν σε πολύ διαφορετική αξιολόγηση όταν αποφασίζουν τη γνωστοποίηση κάθε εγγράφου.

127. Πρώτον, δεν θεωρώ ότι είναι αναγκαίο να εκθέσω τους λόγους για τους οποίους η *γνωστοποίηση* ορισμένου εγγράφου στο κοινό δεν μπορεί να συγκριθεί με την *κατάθεση* εγγράφου (και, επομένως, γνωστοποίηση του εν λόγω εγγράφου) σε *δικαστήριο*. Είναι αδιανόητο το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης –μοναδικό όργανο επίβλεψης και επιβολής της νομιμότητας στα θεσμικά όργανα και τους οργανισμούς της Ένωσης– να έχει, κατά τον έλεγχο της νομιμότητας πράξης της Ένωσης, το ίδιο επίπεδο πρόσβασης στα έγγραφα των εν λόγω θεσμικών οργάνων και οργανισμών με δημοσιογράφους, πανεπιστημιακούς ή μη κυβερνητικές οργανώσεις, για να παραθέσω μερικά μόνον παραδείγματα.

128. Δεύτερον, είναι επίσης σημαντικό να επισημανθεί ότι, λαμβανομένης υπόψη της διαφοράς μεταξύ των εν λόγω δραστηριοτήτων, οι *σκοποί* που επιδιώκονται με κάθε σύνολο κανόνων είναι επίσης πολύ διαφορετικοί.

129. Σκοπός του κανονισμού 1049/2001, όπως αποτυπώνεται στην αιτιολογική σκέψη του 2, είναι η αύξηση της διαφάνειας στη δημόσια διοίκηση, ώστε να εξασφαλίζεται μεγαλύτερη συμμετοχή των πολιτών στη διαδικασία λήψης αποφάσεων και να διασφαλίζεται μεγαλύτερη νομιμότητα, αποτελεσματικότητα και υπευθυνότητα της διοίκησης. Πρωταρχικός σκοπός είναι η ενίσχυση των αρχών της δημοκρατίας και του σεβασμού των θεμελιωδών δικαιωμάτων.

130. Από την άλλη πλευρά, σκοπός των κανόνων περί αποδεικτικών στοιχείων είναι να διασφαλίζεται η ορθή απονομή της δικαιοσύνης, μέσω της παροχής στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης της δυνατότητας να φέρει εις πέρας την αποστολή του βάσει του άρθρου 19 ΣΕΕ. Πρωταρχικός σκοπός είναι να διασφαλίζεται για όλους το δικαίωμα πραγματικής προσφυγής που κατοχυρώνεται στο άρθρο 47 του Χάρτη.

131. Τρίτον, οι εν λόγω (διαφορετικοί) σκοποί διαμορφώνουν κατ' ανάγκην την εκτίμηση που πρόκειται να διενεργήσει το θεσμικό όργανο της Ένωσης που είναι επιφορτισμένο με το καθήκον να αποφασίσει για την τύχη του επίμαχου εγγράφου με διαφορετικούς τρόπους. Ειδικότερα, υπάρχουν λιγοστές ομοιότητες μεταξύ, πρώτον, του τρόπου με τον οποίο σταθμίζονται τα συγκρουόμενα συμφέροντα στα δύο συστήματα και, δεύτερον, των αποτελεσμάτων της στάθμισης των αξιών και των συμφερόντων που διακυβεύονται σε αμφότερες τις περιπτώσεις.

132. Με τους κανόνες του κανονισμού 1049/2001 επιχειρείται η επίτευξη ισορροπίας μεταξύ, αφενός, των συμφερόντων των πολιτών να έχουν ανοικτή και διάφανη δημόσια διοίκηση και, αφετέρου, της αναγκαιότητας διασφάλισης της ικανότητας των θεσμικών οργάνων της Ένωσης να εκτελούν τα καθήκοντά τους αποτελεσματικά<sup>78</sup>. Επομένως, το θεσμικό όργανο στο οποίο υποβάλλεται αίτηση για τη γνωστοποίηση εγγράφου πρέπει να εκτιμήσει αν, υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις, η χορήγηση πρόσβασης στο κοινό στο επίμαχο έγγραφο θα θίξει την ικανότητα του θεσμικού οργάνου να επιδώξει ένα από τα προβλεπόμενα στον κανονισμό συμφέροντα. Επιπλέον, ακόμη και αν η εν λόγω ικανότητα θα μπορούσε να θιγεί, το θεσμικό όργανο θα πρέπει να εκτιμήσει την ενδεχόμενη ύπαρξη υπέρτερου συμφέροντος που επιβάλλει τη γνωστοποίηση.

133. Είναι αυτονόητο ότι η απόφαση σχετικά με την προσκόμιση αποδεικτικών στοιχείων στο πλαίσιο δικαστικής διαδικασίας συνεπάγεται διαφορετικού είδους ανάλυση. Σκοπός των κανόνων περί αποδεικτικών στοιχείων είναι ο καθορισμός των πηγών πληροφοριών που το δικαστήριο δύναται ή δεν δύναται να εξετάσει προκειμένου να εξακριβώσει τα κρίσιμα πραγματικά περιστατικά όταν κρίνει μια διαφορά. Δεν υπάρχουν πειστικοί λόγοι για τους οποίους τα δικαστήρια της Ένωσης δεν θα πρέπει να λαμβάνουν υπόψη ορισμένες (δυνητικά κρίσιμες) πηγές πληροφοριών, αυξανόμενου κατ' αυτόν τον τρόπο του κινδύνου δικαστικής πλάνης.

134. Βεβαίως, αυτό δεν σημαίνει ότι, σε ορισμένες περιπτώσεις, η αναγκαιότητα προστασίας ορισμένου ειδικού συμφέροντος δεν θα δικαιολογεί την άρνηση αποδοχής αποδεικτικών στοιχείων που προσκόμισαν οι διάδικοι, ανεξαρτήτως της κρισιμότητάς τους. Συγκεκριμένα, η νομολογία περιέχει ορισμένα παραδείγματα στα οποία τα δικαστήρια της Ένωσης δέχθηκαν ορισμένες εξαιρέσεις από την αρχή της ελεύθερης προσκόμισης αποδεικτικών στοιχείων. Ενδεικτικώς, μπορούν να μνημονευθούν τρία παραδείγματα.

135. Πρώτον, ασφαλώς, ο διάδικος δεν μπορεί να χρησιμοποιεί τη δικαστική διαδικασία για να καταστρατηγήσει τους κανόνες περί *πρόσβασης στα έγγραφα*. Αυτό θα συνέβαινε αν ο διάδικος κινούσε τη διαδικασία ως πρόσχημα με σκοπό ακριβώς την απόκτηση πρόσβασης σε, κατά τα λοιπά εμπιστευτικά, έγγραφα<sup>79</sup>. Στο πλαίσιο πραγματικής διαφοράς, ενδέχεται επίσης ένας διάδικος να ζητήσει πρόσβαση σε εμπιστευτικό έγγραφο που βρίσκεται στην κατοχή θεσμικού οργάνου της Ένωσης, του οποίου η γνωστοποίηση θα μπορούσε να θίξει στην πραγματικότητα την ικανότητα του εν λόγω θεσμικού οργάνου να εκτελέσει τα καθήκοντά του εκτός του δικαστηρίου.

136. Δεύτερον, η αναγκαιότητα προστασίας των εσωτερικών επικοινωνιών των θεσμικών οργάνων της Ένωσης ή των κρατών μελών –και, ειδικότερα, η ικανότητά τους να *ζητούν νομικές συμβουλές* και να λαμβάνουν ειλικρινείς, αντικειμενικές και πλήρεις γνωμοδοτήσεις– μπορεί επίσης να επιβάλλει ορισμένους περιορισμούς στη δυνατότητα των διαδίκων να προσκομίζουν έγγραφα τα οποία δεν δημοσιοποιήθηκαν και δεν προορίζονταν να δημοσιοποιηθούν<sup>80</sup>. Συγκεκριμένα, οι νομικοί σύμβουλοι μπορεί να είναι απρόθυμοι να παράσχουν εγγράφως λεπτομερείς συμβουλές εάν γνωρίζουν ότι το θεσμικό όργανο της Ένωσης μπορεί τελικώς να

<sup>78</sup> Βλ., ιδίως, αιτιολογικές σκέψεις 6 και 11 του κανονισμού 1049/2001.

<sup>79</sup> Βλ. σκέψη 128 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως και εκεί μνημονευόμενη νομολογία.

<sup>80</sup> Βλ., μεταξύ άλλων, διατάξεις της 23ης Οκτωβρίου 2002, Αυστρία κατά Συμβουλίου (C-445/00, EU:C:2002:607, σκέψεις 12 και 13), και της 23ης Μαρτίου 2007, Stadtgemeinde Frohnleiten και Gemeindebetriebe Frohnleiten (C-221/06, EU:C:2007:185, σκέψεις 20 έως 22), και απόφαση της 31ης Ιανουαρίου 2020, Σλοβενία κατά Κροατίας (C-457/18, EU:C:2020:65, σκέψη 70).

αποφασίσει να μην τις εφαρμόσει καθώς και ότι ενδέχεται να βρεθούν στο μέλλον αντιμέτωποι σε αίθουσα δικαστηρίου με τις ίδιες τις συμβουλές τους, ενώ υπερασπίζονται την απόφαση του θεσμικού οργάνου.

137. Τρίτον, ενδέχεται να υπάρχουν περιπτώσεις στις οποίες ορισμένα έγγραφα περιέχουν ευαίσθητες πληροφορίες, όπως *ευαίσθητα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα*, τα οποία, εάν δημοσιοποιούνταν, θα μπορούσαν να θίξουν την ιδιωτική ή επαγγελματική ζωή ορισμένου προσώπου. Τηρουμένων των αναλογιών, η κατάσταση μπορεί να είναι παρόμοια όσον αφορά το *επαγγελματικό απόρρητο*. Στις περιπτώσεις αυτές, τα δικαστήρια της Ένωσης ενδέχεται να πρέπει να σταθμίσουν, αφενός, το συμφέρον του διαδίκου να προσκομίσει (ή να αποκτήσει) τις αναγκαίες αποδείξεις ώστε να μπορέσει να ασκήσει λυσιτελώς το δικαίωμά του πραγματικής προσφυγής και, αφετέρου, τα μειονεκτήματα τα οποία ενδέχεται να συνεπάγεται η γνωστοποίηση των εν λόγω αποδείξεων σε σχέση με την ιδιωτική ζωή ή άλλα προστατευόμενα συμφέροντα του προσώπου<sup>81</sup>.

138. Σε όλες τις προμνησθείσες περιπτώσεις, το δικαιοδοτικό όργανο της Ένωσης πρέπει να σταθμίσει τα συγκρουόμενα συμφέροντα που διακυβεύονται, προκειμένου να αποφασίσει επί του παραδεκτού του εγγράφου. Τούτο σημαίνει ότι πρέπει να εκτιμώνται οι ενδεχόμενες συνέπειες που απορρέουν από το παραδεκτό και το μη παραδεκτό του εγγράφου, αντιστοίχως<sup>82</sup>. Αφενός, το δικαιοδοτικό όργανο της Ένωσης πρέπει να καθορίσει αν το συμφέρον που συνηγορεί υπέρ της μη γνωστοποίησης είναι πραγματικό και χρήζει προστασίας καθώς και να εκτιμήσει το είδος και το μέγεθος της βλάβης που θα προκληθεί, εάν επιτραπεί η προσκόμιση του εγγράφου<sup>83</sup>. Αφετέρου, το Δικαστήριο πρέπει να εκτιμήσει αν και σε ποιο βαθμό ο ρόλος του ως «κριτή πραγματικών περιστατικών» μπορεί να επηρεαστεί αρνητικά αν το έγγραφο δεν προσκομιστεί: είναι το επίμαχο έγγραφο ενδεχομένως σημαντικό, ή ακόμη και αποφασιστικής σημασίας, για την εξακρίβωση ορισμένων πραγματικών περιστατικών ή είναι απλώς ένα από πλείονα έγγραφα που μπορεί να είναι χρήσιμα για τον σκοπό αυτό<sup>84</sup>; Επιπλέον, υπάρχει κάποιο άλλο «δικαστικό» συμφέρον, όπως η οικονομία της διαδικασίας, η αμεροληψία της διαδικασίας ή ο σεβασμός των δικαιωμάτων άμυνας, το οποίο θα μπορούσε, αναλόγως των περιστάσεων, να συνηγορεί υπέρ της αποδοχής ή της μη αποδοχής ορισμένων εγγράφων<sup>85</sup>;

139. Υπογραμμίζεται, εντούτοις, ότι οι κανόνες περί προσκόμισης αποδεικτικών στοιχείων στο πλαίσιο δικαστικής διαδικασίας και οι κανόνες του κανονισμού 1049/2001 αλληλεπικαλύπτονται, σε περιορισμένο βαθμό, όσον αφορά τα αρχικά στοιχεία – τη φύση των συμφερόντων που μπορούν να σταθμιστούν έναντι της γνωστοποίησης. Αντιθέτως, τα αποδεικτικά στοιχεία διαφέρουν σημαντικά όσον αφορά την ίδια τη στάθμιση και, κυρίως, όσον αφορά την πιθανή έκβαση. Στην πραγματικότητα, είναι πολύ πιθανό, σε σχέση με μεγάλο αριθμό εγγράφων, η προστασία ορισμένων συμφερόντων να δικαιολογεί την απόρριψη αίτησης

<sup>81</sup> Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 23ης Σεπτεμβρίου 2015, Cerafogli κατά EKT (T-114/13 P, EU:T:2015:678, σκέψη 43).

<sup>82</sup> Συναφώς, γενικώς, βλ. Barents, R., *Remedies and Procedures Before the EU Courts*, 2η έκδ., Wolters Kluwer, 2020, σ. 651 και 652.

<sup>83</sup> Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 12ης Μαΐου 2015, Dalli κατά Επιτροπής (T-562/12, EU:T:2015:270, σκέψεις 50 έως 53).

<sup>84</sup> Πρβλ. διάταξη της 13ης Φεβρουαρίου 2014, Επιτροπή κατά Συμβουλίου (C-425/13, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2014:91, σκέψεις 22 έως 24), και αποφάσεις της 6ης Μαρτίου 2001, Dunnnett κ.λπ. κατά ΕΤΕ (T-192/99, EU:T:2001:7, σκέψεις 33 και 34), της 11ης Ιουλίου 2014, Esso κ.λπ. κατά Επιτροπής (T-540/08, EU:T:2014:630, σκέψη 61), και της 12ης Μαΐου 2015, Dalli κατά Επιτροπής (T-562/12, EU:T:2015:270, σκέψη 51).

<sup>85</sup> Βλ., για παράδειγμα, αποφάσεις της 11ης Ιουλίου 2014, Esso κ.λπ. κατά Επιτροπής (T-540/08, EU:T:2014:630, σκέψη 62), και της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg κ.λπ. κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (T-392/15, EU:T:2017:462, σκέψεις 52 έως 56), και διάταξη της 25ης Φεβρουαρίου 2015, BPC Lux 2 κ.λπ. κατά Επιτροπής (T-812/14 R, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2015:119, σκέψη 14).

πρόσβασης στα έγγραφα κατά την έννοια του κανονισμού 1049/2001, παρότι οι ίδιοι λόγοι δεν θα επαρκούσαν για να δικαιολογήσουν την αφαίρεση από τη δικογραφία στο πλαίσιο διαφοράς ενώπιον των δικαστηρίων της Ένωσης<sup>86</sup>.

140. Σε διαφορετική περίπτωση, η εν τοις πράγμασι συγχώνευση των δύο καθεστώτων θα συνεπαγόταν ορισμένα, αν μη τι άλλο, πολύ αμφισβητήσιμα αποτελέσματα. Πρώτον, το μόνο δικαστήριο που δικαιούται να παρακολουθεί πλήρως τα θεσμικά όργανα της Ένωσης θα είχε το ίδιο επίπεδο πρόσβασης σε πληροφορίες κατά την εκτέλεση του εν λόγω καθήκοντος με οποιονδήποτε ιδιώτη. Δεύτερον, η λήψη απόφασης σχετικά με το παραδεκτό των αποδεικτικών στοιχείων ενώπιον των δικαστηρίων της Ένωσης θα επαφιόταν ουσιαστικά, σε μεγάλο βαθμό, στα θεσμικά όργανα της Ένωσης, τα οποία θα επέλεγαν τα ίδια τα έγγραφα που θα επιθυμούσαν να εξεταστούν. Τρίτον, όλα τα προεκτεθέντα θα είχαν ως μάλλον επαχθή συνέπεια το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης να λογοκρίνει ή να αρνείται παντελώς να ακούσει διάδικο ο οποίος θα είχε κανονικά απεριόριστο δικαίωμα να διατυπώσει ελεύθερα τις απόψεις του ενώπιόν του, ενδεχομένως εις βάρος του δικαιώματος ακρόασης του εν λόγω διαδίκου βάσει του άρθρου 47 του Χάρτη.

141. Κατά τη γνώμη μου, όλα τα προεκτεθέντα πρέπει να λαμβάνουν επίσης υπόψη τη νέα κοινωνική πραγματικότητα όσον αφορά τη διάδοση των πληροφοριών και την πρόσβαση στις πληροφορίες<sup>87</sup>, η οποία δεν είναι επωφελής για τη λειτουργία και τον τρόπο αντίληψης του Δικαστηρίου. Ολοένα και συχνότερα, τα δικαστήρια της Ένωσης καλούνται από άλλα θεσμικά όργανα της Ένωσης να μετέχουν σε μια μάλλον παράξενη παράσταση της *commedia dell'arte*, στην οποία το μυστικό του Πουλτσινέλα το γνωρίζουν όλοι, πλην του Δικαστηρίου, ή μάλλον στην οποία το Δικαστήριο είναι το μόνο που υποχρεούται να μην αποκαλύψει το μυστικό. Παρότι τιμώ και σέβομαι την *commedia dell'arte*, ο ρόλος αυτός δεν προσήκει σε κανένα δικαστήριο.

142. Εν ολίγοις, το παραδεκτό των αποδεικτικών στοιχείων στις δικαστικές διαδικασίες εξαρτάται μόνον από τις σχετικές περιστάσεις κάθε υπόθεσης. Τα δικαστήρια της Ένωσης δεν περιορίζονται από κανέναν αυστηρό κανόνα και μπορούν να καθορίζουν ελεύθερα αν ένα έγγραφο είναι χρήσιμο και αν, παρά ταύτα, συντρέχουν ειδικές περιστάσεις που εμποδίζουν την προσκόμισή του. Όπως αποφάνθηκε πρόσφατα το Δικαστήριο, «η εκτίμηση των αποδείξεων δεν είναι αποτέλεσμα αφηρημένης ανάλυσης, αλλά μάλλον κατά περίπτωση εξέτασης των πραγματικών περιστατικών και των περιστάσεων»<sup>88</sup>.

143. Συναφώς, υπενθυμίζεται επίσης ότι, παρότι το Δικαστήριο μπορεί να ερευνήσει το παραδεκτό αποδεικτικών στοιχείων αυτεπαγγέλτως, απόκειται κανονικά στον διάδικο που αντιτάσσεται στην προσκόμιση εγγράφου να εκθέσει στο Δικαστήριο, με σαφήνεια και

<sup>86</sup> Πρβλ. απόφαση της 21ης Ιουλίου 2011, Σουηδία κατά MyTravel και Επιτροπής (C-506/08 P, EU:C:2011:496, σκέψη 118). Βλ. επίσης, κατ' αναλογίαν, προτάσεις της γενικής εισαγγελέα J. Kokott στην υπόθεση Dragnea κατά Επιτροπής (C-351/20 P, EU:C:2021:625, σημείο 92).

<sup>87</sup> Συγκεκριμένα, ολοένα και περισσότερα έγγραφα δημοσιοποιούνται, με τον έναν ή με τον άλλο τρόπο, χωρίς η εν λόγω δημοσιοποίηση να μπορεί να αποδοθεί στον διάδικο ο οποίος προτίθεται μεταγενέστερα να τα επικαλεστεί.

<sup>88</sup> Διάταξη της 12ης Ιουνίου 2019, ΟΥ κατά Επιτροπής (C-816/18 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2019:486, σκέψη 7).

αναλυτικά<sup>89</sup> καθώς και εμπρόθεσμα<sup>90</sup>, τον τρόπο με τον οποίο το προβαλλόμενο συμφέρον θα θιγεί συγκεκριμένα λόγω της γνωστοποίησης. Συναφώς, δεν επαρκούν αόριστες ή γενικές παρατηρήσεις<sup>91</sup>.

*γ) Οι διαφορετικές συνέπειες στην περίπτωση, αφενός, της προσκόμισης αποδεικτικών στοιχείων και, αφετέρου, της πρόσβασης σε έγγραφα*

144. Στο στάδιο αυτό, είναι σημαντικό να επισημανθεί ένα ακόμη ζήτημα το οποίο διακρίνει το καθεστώς πρόσβασης στα έγγραφα από εκείνο της προσκόμισης αποδεικτικών στοιχείων ενώπιον των δικαστηρίων της Ένωσης. Πρόκειται για τις δυνητικές *συνέπειες* της αποκάλυψης των επίμαχων εγγράφων. Εν αντιθέσει προς τη μάλλον δυαδική έκβαση βάσει του κανονισμού 1049/2001 (η πρόσβαση παρέχεται ή δεν παρέχεται), οι διαδικασίες ενώπιον των δικαστηρίων της Ένωσης καθιστούν δυνατές άλλες, περισσότερο αναλογικές, λύσεις από εκείνη της πλήρους αφαίρεσης εγγράφου από τη δικογραφία.

145. Το θεσμικό όργανο της Ένωσης δεν μπορεί πλέον να ελέγχει ή να περιορίζει την κυκλοφορία εγγράφου στο οποίο παρέσχε πρόσβαση βάσει του κανονισμού 1049/2001. Αντιθέτως, στην έννομη τάξη της Ένωσης, υπάρχουν ειδικοί κανόνες για τη διασφάλιση του εμπιστευτικού χαρακτήρα εγγράφων και πληροφοριών που προσκομίζουν οι διάδικοι στο πλαίσιο δικαστικών διαδικασιών<sup>92</sup>. Ειδικότερα, *ad hoc* κανόνες διέπουν την πρόσβαση στη δικογραφία<sup>93</sup>, διασφαλίζουν ότι εμπιστευτικές πληροφορίες δεν αναπαράγονται σε έγγραφα στα οποία έχει πρόσβαση το κοινό<sup>94</sup> και καθιστούν δυνατή την εξαίρεση εμπιστευτικών πληροφοριών από την επίδοση ή την κοινοποίηση στους λοιπούς διαδίκους<sup>95</sup>.

146. Συναφώς, υπενθυμίζεται ότι τα δικαστήρια της Ένωσης έχουν στη διάθεσή τους διάφορα μέσα τα οποία μπορούν να χρησιμοποιήσουν προκειμένου να διασφαλιστεί η προστασία της εμπιστευτικότητας εγγράφων (ή μερών τους), που κατατέθηκαν στο πλαίσιο δικαστικών διαδικασιών, έναντι των λοιπών διαδίκων, με παράλληλο σεβασμό των δικαιωμάτων άμυνας όλων των διαδίκων. Για παράδειγμα, σε ορισμένες υποθέσεις, τα δικαστήρια της Ένωσης έχουν ζητήσει από διάδικο να προσκομίσει μη εμπιστευτικό κείμενο των επίμαχων εγγράφων ή σύνοψη αυτών, προκειμένου να κοινοποιηθούν τα εν λόγω έγγραφα στους λοιπούς διαδίκους<sup>96</sup>. Επιπλέον,

<sup>89</sup> Πρβλ. απόφαση της 8ης Νοεμβρίου 2000, Ghignone κ.λπ. κατά Συμβουλίου (T-44/97, EU:T:2000:258, σκέψη 45), και, κατ' αναλογία, απόφαση της 21ης Ιουλίου 2011, Σουηδία κατά MyTravel και Επιτροπής (C-506/08 P, EU:C:2011:496, σκέψη 115).

<sup>90</sup> Πρβλ. απόφαση της 24ης Σεπτεμβρίου 2002, Falck και Acciaierie di Bolzano κατά Επιτροπής (C-74/00 P και C-75/00 P, EU:C:2002:524, σκέψεις 60 και 61).

<sup>91</sup> Βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 21ης Ιουλίου 2011, Σουηδία κατά MyTravel και Επιτροπής (C-506/08 P, EU:C:2011:496, σκέψη 116 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

<sup>92</sup> Βλ., πρωτίστως, άρθρο 15, παράγραφος 3, ΣΛΕΕ.

<sup>93</sup> Βλ., ειδικότερα, άρθρο 38 του Κανονισμού Διαδικασίας του Γενικού Δικαστηρίου και άρθρο 22, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου.

<sup>94</sup> Βλ., ειδικότερα, άρθρο 66 του Κανονισμού Διαδικασίας του Γενικού Δικαστηρίου. Βλ., επίσης, απόφαση της 1ης Ιουλίου 2010, AstraZeneca κατά Επιτροπής (T-321/05, EU:T:2010:266, σκέψη 25).

<sup>95</sup> Βλ., ειδικότερα, άρθρο 68, παράγραφοι 4 και 5, άρθρα 103, 104 και 144 του Κανονισμού Διαδικασίας του Γενικού Δικαστηρίου και άρθρο 131, παράγραφοι 2 έως 4, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου. Βλ., επίσης, απόφαση της 12ης Μαΐου 2010, Επιτροπή κατά Meierhofer (T-560/08 P, EU:T:2010:192, σκέψη 72 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

<sup>96</sup> Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 12ης Μαΐου 2011, Missir Mamachi di Lusignano κατά Επιτροπής (F-50/09, EU:F:2011:55, σκέψη 156).

σε εξαιρετικές περιπτώσεις, τα δικαστήρια της Ένωσης μπορεί να αποφασίσουν ότι πρόσβαση σε ορισμένα αποδεικτικά στοιχεία μπορεί να έχει μόνον ο δικηγόρος των διαδίκων<sup>97</sup> ή, σε ακραίες περιπτώσεις, ότι ουδεμία πρόσβαση παρέχεται σε ορισμένα έγγραφα στους λοιπούς διαδίκους<sup>98</sup>.

147. Κατά κάποιον τρόπο, καθεμία από τις προμνησθείσες δυνητικές λύσεις θα ήταν πιο αναλογική και θα συνιστούσε επίδειξη μεγαλύτερου σεβασμού, όχι μόνον απέναντι στα δικαιώματα των διαδίκων βάσει του άρθρου 47 του Χάρτη αλλά και απέναντι στον ρόλο των δικαστηρίων της Ένωσης, από τον πλήρη αποκλεισμό των προσκομισθέντων αποδεικτικών στοιχείων. Τούτο καταδεικνύει εκ νέου ότι τα δικαστήρια της Ένωσης δεν μπορούν απλώς να «δανειστούν» στο σύνολό τους κανόνες περί πρόσβασης στα έγγραφα και να τους χρησιμοποιήσουν ωσάν να εφαρμόζονται επίσης στην προσκόμιση αποδεικτικών στοιχείων ενώπιόν τους. Σε περιπτώσεις στις οποίες υπάρχουν θεμιτοί λόγοι για τη διατήρηση ορισμένων εγγράφων (εν όλω ή εν μέρει) εμπιστευτικών έναντι του κοινού εν γένει, ή ακόμη των διαδίκων, τα δικαστήρια της Ένωσης μπορούν να λάβουν διάφορα μέτρα ώστε να διασφαλίσουν την εν λόγω εμπιστευτικότητα, παρέχοντας συγχρόνως τη δυνατότητα σε διάδικο να προσκομίσει τα αποδεικτικά στοιχεία τα οποία θεωρεί χρήσιμα.

148. Λαμβανομένων υπόψη των προεκτεθέντων, θα εξετάσω πλέον αν η εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου στην υπό κρίση υπόθεση, όσον αφορά το παραδεκτό των επίμαχων παραρτημάτων, συνάδει προς τις προμνησθείσες αρχές.

*δ) Οι περιπτώσεις πλάνης περί το δίκαιο που αφορούν την προσκόμιση αποδεικτικών στοιχείων*

149. Φρονώ ότι ο δεύτερος λόγος αναιρέσεως είναι, κατ' αρχήν, βάσιμος.

150. Στη σκέψη 39 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε (ορθώς) ότι ο κανονισμός 1049/2001 μπορεί να έχει *ενδεικτική αξία*. Εντούτοις, εν συνεχεία εφάρμοσε τους σχετικούς κανόνες στην υπόθεση, με μάλλον αυτόματο τρόπο, χωρίς να λάβει υπόψη το γεγονός ότι το επίμαχο πρόβλημα και το νομικό ζήτημα που έπρεπε να επιλυθεί από το Γενικό Δικαστήριο ήταν αν τα επίμαχα παραρτήματα έπρεπε να αφαιρεθούν από τη δικογραφία και όχι αν έπρεπε να παρασχεθεί πρόσβαση στο κοινό στα εν λόγω έγγραφα.

151. Με άλλα λόγια, σε κανένα σημείο της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως –ήτοι ούτε στην ενότητα με τίτλο «Επί του παρεμπίπτοντος δικονομικού ζητήματος που προέβαλε το Συμβούλιο»<sup>99</sup> ούτε σε εκείνη με τίτλο «Επί του αιτήματος λήψης μέτρων οργάνωσης της διαδικασίας»<sup>100</sup>– δεν υπάρχει οποιαδήποτε ένδειξη ότι το Γενικό Δικαστήριο διενήργησε εκτίμηση η οποία διέφερε, στην πραγματικότητα, από εκείνη που απαιτείται από τον κανονισμό

<sup>97</sup> Βλ. απόφαση της 10ης Απριλίου 2019, Jindal Saw και Jindal Saw Italia κατά Επιτροπής (T-301/16, EU:T:2019:234, σκέψεις 48 έως 51).

<sup>98</sup> Βλ. άρθρο 105, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας του Γενικού Δικαστηρίου και άρθρο 190α του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου. Βλ., επίσης, απόφαση (ΕΕ) 2016/2386 του Δικαστηρίου, της 20ής Σεπτεμβρίου 2016, για τους κανόνες ασφαλείας που εφαρμόζονται όσον αφορά τις πληροφορίες που παρέχονται ή τα στοιχεία που προσκομίζονται ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου σύμφωνα με το άρθρο 105 του κανονισμού διαδικασίας του (ΕΕ 2016, L 355, σ. 5), και απόφαση (ΕΕ) 2016/2387 του Γενικού Δικαστηρίου, της 14ης Σεπτεμβρίου 2016, για τους κανόνες ασφαλείας που εφαρμόζονται όσον αφορά τις πληροφορίες που παρέχονται ή τα στοιχεία που προσκομίζονται σύμφωνα με το άρθρο 105, παράγραφος 1 ή παράγραφος 2, του κανονισμού διαδικασίας (ΕΕ 2016, L 355, σ. 18).

<sup>99</sup> Η εν λόγω ενότητα περιλαμβάνει «προκαταρκτικές παρατηρήσεις», με τις οποίες το Γενικό Δικαστήριο επιδίωξε να εκθέσει το εφαρμοστέο νομικό πλαίσιο (σκέψεις 38 έως 46), καθώς και τρεις ειδικές υποενότητες στις οποίες εφάρμοσε, διαδοχικά, το εν λόγω πλαίσιο για να εξετάσει το παραδεκτό των διαφόρων εγγράφων που αφορούσε το αίτημα του Συμβουλίου (σκέψεις 47 έως 56 όσον αφορά το πρώτο επίμαχο έγγραφο, σκέψεις 57 έως 64 όσον αφορά το δεύτερο επίμαχο έγγραφο και σκέψεις 65 έως 68 όσον αφορά το τρίτο επίμαχο έγγραφο).

<sup>100</sup> Σκέψεις 125 έως 135 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

1049/2001. Κατά τα φαινόμενα, το Γενικό Δικαστήριο δεν έλαβε υπόψη τις διαφορετικές αξίες στις οποίες στηρίζεται το παραδεκτό αποδεικτικών στοιχείων ενώπιον των δικαστηρίων της Ένωσης (ούτε προέβη σε σχετική στάθμιση).

152. Κατ' αρχάς, το Γενικό Δικαστήριο προσδιόρισε τα συμφέροντα των οποίων η προστασία θα μπορούσε να δικαιολογήσει την αφαίρεση των επίμαχων εγγράφων από τη δικογραφία βάσει του άρθρου 4, παράγραφοι 1, 2 και 3, του κανονισμού 1049/2001. Ειδικότερα, το Γενικό Δικαστήριο μνημόνευσε την αναγκαιότητα i) να διασφαλίζεται ότι τα θεσμικά όργανα της Ένωσης λαμβάνουν ειλικρινείς, αντικειμενικές και πλήρεις νομικές συμβουλές<sup>101</sup>, ii) να αποφεύγεται η καταστρατήγηση των κανόνων για την πρόσβαση του κοινού στα έγγραφα<sup>102</sup> και iii) να μη θίγονται οι διεθνείς σχέσεις της Ένωσης<sup>103</sup>. Συναφώς, συμφωνώ με το Γενικό Δικαστήριο ότι, κατ' αρχήν, τα ίδια ως άνω συμφέροντα θα μπορούσαν επίσης να δικαιολογήσουν την άρνηση των δικαστηρίων της Ένωσης να δεχθούν ορισμένα έγγραφα ως αποδεικτικά στοιχεία.

153. Αντιθέτως, ο τρόπος με τον οποίο το Γενικό Δικαστήριο εκτίμησε, εν συνεχεία, αν και με ποιον τρόπο θα μπορούσαν να θιγούν τα ως άνω συμφέροντα, εν προκειμένω, εάν τα επίμαχα παραρτήματα παρέμεναν στη δικογραφία, δεν είναι πειστικός. Κατά την εν λόγω εξέταση, το Γενικό Δικαστήριο ουδόλως έλαβε υπόψη τυχόν «δικαστικά» συμφέροντα τα οποία θα μπορούσαν, ενδεχομένως, να του είχαν παράσχει λόγους απόρριψης του αιτήματος του Συμβουλίου. Ως εκ τούτου, στο πλαίσιο αυτό, το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο διότι στηρίχθηκε αποκλειστικά και μόνον στις διατάξεις του κανονισμού 1049/2001. Συναφώς, χαρακτηριστικές είναι οι ακόλουθες παρατηρήσεις.

154. Πρώτον, το Γενικό Δικαστήριο ουδόλως έλαβε υπόψη την ενδεχόμενη ανάγκη του να έχει πρόσβαση στα επίμαχα έγγραφα, προκειμένου να αποκτήσει ολοκληρωμένη εικόνα των προβαλλόμενων πραγματικών περιστατικών<sup>104</sup>, ή τον περιορισμό του δικαιώματος άμυνας της αναιρεσιδούσας (που περιλαμβάνει το δικαίωμα προσκόμισης αποδεικτικών στοιχείων) που θα συνεπαγόταν η ενδεχόμενη αφαίρεση των επίμαχων παραρτημάτων από τη δικογραφία. Η παράλειψη αυτή εκπλήσσει κατά μείζονα λόγο δεδομένου ότι η αναιρεσιδούσα είχε υποστηρίξει ότι ορισμένα από τα επίμαχα παραρτήματα ήταν «αποφασιστικής» σημασίας για την απόδειξη ενός εκ των επιχειρημάτων της.

155. Δεύτερον, η ενδεχόμενη βλάβη των συμφερόντων του την οποία προέβαλε το Συμβούλιο απορρέει –κατά το Γενικό Δικαστήριο– από το γεγονός και μόνον ότι τα επίμαχα παραρτήματα μπορούσαν να διατηρηθούν στη δικογραφία και να εξεταστούν από το Γενικό Δικαστήριο. Το Γενικό Δικαστήριο δεν ζήτησε από το Συμβούλιο να εκθέσει αναλυτικά, ούτε κατά μείζονα λόγο να αποδείξει επαρκώς κατά νόμον, τον τρόπο με τον οποίο, και τον βαθμό στον οποίο, τα προβαλλόμενα συμφέροντα θα μπορούσαν να θιγούν συγκεκριμένα.

156. Ακόμη και αν θεωρηθεί ότι απλές παραδοχές εκ μέρους του Γενικού Δικαστηρίου θα μπορούσαν να θεωρηθούν επαρκείς όσον αφορά την ανάγκη αποφυγής της καταστρατήγησης των κανόνων για την πρόσβαση στα έγγραφα<sup>105</sup> και την προστασία των νομικών συμβουλών (πράγμα που δεν συμβαίνει)<sup>106</sup>, δεν θα μπορούσε να γίνει δεκτό το ίδιο όσον αφορά τις ίδιες

<sup>101</sup> Σκέψεις 40, 52 και 55 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

<sup>102</sup> Σκέψη 51 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

<sup>103</sup> Σκέψεις 41, 42 και 135 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

<sup>104</sup> Το ζήτημα αυτό ενδέχεται να λήφθηκε «εμμέσως» υπόψη στη σκέψη 129 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως σε σχέση με τα πλήρη γερμανικά έγγραφα.

<sup>105</sup> Βλ. ιδίως σκέψη 51 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

<sup>106</sup> Βλ. ιδίως σκέψη 52 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

παραδοχές που αφορούν την προστασία των διεθνών σχέσεων της Ένωσης. Συγκεκριμένα, το Γενικό Δικαστήριο φαίνεται να παραβλέπει το γεγονός ότι η αναιρεσείουσα κατέχει ήδη τα επίμαχα παραρτήματα και θα μπορούσε, επομένως, να τα χρησιμοποιήσει όπως επιθυμεί σε άλλο πλαίσιο. Εν πάση περιπτώσει, παρότι ενδέχεται να υφίσταται κίνδυνος τα επίμαχα παραρτήματα να μπορούν να αποκαλύψουν τον στρατηγικό στόχο της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε μελλοντικές διαπραγματεύσεις με τη Ρωσία, θίγοντας κατ' αυτόν τον τρόπο τη δυνατότητα των θεσμικών οργάνων της Ένωσης να συνάψουν ικανοποιητική συμφωνία, εάν δημοσιοποιούνταν τα επίμαχα έγγραφα, τούτο ασφαλώς δεν σημαίνει ότι ο εν λόγω κίνδυνος θα ανέκυπτε σε περίπτωση προσκόμισης των επίμαχων εγγράφων στο πλαίσιο δικαστικής διαδικασίας.

157. Επιπλέον, η απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου ότι η γνωστοποίηση του περιεχομένου των πλήρων γερμανικών εγγράφων στη συγκεκριμένη διαδικασία θα μπορούσε να θίξει την προστασία των διεθνών σχέσεων της Ένωσης δεν μπορεί επίσης να θεωρηθεί ορθή<sup>107</sup>. Κατ' αρχάς, ούτε στην αναιρεσιβαλλόμενη διάταξη ούτε στα υπομνήματα που κατέθεσαν τα αναιρεσίβλητα και οι παρεμβαίνουσες επεξηγούνται σαφώς οι λόγοι για τους οποίους η κίνηση της διαιτητικής διαιτησίας βάσει του άρθρου 26 της Συνθήκης για τον Χάρτη Ενέργειας<sup>108</sup> από την αναιρεσείουσα (ιδιώτη επενδυτή) κατά της Ευρωπαϊκής Ένωσης θα πρέπει να αφορά τις *διεθνείς* σχέσεις *stricto sensu* (ήτοι τις σχέσεις της Ευρωπαϊκής Ένωσης με τρίτα κράτη, διεθνείς οργανισμούς ή παρεμφερείς οντότητες). Εκ πρώτης όψεως, πρόκειται για ιδιωτική διαφορά.

158. Επιπλέον, το γεγονός και μόνον ότι ο δικαστής της Ένωσης θα μπορούσε να εξετάσει τα εν λόγω έγγραφα δεν «νομιμοποιεί» αυτομάτως την κατοχή τους. Αυτό θα συνέβαινε μόνον εάν το Γενικό Δικαστήριο επρόκειτο να *στηριχθεί* στα εν λόγω έγγραφα και να αποδεχθεί το περιεχόμενό τους.

159. Επιπλέον, αξίζει να σημειωθεί ότι είναι εγγενώς προβληματικό να γίνονται αντιληπτές οι διατάξεις περί διαφάνειας του κανονισμού 1049/2001 ως σύνολο κανόνων το οποίο παρέχει στα θεσμικά όργανα τη δυνατότητα να αρνούνται τη γνωστοποίηση οσάκις ένα έγγραφο θα μπορούσε ενδεχομένως να χρησιμοποιηθεί σε διαδικασία κατά της Ένωσης. Ένας από τους σκοπούς του εν λόγω συνόλου κανόνων είναι ακριβώς να παρέχει στο κοινό δυνατότητα εποπτείας των ενεργειών των θεσμικών οργάνων της Ένωσης. Τούτο πρέπει να συμβαίνει, κατά μείζονα λόγο, όσον αφορά τους κανόνες περί προσκόμισης αποδεικτικών στοιχείων, οι οποίοι δεν είναι δυνατόν να θεωρηθεί ότι ευνοούν έναν (δημόσιο) διάδικο σε σχέση με άλλον (ιδιώτη) διάδικο.

160. Τρίτον, όταν εκτίμησε *ειδικώς* αν θα πρέπει να γίνει δεκτή εξαίρεση (αφαίρεση των επίμαχων παραρτημάτων από τη δικογραφία) από τον κανόνα (παραδεκτό των αποδεικτικών στοιχείων), το Γενικό Δικαστήριο εφάρμοσε κατ' ουσίαν τις διατάξεις του κανονισμού 1049/2001 και τη σχετική νομολογία. Η συλλογιστική του Γενικού Δικαστηρίου όσον αφορά την αφαίρεση της σύστασης από τη δικογραφία είναι ιδιαίτερος ενδεικτική της εφαρμοσθείσας προσέγγισης. Το σκεπτικό αφορά μόνον τη γνωστοποίηση του εγγράφου στο κοινό και όχι την αφαίρεση από τη δικογραφία. Δεδομένου ότι η άρνηση γνωστοποίησης του εγγράφου στο κοινό κρίθηκε δικαιολογημένη, το Γενικό Δικαστήριο συνήγαγε *κατ' ανάγκην* ότι η προσκόμιση του εν λόγω

<sup>107</sup> Σκέψη 135 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

<sup>108</sup> Η διαιτητική διαδικασία κινήθηκε στις 26 Σεπτεμβρίου 2019 βάσει του άρθρου 26, παράγραφος 4, στοιχείο β', της Συνθήκης για τον Χάρτη Ενέργειας και του άρθρου 3 των κανόνων διαιτησίας του 1976 της Επιτροπής των Ηνωμένων Εθνών για το Διεθνές Εμπορικό Δίκαιο (UNCITRAL).

εγγράφου στο πλαίσιο της δικαστικής διαδικασίας έπρεπε επίσης να απαγορευθεί<sup>109</sup>. Στο ίδιο πνεύμα, η αφαίρεση των πλήρων γερμανικών εγγράφων από τη δικογραφία βασίστηκε αποκλειστικά και μόνον στον ενδεχόμενο βλαπτικό αντίκτυπο που μπορούσε να έχει η γνωστοποίηση των εν λόγω εγγράφων κατά τη διαδικασία όσον αφορά την προστασία των διεθνών σχέσεων της Ένωσης «κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, του κανονισμού 1049/2001»<sup>110</sup>. Όπως προεκτέθηκε στο σημείο 139, η συλλογιστική αυτή δεν είναι ορθή.

161. Τέταρτον, η ίδια προβληματική προσέγγιση εφαρμόστηκε στη μόνη περίπτωση στην οποία το Γενικό Δικαστήριο, αφού κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η προσκόμιση των επίμαχων παραρτημάτων θα μπορούσε να βλάψει πραγματικά τα δημόσια συμφέροντα που επικαλέστηκε το Συμβούλιο, θέλησε να εκτιμήσει αν υπήρχαν λόγοι οι οποίοι θα μπορούσαν, παρά ταύτα, να δικαιολογήσουν *τη διατήρηση των εγγράφων στη δικογραφία*. Στη σκέψη 54 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως, το Γενικό Δικαστήριο ζήτησε, κατ' ουσίαν, από την αναιρεσείουσα να αποδείξει την ύπαρξη «υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος» για τη διατήρηση του πρώτου επίμαχου εγγράφου στη δικογραφία. Ελλείπει τέτοιου υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος, το Γενικό Δικαστήριο κατέληξε στο συμπέρασμα ότι το δικαίωμα της αναιρεσείουσας να προσκομίσει αποδεικτικά στοιχεία δεν έχρηζε προστασίας δεδομένου ότι η αναιρεσείουσα επιδίωκε απλώς και μόνον τα ίδια συμφέροντά της.

162. Εντούτοις, καίτοι εύλογη στο πλαίσιο εκτίμησης που αφορά το αν το θεσμικό όργανο πρέπει να γνωστοποιήσει το έγγραφο, η απαίτηση απόδειξης «υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος» δεν έχει νόημα στο πλαίσιο δικαστικής διαδικασίας. Ο ιδιώτης προσφεύγων επιδιώκει εξ ορισμού τα ίδια συμφέροντά του όταν κινεί δικαστική διαδικασία<sup>111</sup>. Δεν συνάδει με την αρχή της ισότητας ενώπιον του νόμου να διαθέτουν οι προσφεύγοντες που κινούν διαδικασίες για «ευγενείς» λόγους<sup>112</sup> περισσότερα δικονομικά δικαιώματα και εγγυήσεις από εκείνα που διαθέτουν οι προσφεύγοντες που κινούν διαδικασίες για την προστασία των ιδίων συμφερόντων τους.

163. Εν πάση περιπτώσει, ακόμη και αν επρόκειτο να γίνει δεκτή η προβληματική συλλογιστική που εφάρμοσε το Γενικό Δικαστήριο, θα μπορούσαν να προσδιοριστούν ευχερώς μερικά σημαντικά δημόσια συμφέροντα τα οποία θα μπορούσαν να εξυπηρετηθούν καλύτερα εάν το δικαστήριο μπορούσε να εξετάσει όλα τα σχετικά έγγραφα. Για παράδειγμα, η καλύτερη ενημέρωση του δικαστηρίου το καθιστά πιο αποτελεσματικό όσον αφορά τη διασφάλιση της ορθής απονομής της δικαιοσύνης (καθώς είναι λιγότερο πιθανό να υποπέσει σε ορισμένες περιπτώσεις δικαστικής πλάνης) και την ενίσχυση του κράτους δικαίου (απαλλάσσοντας την έννομη τάξη της Ένωσης από δυνητικώς παράνομες πράξεις). Φρονώ ότι τα συμφέροντα αυτά είναι εγγενή σε κάθε δικαστική διαδικασία και όχι μόνον σε εκείνες που κινούν «καλοί Σαμαρείτες»<sup>113</sup>.

<sup>109</sup> Σκέψεις 57 έως 63 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως. Συναφώς, χαρακτηριστική είναι η σκέψη 63: το Γενικό Δικαστήριο ολοκλήρωσε την ανάλυση επισημαίνοντας ότι «ορθώς το Συμβούλιο εκτιμά ότι η *γνωστοποίηση* του εγγράφου αυτού θα έθιγε συγκεκριμένα και πραγματικά την προστασία του δημοσίου συμφέροντος όσον αφορά τις διεθνείς σχέσεις, κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, του κανονισμού 1049/2001, (...) και τούτο δικαιολογεί, *αφ' εαυτού*, τη μη συμπερίληψη του εν λόγω εγγράφου στη δικογραφία, χωρίς να είναι αναγκαίο να διενεργηθεί στάθμιση της προστασίας αυτού του δημοσίου συμφέροντος με υπέρτερο γενικό συμφέρον [...]». Η υπογράμμιση δική μου.

<sup>110</sup> Σκέψη 135 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

<sup>111</sup> Στο πλαίσιο αυτό, υπενθυμίζεται, ως εκ του περισπού, ότι μια από τις προϋποθέσεις της ενεργητικής νομιμοποίησης ιδιωτών προσφευγόντων είναι, ακριβώς, η ύπαρξη συμφέροντος για την κίνηση της διαδικασίας.

<sup>112</sup> Χωρίς καν να εξεταστεί το ζήτημα του ποιος θα ήταν σε θέση να αποφασίζει (και με ποιον τρόπο) τι συνιστά ευγενή λόγο αξιο αναγνώρισης ειδικών δικαιωμάτων και τι συνιστά απλώς συνήθη ατομικισμό.

<sup>113</sup> Χάριν πληρότητας, επισημαίνεται επιπλέον ότι η νομολογία στην οποία παρέπεμψε το Γενικό Δικαστήριο στο συγκεκριμένο πλαίσιο αφορούσε διαφορετικά είδη προσφυγών και (εν μέρει) επίσης διαφορετικά είδη εγγράφων. Αμφότερες οι αποφάσεις που μνημονεύονται στο τέλος της σκέψης 54 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως εκδόθηκαν σε διαφορές μεταξύ *προνομιούχων προσφευγόντων* οι οποίοι, βάσει των κανόνων των Συνθηκών και του Οργανισμού του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ευρίσκονται εξ ορισμού σε θέση διαφορετική από εκείνη των ιδιωτών προσφευγόντων (όπως η αναιρεσείουσα στην παρούσα δίκη).

164. Επ' αυτού, τέλος, το Γενικό Δικαστήριο παρέλειψε επίσης να λάβει υπόψη το γεγονός ότι ορισμένα τουλάχιστον από τα επίμαχα παραρτήματα (τα πλήρη γερμανικά έγγραφα) αφορούν νομοθετική διαδικασία η οποία απαιτεί, κατά τη νομολογία, αυξημένη διαφάνεια και, επομένως, την παροχή ευρύτερης πρόσβασης<sup>114</sup>. Στη σκέψη 131 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως, το Γενικό Δικαστήριο αναγνώρισε το γεγονός αυτό, αλλά εν συνεχεία παρέλειψε να εκτιμήσει αν το εν λόγω γεγονός μπορούσε να έχει οποιονδήποτε αντίκτυπο στην υπό κρίση υπόθεση.

165. Πέμπτον, το Γενικό Δικαστήριο εφάρμοσε την ίδια εσφαλμένη προσέγγιση και στα σημεία του σκεπτικού του στα οποία εκτίμησε τα *αποδεικτικά στοιχεία* που προσκόμισαν οι διάδικοι προς επίρρωση των επιχειρημάτων τους περί του παραδεκτού. Στη σκέψη 53 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως, το Γενικό Δικαστήριο δέχθηκε ότι ένας διάδικος, το Συμβούλιο, είχε τεκμηριώσει τα επιχειρήματά του σχετικά με την αναγκαιότητα αφαίρεσης εγγράφου από τη δικογραφία *προσκομίζοντας τη δική του απόφαση άρνησης πρόσβασης* σε αυτό.

166. Βεβαίως, δεν υπονοώ ότι η απόφαση του Συμβουλίου δεν πρέπει να έχει σημασία στο εν λόγω πλαίσιο. Εντούτοις, ασφαλώς δεν μπορεί να είναι *αποφασιστικής* σημασίας, όπως φαίνεται ότι έκρινε το Γενικό Δικαστήριο. Η εν λόγω απόφαση περιείχε απλώς και μόνον την άποψη του συντάκτη της –του ίδιου διαδίκου που το προσκόμισε ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου– επί συναφούς μεν, πλην όμως, όπως προεκτέθηκε, όχι πανομοιότυπου ζητήματος: την αδυναμία παροχής πρόσβασης στο έγγραφο βάσει του κανονισμού 1049/2001. Εντούτοις, όπως προεκτέθηκε στο σημείο 139 των παρουσών προτάσεων, ακόμη και θεμιτή απόφαση μη γνωστοποίησης βάσει του κανονισμού 1049/2001 δεν συνεπάγεται αυτομάτως το απαράδεκτο του επίμαχου εγγράφου ως αποδεικτικού στοιχείου ενώπιον των δικαστηρίων της Ένωσης.

167. Επιπλέον, στην πράξη, εάν η προσέγγιση του Γενικού Δικαστηρίου γινόταν δεκτή, το καθού θεσμικό όργανο θα μπορούσε να επιλέγει το ίδιο τα παραδεκτά αποδεικτικά στοιχεία<sup>115</sup>. Συγκεκριμένα, μέσω της μη γνωστοποίησης εγγράφου βάσει του κανονισμού 1049/2001, το θεσμικό όργανο θα ήταν σε θέση να επιλέξει τα αποδεικτικά στοιχεία τα οποία θα μπορούσε να χρησιμοποιήσει κάθε διάδικος που θα επιθυμούσε να προσβάλει την πράξη του ενώπιον των δικαστηρίων της Ένωσης. Αυτό είναι ιδιαίτερα προβληματικό από την άποψη των αρχών της ισότητας των όπλων και του αποτελεσματικού δικαστικού ελέγχου.

168. Επιπλέον, είναι αληθές ότι, εν γένει, εσωτερικά έγγραφα των θεσμικών οργάνων που περιέχουν νομικές συμβουλές μπορούν να προσκομισθούν μόνον εάν η προσκόμιση έχει επιτραπεί από το οικείο όργανο ή έχει διαταχθεί από το δικαιοδοτικό όργανο της Ένωσης<sup>116</sup>. Εντούτοις, είναι επίσης αληθές ότι, κατά πάγια νομολογία, ακόμη και εμπιστευτικά ή εσωτερικά έγγραφα των θεσμικών οργάνων της Ένωσης είναι δυνατόν, σε ορισμένες περιπτώσεις, να περιληφθούν νομίμως στη δικογραφία, παρά τις αντιρρήσεις του οικείου θεσμικού οργάνου<sup>117</sup>. Συγκεκριμένα, μπορεί να υπάρχουν περιστάσεις στις οποίες ο μη σύννομος χαρακτήρας

<sup>114</sup> Βλ., ιδίως, αιτιολογική σκέψη 6 του κανονισμού 1049/2001. Βλ., επίσης, αποφάσεις της 1ης Ιουλίου 2008, Σουηδία και Turco κατά Συμβουλίου (C-39/05 P και C-52/05 P, EU:C:2008:374, σκέψεις 45 έως 47), και της 4ης Σεπτεμβρίου 2018, ClientEarth κατά Επιτροπής (C-57/16 P, EU:C:2018:660, σκέψεις 84 έως 95).

<sup>115</sup> Βλ. ήδη σημείο 140 των παρουσών προτάσεων.

<sup>116</sup> Βλ., μεταξύ άλλων, διατάξεις της 23ης Οκτωβρίου 2002, Αυστρία κατά Συμβουλίου (C-445/00, EU:C:2002:607, σκέψη 12), και της 14ης Μαΐου 2019, Ουγγαρία κατά Κοινοβουλίου (C-650/18, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2019:438, σκέψη 8).

<sup>117</sup> Πρβλ. απόφαση της 8ης Νοεμβρίου 2018, QB κατά ΕΚΤ (T-827/16, ECLI:EU:T:2018:756, σκέψη 65 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία). Βλ., επίσης, απόφαση της 3ης Οκτωβρίου 1985, Επιτροπή κατά Tordeur (C-232/84, EU:C:1985:392), και διάταξη της 15ης Οκτωβρίου 1986, LAISA κατά Συμβουλίου (31/86, μη δημοσιευθείσα στη Συλλογή).

συγκεκριμένης πράξης της Ένωσης μπορεί να αποδειχθεί μόνον βάσει εσωτερικών ή εμπιστευτικών εγγράφων<sup>118</sup>. Το Γενικό Δικαστήριο «αγνόησε» απλώς την εν λόγω νομολογία και τα σχετικά επιχειρήματα της αναιρεσείουσας.

169. Η πλάνη όσον αφορά την απαίτηση τεκμηρίωσης των επιχειρημάτων τους από τους διαδίκους είναι ακόμη πιο αξιοσημείωτη όσον αφορά την εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου σε σχέση με τα πλήρη γερμανικά έγγραφα: συντάκτης των εν λόγω εγγράφων δεν είναι τα θεσμικά όργανα της Ένωσης, αλλά (κατά τα φαινόμενα) η Γερμανική Κυβέρνηση. Το Γενικό Δικαστήριο δέχθηκε το αίτημα του Συμβουλίου και διέταξε την αφαίρεσή τους από τη δικογραφία βασιζόμενο σε δύο παραδοχές. Πρώτον, το Γενικό Δικαστήριο θεώρησε ότι τα έγγραφα ήταν εμπιστευτικά, χωρίς καν να ζητήσει την επιβεβαίωση της Γερμανικής Κυβέρνησης επί του ζητήματος αυτού<sup>119</sup>. Δεύτερον, το Γενικό Δικαστήριο θεώρησε ότι η αναιρεσείουσα είχε αποκτήσει τα εν λόγω έγγραφα παρανόμως απλώς και μόνον διότι η αναιρεσείουσα δεν είχε προσκομίσει στοιχεία που αποδείκνυαν ότι είχαν αποκτηθεί νομίμως, παρά το γεγονός ότι η εν λόγω διάδικος είχε αρνηθεί κάθε παράνομη πράξη<sup>120</sup>. Εντούτοις, βάσει των γενικών αρχών περί βάρους αποδείξεως, το Συμβούλιο έφερε το βάρος απόδειξης των ισχυρισμών του.

170. Εν κατακλείδι, ο δεύτερος λόγος αναιρέσεως είναι επίσης βάσιμος. Το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο εφαρμόζοντας εσφαλμένο αναλυτικό πλαίσιο κατά τον έλεγχο του παραδεκτού των επίμαχων παραρτημάτων.

171. Το Γενικό Δικαστήριο εφάρμοσε, κατ' ουσίαν, τους κανόνες και το σύστημα που προβλέπονται στον κανονισμό 1049/2001, προκειμένου να εκτιμήσει το παραδεκτό των επίμαχων παραρτημάτων. Αντί να εμπνευστεί απλώς, κατά περίπτωση, από τους εν λόγω κανόνες, το Γενικό Δικαστήριο αντιμετώπισε την προσκόμιση των επίμαχων παραρτημάτων από την αναιρεσείουσα ως αν να επρόκειτο περί αίτησης πρόσβασης στα έγγραφα βάσει του κανονισμού 1049/2001. Κατά τα φαινόμενα, οι πρόδηλες διαφορές μεταξύ των δύο νομικών πλαισίων δεν λήφθηκαν υπόψη. Δεν λήφθηκε επίσης υπόψη ενδεχόμενο «δικαστικό» συμφέρον διατήρησης των εν λόγω εγγράφων στη δικογραφία. Με τις ως άνω ενέργειες, ή για την ακρίβεια με τις ως άνω παραλείψεις, το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη κατά την ερμηνεία και την εφαρμογή των κανόνων που διέπουν την προσκόμιση των προμνησθέντων αποδεικτικών στοιχείων, κατά παράβαση πάγιας νομολογίας.

172. Επομένως, η αναιρεσιβαλλόμενη διάταξη πρέπει επίσης να αναιρεθεί στο μέτρο που το Γενικό Δικαστήριο διέταξε την αφαίρεση των επίμαχων παραρτημάτων από τη δικογραφία και αποφάνθηκε ότι δεν έπρεπε να ληφθούν υπόψη τα χωρία των υπομνημάτων στα οποία παρετίθεντο αποσπάσματα από τα εν λόγω έγγραφα (σημεία 1 και 3 του διατακτικού).

*ε) Τα επίμαχα παραρτήματα είναι αλυσιτελή στην παρούσα διαδικασία*

173. Όπως προεκτέθηκε στο σημείο 25 των παρουσών προτάσεων, κατόπιν λήψης μέτρου οργάνωσης της διαδικασίας βάσει του άρθρου 62, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου από τον εισηγητή δικαστή και τον γενικό εισαγγελέα, η αναιρεσείουσα προσκόμισε τα επίμαχα παραρτήματα.

<sup>118</sup> Ενδέχεται να υπάρχουν περιπτώσεις στις οποίες προσφυγές ασκούνται λόγω κατάχρησης εξουσίας ή κατόπιν διαρροών από πληροφοριοδότες δημοσίου συμφέροντος στις οποίες μπορεί να ανακύπτει ζήτημα ποινικής ευθύνης μελών του προσωπικού των θεσμικών οργάνων.

<sup>119</sup> Όπως είχε την εξουσία να πράξει, όπως προεκτέθηκε στο σημείο 116 των παρουσών προτάσεων.

<sup>120</sup> Σκέψεις 131 έως 135 της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως.

174. Κατόπιν εξέτασης των εν λόγω εγγράφων, δεν θεωρώ ότι είναι κρίσιμα για τους σκοπούς της παρούσας αναιρετικής διαδικασίας.

175. Υπό το πρίσμα των επιχειρημάτων που προέβαλε η αναιρεσείουσα τόσο στην πρωτοβάθμια όσο και στην αναιρετική διαδικασία, φρονώ ότι, με τα εν λόγω έγγραφα, επεδίωκε κατ' ουσίαν δύο σκοπούς. Πρώτον, η αναιρεσείουσα επιθυμούσε να «ενισχύσει» ορισμένα νομικά επιχειρήματα που προέβαλε στην υπό κρίση υπόθεση, καταδεικνύοντας τη θέση ορισμένων θεσμικών οργάνων της Ένωσης ή κυβερνήσεων κρατών μελών επί του ζητήματος αυτού. Δεύτερον, η αναιρεσείουσα επιδίωκε να τεκμηριώσει τον ισχυρισμό ότι κύριος στόχος της προσβαλλόμενης πράξης ήταν ο αγωγός της.

176. Εντούτοις, δεν είμαι πεπεισμένος ότι τα επίμαχα παραρτήματα είναι όντως χρήσιμα για το Δικαστήριο ως προς τα δύο ως άνω ζητήματα.

177. Πρώτον, κατά τη γνώμη μου, η πραγματική κατάσταση είναι σαφής για το Δικαστήριο και, εν πάση περιπτώσει, δεν μπορεί να εξεταστεί εκ νέου κατ' αναίρεση. Όσον αφορά ενδεχόμενα νομικά επιχειρήματα τα οποία περιέχονται στα εν λόγω παραρτήματα, *iura novit curia*. Στο Δικαστήριο απόκειται να ερμηνεύει τον νόμο. Είναι αυτονόητο ότι τα νομικά επιχειρήματα που προβάλλει η αναιρεσείουσα, περιλαμβανομένων εκείνων που άντλησε ενδεχομένως από άλλο έγγραφο<sup>121</sup>, δεν καθίστανται πιο πειστικά για το Δικαστήριο για τον λόγο και μόνον ότι έχουν γίνει επίσης δεκτά ή ακόμη διατυπωθεί από θεσμικό όργανο της Ένωσης ή κράτος μέλος. Το ζήτημα είναι μάλλον εάν τα εν λόγω επιχειρήματα είναι πειστικά αφ' εαυτών<sup>122</sup>.

178. Δεύτερον, όσον αφορά την πρόθεση της αναιρεσείουσας να υποστηρίξει τα επιχειρήματά της περί «ατομικού επηρεασμού» από την προσβαλλόμενη πράξη, θεωρώ ότι το Δικαστήριο διαθέτει συναφώς επαρκείς πληροφορίες και αποδεικτικά στοιχεία στη δικογραφία. Όπως θα εκθέσω στην επόμενη ενότητα, φρονώ ότι η προσβαλλόμενη πράξη αφορά όντως άμεσα και ατομικά την αναιρεσείουσα και ότι οι πληροφορίες οι οποίες είναι αναγκαίες για το συμπέρασμα αυτό περιέχονται, στην πραγματικότητα, ήδη στη δικογραφία ή είναι δημόσια διαθέσιμες.

179. Για τους ως άνω λόγους, φρονώ ότι παρέλκει η εξέταση από το Δικαστήριο του ζητήματος αν, εφόσον εφαρμοστεί το ορθό νομικό πλαίσιο, τα επίμαχα παραρτήματα θα πρέπει να κριθούν παραδεκτά. Για τους σκοπούς της υπό κρίση αιτήσεως αναίρεσως, είναι αλυσιτελή.

180. Εντούτοις, όπως εκτέθηκε στις προηγούμενες ενότητες των παρούσων προτάσεων, καταλήγοντας στο συμπέρασμα περί απαραδέκτου των επίμαχων παραρτημάτων, το Γενικό Δικαστήριο εφάρμοσε εσφαλμένο νομικό κριτήριο. Επιπλέον, εάν το Δικαστήριο συμφωνεί με την ανάλυση που ανέπτυξα στις παρούσες προτάσεις, το Γενικό Δικαστήριο θα πρέπει να εκδικάσει εκ νέου την υπόθεση.

<sup>121</sup> Κάτι το οποίο είναι, από πρακτικής απόψεως, δυνατόν. Ακόμη και αν το Δικαστήριο δύναται, σε εξαιρετικές περιπτώσεις, να αποκλείσει όντως ορισμένο έγγραφο από τη δικογραφία, ο ρόλος του δεν είναι να λογοκρίνει και να ελέγχει τα υπομνήματα των διαδίκων ως προς το περιεχόμενό τους, εξακριβώνοντας αν νομικό επιχείρημα που προέβαλε ο διάδικος περιλαμβανόταν ενδεχομένως ήδη σε άλλο έγγραφο.

<sup>122</sup> Επομένως, το σημείο αναφοράς παραμένει κατ' ανάγκην η διαφορά μεταξύ της επίκλησης εξωτερικής αυθεντίας («τούτο είναι ορθό, διότι το είπε θεσμικό όργανο της Ένωσης, και ορίστε πού το είπε») και αυτοτελούς πειστικού επιχειρήματος, το οποίο δεν χρειάζεται την επίκληση ουδεμίας εξωτερικής αυθεντίας.

181. Υπό τις συνθήκες αυτές, εκτιμώ ότι είναι επίσης πρόσφορο να προτείνω στο Δικαστήριο να αναιρέσει τα σημεία 1 και 3 του διατακτικού της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως. Κατ' αυτόν τον τρόπο, εφόσον απαιτηθεί, το Γενικό Δικαστήριο θα μπορέσει να διενεργήσει νέα και ειδική εκτίμηση του παραδεκτού των εν λόγω παραρτημάτων ως αποδεικτικών στοιχείων, λαμβάνοντας υπόψη τα ενώπιόν του στοιχεία, αυτή τη φορά εφαρμόζοντας το ορθό κριτήριο.

## **VI. Συνέπειες της ανάλυσης: πώς πρέπει να επιλυθεί η υπό κρίση διαφορά**

182. Ο πρώτος και ο δεύτερος λόγος αναιρέσεως είναι βάσιμοι. Ως εκ τούτου, τα σημεία 1, 3 και 4 του διατακτικού της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως πρέπει να αναιρεθούν. Κατά τη γνώμη μου, δεδομένου ότι τα άλλα μέρη της αναιρεσιβαλλόμενης διατάξεως έχουν παρεπόμενο χαρακτήρα, η αναιρεσιβαλλόμενη διάταξη πρέπει να αναιρεθεί στο σύνολό της.

183. Κατά το άρθρο 61, πρώτο εδάφιο, του Οργανισμού του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, σε περίπτωση αναίρεσης απόφασης του Γενικού Δικαστηρίου, το Δικαστήριο μπορεί είτε να αναπέμψει την υπόθεση στο Γενικό Δικαστήριο για να την κρίνει είτε να αποφανθεί το ίδιο οριστικά επί της διαφοράς, εφόσον είναι ώριμη προς εκδίκαση.

184. Εν προκειμένω, φρονώ ότι η διαφορά είναι ώριμη προς εκδίκαση ώστε το Δικαστήριο να μπορεί να αποφανθεί οριστικά επί του ζητήματος της νομιμοποίησης της αναιρεσείουσας να κινήσει τη διαδικασία (υπό Α). Εντούτοις, επί της ουσίας, η διαφορά δεν είναι ώριμη προς εκδίκαση από το Δικαστήριο (υπό Β).

### **A. Ατομικός επηρεασμός**

185. Μετά τη διαπίστωση ότι η προσβαλλόμενη πράξη αφορά άμεσα την αναιρεσείουσα, για την έκδοση οριστικής απόφασης σχετικά με τη νομιμοποίηση της αναιρεσείουσας να ασκήσει προσφυγή ακυρώσεως κατά της προσβαλλόμενης πράξης, πρέπει να εξακριβωθεί αν η εν λόγω πράξη αφορά επίσης *ατομικά* την αναιρεσείουσα. Παρότι το Γενικό Δικαστήριο δεν εξέτασε το ζήτημα αυτό, θεωρώ ότι –καθόσον πρόκειται περί μάλλον απλού νομικού ζητήματος– το Δικαστήριο μπορεί να προβεί το ίδιο στη σχετική εκτίμηση.

186. Κατά πάγια νομολογία, τα πρόσωπα που δεν είναι αποδέκτες μιας απόφασης μπορούν να ισχυριστούν ότι το εν λόγω μέτρο τα αφορά ατομικά, κατά την έννοια του άρθρου 263, τέταρτο εδάφιο, ΣΛΕΕ, μόνον εάν το εν λόγω μέτρο τα θίγει λόγω ορισμένων ιδιαίτερων χαρακτηριστικών τους ή μιας πραγματικής κατάστασης που τα χαρακτηρίζει σε σχέση με κάθε άλλο πρόσωπο και, ως εκ τούτου, τα εξατομικεύει κατά τρόπο ανάλογο με αυτόν του αποδέκτη του μέτρου<sup>123</sup>.

187. Κατ' αρχήν, δεν θεωρείται ότι μέτρα που εφαρμόζονται σε αντικειμενικώς καθοριζόμενες καταστάσεις και συνεπάγονται έννομα αποτελέσματα για μια κατηγορία προσώπων τα οποία καθορίζονται γενικώς και αφηρημένως αφορούν ατομικά τον προσφεύγοντα<sup>124</sup>. Επιπλέον, η δυνατότητα και μόνον προσδιορισμού, με μεγαλύτερο ή μικρότερο βαθμό ακριβείας, του πλήθους ή και της ταυτότητας των υποκειμένων δικαίου στα οποία εφαρμόζεται ένα μέτρο

<sup>123</sup> Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 15ης Ιουλίου 1963, Plaumann κατά Επιτροπής (25/62, EU:C:1963:17, σ. 107), και, πιο πρόσφατα, της 17ης Σεπτεμβρίου 2015, Mory κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-33/14 P, EU:C:2015:609, σκέψη 93).

<sup>124</sup> Πρβλ. απόφαση της 6ης Νοεμβρίου 2018, Scuola Elementare Maria Montessori κατά Επιτροπής, Επιτροπή κατά Scuola Elementare Maria Montessori και Επιτροπή κατά Ferracci (C-622/16 P έως C-624/16 P, EU:C:2018:873, σκέψη 31 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

ουδόλως σημαίνει ότι το εν λόγω μέτρο οπωσδήποτε αφορά ατομικά τα πρόσωπα αυτά, εφόσον δεν αμφισβητείται ότι η εφαρμογή του στηρίζεται στην ύπαρξη αντικειμενικής έννομης ή πραγματικής καταστάσεως την οποία καθορίζει η οικεία πράξη<sup>125</sup>.

188. Εντούτοις, το Δικαστήριο έχει επίσης κρίνει σαφώς ότι το γεγονός ότι προσβαλλόμενη πράξη έχει, λόγω της φύσης και του περιεχομένου της, γενική ισχύ και κανονιστικό χαρακτήρα, καθόσον εφαρμόζεται επί του συνόλου των ενδιαφερομένων οικονομικών φορέων, δεν αποκλείει να αφορά ατομικά ορισμένους εξ αυτών<sup>126</sup>.

189. Τούτο συμβαίνει όταν ο προσφεύγων είναι ικανός να αποδείξει «την ύπαρξη μιας καταστάσεως που [τον] χαρακτηρίζει, σε σχέση με την επίδικη διάταξη, έναντι οποιουδήποτε άλλου [οικονομικού φορέα]»<sup>127</sup>. Εντούτοις, αυτό δεν συνεπάγεται ότι ο προσφεύγων πρέπει να είναι το μόνο πρόσωπο που θίγεται ιδιαιτέρως από την προσβαλλόμενη πράξη, προκειμένου να θεωρηθεί ότι η πράξη τον αφορά ατομικά. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο έχει κρίνει, αφενός, ότι όταν το μέτρο «επηρεάζει μια ομάδα προσώπων που ήταν προσδιορισμένα ή που μπορούσαν να προσδιοριστούν κατά τον χρόνο εκδόσεως της αποφάσεως αυτής και βάσει κριτηρίων συνδεόμενων ειδικά με τα μέλη της εν λόγω ομάδας, η απόφαση αυτή μπορεί να αφορά ατομικά τα εν λόγω πρόσωπα καθόσον αυτά αποτελούν τμήμα ενός *περιορισμένου κύκλου* [οικονομικών φορέων]»<sup>128</sup>. Με άλλα λόγια, το Δικαστήριο έχει δεχθεί παγίως την ύπαρξη ατομικού επηρεασμού οσάκις, κατά τον χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης πράξης, τα θεσμικά όργανα της Ένωσης μπορούσαν να γνωρίζουν ποιες ήταν οι διακρινόμενες σαφώς, λόγω του πλήθους και της ταυτότητάς τους, επιχειρήσεις, που θα θίγονταν ειδικώς από την πράξη<sup>129</sup>.

190. Συναφώς, το Δικαστήριο έχει αποδώσει ιδιαίτερη βαρύτητα στο γεγονός ότι η κατηγορία προσώπων στην οποία ανήκει ο προσφεύγων περιλαμβάνει *ορισμένο αριθμό* προσώπων *μη δυνάμενο να αυξηθεί μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης*<sup>130</sup>. Αυτό έχει διαπιστωθεί ότι συμβαίνει, ειδικότερα, όταν η προσβαλλόμενη πράξη μεταβάλλει τα δικαιώματα του προσφεύγοντος τα οποία κτήθηκαν προ της εκδόσεώς της<sup>131</sup>. Επιπλέον, το Δικαστήριο διαπίστωσε την ύπαρξη ατομικού επηρεασμού όταν η προσβαλλόμενη πράξη αφορούσε «ορισμένο αριθμό [οικονομικών φορέων] που εξατομικεύονται λόγω συγκεκριμένης συμπεριφοράς» την οποία επέδειξαν ή θεωρήθηκε ότι επέδειξαν<sup>132</sup>.

191. Εντούτοις, και άλλες περιστάσεις θα μπορούσαν να έχουν επίσης σημασία στο πλαίσιο της «νομολογίας Plaumann». Το κριτήριο βάσει της νομολογίας αυτής είναι ασφαλώς αυστηρό, πλην όμως είναι επίσης, τουλάχιστον εκ πρώτης όψεως, σχετικά ανοικτό και ευέλικτο. Για παράδειγμα, προκειμένου να εξακριβώσει αν οι προσφεύγοντες εξατομικεύονταν επαρκώς από την

<sup>125</sup> Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 19ης Δεκεμβρίου 2013, Telefónica κατά Επιτροπής (C-274/12 P, EU:C:2013:852, σκέψη 47 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

<sup>126</sup> Βλ. απόφαση της 17ης Σεπτεμβρίου 2009, Επιτροπή κατά Koninklijke Friesland Campina (C-519/07 P, EU:C:2009:556, σκέψη 51 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία). Βλ., επίσης, απόφαση της 18ης Μαΐου 1994, Codorniu κατά Συμβουλίου (C-309/89, EU:C:1994:197, σκέψη 19).

<sup>127</sup> Βλ. απόφαση της 18ης Μαΐου 1994, Codorniu κατά Συμβουλίου (C-309/89, EU:C:1994:197, σκέψη 22).

<sup>128</sup> Πρβλ. αποφάσεις της 17ης Ιανουαρίου 1985, Πειραϊκή-Πατραϊκή κ.λπ. κατά Επιτροπής (11/82, EU:C:1985:18, σκέψη 31), της 22ας Ιουνίου 2006, Βέλγιο και Forum 187 κατά Επιτροπής (C-182/03 και C-217/03, EU:C:2006:416, σκέψη 60), και της 27ης Φεβρουαρίου 2014, Stichting Woonpunt κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-132/12 P, EU:C:2014:100, σκέψεις 59 και 60).

<sup>129</sup> Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα P. VerLoren van Themaat στην υπόθεση Πειραϊκή-Πατραϊκή κ.λπ. κατά Επιτροπής (11/82, EU:C:1982:356, σ. 218).

<sup>130</sup> Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα C. O. Lenz στην υπόθεση Codorniu κατά Συμβουλίου (C-309/89, EU:C:1992:406, σημείο 38). Η υπογράμμιση δική μου.

<sup>131</sup> Βλ. αποφάσεις της 13ης Μαρτίου 2008, Επιτροπή κατά Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2008:159, σκέψη 72), και της 27ης Φεβρουαρίου 2014, Stichting Woonpunt κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-132/12 P, EU:C:2014:100, σκέψη 59).

<sup>132</sup> Βλ. απόφαση της 18ης Νοεμβρίου 1975, CAM κατά Επιτροπής (100/74, EU:C:1975:152, σκέψη 18). Ομοίως, απόφαση της 13ης Μαΐου 1971, International Fruit Company κ.λπ. κατά Επιτροπής (41/70 έως 44/70, EU:C:1971:53, σκέψεις 17 έως 18).

προσβαλλόμενη πράξη, το Δικαστήριο έχει λάβει υπόψη –μεμονωμένα ή σε συνδυασμό με άλλα στοιχεία– i) αν οι προσφεύγοντες είχαν μετάσχει στη διαδικασία που οδήγησε στην έκδοση της πράξης<sup>133</sup>, ii) αν η θέση τους στην αγορά «εθίγη ουσιωδώς» από *στοχευμένη* πράξη<sup>134</sup> και/ή iii) αν ο συντάκτης της προσβαλλόμενης πράξης υποχρεούνταν να λάβει υπόψη την ειδική κατάσταση των προσφευγόντων<sup>135</sup>.

192. Στο πλαίσιο αυτό, απέδειξε η αναιρεσείουσα ότι η προσβαλλόμενη πράξη την αφορά ατομικά;

193. Κατά τη γνώμη μου, ναι.

194. Πρώτον, η αναιρεσείουσα ανήκει σε ομάδα προσώπων η οποία ήταν *κλειστή και μπορούσε να εξατομικευθεί* κατά τον χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης πράξης. Στην πραγματικότητα, θεωρητικά, δύο μόνον αγωγοί επρόκειτο να επηρεαστούν αμέσως από την επέκταση του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας για το αέριο: ο αγωγός «Nord Stream 2» και ο Διαδριατικός Αγωγός Φυσικού Αερίου. Εντούτοις, δεδομένου ότι είχε ήδη χορηγηθεί παράταση για τον δεύτερο αγωγό, στην πραγματικότητα η αναιρεσείουσα ήταν η *μόνη* εταιρία που ανήκε στην εν λόγω (αμιγώς θεωρητική) ομάδα προσώπων που θίγονταν από την προσβαλλόμενη πράξη<sup>136</sup>.

195. Δεύτερον, υπό το πρίσμα της πραγματικής κατάστασής της, η αναιρεσείουσα ήταν, πολλαπλώς, σε *μοναδική θέση* ως προς την προσβαλλόμενη πράξη. Κατά τον χρόνο έκδοσης και έναρξης ισχύος της εν λόγω πράξης, η κατασκευή του αγωγού της είχε όχι μόνον ξεκινήσει, αλλά ευρισκόταν σε πολύ προχωρημένο στάδιο. Συγχρόνως, εντούτοις, ο εν λόγω αγωγός δεν θα μπορούσε να ολοκληρωθεί πριν από την προθεσμία που προβλέπεται στο άρθρο 49α της οδηγίας για το αέριο. Ως εκ τούτου, το νέο καθεστώς θα εφαρμοζόταν αμέσως στην αναιρεσείουσα, η οποία δεν μπορούσε να επωφεληθεί ούτε της παρέκκλισης ούτε της εξαίρεσης που προβλέπονται στον οδηγία για το αέριο.

196. Δεν χωρεί αμφιβολία ότι *μόνον* η αναιρεσείουσα ήταν στη θέση αυτή κατά την έκδοση της πράξης. Καμία άλλη εταιρία δεν θα βρεθεί ποτέ στην ίδια θέση στο μέλλον. Οποιοσδήποτε άλλος αγωγός, είτε κατασκευάστηκε στο παρελθόν είτε πρόκειται να κατασκευαστεί στο μέλλον, θα μπορεί κατ' αρχήν να επωφεληθεί είτε της παρέκκλισης είτε της εξαίρεσης.

197. Τρίτον, όχι μόνον τα θεσμικά όργανα της Ένωσης *γνώριζαν* ότι, δυνάμει της προσβαλλόμενης πράξης, η αναιρεσείουσα επρόκειτο να υπαχθεί στο νεοθεσπισθέν νομικό καθεστώς, αλλά *ενήργησαν ακριβώς με την πρόθεση* υπαγωγής της αναιρεσείουσας στο εν λόγω νέο καθεστώς<sup>137</sup>. Επιπλέον, επισημαίνεται ότι η αναιρεσείουσα παρέσχε, στην πρωτοβάθμια δίκη,

<sup>133</sup> Βλ. απόφαση της 28ης Ιανουαρίου 1986, Cofaz κ.λπ. κατά Επιτροπής (169/84, EU:C:1986:42, σκέψεις 24 και 25).

<sup>134</sup> Πρβλ. απόφαση της 22ας Δεκεμβρίου 2008, British Aggregates κατά Επιτροπής (C-487/06 P, EU:C:2008:757, σκέψεις 50 έως 57). Ομοίως, απόφαση της 12ης Δεκεμβρίου 2006, Asociación de Estaciones de Servicio de Madrid και Federación Catalana de Estaciones de Servicio κατά Επιτροπής (T-95/03, EU:T:2006:385, σκέψεις 52 έως 55).

<sup>135</sup> Πρβλ. αποφάσεις της 10ής Απριλίου 2003, Επιτροπή κατά Nederlandse Antillen (C-142/00 P, EU:C:2003:217, σκέψεις 71 έως 76 και εκεί μνημονεύομενη νομολογία), και της 3ης Φεβρουαρίου 2005, Comafica και Dole Fresh Fruit Europe κατά Επιτροπής (T-139/01, EU:T:2005:32, σκέψη 110). Βλ. επίσης αποφάσεις της 6ης Νοεμβρίου 1990, Weddel κατά Επιτροπής (C-354/87, EU:C:1990:371, σκέψεις 20 έως 22), και της 15ης Ιουνίου 1993, Abertal κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-213/91, EU:C:1993:238, σκέψη 23).

<sup>136</sup> Όπως αναγνώρισε, για παράδειγμα, η ίδια η Επιτροπή όταν υπέβαλε την πρότασή της για την προσβαλλόμενη πράξη: βλ. Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Fact Sheet, «Questions and Answers on the Commission proposal to amend the Gas Directive (2009/73/EC)», MEMO/17/4422, 8 Νοεμβρίου 2017 (απάντηση στην ερώτηση υπ' αριθ. 10).

<sup>137</sup> Βλ., μεταξύ άλλων ελεύθερα προσβάσιμων εγγράφων, i) Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Fact Sheet, «Questions and Answers on the Commission proposal to amend the Gas Directive (2009/73/EC)», MEMO/17/4422, 8 Νοεμβρίου 2017 (απαντήσεις στις ερωτήσεις υπ' αριθ. 8 έως 11), ii) Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, Ερωτήσεις, Απάντηση του M. Arias Cañete εξ ονόματος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής (E-004084/2018(ASW)), 24 Σεπτεμβρίου 2018, και iii) Ευρωπαϊκή Υπηρεσία Κοινοβουλευτικής Έρευνας, Ενημέρωση, Τρέχον νομοθετικό έργο της ΕΕ, «Common rules for gas pipelines entering the EU internal market», 27 Μαΐου 2019, σ. 2.

πλείονα έγγραφα, εκτός εκείνων που απέκλεισε το Γενικό Δικαστήριο, από τα οποία φαίνεται να προκύπτει ότι η επέκταση των κανόνων της Ένωσης για το αέριο στις δραστηριότητες της αναιρεσείουσας ήταν στην πραγματικότητα ένας από τους *κύριους* λόγους, εάν όχι ο κύριος λόγος, που ώθησε τα θεσμικά όργανα της Ένωσης να εκδώσουν την προσβαλλόμενη πράξη<sup>138</sup>.

198. Παρεμπιπτόντως, επισημαίνω επίσης ότι όλα τα προεκτεθέντα στοιχεία φαίνεται πως είναι παγκοίμως γνωστά. Μια γρήγορη επισκόπηση του Τύπου και θεωρητικών άρθρων σχετικών με την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης φαίνεται πως επιβεβαιώνει τα σχετικά επιχειρήματα της αναιρεσείουσας. Συναφώς, υπενθυμίζεται, ως εκ του περισσού, ότι προκειμένου να εξακριβώσει τα σχετικά πραγματικά περιστατικά, το Δικαστήριο μπορεί επίσης να βασίζεται σε πληροφορίες παγκοίμως γνωστές<sup>139</sup>. Η δικαιοσύνη απεικονίζεται συχνά τυφλή. Ωστόσο, όπως την αντιλαμβάνομαι, η αλληγορία αυτή δεν έχει την έννοια ότι η Δικαιοσύνη δεν είναι σε θέση να δει κάτι το οποίο είναι πασίδηλο.

199. Τέταρτον, λαμβανομένων υπόψη του προχωρημένου σταδίου κατασκευής του έργου και της επένδυσης που είχε ήδη πραγματοποιήσει η αναιρεσείουσα κατά τον χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης πράξης, είναι πρόδηλο ότι η έκδοση της εν λόγω πράξης έχει ως συνέπεια να απαιτεί από την αναιρεσείουσα να επιφέρει βαθιές αλλαγές στην εταιρική και χρηματοοικονομική διάρθρωση και στο επιχειρηματικό μοντέλο της –και μάλιστα σε σχετικά σύντομο χρονικό διάστημα, δεδομένου ότι η προσβαλλόμενη πράξη έπρεπε να μεταφερθεί στην εθνική έννομη τάξη εντός περίπου 10 μηνών από την έκδοσή της<sup>140</sup>. Είναι, επομένως, σαφές ότι η προσβαλλόμενη πράξη όχι μόνον ήταν ικανή να επηρεάσει σημαντικά τη θέση της αναιρεσείουσας στην αγορά, αλλά αυτός ήταν ο σκοπός της. Η αναιρεσείουσα υποστήριξε επίσης –χωρίς να αντικρουστεί από τα αναιρεσίβλητα ή τις παρεμβαίνουσες– ότι λόγω της προσβαλλόμενης πράξης θα απαιτηθεί η τροποποίηση πλειόνων συμφωνιών τις οποίες είχε συνάψει προηγουμένως, με αποτέλεσμα τον επηρεασμό ήδη διαμορφωθείσας νομικής θέσης<sup>141</sup>.

200. Λαμβανομένου υπόψη του συνόλου των ως άνω παρατηρήσεων, παρά το γεγονός ότι η προσβαλλόμενη πράξη είναι πράξη γενικής ισχύος, δεν είναι δυνατόν να μην διαπιστωθεί η σαφής και ειδική σχέση μεταξύ της κατάστασης της αναιρεσείουσας και της προσβαλλόμενης πράξης. Λόγω ορισμένων ειδικών χαρακτηριστικών της αναιρεσείουσας, καθώς και των ιδιαίτερων περιστάσεων που σχετίζονται με την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης, η θέση της αναιρεσείουσας ως προς την εν λόγω πράξη διαφέρει από τη θέση οποιασδήποτε άλλης επιχείρησης η οποία υπάγεται ή θα υπαχθεί στους κανόνες της οδηγίας για το αέριο δυνάμει της προσβαλλόμενης πράξης.

201. Λαμβανομένων υπόψη των προεκτεθέντων, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι, δεδομένου ότι η προσβαλλόμενη πράξη την αφορά τόσο άμεσα όσο και ατομικά, η αναιρεσείουσα νομιμοποιείται να ασκήσει προσφυγής ακυρώσεως κατά της εν λόγω πράξης βάσει του άρθρου 263, τέταρτο εδάφιο, ΣΛΕΕ.

<sup>138</sup> Βλ. ιδίως, απάντηση του αρμόδιου για θέματα ενέργειας επιτρόπου M. Arias Cañete και ενημέρωση του Κοινοβουλίου που μνημονεύθηκαν στην προηγούμενη υποσημείωση. Βλ. επίσης απόφαση της Bundesnetzagentur που μνημονεύθηκε στην υποσημείωση 43 των παρούσων προτάσεων.

<sup>139</sup> Βλ., για παράδειγμα, αποφάσεις της 28ης Φεβρουαρίου 2018, Επιτροπή κατά Xinyi PV Products (Anhui) Holdings (C-301/16 P, EU:C:2018:132, σκέψη 78), και της 20ής Μαρτίου 2014, Επιτροπή κατά Λιθουανίας (C-61/12, EU:C:2014:172, σκέψη 62).

<sup>140</sup> Βλ. άρθρο 2 της προσβαλλόμενης πράξης. Αξίζει να σημειωθεί ότι τα κράτη μέλη είχαν στη διάθεσή τους σχεδόν τον διπλάσιο χρόνο για να μεταφέρουν στο εθνικό δίκαιο την οδηγία για το αέριο (βλ. άρθρο της 54) και ακόμη περισσότερο χρόνο για να εφαρμόσουν τη διάταξη περί διαχωρισμού (βλ. άρθρο της 9).

<sup>141</sup> Βλ., επίσης, σημείο 96 των παρούσων προτάσεων.

### ***B. Επί της ουσίας της προσφυγής***

202. Με το δικόγραφο της προσφυγής ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, η αναιρεσείουσα προέβαλε έξι λόγους ακυρώσεως της προσβαλλόμενης πράξης.

203. Για την εκτίμηση των λόγων ακυρώσεως, θα απαιτούνταν λεπτομερής πραγματική και νομική εξέταση των επιχειρημάτων που προέβαλαν όλοι οι μετέχοντες στη διαδικασία, υπό το πρίσμα των προσκομισθέντων αποδεικτικών στοιχείων.

204. Ελλείψει τέτοιας εκτίμησης στην αναιρεσιβαλλόμενη διάταξη, η διαφορά δεν είναι ώριμη προς εκδίκαση ώστε το Δικαστήριο να αποφανθεί το ίδιο οριστικά επ' αυτής.

205. Επομένως, το Δικαστήριο πρέπει να αναπέμψει την υπόθεση στο Γενικό Δικαστήριο και να επιφυλαχθεί ως προς τα δικαστικά έξοδα.

### **VII. Πρόταση**

206. Προτείνω στο Δικαστήριο:

- να αναιρέσει τη διάταξη της 20ής Μαΐου 2020, Nord Stream 2 κατά Κοινοβουλίου και Συμβουλίου (T-526/19, EU:T:2020:210)·
- να κρίνει παραδεκτή την προσφυγή ακυρώσεως της Nord Stream 2 AG·
- να αναπέμψει την υπόθεση στο Γενικό Δικαστήριο για την έκδοση αποφάσεως επί της ουσίας· και
- να επιφυλαχθεί ως προς τα δικαστικά έξοδα.