

των εφαρμοστέων επί των επιχειρήσεων κανόνων ανταγωνισμού. Τούτο συμβαίνει ειδικά όταν κράτος μέλος επιβάλλει ή ευνοεί τη σύναψη συμπράξεων που αντίκεινται στο άρθρο 85 ή ενισχύει τα αποτελέσματά τους ή όταν αφαιρεί από τη δική του ρύθμιση τον κρατικό της χαρακτήρα, μεταθέτοντας σε ιδιώτες επιχειρηματίες την ευθύνη της λήψης αποφάσεων παρεμβάσεως σε οικονομικά θέματα.

2. Τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5, δεύτερο εδάφιο, και 85 της Συνθήκης δεν εμποδίζουν, στην περίπτωση που δεν υφίσταται οποιοσδήποτε σύνδεσμος με την κατ' άρθρο 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης συμπεριφορά των επιχειρήσεων, μια κρατική ρύθμιση να απαγορεύει στους μεσίτες ασφαλειών να χορηγούν στους πελάτες τους το σύνολο ή μέρος της προμήθειας που καταβάλλουν οι ασφαλιστικές εταιρίες.

ΕΚΘΕΣΗ ΑΚΡΟΑΤΗΡΙΟΥ στην υπόθεση C-2/91 *

I — Πραγματικά περιστατικά και διαδικασία

σεις αφορούν ασφάλιση ασθεनेίας και ασφάλιση νομικής προστασίας.

A — Έκθεση των πραγματικών περιστατικών

Ο Meng παρέχει, ως ανεξάρτητος επαγγελματίας, συμβουλές επί οικονομικών θεμάτων, ιδίως δε επί θεμάτων που συνδέονται με τη σύναψη ασφαλιστικών συμβάσεων. Έτσι, έξι φορές μεταξύ Μαρτίου 1987 και Ιουλίου 1988 ανέλαβε τη δέσμευση να συμβουλευσει πελάτες επί ασφαλιστικών θεμάτων, να προβεί για λογαριασμό τους στην αναγκαία αλληλογραφία με τις ασφαλιστικές εταιρίες μέχρι τη σύναψη ασφαλιστικών συμβάσεων και να τους καταβάλει την προμήθεια που θα ελάμβανε από τις εταιρίες αυτές λόγω της συνάψεως των συμβάσεων. Οι πελάτες όφειλαν, από την πλευρά τους, να του καταβάλουν αμοιβή, η οποία είχε συμφωνηθεί εκ των προτέρων. Και στις έξι περιπτώσεις, ο Meng κατέβαλε στους πελάτες την προμήθεια που έλαβε από τις ασφαλιστικές εταιρίες. Οι επίμαχες συμβά-

To Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen (υπηρεσία της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας για τον έλεγχο των ασφαλίσεων, στο εξής: Bundesaufsichtsamt) έκρινε ότι αυτά τα πραγματικά περιστατικά συνιστούν παράβαση του Versicherungsaufsichtsgesetz (νόμου περί ελέγχου των ασφαλίσεων) και των μέτρων που θεσπίστηκαν για την εφαρμογή του.

Δυνάμει του άρθρου 81, παράγραφος 2, τρίτη περίοδος, του Versicherungsaufsichtsgesetz, η ελέγχουσα αρχή:

«δύνатаι, γενικώς ή για ορισμένους τομείς ασφαλίσεως, να απαγορεύσει στις ασφαλι-

* Γλώσσα διαδικασίας: η γερμανική.

στικές εταιρίες και στους μεσίτες ασφαλειών να χορηγούν ειδικά οφέλη οποιασδήποτε μορφής.»

στον συνάπτοντα ασφαλιστική σύμβαση με ασφαλιστική εταιρία ειδικά οφέλη οποιασδήποτε μορφής.

Το άρθρο 144, στοιχείο α, παράγραφος 1, σημείο 2, του νόμου αυτού ορίζει επί πλέον ότι:

(...)

«Διαπράττει ποινικό αδίκημα όποιος εκ προθέσεως ή εξ αμελείας ενεργεί αντιθέτως προς ένα από τα μέτρα που θεσπίζονται δυνάμει του άρθρου 81, παράγραφος 2, τρίτη και τέταρτη περίοδος.»

Κατ' εφαρμογήν του νόμου, το Reichsaufsichtsamt für Privatversicherung, το 1934, και το Bundesaufsichtsamt, το 1982, απαγόρευσαν τη χορήγηση από τους μεσίτες της προμήθειας που αυτοί δικαιούνται επί ασφαλίσεως ασθενείας και επί ασφαλίσεως ζημιών (στο εξής: ρύθμιση).

Το άρθρο 2 της Verordnung über das Verbot von Sondervergütungen und Begünstigungsverträgen in der Schadenversicherung (κανονιστικής διατάξεως περί απαγορεύσεως μέτρων και συμβάσεων ευνοϊκής μεταχειρίσεως στον τομέα της ασφαλίσεως ζημιών), η οποία εκδόθηκε από το Bundesaufsichtsamt το 1982, ορίζει ότι:

Η Anordnung über das Verbot der Gewährung von Sondervergütungen und des Abschlusses von Begünstigungsverträgen in der Krankenversicherung (κανονιστική διάταξη περί απαγορεύσεως μέτρων και συμβάσεων ευνοϊκής μεταχειρίσεως στον τομέα της ασφαλίσεως ασθενείας), η οποία εκδόθηκε από το Reichsaufsichtsamt für Privatversicherung το 1934, ορίζει στο σημείο I:

«1) Απαγορεύεται στις υποκείμενες σε ομοσπονδιακό έλεγχο ασφαλιστικές εταιρίες και στα πρόσωπα που ενεργούν ως μεσίτες στις ασφαλιστικές συμβάσεις που συνάπτονται από τις εταιρίες αυτές και καλύπτουν τους κινδύνους ασφαλίσεως ζημιών, ασφαλίσεως ατυχημάτων, ασφαλίσεως πιστώσεων, ασφαλίσεως εγγυοδοσίας και ασφαλίσεως νομικής προστασίας, να λαμβάνουν οποιασδήποτε μορφής μέτρα ευνοϊκής μεταχειρίσεως των προσώπων που συνάπτουν ασφαλιστικές συμβάσεις με τις εν λόγω εταιρίες.

«Δυνάμει του άρθρου 81, παράγραφος 2, τρίτη και τέταρτη περίοδος, του νόμου της 6ης Ιουνίου 1931 περί ελέγχου των ιδιωτικών ασφαλιστικών εταιριών και των ταμειωτηρίων (RGBI I, σ. 315), οι κάτωθι διατάξεις έχουν εφαρμογή επί των υποκειμένων στον έλεγχο του κράτους ιδιωτικών εταιριών ασφαλίσεως ασθενείας και επί των παντός είδους μεσιτών που εργάζονται για τις εταιρίες αυτές:

2) Μέτρο ευνοϊκής μεταχειρίσεως είναι κάθε άμεσο ή έμμεσο όφελος χορηγούμενο επί πλέον των παροχών που απορρέουν από την ασφαλιστική σύμβαση, ιδίως δε κάθε χορήγηση της προμήθειας.

3) Δεν συνιστά μέτρο ευνοϊκής μεταχειρίσεως η παροχή προμήθειας στον συνάπτοντα ασφαλιστική σύμβαση με ασφαλιστική εταιρία ο οποίος δρα συγχρόνως ως μεσίτης της ως άνω εταιρίας,

I. Απαγορεύεται στις ασφαλιστικές εταιρίες και στους μεσίτες ασφαλειών να χορηγούν

εκτός αν η σχέση μειωθείς συστάθηκε μόνο για να τύχει ο εν λόγω μεσίτης του οφέλους αυτού κατά την ατομική του ασφάλιση.»

ίδιο αντικείμενο; Εκτιμώντας ότι τα ζητήματα αυτά απαιτούν ερμηνεία της Συνθήκης, το Kammergericht Berlin υπέβαλε στο Δικαστήριο, με διάταξη της 26ης Νοεμβρίου 1990, το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα:

B — Διαδικασία ενώπιον των γερμανικών δικαστηρίων

Με απόφαση της 29ης Ιανουαρίου 1990, το Amtsgericht Tiergarten, εκτιμώντας ότι ο Meng είχε παραβεί τις διατάξεις αυτές, τον καταδίκασε σε χρηματική ποινή 1 850 DM.

Κατόπιν αυτού, ο Meng άσκησε έφεση κατά της ως άνω αποφάσεως ενώπιον του Kammergericht Berlin.

Προς στήριξη της εφέσεως αυτής, ο Meng ισχυρίστηκε, κυρίως, ότι η ρύθμιση δεν έχει εφαρμογή επ' αυτού για τον λόγο ότι είχε ενεργήσει ως εντολοδόχος και όχι ως μεσίτης. Όμως, το Kammergericht επικύρωσε, στο σημείο αυτό, την απόφαση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου.

Επικουρικώς, ο Meng ισχυρίστηκε ότι η ρύθμιση δεν συμβιβάζεται με τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5, δεύτερο εδάφιο, και 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης. Κατά συνέπεια, ζήτησε να ανασταλεί η διαδικασία και να υποβληθεί προδικαστικό ερώτημα στο Δικαστήριο. Κατά το Kammergericht Berlin, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι το δημόσιο συμφέρον μπορεί να δικαιολογήσει τον περιορισμό της ελευθερίας των επιχειρηματιών, ιδίως στον τομέα των ασφαλίσεων. Μπορεί όμως να δικαιολογήσει την απαγόρευση χορηγήσεως της προμήθειας; Έχουν αλλιώς τα πράγματα όταν οι κανόνες που δικαιολογούνται από το δημόσιο συμφέρον προηγούνται ή έπονται συμφωνιών που έχουν το

«Είναι ασυμβίβαστες με τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης ΕΟΚ και, κατά συνέπεια, μη εφαρμοστέες οι διατάξεις του σημείου I της κανονιστικής διατάξεως του Deutsches Reichsaufsichtsamt für Privatversicherung, της 5ης Ιουνίου 1934, περί απαγορεύσεως μέτρων και συμβάσεων ευνοϊκής μεταχειρίσεως στον τομέα της ασφαλίσεως ασθενείας (αφ. 129 Deutscher Reichsanzeiger und Preussischer Staatsanzeiger της 6ης Ιουνίου 1934), και του άρθρου 1 της κανονιστικής διατάξεως του Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen, της 17ης Αυγούστου 1982, περί απαγορεύσεως μέτρων και συμβάσεων ευνοϊκής μεταχειρίσεως στον τομέα της ασφαλίσεως ζημιών (BGBI. I, σ. 1243 — VerBAV 1982, σ. 456), δυνάμει των οποίων απαγορεύεται — μεταξύ άλλων — στους μεσίτες ασφαλείων να τηρούν συμπεριφορά ευνοϊκής μεταχειρίσεως χορηγώντας την προμήθειά τους;»

Γ — Διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου

Η διάταξη του Kammergericht Berlin πρωτοκολλήθηκε στη Γραμματεία του Δικαστηρίου στις 3 Ιανουαρίου 1991.

Κατά το άρθρο 20 του Πρωτοκόλλου περί του Οργανισμού του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, κατέθεσαν γραπτές παρατηρήσεις:

— στις 11 Απριλίου 1991, ο Meng, ο κατηγορούμενος της κύριας δίκης, εκπροσωπούμενος από τον δικηγόρο B. Grüber

- στις 17 Απριλίου 1991, η Γερμανική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον E. Röder, Ministerialrat στο Ομοσπονδιακό Υπουργείο Οικονομικών, και τον J. Karl, Regierungsdirektor του ίδιου υπουργείου·
- στις 19 Απριλίου 1991, η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, εκπροσωπούμενη από τον B. Jansen, μέλος της Νομικής της Υπηρεσίας.

II — Γραπτές παρατηρήσεις που κατατέθηκαν ενώπιον του Δικαστηρίου

Ο Meng υποστηρίζει ότι η ρύθμιση παραβιάζει τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5, δεύτερο εδάφιο, και 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης.

Πρώτον, αναφέρεται στην απόφαση της 1ης Οκτωβρίου 1987, 311/85, Vlaamse Reisbureaus (Συλλογή 1987, σ. 3801), με την οποία το Δικαστήριο έκρινε ότι τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5, δεύτερο εδάφιο, και 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης αντιτίθενται στο να απαγορεύει κράτος μέλος στους ταξιδιωτικούς πράκτορες να χορηγούν στους πελάτες τους το σύνολο ή μέρος της προμήθειας που εισπράττουν για την «πώληση» ταξιδίων, καθόσον η απαγόρευση αυτή έχει ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα να ενισχύει τα αποτελέσματα συμπράξεων που αντίκεινται στο άρθρο 85.

Κατά τον Meng, η υπόθεση αυτή μπορεί να συγκριθεί με την παρούσα. Της ρυθμίσεως προηγήθηκαν ιδιωτικές συμφωνίες έχουσες το ίδιο αντικείμενο (συμφωνία της Χαϊδελβέργης του 1990, συμφωνία του 1911 κατά της παροχής οφελών και «οδηγίες» του 1919). Οι ασφαλιστικές εταιρίες, δεδομένου ότι δεν μπορούσαν να εξασφαλίσουν την εφαρμογή των συμφωνιών αυτών, άσκησαν πίεση προκειμένου να επιβληθεί από το κράτος η απαγόρευση χορηγήσεως της προμήθειας. Κατόπιν της πίεσεως αυτής, τροπο-

ποιήθηκε ο νόμος περί ελέγχου των ασφαλίσεων και θεσπίστηκε η ρύθμιση.

Ο Meng προσθέτει ότι η απαγόρευση αυτή έχει ως αντικείμενο και ως αποτέλεσμα να περιορίζει τον ανταγωνισμό μεταξύ μεσιτών· εμποδίζει τους μεσίτες «να αποκτήσουν αιχμάλωτη πελατεία η οποία δεν θα στραφεί προς τους ανταγωνιστές λόγω του ότι της αποδίδεται μέρος της προμήθειας». Η απαγόρευση αυτή επηρεάζει επίσης «εμμέσως» τις ασφαλιστικές εταιρίες «οι οποίες θα ήσαν υποχρεωμένες να καταβάλλουν ολόένα και υψηλότερες προμήθειες στους μεσίτες για να εξακολουθήσουν αυτοί να “κλείνουν” υποθέσεις». Επί πλέον, η επίμαχη απαγόρευση προκαλεί στρέβλωση του ανταγωνισμού προς όφελος των επιχειρηματιών που, σε αντίθεση με τον Meng, προτείνουν στους πελάτες από κοινού πολλά προϊόντα ή υπηρεσίες· οι επιχειρηματίες αυτοί είναι σε θέση να χορηγούν αιτωρητί το σύνολο ή μέρος της προμήθειάς τους, παρέχοντας έκπτωση επί της τιμής των προϊόντων ή υπηρεσιών που προτείνουν στον πελάτη σε συνδυασμό με τη σύναψη ασφαλιστικής συμβάσεως.

Δεύτερον, ο Meng αναφέρεται στην απόφαση της 10ης Ιανουαρίου 1985, 229/83, Leclerc-Au Blé Vert (Συλλογή 1985, σ. 1). Κατά την απόφαση αυτή, μπορεί να καταδικαστεί κράτος μέλος για παράβαση των άρθρων 3, στοιχείο στ', 5, δεύτερο εδάφιο, και 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης, χωρίς να χρειάζεται να αποδειχθεί η ύπαρξη συμπράξεως πριν θεσπιστούν οι επίμαχες εθνικές διατάξεις. Βέβαια, στην υπόθεση αυτή το Δικαστήριο έκρινε ότι η επίμαχη ρύθμιση δεν παραβίαζε τη Συνθήκη, αλλά κατέληξε στο συμπέρασμα αυτό με το σκεπτικό ότι, συναφώς, δεν υφίσταντο αρκούντως καθορισμένες υποχρεώσεις τις οποίες θα μπορούσαν να παραβούν τα κράτη μέλη.

Τρίτον, ο Meng υποστηρίζει ότι η ρύθμιση δεν δικαιολογείται από δημόσιο συμφέρον άξιο προστασίας. Η λειτουργία που επιτελούν στην κοινωνία οι ασφαλιστικές εταιρίες δεν είναι, στο σημείο αυτό, ιδιαίτερης φύσεως ώστε να δικαιολογήσει εξαίρεση από τους κανόνες ανταγωνισμού. Λαμβανομένης υπόψη της ευμαρθείας τους, οι ασφαλιστικές εταιρίες είναι σε θέση να επιδοθούν σε πραγματικό ανταγωνισμό. Επί πλέον, υποστηρίζει, η ρύθμιση συχνά καταστρατηγείται στην πράξη, χωρίς αυτό να έχει προκαλέσει ολέθρια αποτελέσματα.

Η Γερμανική Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι το άρθρο 85, παράγραφος 1, αφορά αποκλειστικώς τη συμπεριφορά των επιχειρήσεων και όχι τα νομοθετικά ή κανονιστικά μέτρα των κρατών μελών. Πάντως, δεν υφίσταται σύμπραξη στους τομείς της ασφάλισης ασθενείας και ασφάλισης νομικής προστασίας, τομείς που μόνον αυτοί είναι επίμαχοι στην παρούσα υπόθεση.

Κατά την κυβέρνηση αυτή, οι λόγοι δημοσίου συμφέροντος που την οδήγησαν να απαγορεύσει στους μεσίτες ασφαλειών να χορηγούν το σύνολο ή μέρος της προμήθειάς τους στους πελάτες τους είναι οι ακόλουθοι:

- Η αποφυγή αύξησης των ασφαλίστρων: οι μεσίτες θα χορηγούσαν το σύνολο ή μέρος της προμήθειάς τους, αλλά συχνά θα απαιτούσαν από τις ασφαλιστικές εταιρίες αύξηση της προμήθειας αυτής, ώστε να έχουν σταθερή αμοιβή· αυτή η αύξηση της προμήθειας θα επέφερε αύξηση των ασφαλίστρων.
- Η εξασφάλιση ισοτιμίας μεταξύ των συναπτόντων ασφαλιστικές συμβάσεις με ασφαλιστικές εταιρίες: η χορήγηση της προμήθειας θα ήταν επωφελής μόνο για τους πελάτες που τυγχάνουν αυτής της

χορηγήσεως, ενώ η εντεύθεν προκαλούμενη αύξηση των ασφαλίστρων θα είχε επιπτώσεις επί του συνόλου των προσώπων που συνάπτουν ασφαλιστικές συμβάσεις με ασφαλιστικές εταιρίες.

- Τέλος, η προστασία των συναπτόντων ασφαλιστικές συμβάσεις με ασφαλιστικές εταιρίες από τη βεβαιωμένη σύναψη συμβάσεων που δεν ανταποκρίνονται στις ανάγκες τους.

Αναφερόμενη στην ως άνω απόφαση *Vlaamse Reisbureaus* και στην απόφαση της 21ης Σεπτεμβρίου 1988, 267/86, *Van Eecke* (Συλλογή 1988, σ. 4769), η Επιτροπή είναι της γνώμης ότι η ρύθμιση ενισχύει σύμπραξη που αντίκειται στο άρθρο 85 και ότι, συνεπώς, παραβιάζει τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5, δεύτερο εδάφιο, και 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης.

Πρώτον, υποστηρίζει ότι, στον τομέα της ασφάλισης ζωής, ανάλογη ρύθμιση έπεται συμφωνίας μεταξύ επιχειρήσεων, αλλά σημειώνει ότι τίποτε δεν δείχνει ότι υφίσταντο παρόμοιες συμφωνίες στους κλάδους ασφάλισης ασθενείας και ασφάλισης νομικής προστασίας τους οποίους αφορούν οι έξι επίμαχες συμβάσεις.

Δεύτερον, η Επιτροπή φρονεί ότι σύμπραξη που απαγορεύει στους μεσίτες ασφαλειών να χορηγούν την προμήθειά τους αντίκειται στους κανόνες ανταγωνισμού και δεν μπορεί να καταστεί το αντικείμενο εξαίρεσης. Τούτο προκύπτει από το ότι η απαγόρευση αυτή επηρεάζει τη διαμόρφωση των ασφαλίστρων.

Τρίτον, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η ρύθμιση ενίσχυσε σύμπραξη. Το Δικαστήριο δεν

έχει ακόμη καθορίσει οριστικώς τη φύση των δεσμών που πρέπει να υφίστανται μεταξύ κρατικής ρυθμίσεως και της συμπράξεως που η ρύθμιση ενισχύει. Πάντως, εν προκειμένω, οι δεσμοί που υφίστανται μεταξύ της βαλλομένης συμπράξεως και της ρυθμίσεως είναι αρκετά στενοί.

— Οι ομοσπονδίες ασφαλιστών προσπάθησαν να κυρωθεί η σύμπραξή τους με κανονιστική διάταξη, για τον λόγο ότι δεν ήσαν σε θέση να επιβάλουν οι ίδιες την εφαρμογή της. Προς τούτο, από το 1919 είχαν καλέσει την κυβέρνηση να υιοθετήσει ένα σχέδιο νόμου. Το σχέδιο αυτό ευδοκίμησε το 1923, όταν τροποποιήθηκε ο γερμανικός νόμος περί ελέγχου των ασφαλίσεων και ανατέθηκε στην υπηρεσία ελέγχου των ασφαλίσεων η εξουσία να απαγορεύσει τη χορήγηση της προμήθειας.

— Το πεδίο εφαρμογής της απαγορεύσεως αυτής επεκτάθηκε από τη ρύθμιση, πράγμα που ισοδυναμεί με ενίσχυση. Η Επιτροπή παρατηρεί ότι η κανονιστική διάταξη που εκδόθηκε κατ' εφαρμογήν του νόμου από την υπηρεσία ελέγχου είχε αρχικώς εφαρμογή επί των συμβάσεων ασφαλίσεως ζωής και επί των συμβάσεων ασφαλίσεως ατυχημάτων και ασφαλίσεως αστικής ευθύνης που συνάπτουν οι ασφαλιστικές εταιρίες είτε απ' ευθείας είτε μέσω των μεσιτών τους. Η απαγόρευση επεκτάθηκε διαδοχικώς στις συμβάσεις ασφαλίσεως αγαθών, ασφαλίσεως ασθενείας, καθώς και ασφαλίσεως νομικής προστασίας. Επεκτάθηκε, επί πλέον, στο σύνολο των μειτών.

Τέλος, η Επιτροπή φρονεί ότι κρατική ρύθμιση που αντίκειται στα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5, δεύτερο εδάφιο, και 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης μπορεί να δικαιολογηθεί από λόγους δημοσίου συμφέροντος.

Ωστόσο, τα επιχειρήματα που προβλήθηκαν συναφώς δεν είναι πειστικά. Η ιδιότητα των συναπτόντων ασφαλιστικές συμβάσεις με ασφαλιστικές εταιρίες διαφυλάσσεται, όταν κάθε πελάτης δικαιούται να τύχει εκπτώσεως κατόπιν διαπραγματεύσεως με τον μεσίτη. Όσο για την αύξηση του κόστους, οι ασφαλιστικές εταιρίες δεν πρέπει να στηρίζουν τη φερεγγυότητά τους στις προμήθειες, αλλά στο μέρος των ασφαλίσεων που αποτελεί την τιμή του ασφαλιζομένου κινδύνου.

Ωστόσο, η Επιτροπή επιφυλάσσεται να λάβει οριστική θέση ως προς τη δικαιολόγηση της ρυθμίσεως. Κατά την άποψή της, δεν μπορεί να αποκλειστεί ότι η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας θα αποδείξει, σε μεταγενέστερο στάδιο της διαδικασίας, ότι η απαγόρευση χορηγήσεως της προμήθειας είναι αναγκαία για λόγους δημοσίου συμφέροντος. Η Επιτροπή σημειώνει ότι στο ζήτημα αυτό «θα πρέπει, ενδεχομένως, να εμβαθύνει το εθνικό δικαστήριο». Τέλος, η Επιτροπή αναφέρει ότι άλλα κράτη μέλη έχουν θεσπίσει ανάλογες ρυθμίσεις και επισυνάπτει συνοπτική περιγραφή των ρυθμίσεων αυτών στις γραπτές παρατηρήσεις της.

Η Επιτροπή προτείνει να δοθεί στο ερώτημα που υπέβαλε το Kammergericht Berlin η εξής απάντηση:

«Τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5, δεύτερο εδάφιο, και 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης ΕΟΚ πρέπει να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι είναι αντίθετα προς διάταξη εσωτερικού δικαίου απαγορεύουσα στους μεσίτες ασφαλιστικών συμβάσεων να χορηγούν εν όλω ή εν μέρει στον συνάπτοντα ασφαλιστική σύμβαση με ασφαλιστική εταιρία την προμήθεια που τους καταβάλλεται κατά τη σύναψη της συμβάσεως, εφόσον αυτή η διάταξη εσωτερικού δικαίου επαναλαμβάνει τα

ουσιώδη στοιχεία προϋφισταμένης συμπράξεως αντίθετης προς τους κανόνες ανταγωνισμού και δεν δικαιολογείται από σοβαρούς λόγους δημοσίου συμφέροντος.»

III — Απαντήσεις στις ερωτήσεις που έθεσε το Δικαστήριο

Η Γερμανική Κυβέρνηση κλήθηκε, πρώτον, να εξηγήσει τη σύνθεση και την αποστολή του Reichsaufsichtsamt für Privatversicherung και του Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen και να περιγράψει τις σχέσεις μεταξύ των οργάνων αυτών και των ενώσεων που συσπειρώνουν τις ασφαλιστικές εταιρίες στη Γερμανία.

Χωρίς να διευκρινίζει τη σύνθεση των οργάνων αυτών, η Γερμανική Κυβέρνηση απάντησε ότι πρόκειται περί διοικητικών αρχών αρμοδίων να ελέγχουν τη δραστηριότητα των ασφαλιστικών εταιριών στη Γερμανία, ιδίως με σκοπό να προστατεύουν τα συμφέροντα των ασφαλιζομένων· το πρώτο από τα όργανα αυτά υπάγεται στο γερμανικό Υπουργείο Εθνικής Οικονομίας, ενώ το δεύτερο εξαρτάται από το Ομοσπονδιακό Υπουργείο Οικονομικών της ίδιας χώρας. Κατά τη Γερμανική Κυβέρνηση, οι ενώσεις ασφαλιστικών εταιριών καλούνται, όταν παρίσταται ανάγκη, να μετάσχουν στην προπαρασκευή των αποφάσεων των προαναφερθέντων οργάνων και υπερασπίζονται ενώπιον αυτών τα συμφέροντα των μελών τους.

Η Γερμανική Κυβέρνηση κλήθηκε, δεύτερον, να απαντήσει σε τρεις ερωτήσεις ως προς την επιβαλλόμενη στους μεσσίτες ασφαλειών απαγόρευση να χορηγούν στους πελάτες τους το σύνολο ή μέρος της προμήθειάς τους.

Όσον αφορά την πρώτη ερώτηση ως προς τους τομείς που καλύπτει η ρύθμιση, η Γερμανική Κυβέρνηση ανέφερε τους τομείς της ασφάλισης ζωής και της ασφάλισης ζημιών, τομείς όπου η εν λόγω απαγόρευση

έχει επιβληθεί από το 1923 και το 1924· η απαγόρευση επεκτάθηκε στη συνέχεια στις ασφαλίσσεις αγαθών και νομικής προστασίας το 1934 και 1967 αντιστοίχως.

Σε απάντηση της δεύτερης ερώτησης, η οποία αφορά τους λόγους που οδήγησαν το Reichsaufsichtsamt και το Bundesaufsichtsamt να θεσπίσουν την επιδίκη ρύθμιση, η Γερμανική Κυβέρνηση έκρινε ότι ο μεσσίτης που χορηγεί το σύνολο ή μέρος της προμήθειάς του επιδιώκει να αντισταθμίσει από τις ασφαλιστικές εταιρίες την απώλεια εισοδήματος που υφίσταται, απαιτώντας από αυτές αύξηση της προμήθειας. Τούτο θα είχε αναπόφευκτα ως συνέπεια αύξηση των ασφαλιστρών που καταβάλλουν οι ασφαλιζόμενοι. Η Γερμανική Κυβέρνηση φρονεί ότι αυτή η απώλεια εισοδήματος δεν μπορεί να αντισταθμιστεί με άλλον τρόπο, ιδίως δε με καλύτερη διαχείριση των δαπανών.

Τέλος, με την τρίτη ερώτηση, η Γερμανική Κυβέρνηση κλήθηκε να εξηγήσει τη στάση των δύο προαναφερθέντων οργάνων έναντι των μεσιτών ή των επιχειρήσεων που παρέχουν στους πελάτες τους ανάλογη με τη χορηγούμενη προμήθεια έκπτωση επί της τιμής των προϊόντων ή υπηρεσιών που τους προτείνουν σε συνδυασμό με τη σύναψη ασφαλιστικής συμβάσεως. Η Γερμανική Κυβέρνηση απάντησε ότι η επικρινόμενη απαγόρευση ισχύει επίσης επί των εμμέσων χορηγήσεων της προμήθειας, ιδίως δε επί αυτών που πραγματοποιούνται μέσω τέτοιων εκπτώσεων.

Τέλος, ζητήθηκε από τη Γερμανική Κυβέρνηση να διευκρινίσει ποιο περιθώριο καταλείπεται για τον ανταγωνισμό στον ασφαλιστικό τομέα στη Γερμανία και να πληροφορήσει το Δικαστήριο ως προς τις

συμφωνίες που έχουν συναφθεί στη Γερμανία από μεσίτες ή ασφαλιστικές εταιρίες με σκοπό την απαγόρευση χορηγήσεως της προμήθειας.

Στην απάντησή της, η Γερμανική Κυβέρνηση ανέφερε ότι φρονεί ότι ο ανταγωνισμός μεταξύ ασφαλιστικών εταιριών είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερος στη Γερμανία. Ο εν λόγω ανταγωνισμός υπόκειται σε περιορισμούς μόνο σε τρεις τομείς (ασφάλιση ζωής, ασφάλιση ασθενείας και υποχρεωτική ασφάλιση ευθύνης εξ αυτοκινητών), όπου τα τιμολόγια υπόκεινται σε έγκριση της διοικήσεως. Εντούτοις, ακόμη και στους τομείς αυτούς εξακολουθεί να υφίσταται πραγματικός ανταγωνισμός, ιδίως λόγω της δυνατότητας που παρέχεται στις ασφαλιστικές εταιρίες να επιστρέφουν στους πελάτες τους μέρος των ασφαλιστρών που αυτοί έχουν καταβάλει.

Το Δικαστήριο ζήτησε από την *Επιτροπή* να το πληροφορήσει ως προς τις συμφωνίες που έχουν περιέλθει στη γνώμη της, με τις οποίες ασφαλιστικές εταιρίες ή μεσίτες ασφαλειών απαγορεύουν ή περιορίζουν τη χορήγηση της προμήθειας.

Η *Επιτροπή* απάντησε ότι έχει εξετάσει πληθώρα συμφωνιών αυτού του είδους, οι οποίες έχουν συναφθεί είτε από μεσίτες είτε από εταιρίες και μεσίτες, και έχει καταστήσει γνωστό στους ενδιαφερομένους ότι οι συμφωνίες αυτές, κατά τη γνώμη της, απαγορεύονται από το άρθρο 85 της Συνθήκης ΕΟΚ. Η *Επιτροπή*, εξάλλου, επικαλέστηκε σύμβαση που απαγορεύει τη χορήγηση της προμήθειας, συναφθείσα το 1971 στα πλαίσια της ομοσπονδίας των ενώσεων Γερμανών ασφαλιστών· ανέφερε δε ότι η έρευνα του συμβιβαστού της συμφωνίας αυτής με τη Συνθήκη ΕΟΚ θα είναι «διαρκώς» ανοικτή.

Το Δικαστήριο ρώτησε επί πλέον την *Επιτροπή* αν σκοπεύει να ενεργήσει προς διαπίστωση της παραβάσεως εκ μέρους των κρα-

τών μελών που διαθέτουν ρυθμίσεις ανάλογες με την επίμαχη στην παρούσα υπόθεση.

Η *Επιτροπή* σημείωσε ότι εξετάζει τις ρυθμίσεις αυτές. Προσέθεσε ότι, λαμβανομένων υπόψη των στοιχείων που διαθέτει μέχρι σήμερα, οι εν λόγω ρυθμίσεις της φαίνονται σύμφωνες με τη Συνθήκη ΕΟΚ, κατά το μέτρο που δεν ενισχύουν συμπράξεις που αντίκεινται στο άρθρο 85 ούτε επιβάλλουν σε ασφαλιστικές εταιρίες ή σε μεσίτες ασφαλειών να μετέχουν σε τέτοιες συμπράξεις.

IV — Απαντήσεις στις ερωτήσεις που έθεσε το Δικαστήριο με τη διάταξη της 9ης Δεκεμβρίου 1992

Με διάταξη της 9ης Δεκεμβρίου 1992, το Δικαστήριο διέταξε την επανάληψη της προφορικής διαδικασίας και έθεσε στον κατηγορούμενο της κύριας δίκης, στα κράτη μέλη και στην *Επιτροπή* έξι ερωτήσεις.

Πριν απαντήσουν σε αυτές, πέντε κράτη μέλη και η *Επιτροπή* έκριναν ότι έπρεπε να διατυπώσουν ορισμένες παρατηρήσεις:

Η *Δανική Κυβέρνηση* θεωρεί ότι το Δικαστήριο δεν πρέπει να αποστεί της τωρινής του νομολογίας όσον αφορά το πεδίο εφαρμογής των άρθρων 3, στοιχείο στ', 5 και 85 της Συνθήκης. Συγκεκριμένα, η διεύρυνση της νομολογίας συνεπάγεται ανάμιξη του κοινοτικού δικαστικού συστήματος στην εθνική νομοθετική εξουσία.

Όσο για τη *Γαλλική Κυβέρνηση*, αυτή ισχυρίζεται ότι το άρθρο 85 αφορά αποκλειστικώς τις μορφές συμπεριφοράς επιχειρήσεων και ότι το άρθρο 5, σε συνδυασμό με το άρθρο 85, επιβάλλει μόνο στα κράτη μέλη να

μη θεσπίζουν ή διατηρούν σε ισχύ μέτρο ληφθέν με τον συγκεκριμένο σκοπό να παράσχει σε επιχειρήσεις τη δυνατότητα να παραβούν το άρθρο 85, χωρίς να μπορεί να γίνει επίκληση κανενός δημοσίου συμφέροντος.

Για την *Ιρλανδική Κυβέρνηση*, η άποψη που σκοπεύει να επεκτείνει το άρθρο 85 στα κρατικά μέτρα δεν είναι σύμφωνη ούτε με το πεδίο εφαρμογής του άρθρου αυτού ούτε με τη λειτουργία και τη θέση του εντός της Συνθήκης ούτε και με τη νομολογία του Δικαστηρίου. Συγκεκριμένα, η προσέγγιση αυτή υποβάλλει σε κοινοτικό έλεγχο πολυάριθμα μέτρα που ρυθμίζουν προς το δημόσιο συμφέρον τη δραστηριότητα των επιχειρήσεων. Η *Ιρλανδική Κυβέρνηση* παραθέτει συναφώς ως παράδειγμα ρυθμίσεως έχουσας απλώς δευτερεύουσες συνέπειες επί του ανταγωνισμού τη βρετανική νομοθεσία σχετικά με τη μη λειτουργία των καταστημάτων την Κυριακή που το Δικαστήριο θεώρησε ως μη απαγορευόμενη από το άρθρο 30, με τις αποφάσεις του της 16ης Δεκεμβρίου 1992, C-306/88, *Anders* (Συλλογή 1992, σ. I-6457), C-304/90, *Payless Day* κ.λπ. (Συλλογή 1992, σ. I-6493), και C-169/91, *B & Q* (Συλλογή 1992, σ. I-6635). Παραθέτει ακόμη το παράδειγμα της γαλλικής ρυθμίσεως περί της τιμής πωλήσεως των πετρελαιοειδών που το Δικαστήριο έκρινε ασυμβίβαστη όχι με τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85, αλλά με το άρθρο 30 (προαναφερθείσα απόφαση της 29ης Ιανουαρίου 1985, *Cullet* κατά *Leclerc*).

Κατά την *Ολλανδική Κυβέρνηση*, από τη νομολογία σχετικά με τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85 της Συνθήκης ΕΟΚ προκύπτει ότι τα κράτη μέλη δεν μπορούν να λαμβάνουν ή να διατηρούν μέτρα ικανά να εξαιλέψουν την πρακτική αποτελεσματικότητα των εφαρμοστέων επί των επιχειρήσεων κανόνων ανταγωνισμού. Επομένως, για να μπορέσουν οι περί ανταγωνισμού διατάξεις να έχουν εφαρμογή επί κρατικού μέτρου, απαιτείται να υφίσταται πριν από

τη θέσπιση του μέτρου αντίθετη προς τους κανόνες ανταγωνισμού συμπεριφορά επιχειρήσεως και άμεσος σύνδεσμος μεταξύ του εν λόγω μέτρου και της συμπεριφοράς αυτής.

Η *Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου* παρατηρεί και αυτή ότι, οσάκις ελλείπει σύνδεσμος με συμπεριφορά επιχειρήσεων, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι κρατικό μέτρο παραβαίνει τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 3, στοιχείο στ', 5 και 85. Το να μη γίνει δεκτή η προϋπόθεση υπάρξεως αυτού του συνδέσμου καταλήγει στο να έχουν εφαρμογή τα άρθρα αυτά εφ' όλων των μέτρων που ρυθμίζουν την εμπορική δραστηριότητα, τα οποία εξ ορισμού έχουν ως αποτέλεσμα να περιορίζουν τον ανταγωνισμό.

Τέλος, η *Επιτροπή* παρατηρεί ότι διασταλτική ερμηνεία των άρθρων 3, στοιχείο στ', 5 και 85 της Συνθήκης θα προσέδιδε στους κανόνες ανταγωνισμού εξέχουσα θέση σε σχέση με άλλους κανόνες που απευθύνονται στα κράτη μέλη και θα τα υποχρέωνε να δικαιολογούν την οικονομική τους πολιτική από πλευράς κοινοτικού δικαίου. Οι συνέπειες αυτές αντίκεινται στην αρχή της επικουρικότητας, η οποία καθιερώθηκε με τη Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση.

A — Πρώτη ερώτηση

Το Δικαστήριο ρώτησε:

«Από το 1985 (βλ. την 15η έκθεση για την πολιτική ανταγωνισμού, Βρυξέλλες, 1985, σ. 101-102), η Επιτροπή υπερασπίζεται την άποψη ότι η υποχρέωση των κρατών μελών να σέβονται την πρακτική αποτελεσματικότητα του άρθρου 85 απαγορεύει σε αυτά μόνο:

- να επιβάλλουν, να ευνοούν ή να διευκολύνουν τη σύναψη απαγορευομένων συμπράξεων·
- να ενισχύουν τα αποτελέσματα τέτοιων συμπράξεων με το να τα επεκτείνουν σε επιχειρήσεις που δεν μετέχουν σ' αυτές·
- ή να θεσπίζουν περιοριστικό του ανταγωνισμού κρατικό μέτρο με τον συγκεκριμένο σκοπό να παράσχουν σε επιχειρήσεις τη δυνατότητα να απαλλαγούν από τις υποχρεώσεις που υπέχουν από τα άρθρα 85 και 86, χωρίς να μπορεί να γίνει επίκληση κανενός δημοσίου συμφέροντος.

Ποια είναι τα μέτρα που εμπίπτουν στην τρίτη προαναφερθείσα κατηγορία; Εμπίπτουν στην κατηγορία αυτή τα επίμαχα μέτρα;»

Ο *Meng* απάντησε ότι εμπίπτουν στην πιο πάνω κατηγορία όλα τα κρατικά μέτρα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό.

Φρονεί ότι η κρατική απαγόρευση χορηγήσεως της προμήθειας επηρεάζει τον ελεύθερο ανταγωνισμό, υπό την έννοια των άρθρων 85 και 86, μεταξύ του μεοίτη και των ασφαλιστικών εταιριών που προσφέρουν απ' ευθείας ασφαλίσσεις στους πελάτες τους, παραχωρώντας τους τα έξοδα διαχείρισεως και μεσιτείας με μείωση των ασφαλιστρων. Συνεπώς, η εν λόγω απαγόρευση δεν δικαιολογείται από το δημόσιο συμφέρον και την επιβίωση του τομέα ασφαλίσεως. Επομένως, εμπίπτει στην τρίτη κατηγορία.

Κατά τη *Βελγική Κυβέρνηση*, μπορεί να αντιμετωπιστούν και άλλες απαγορεύσεις πέραν αυτών που παρατίθενται στη δέκατη πέμπτη έκθεση, αλλά μόνον εξέταση κατά περίπτωση θα παρείχε τη δυνατότητα να συνταχθεί ο σχετικός κατάλογος.

Η *Δανική Κυβέρνηση* θεωρεί δύσκολο να παραθέσει τα μέτρα που εμπίπτουν στην κατηγορία που αναφέρει η ερώτηση.

Η *Ελληνική Κυβέρνηση* θεωρεί και αυτή ότι δεν είναι δυνατόν να αποδειχθεί ποια κρατικά μέτρα έχουν ληφθεί μόνο με τον συγκεκριμένο σκοπό να παράσχουν σε επιχειρήσεις τη δυνατότητα να απαλλαγούν από τις υποχρεώσεις που υπέχουν από τα άρθρα 85 και 86, χωρίς να μπορεί να γίνει επίκληση κανενός δημοσίου συμφέροντος.

Η *Ισπανική Κυβέρνηση* θεωρεί ότι, καίτοι τα άρθρα 85 και 86 αφορούν μόνον τη συμπεριφορά των επιχειρήσεων και όχι τα κρατικά μέτρα, τα κράτη μέλη υποχρεούνται να μην εξαλείφουν την πρακτική αποτελεσματικότητα των κανόνων αυτών. Συνεπώς, τα κράτη μέλη δεν μπορούν να επιβάλλουν ή να ευνοούν συμπράξεις, να ενισχύουν τα αποτελέσματά τους ή να μεταθέτουν σε ιδιώτες επιχειρηματίες την εξουσία τους να λαμβάνουν αποφάσεις. Δεν μπορούν ούτε να θεσπίζουν μέτρα που παρέχουν σε επιχειρήσεις τη δυνατότητα να βρεθούν σε κατάσταση στην οποία δεν θα μπορούσαν να περιέλθουν ενεργώντας αυτοτελώς, χωρίς να παραβιάσουν τα άρθρα 85 και 86.

Ωστόσο, για να απαγορευθεί ένα κρατικό μέτρο, δεν αρκεί να έχει αποτέλεσμα που περιορίζει τον ανταγωνισμό· πρέπει, επί πλέον, να συνδέεται με τη συμπεριφορά των επιχειρηματιών. Αν δεν γίνει δεκτό ότι πρέπει να υφίσταται ο σύνδεσμος αυτός, η κατάληξη θα είναι να υπερκερασθεί η πρακτική αποτελεσματικότητα του άρθρου 85 και να μετατραπεί η διάταξη αυτή σε όργανο ελέγχου κάθε κρατικού μέτρου έχοντος συνέπειες επί του ανταγωνισμού.

Στην υπό κρίση υπόθεση, υφίσταται αντίθετη προς τους κανόνες ανταγωνισμού συμπεριφορά επιχειρήσεως πηγάζουσα από κρατικό μέτρο.

Κατά τη *Γαλλική Κυβέρνηση*, μόνον η Επιτροπή μπορεί να δώσει απάντηση στην ερώτηση αυτή.

Κατά την *Ιρλανδική Κυβέρνηση*, η τρίτη κατηγορία αφορά τα κρατικά μέτρα που ενισχύουν τις περιορίζουσες τον ανταγωνισμό συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές επιχειρήσεων.

Ο σύνδεσμος μεταξύ του εθνικού μέτρου και της συμπεριφοράς επιχειρήσεων μπορεί να λάβει διάφορες μορφές· έτσι, στην παρούσα υπόθεση, οι δημόσιες αρχές ανέθεσαν στις επιχειρήσεις την εξουσία να θεσπίσουν τα επίδικα μέτρα.

Κατά την *Ιταλική Κυβέρνηση*, οι περί ανταγωνισμού κανόνες της Συνθήκης έχουν ως κοινό παρανομαστή το ότι έχουν συνέπειες επί των συναλλαγών. Ωστόσο, η εν λόγω κυβέρνηση διακρίνει δύο υποσυστήματα, το πρώτο εκ των οποίων έχει εφαρμογή επί των επιχειρήσεων, ενώ το δεύτερο επί των κρατών μελών. Συγκεκριμένα, οι υποχρεώσεις που επιβάλλονται στις επιχειρήσεις και στα κράτη μέλη, καθώς και οι κυρώσεις της παραβάσεώς τους διαφέρουν· έτσι, η αυτοδίκαιη ακυρότητα των αντικειμένων προς το άρθρο 85 πράξεων των επιχειρήσεων δεν έχει εφαρμογή επί των κρατικών μέτρων.

Βέβαια, το άρθρο 5 θέτει στα κράτη μέλη όρια κατά την άσκηση των εξουσιών τους, όρια σχετικά με τον σεβασμό του στόχου υπέρθεωρας ανοθέτου ανταγωνισμού εντός της κοινής αγοράς. Ωστόσο, η διάταξη αυτή

δεν μπορεί να χρησιμεύσει ως βάση υποχρεώσεων καθοριζομένων με αναφορά στα όσα ορίζει το άρθρο 85 προκειμένου περί των επιχειρήσεων.

Κατά την *Ολλανδική Κυβέρνηση*, το επίμαχο κρατικό μέτρο είναι μέτρο που δεν εξυπηρετεί καθόλου ή δεν εξυπηρετεί επαρκώς κάποιο γενικό συμφέρον.

Η *Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου* ισχυρίζεται ότι η τρίτη κατηγορία δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί στην πράξη. Είναι αδύνατη για δύο λόγους. Πρώτον, δεν είναι δυνατόν να αφορά απλώς και μόνον το γεγονός ότι μια ρύθμιση παράγει αποτέλεσμα που περιορίζει τον ανταγωνισμό, δεδομένου ότι τότε θα κάλυπτε κάθε εμπορική ρύθμιση. Δεύτερον, δεν είναι δυνατόν να αφορά ρύθμιση παράγονσα αποτέλεσμα που, αν προέκυπτε από σύμπραξη, θα ενέπιπτε συγχρόνως στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 85, παράγραφος 1. Συγκεκριμένα, μια σύμπραξη θα μπορούσε να τύχει κάποιας εξαιρέσεως βάσει της παραγράφου 3 του άρθρου αυτού.

Επί πλέον, στην πράξη είναι αδύνατον να αποδειχθεί αν ένα μέτρο είναι σύμφωνο με τις επιδιώξεις των επιχειρήσεων. Συνεπώς, στην παρούσα υπόθεση δεν είναι δυνατόν να εξακριβωθεί αν η ρύθμιση παρόσχε σε επιχειρήσεις τη δυνατότητα να απαλλαγούν από τις υποχρεώσεις που υπέχουν από το άρθρο 85.

Η *Επιτροπή* υπογραμμίζει ότι το κριτήριο υπαγωγής των μέτρων στην τρίτη κατηγορία έγκειται στην πρόθεση του νομοθέτη να απαλλάξει ορισμένες επιχειρήσεις από τις υποχρεώσεις που υπέχουν από το άρθρο 85. Αντιθέτως, το αποτέλεσμα του μέτρου δεν αποτελεί κριτήριο καθοριστικής σημασίας.

B — Δεύτερη ερώτηση

«Ποιοι είναι οι λόγοι που δικαιολογούν τη διάκριση στην οποία προβαίνει η Επιτροπή μεταξύ των περιπτώσεων που κρατική ρύθμιση ενισχύει προϋφισταμένη σύμπραξη και των περιπτώσεων που θεσπίζεται ομοίου περιεχομένου ρύθμιση της οποίας δεν προηγείται σύμπραξη;»

Κατά τον *Meng*, δεν δικαιολογείται η διάκριση μεταξύ ρυθμίσεων των οποίων προηγείται ή δεν προηγείται σύμπραξη, καθώς οι ορισμένες επιχειρήσεις μπορούν να επιτύχουν, χάρι στο lobby που διαθέτουν, τη θέσπιση ρυθμίσεως έχουσας αντίθετο προς τον ανταγωνισμό περιεχόμενο. Η μοναδική διαφορά έγκειται στο ότι, στην πρώτη περίπτωση, η έλλειψη δημοσίου συμφέροντος είναι περισσότερο κατάφωρη.

Η *Βελγική Κυβέρνηση* απαντά ότι δεν συντρέχει λόγος να γίνει διάκριση, βάσει του άρθρου 5 της Συνθήκης, μεταξύ των μέτρων των οποίων προηγείται και των μέτρων των οποίων δεν προηγείται σύμπραξη.

Αντιθέτως, η *Δανική Κυβέρνηση* φρονεί ότι δικαιολογείται να γίνει διάκριση των δύο ειδών ρυθμίσεων, αν ληφθούν υπόψη το περιεχόμενο των άρθρων 85 και 86, τα οποία αφορούν αποκλειστικώς τις επιχειρήσεις, η οικονομία της Συνθήκης, οι τίτλοι του τρίτου μέρους της οποίας αφορούν μόνον τις επιχειρήσεις, καθώς και η σύγχυση που θα επικρατούσε αν δεν γινόταν η διάκριση αυτή. Συγκεκριμένα, εφόσον η Συνθήκη κάνει διάκριση μεταξύ των κανόνων που έχουν εφαρμογή επί επιχειρήσεων και αυτών που έχουν εφαρμογή επί κρατών, το μόνο που αυτό μπορεί να σημαίνει είναι ότι οι κανόνες περί επιχειρήσεων δεν μπορούν να επεκταθούν στα κράτη μέλη.

Ωστόσο, κατά την κυβέρνηση αυτή, τα άρθρα 85 και 86 δεν συνεπάγονται την έλλειψη ευθύνης των κρατών μελών. Συναφώς, υπενθυμίζει τη σχετική με τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85 της Συνθήκης νομολογία του Δικαστηρίου, κατά την οποία δεν επιτρέπεται στα κράτη μέλη να χρησιμοποιούν τη νομοθετική τους εξουσία προκειμένου να εκμηδενίσουν την πρακτική αποτελεσματικότητα των κανόνων ανταγωνισμού.

Κατά τη *Γερμανική Κυβέρνηση*, οι ρυθμίσεις που εμπίπτουν στα τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85 ή 86 είναι αυτές που μπορούν να συνδεθούν με εναρμονισμένη συμπεριφορά των επιχειρήσεων, με δεσπόζουσα θέση στην αγορά ή με συλλογικούς μηχανισμούς, όπως είναι η ανταλλαγή πληροφοριών, οι διαβουλεύσεις ή η συνεννόηση ως προς σημαντικές παραμέτρους του ανταγωνισμού, παραδείγματος χάριν ως προς τις τιμές, τις ποσότητες ή τις επενδύσεις.

Αντιθέτως, οι κρατικές ρυθμίσεις που δεν συνδέονται με προηγούμενη συμπεριφορά των επιχειρήσεων δεν εμπίπτουν στα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85. Εμπίπτουν στα άρθρα 30, 36 και 59 της Συνθήκης.

Κατά την *Ελληνική Κυβέρνηση*, οι λόγοι που μπορούν να δικαιολογήσουν τη διάκριση μεταξύ των κρατικών μέτρων συνδέονται με την ύπαρξη συμπεράξεως. Εφόσον υφίσταται σύμπραξη, συντρέχει λόγος να εξεταστεί αν αυτή συμβιβάζεται με τα άρθρα 85 και 86 της Συνθήκης ή αν δικαιολογείται από το άρθρο 85, παράγραφος 3. Αυτή η προκαταρκτική ανάλυση αποτελεί προϋπόθεση της αξιολογήσεως του κρατικού μέτρου στη συνέχεια. Οσάκις ελλείπει σύμπραξη, η κρατική ρύθμιση πρέπει να κρίνεται αυτοτελώς, είναι δε ενδεχόμενο να δικαιολογείται από λόγους γενικού συμφέροντος.

Κατά την *Ισπανική Κυβέρνηση*, το καθοριστικής σημασίας κριτήριο είναι η ύπαρξη ή η έλλειψη συνδέσμου μεταξύ του επιμέχου κρατικού μέτρου και της συμπεριφοράς ή της καταστάσεως των επιχειρήσεων στην αγορά. Ο σύνδεσμος αυτός μπορεί να αποδειχθεί και σε όλες τις περιπτώσεις που, παρό την έλλειψη προηγουμένης συμπαίγνιας, το κρατικό μέτρο έχει θέσει την επιχείρηση σε απaráλλακτη κατάσταση με αυτή που θα βρισκόταν, αν η ίδια είχε λάβει το επίμαχο μέτρο.

Κατά τη *Γαλλική Κυβέρνηση*, η διάκριση, στην οποία αναφέρεται η ερώτηση αυτή, δεν έχει κανέναν λόγο υπάρξεως. Κρατικό μέτρο που επαναλαμβάνει στο ακέραιο το περιεχόμενο συμπράξεως και που, μετά τη θέσπισή του, δεν καθιστά πλέον αναγκαία καμία συμπεριφορά επιχειρήσεων δεν είναι ασυμβίβαστο με τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85, εκτός αν μπορεί να αποδειχθεί ότι το μέτρο οφείλεται μόνο στη βούληση του κράτους να απαλλάξει τις επιχειρήσεις από τις υποχρεώσεις που υπέχουν από το άρθρο 85 και δεν δικαιολογείται από το γενικό συμφέρον.

Η *Ιρλανδική Κυβέρνηση* φρονεί ότι πρέπει να γίνει διάκριση αναλόγως του αν υφίσταται ή όχι άμεσος σύνδεσμος μεταξύ της κρατικής ρυθμίσεως και της συμπεριφοράς των επιχειρήσεων.

Κατά την *Ιταλική Κυβέρνηση*, η συμμετοχή των ενδιαφερομένων επιχειρηματιών στη διαδικασία λήψεως κρατικών αποφάσεων δεν μπορεί, κατ' αρχήν, να επικριθεί. Τα πράγματα έχουν διαφορετικά, όταν το κράτος ενεργεί μόνο για να παράσχει σε επιχειρήσεις τη δυνατότητα να επιτύχουν αποτελέσματα που δεν θα μπορούσαν να επιτύχουν με δική τους πρωτοβουλία, χωρίς να παραβούν το άρθρο 85.

Κατά την *Ολλανδική Κυβέρνηση*, επί κρατικής ρυθμίσεως, το ζήτημα της υπάρξεως συμπράξεως είναι σημαντικό για να καθοριστεί αν η ρύθμιση εμπίπτει στα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85, αλλά δεν έχει καθοριστική σημασία. Η ύπαρξη συμπράξεως μπορεί να αποτελεί ένδειξη ότι το κράτος μέλος είχε τη συγκεκριμένη πρόθεση να παράσχει στην ενδιαφερόμενη επιχείρηση τη δυνατότητα να απαλλαγεί από τις υποχρεώσεις που υπέχει από το άρθρο 85 της Συνθήκης.

Κατά την *Πορτογαλική Κυβέρνηση*, η διάκριση μεταξύ των δύο ειδών ρυθμίσεων δικαιολογείται για τον λόγο ότι, σόakis ελλείπει σύμπραξη, οι επιχειρηματίες περιορίζονται να συμμορφώνονται με το νόμιμο πρότυπο.

Κατά την *Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου*, η διάκριση στην οποία αναφέρεται η ερώτηση προκύπτει από την οικονομία και τις διατάξεις της Συνθήκης.

Το άρθρο 85 αφορά μόνον τη συμπεριφορά επιχειρήσεων, η δε προσφυγή στα άρθρα 3, στοιχείο στ', και 5 δεν μπορεί να επεκτείνεται το άρθρο 85 στα κρατικά μέτρα. Τα μέτρα αυτά μπορούν να αποτελέσουν το αντικείμενο ελέγχου βάσει των κανόνων περί ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, των άρθρων 90 και 92 ή 100 έως 102. Εξάλλου, διασταλτική ερμηνεία των άρθρων 3, στοιχείο στ', 5 και 85, επισκιάζει τις διατάξεις αυτές.

Το γεγονός ότι το Δικαστήριο αναφέρθηκε στο αποτέλεσμα που έχει ο συνδυασμός των άρθρων 3, στοιχείο στ', 5 και 85 καθιστά πρόδηλο ότι τα κράτη μέλη έχουν την υποχρέωση να μερμνούν ώστε να τηρείται το άρθρο 85 από τις επιχειρήσεις και όχι την υποχρέωση να καταργούν όλες τις εμπορικές ρυθμίσεις που επιβάλλουν αναπόφευκτα περιορισμούς στη συμπεριφορά των επιχειρήσεων.

Η διαφοροποίηση αυτή αποτελεί, εξάλλου, τη μοναδική εύχρηστη μέθοδο αποτροπής του κινδύνου να υποβληθούν σε κοινοτικό έλεγχο όλες οι εμπορικές κρατικές ρυθμίσεις.

Κατά την *Επιτροπή*, όταν το κρατικό μέτρο ενισχύει σύμπραξη, παραβαίνει το άρθρο 5 της Συνθήκης, καθόσον νομιμοποιεί αντίθετη προς τους κανόνες ανταγωνισμού συμπεριφορά επιχειρήσεως. Αντιθέτως, κρατικό μέτρο του οποίου δεν προηγείται σύμπραξη δεν σκοπεύει να αντιστρατευθεί τις υποχρεώσεις που υπέχουν οι επιχειρήσεις από το άρθρο 85. Βέβαια, ένα τέτοιο μέτρο περιορίζει ενδεχομένως τον ανταγωνισμό, αλλά θεωρείται ότι αποβλέπει στο δημόσιο συμφέρον.

Γ — Τρίτη ερώτηση

«Στην περίπτωση που θεωρηθεί παράνομο κρατικό μέτρο που έχει τα ίδια αποτελέσματα με σύμπραξη που θα μπορούσε να έχει συναφθεί με το ίδιο αντικείμενο μεταξύ επιχειρήσεων, ποια είναι τα είδη των υφισταμένων ρυθμίσεων που μπορούν να θεωρηθούν ασυμβίβαστα με τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5, δεύτερο εδάφιο, και 85 της Συνθήκης;»

Κατά τη *Βελγική Κυβέρνηση*, μπορούν να αναφερθούν μόνον τα κρατικά μέτρα που ρυθμίζουν τη συμπεριφορά των επιχειρήσεων σε θέματα ανταγωνισμού.

Κατά τη *Δανική Κυβέρνηση*, ορισμένες υφιστάμενες νομοθεσίες μπορούν να θεωρηθούν ασυμβίβαστες με τις διατάξεις της Συνθήκης, όπως για παράδειγμα οι εθνικές ρυθμίσεις περί διατιμήσεως, περί επιβολής ανωτάτων τιμών, περί απαγορεύσεως της

διαφημίσεως μέσω τιμών ή των συμφωνιών μεταξύ παραγωγών και διανομέων κ.λπ.

Η *Γερμανική Κυβέρνηση* φρονεί ότι, αν, σε αντίθεση με την άποψή της, τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5, δεύτερο εδάφιο, και 85 έχουν εφαρμογή επί εθνικών μέτρων που δεν έχουν κανένα σύνδεσμο με σύμπραξη, τότε, στην πράξη, κάθε κρατική ρύθμιση που υποβάλλει τη συμπεριφορά των επιχειρήσεων σε ομοιόμορφους όρους και έχει συνέπειες επί των κοινοτικών συναλλαγών θα εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων αυτών.

Κατά την *Ελληνική Κυβέρνηση*, οι ασυμβίβαστες ρυθμίσεις είναι όλες οι ρυθμίσεις με τις οποίες το κράτος παρεμβαίνει στην αγορά και στον ανταγωνισμό.

Η *Ισπανική Κυβέρνηση* θεωρεί και αυτή ότι οι ρυθμίσεις στις οποίες αναφέρεται η ερώτηση είναι αυτές που ρυθμίζουν τη συμπεριφορά των επιχειρηματιών στην αγορά και έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα να νοθεύσουν τον ανταγωνισμό.

Κατά τη *Γαλλική Κυβέρνηση*, πολλές ρυθμίσεις μπορούν να θεωρηθούν ασυμβίβαστες με τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5, και 85, όπως η επίμαχη στην παρούσα υπόθεση γερμανική ρύθμιση, ο γαλλικός νόμος περί τιμής των βιβλίων, η φορολογική απαλλαγή στο Βέλγιο των εισοδημάτων από καταθέσεις ταμειευτηρίου η οποία αποτέλεσε το αντικείμενο της προαναφερθείσας αποφάσεως Van

Eyscke, η ρύθμιση περί ωραρίου των εμπορικών καταστημάτων η οποία ήταν το αντίκειμενο της υποθέσεως C-332/89, *Marchandise* (απόφαση της 28ης Φεβρουαρίου 1991, Συλλογή 1991, σ. I-1027), ή ακόμη οι ρυθμίσεις επί κοινωνικών θεμάτων.

Η *Ιρλανδική Κυβέρνηση* φρονεί ότι είναι αδύνατον να οριστούν κατηγορίες κανόνων.

Η *Ολλανδική Κυβέρνηση* αναφέρει ότι η οικονομική πολιτική των κρατών μελών έχει πάντοτε συνέπειες επί του ανταγωνισμού. Τούτο συμβαίνει επίσης με τις επιταγές προστασίας του περιβάλλοντος, με τους κανόνες ασφαλείας και με τις ρυθμίσεις σχετικά με το κλείσιμο των καταστημάτων και τον περιορισμό της διαφημίσεως ορισμένων προϊόντων για λόγους δημοσίας υγείας.

Αν το Δικαστήριο ερμηνεύσει διασταλτικώς τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5, και 85, τότε οι ρυθμίσεις που θα του ζητείται να αξιολογεί θα είναι ρυθμίσεις που στερούνται γενικής σημασίας και που έχουν θεσπιστεί με τον συγκεκριμένο σκοπό να πλήξουν το σύστημα του ελεύθερου ανταγωνισμού, όπως για παράδειγμα μια ρύθμιση που αποκλείει ορισμένους επιχειρηματίες από τον ανταγωνισμό ή που στερεί από τους επιχειρηματίες τη δυνατότητα να καθορίζουν εν πλήρει ανεξαρτησία τις τιμές και την ποιότητα των προϊόντων τους.

Κατά την *Πορτογαλική Κυβέρνηση*, όλες οι μικροοικονομικής φύσεως ρυθμίσεις που είναι ικανές να επηρεάσουν το εμπόριο και τον ελεύθερο ανταγωνισμό μεταξύ κρατών μελών μπορούν να είναι ασυμβίβαστες με τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5, δεύτερο εδάφιο, και 85.

Η *Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου* παραθέτει ως παράδειγμα τα μέτρα περί προστασίας των εργαζομένων, των καταναλωτών και του περιβάλλοντος, καθώς και

ρυθμίσεις που ισχύουν τόσο επί των ιδιωτών όσο και επί των επιχειρήσεων, όπως είναι οι κανόνες οδικής κυκλοφορίας.

Η *Επιτροπή* υπογραμμίζει άλλη μία φορά ότι η Συνθήκη δεν επιτρέπει τον έλεγχο της νομιμότητας από απόψεως κοινοτικού δικαίου των κρατικών μέτρων που έχουν τις ίδιες συνέπειες επί του ανταγωνισμού με μια σύμπραξη.

Δ — Τέταρτη ερώτηση

«Από τη σκοπιά αυτή, πώς πρέπει να γίνει διάκριση μεταξύ των ρυθμίσεων που εμπύπτουν στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 3, στοιχείο στ', 5 και 85 και αυτών που εμπύπτουν στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 30 και 59;»

Κατά τον *Meng*, τα άρθρα 30 και 59 απευθύνονται στα κράτη μέλη και τα άρθρα 85 και 86 στις επιχειρήσεις. Μόνο σε συνδυασμό με το άρθρο 5, δεύτερο εδάφιο, οι απαγορεύσεις που περιέχονται στα άρθρα 85 και 86 ισχύουν και για τα κράτη μέλη. Συνεπώς, προκύπτει ότι το άρθρο 5, δεύτερο εδάφιο, είναι «*lex generalis*» και τα άρθρα 30 και 59 «*leges speciales*» που ρυθμίζουν ιδιαίτερους τομείς.

Η *Βελγική Κυβέρνηση* αμφισβητεί την ανάγκη να γίνει μια τέτοια διάκριση, καθόσον όλες οι διατάξεις αυτές σκοπούν στη δημιουργία κοινής αγοράς όπου κυριαρχούν ο ανταγωνισμός και η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων και των υπηρεσιών. Κατά την κυβέρνηση αυτή, άλλοτε τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85 ή τα

άρθρα 30 και 59 θα επαρκούν για τον χαρ-
κτηρισμό ενός μέτρου ή μιας συμπράξεως,
ενώ άλλοτε μια πιο περιπλεγμένη κατά-
σταση θα οδηγεί στην εφαρμογή όλων των
προαναφερθέντων άρθρων.

Η *Δανική Κυβέρνηση* φρονεί επίσης ότι
είναι δύσκολο να γίνει διάκριση μεταξύ των
ρυθμίσεων. Αν ένα κρατικό μέτρο που έχει
τα ίδια αποτελέσματα με μια σύμπραξη στε-
ρείται νομιμότητας δυνάμει των άρθρων 3,
στοιχείο στ', 5 και 85, τότε όλα σχεδόν τα
εθνικά μέτρα που εμπίπτουν στα άρ-
θρα 30 και 59 θα πρέπει στο μέλλον να εξε-
τάζονται βάσει του άρθρου 85.

Επίσης κατά τη *Γερμανική Κυβέρνηση*, είναι
στην πράξη αδύνατον να γίνει διάκριση
μεταξύ των ρυθμίσεων αυτών. Σε πολυά-
ριθμες περιπτώσεις, οι αναφερθείσες διατά-
ξεις έχουν εφαρμογή από κοινού.

Η *Ελληνική Κυβέρνηση* σημειώνει ότι το
κράτος μπορεί να παρεμβαίνει, σύμφωνα με
τα άρθρα 3 και 5 της Συνθήκης, προκει-
μένου να συνιστά το πλαίσιο εντός του
οποίου αναπτύσσεται υγιής και ανόθευτος
ανταγωνισμός. Ομοίως, μπορεί να περιο-
ρίζει την κυκλοφορία των εμπορευμάτων
και των υπηρεσιών, χωρίς να παραβιάζει τα
άρθρα 30 και 59, εφόσον δεν προβαίνει σε
διακρίσεις λόγω ιθαγενείας.

Η *Ισπανική Κυβέρνηση* θεωρεί ότι το επί-
μαχο μέτρο, για να εμπίπτει στα άρθρα 3,
στοιχείο στ', 5 και 85, πρέπει να έχει αντί-
θετο προς τον ανταγωνισμό στόχο ή αποτέ-
λεσμα, ενώ για να εμπίπτει στα άρ-
θρα 30 και 59, πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα
την εισαγωγή διακρίσεων· ωστόσο, ορισμένα
μέτρα μπορούν να εμπίπτουν συγχρόνως
και στις δύο κατηγορίες.

Στην παρούσα υπόθεση, τα κρατικά μέτρα
περιορίζουν την ελευθερία των επιχειρημα-
τιών να καθορίζουν τις τιμές και, συνεπώς,
περιορίζουν τον ανταγωνισμό.

Κατά τη *Γαλλική Κυβέρνηση*, το άρ-
θρο 85 αφορά τη συμπεριφορά επιχειρή-
σεων και έχει εφαρμογή αφ' ης στιγμής επη-
ρεάζεται το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών.
Όσο για τα άρθρα 30 και 59, αυτά αφορούν
τις ρυθμίσεις που έχουν, έστω και δυνητικό,
αποτέλεσμα στην ελεύθερη κυκλοφορία των
εμπορευμάτων.

Η εφαρμογή των άρθρων 3, στοιχείο στ', 5
και 85 θα κατέληγε στην ακύρωση της επί-
δικης ρυθμίσεως, ενώ τα άρ-
θρα 30 και 59 απαιτούν μόνο να την κατα-
στήσουν σύμφωνη με την αρχή της
ελεύθερης κυκλοφορίας.

Κατ' εξαίρεση, κρατικά μέτρα μπορούν να
επικριθούν βάσει τόσο των άρ-
θρων 30 και 59 όσο και των άρθρων 3, στοι-
χείο στ', 5 και 85, όταν υφίσταται σύμπραξη
αντικειμένη προς το άρθρο 85 και το κρα-
τικό μέτρο δεν δικαιολογείται από το
δημόσιο συμφέρον.

Κατά την *Ιρλανδική Κυβέρνηση*, οι κρατικές
ρυθμίσεις δεν εμπίπτουν αυτές καθ'αυτές
στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 85 ή 86.
Κατά τη νομολογία, το αποτέλεσμα του συν-
δυασμού των διατάξεων των άρθρων 3,
στοιχείο στ', 5 και 85 έγκειται στο ότι οι επι-
χειρήσεις στερούνται του δικαιώματος να
δικαιολογήσουν την αντίθετη προς τους
κανόνες ανταγωνισμού συμπεριφορά τους
επικαλούμενες το κρατικό μέτρο.

Η *Ολλανδική Κυβέρνηση* θεωρεί ότι πρέπει
να διατηρηθεί η διαχωριστική γραμμή
μεταξύ των άρθρων 30 και 59 της Συνθήκης,
τα οποία έχουν εφαρμογή επί κρατών, και
του άρθρου 85, το οποίο έχει εφαρμογή επί
επιχειρήσεων.

Η *Πορτογαλική Κυβέρνηση* φρονεί ότι οι ρυθμίσεις που έχουν χαρακτήρα προστατευτισμού εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 30 και 59 και ότι οι ρυθμίσεις που θέτουν σε κίνδυνο την πρακτική αποτελεσματικότητα του άρθρου 85 εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 3, στοιχείο στ', 5 και 85.

Η *Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου* ισχυρίζεται ότι η εφαρμογή των άρθρων 3, στοιχείο στ', 5 και 85 απαιτεί να υφίσταται και σύμπραξη και κρατικό μέτρο. Το άρθρο 5, σε συνδυασμό με το άρθρο 85, δεν επιβάλλει στα κράτη μέλη παρεμφερείς υποχρεώσεις με αυτές που ισχύουν για τις επιχειρήσεις. Αντιθέτως, τα άρθρα 30 και 59 επιβάλλουν ρητώς στα κράτη αυτά ορισμένες υποχρεώσεις.

Ευρεία ερμηνεία των άρθρων 3, στοιχείο στ', 5 και 85 καθιστά άνευ περιεχομένου τα άρθρα 30 και 59, καθότι οι διατάξεις αυτές αφορούν, αναπόφευκτα, μέτρα που περιορίζουν την εμπορική δραστηριότητα.

Επίσης κατά την Επιτροπή, αν το άρθρο 85 αφορά κάθε περιοριστική του ανταγωνισμού κρατική ρύθμιση, τα άρθρα 30 και 59 θα χάσουν μεγάλο μέρος της σημασίας τους.

Ε — Πέμπτη ερώτηση

«α) Ο κατηγορούμενος της κύριας δίκης, τα κράτη μέλη και η Επιτροπή καλούνται να λάβουν θέση ως προς τη δυνατότητα δικαιολόγησης των αντικειμένων προς τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85 της Συνθήκης ρυθμίσεων και ως προς τα κριτήρια που μπορούν να χρησιμοποιηθούν προς τούτο. Μπορεί, συναφώς, το Δικαστήριο να εμπνευσθεί από τους λόγους που περιέχονται στο άρθρο 85, παράγραφος 3, ή να λάβει υπόψη τις

επιτακτικές ανάγκες γενικού συμφέροντος όπως πράττει όσον αφορά τα άρθρα 30 και 59;

β) Ποιοι είναι, ενδεχομένως, οι λόγοι γενικού συμφέροντος που μπορούν να προβληθούν προς δικαιολόγηση των επιμέλων κρατικών μέτρων;»

Ο *Meng* φρονεί ότι τα κριτήρια που μπορούν να δικαιολογήσουν τέτοιες ρυθμίσεις είναι αυτά που περιέχονται στο άρθρο 85, παράγραφος 3, καθώς και οι επιτακτικές ανάγκες γενικού συμφέροντος. Ωστόσο, διευκρινίζει ότι κανένας λόγος γενικού συμφέροντος δεν μπορεί να δικαιολογήσει την κρατική απαγόρευση χορηγήσεως της προμήθειας.

Η *Βελγική Κυβέρνηση* θεωρεί ότι οι ρυθμίσεις που αντίκεινται στα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85 της Συνθήκης μπορούν να δικαιολογηθούν άλλοτε από τις εξαιρέσεις είτε κατ' άρθρο 85, παράγραφος 3, είτε κατ' άρθρο 36, και άλλοτε από τις επιτακτικές ανάγκες γενικού συμφέροντος (απόφαση «Cassis de Dijon»).

Η *Δανική Κυβέρνηση* φρονεί και αυτή ότι οι ρυθμίσεις που αντίκεινται στα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85 μπορούν να δικαιολογηθούν από το άρθρο 85, παράγραφος 3, και από λόγους γενικού συμφέροντος.

Η *Γερμανική Κυβέρνηση* αναφέρει ότι αν ακολουθηθεί η λογική που κρύβεται πίσω από την πέμπτη ερώτηση, τα κρατικά μέτρα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό μπορούν

να δικαιολογηθούν μόνον όταν επιδιώκουν στόχους του κοινοτικού δικαίου και δεν επηρεάζουν το σύστημα του ανόθευτου ανταγωνισμού σε βαθμό αντίθετο προς το συμφέρον της Κοινότητας.

Η *Ελληνική Κυβέρνηση* φρονεί ότι οι εν λόγω κρατικές ρυθμίσεις μπορούν να δικαιολογηθούν όταν έχουν ως αποτέλεσμα να εμποδίζουν τη δημιουργία συμπράξεων ή εναρμονισμένων πρακτικών. Τα κριτήρια που επιτρέπουν τη δικαιολόγηση των πιο πάνω ρυθμίσεων είναι ότι αυτές δεν συνεπάγονται δυσμενείς διακρίσεις ή εμπόδια στην παροχή υπηρεσιών. Γενικώς, κάθε ρύθμιση που δεν συνιστά μέσο αυθαιρέτων ή συγκεκριμένων περιορισμών στις οικονομικές σχέσεις μεταξύ των κρατών συμβιβάζεται με τη Συνθήκη.

Οι κατ' άρθρο 85, παράγραφος 3, λόγοι εξαιρέσεως μπορούν να χρησιμοποιηθούν ως γενικά κριτήρια όταν στη ρύθμιση δεν γίνεται ρητή μνεία των λόγων θεσπίσεως του μέτρου.

Άλλοι λόγοι γενικού συμφέροντος, όπως είναι η δημόσια ασφάλεια, μπορούν επίσης να δικαιολογήσουν το κρατικό μέτρο.

Η *Ισπανική Κυβέρνηση* φρονεί και αυτή ότι μπορούν να τύχουν επικλήσεως οι κατ' άρθρο 85, παράγραφος 3, λόγοι δικαιολόγησης, οι επιτακτικές ανάγκες που αναγνωρίζονται στον τομέα της ελεύθερης κυκλοφορίας, καθώς και οι λόγοι που παρατίθενται στο άρθρο 90, παράγραφος 2.

Όσον αφορά την παρούσα υπόθεση, η *Ισπανική Κυβέρνηση* υπογραμμίζει ότι η απαγόρευση χορηγήσεως της ληφθείσας ή ληφθησομένης προμηθείας για τη μεσολάβηση σε ασφαλιστική σύμβαση δικαιολογείται από την προστασία του καταναλωτή

και του συστήματος «διανομής» ασφαλιστικών συμβολαίων από μεσότητες.

Όσο για τη *Γαλλική Κυβέρνηση*, αυτή αναφέρεται στους κατ' άρθρο 85, παράγραφος 3, λόγους εξαιρέσεως, στις επιτακτικές ανάγκες που γίνονται δεκτές όσον αφορά τα άρθρα 30 και 59, στις εξαιρέσεις που προβλέπονται από τα άρθρα 36, 48, 56 και 66 και στους κατά τα άρθρα 104, 109, 117, 130 Β, 130 Τ και 223, παράγραφος 1, στοιχείο β', λόγους δικαιολόγησης. Ορισμένα εθνικά μέτρα μπορούν να δικαιολογηθούν και από τη βούληση προνομιακής μεταχειρίσεως ενός τρόπου μεταφοράς ή διαφυλάξεως της ποικιλίας των δικτύων διανομής.

Αντιθέτως, κατά την *Ιρλανδική Κυβέρνηση*, ποτέ δεν μπορεί να δικαιολογηθεί κανόνας που αντίκειται στα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85. Συγκεκριμένα, η διαπραττόμενη από κράτος μέλος παραβίαση άπτεται του άρθρου 5 και, σε περίπτωση δικαιολόγησης του μέτρου βάσει των άρθρων 85, παράγραφος 3, ή 36, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι το κράτος δεν έχει παραβεί το άρθρο 5.

Κατά την *Ιταλική Κυβέρνηση*, τα μέτρα ρυθμίσεως της οικονομικής ζωής που θεσπίζει ένα κράτος μέλος μπορούν να δικαιολογηθούν βάσει του άρθρου 36, των επιτακτικών αναγκών ή του άρθρου 85, παράγραφος 3.

Κατά την *Ολλανδική Κυβέρνηση*, οι κατ' άρθρα 36, 56 και 66 εξαιρέσεις, καθώς και οι επιτακτικές ανάγκες γενικού συμφέροντος μπορούν να ληφθούν υπόψη κατά την υπό το πρίσμα της Συνθήκης αξιολόγηση κρατικού μέτρου συνδεδεμένου με συγκεκριμένη συμπεριφορά μιας ή περισσότερων επιχειρήσεων στην αγορά.

Αν δεν μπορεί να γίνει επίκληση γενικού συμφέροντος δικαιολογούντος τη θέσπιση κρατικού μέτρου, διαταράσσεται η ισορροπία αξιολογήσεως με γνώμονα τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85 ή με γνώμονα τα άρθρα 30 και/ή 59 της Συνθήκης ΕΟΚ.

Κατά την *Πορτογαλική Κυβέρνηση*, οι ρυθμίσεις που αντίκεινται στα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85 μπορούν να δικαιολογηθούν από την έννοια των επιτακτικών αναγκών γενικού συμφέροντος.

Η *Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου* υποστηρίζει, πρωτίστως, ότι η πέμπτη ερώτηση στηρίζεται σε διασταλτική ερμηνεία των άρθρων 3, στοιχείο στ', 5 και 85, την οποία δεν συμμερίζεται. Εφόσον γίνει δεκτή η προϋπόθεση ότι το άρθρο 85 παραβιάζεται μόνον από τις επιχειρήσεις, τα μοναδικά κριτήρια δικαιολογήσεως που πρέπει να γίνουν δεκτά είναι αυτά της παραγράφου 3 του άρθρου 85.

Επί πλέον, θα μπορούσε να γίνει αναφορά σε επιτακτικές ανάγκες ή σε έναν «rule of reason». Ωστόσο, η προσέγγιση αυτή συνεπάγεται ότι δικαιολογούνται τα κρατικά μέτρα που ρυθμίζουν τη συμπεριφορά των επιχειρηματιών, ενώ το κοινοτικό δίκαιο δεν περιέχει συναφώς κανένα κριτήριο αξιολογήσεως, ιδίως δε όταν ο επιδιωκόμενος στόχος δεν είναι οικονομικής φύσεως. Εξάλλου, η εν λόγω προσέγγιση θα οδηγούσε σε καταγιισμό προδικαστικών ερωτημάτων λόγω της αβεβαιότητας στην οποία θα περιέρχονταν τα εθνικά δικαστήρια.

Στο πρώτο σκέλος της ερωτήσεως αυτής η *Επιτροπή* δίνει την απάντηση στο ότι ένα κρατικό μέτρο μπορεί να δικαιολογηθεί από σχετικές με τη δημόσια τάξη θεωρήσεις που χωρούν πέραν των προϋποθέσεων του

άρθρου 85, παράγραφος 3 (όπως για παράδειγμα συμβαίνει με την απαγόρευση διαφημίσεως του καπνού).

Στο πλαίσιο της εφαρμογής των συνδυασμένων άρθρων 5 και 85, ο κανόνας που παραβιάζει το κράτος μέλος είναι πρώτα το άρθρο 5 και όχι το άρθρο 85, παράγραφος 1. Οι προβληθέντες λόγοι εξαιρέσεως κατ' άρθρο 85, παράγραφος 3, δεν δικαιολογούν επαρκώς τα κρατικά μέτρα. Συγκεκριμένα, σε αντίθεση με τις επιχειρήσεις, τα κράτη μέλη ενεργούν προς το γενικό συμφέρον: συνεπώς μπορούν να επικαλεστούν όχι μόνον οικονομικές θεωρήσεις, αλλά και άλλους στόχους αξίους προστασίας.

Στο δεύτερο σκέλος της ερωτήσεως αυτής η *Επιτροπή* απαντά ότι η υπεράσπιση των καταναλωτών και η ευθύτητα των συναλλαγών μπορούν να δικαιολογήσουν ένα κρατικό μέτρο. Αυτοί οι δικαιολογητικοί λόγοι μπορούν να ληφθούν υπόψη στην παρούσα υπόθεση.

ΣΤ — Έκτη ερώτηση

«Με την απόφαση της 13ης Δεκεμβρίου 1991, C-18/88, RTT (Συλλογή 1991, σ. I-5941, σκέψη 20), το Δικαστήριο είπε ότι το άρθρο 90, παράγραφος 1, “απαγορεύει στα κράτη μέλη να θέτουν, με νομοθετικά, κανονιστικά ή διοικητικά μέτρα, τις δημόσιες επιχειρήσεις και τις επιχειρήσεις στις οποίες χορηγούν ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα σε κατάσταση στην οποία οι εν λόγω επιχειρήσεις δεν θα μπορούσαν να βρεθούν μόνες τους, ενεργώντας αυτοτελώς, χωρίς να παραβούν τις διατάξεις του άρθρου 86”.

Πρέπει να αντληθούν από την απόφαση αυτή συνέπειες ως προς την αξιολόγηση των ρυθμίσεων των κρατών μελών περί των ιδιωτικών επιχειρήσεων που δεν τυγχάνουν ειδικών ή αποκλειστικών δικαιωμάτων (άρθρα 3, στοιχείο στ', 5, δεύτερο εδάφιο και 85 της Συνθήκης);»

Ο *Meng*, φρονεί ότι, κατόπιν της αποφάσεως αυτής, δεν υφίσταται καμία αμφιβολία ότι και στα κράτη μέλη απαγορεύεται να θεσπίζουν μέτρα παρέχοντα σε επιχείρηση τη δυνατότητα να τεθεί σε κατάσταση απαγορευομένη από τα άρθρα 85, 86 και 90. Εφόσον ένα κράτος μέλος δεν δικαιούται να παράσχει πλεονεκτήματα στις δημόσιες επιχειρήσεις, κατά μείζονα λόγο δεν μπορεί να παράσχει πλεονεκτήματα στις ιδιωτικές επιχειρήσεις.

Η *Βελγική Κυβέρνηση* θεωρεί και αυτή ότι, εφόσον τα κράτη μέλη δεν μπορούν να θέτουν τις δημόσιες επιχειρήσεις και τις επιχειρήσεις στις οποίες χορηγούν ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα στην κατάσταση που έχει περιγραφεί, κατά μείζονα λόγο δεν μπορούν να θέτουν στην κατάσταση αυτή τις ιδιωτικές επιχειρήσεις που δεν τυγχάνουν τέτοιων δικαιωμάτων.

Αντιθέτως, η *Δανική Κυβέρνηση* φρονεί ότι δεν συντρέχει λόγος να συναχθούν από την προαναφερθείσα απόφαση της 13ης Δεκεμβρίου 1991, RTT, συνέπειες έχουσες εφαρμογή επί των κρατικών μέτρων.

Όσο για την *Ισπανική Κυβέρνηση*, αυτή φρονεί ότι η επέκταση στις ιδιωτικές επιχειρήσεις της λύσεως που έγινε δεκτή με την απόφαση αυτή δικαιολογείται από τους εξής λόγους:

— η ανάγκη τελεολογικής και συστηματικής ερμηνείας της Συνθήκης εμποδίζει το να

διαφύγουν ορισμένες μορφές περιορίζουσας τον ανταγωνισμό συμπεριφοράς από το πεδίο εφαρμογής της Συνθήκης·

— η διαφύλαξη της ίσης μεταχειρίσεως των δημοσίων και ιδιωτικών επιχειρήσεων·

— η ανάγκη να ληφθεί υπόψη η προαναφερθείσα απόφαση της 10ης Ιανουαρίου 1985, *Leclerc κατά Au blé vert*, όπου το Δικαστήριο κατέληξε στο ότι τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85 έχουν εφαρμογή, οσάκις στον οικείο τομέα καθορίζονται επαρκώς οι υποχρεώσεις που υπέχουν τα κράτη μέλη.

Η *Γαλλική Κυβέρνηση* ισχυρίζεται ότι, σύμφωνα με τη σχετική με το άρθρο 90 νομολογία, το άρθρο αυτό δεν μπορεί να έχει εφαρμογή κατά την εξέταση του συμβιβαστού κρατικών μέτρων με τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85.

Εξ αυτού η εν λόγω κυβέρνηση συμπεραίνει ότι, αν δεν αλλοιωθεί ο σκοπός των συντακτών της Συνθήκης και αν δεν δοθεί ερμηνεία που να αντιστρατεύεται το γράμμα της Συνθήκης, τα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85 δεν επιτρέπουν εξέταση των κρατικών μέτρων επί οικονομικών θεμάτων.

Η *Ιρλανδική Κυβέρνηση* θεωρεί και αυτή ότι δεν υφίστανται συνέπειες που πρέπει να αντληθούν από την προαναφερθείσα απόφαση όσον αφορά τις ρυθμίσεις των κρατών μελών περί ιδιωτικών επιχειρήσεων. Συγκεκριμένα, στην απόφαση αυτή, η υποχρέωση των κρατών μελών να μην παρέχουν στις επιχειρήσεις διευκολύνσεις για να εκμεταλλευθούν καταχρηστικώς δεσπόζουσα θέση στηρίζεται στο άρθρο 90 και όχι στο άρθρο 5. Εξάλλου, σε αντίθεση με το άρθρο 85,

το άρθρο 90, παράγραφος 1, αφορά ρητώς τα κρατικά μέτρα.

Η *Ιταλική Κυβέρνηση* δίνει αρνητική απάντηση. Συγκεκριμένα, το άρθρο 90, παράγραφος 1, αφορά το κράτος ως επιχειρηματία και δεν μπορεί να επεκταθεί στις περιπτώσεις που το κράτος παρεμβαίνει υπό την ιδιότητα του ρυθμιστή των οικονομικών σχέσεων.

Η *Ολλανδική Κυβέρνηση* φρονεί ότι η απόφαση αυτή πρέπει να λαμβάνεται υπόψη εντός του συγκεκριμένου πλαισίου των υποχρεώσεων που υπέχουν τα κράτη μέλη από το άρθρο 90 όσον αφορά τις επιχειρήσεις που τυγχάνουν ειδικών δικαιωμάτων. Πάντως, τα κριτήρια και οι κανόνες που εντάσσονται στο πλαίσιο αυτό δεν μπορούν να μεταφερθούν προς εφαρμογή των άρθρων 3, στοιχείο στ', 5 και 85 της Συνθήκης ΕΟΚ. Δεν συντρέχει λόγος να συναχθούν άλλες συνέπειες από την απόφαση αυτή.

Αντιθέτως, η *Πορτογαλική Κυβέρνηση* θεωρεί ότι η απόφαση αυτή πρέπει να επεκταθεί στις ιδιωτικές επιχειρήσεις οι οποίες, μέσω νομοθετικών μέτρων, τίθενται σε προνομιακή κατάσταση, στην οποία δεν θα μπορούσαν να περιέλθουν ενεργώντας αυτοτελώς, χωρίς να παραβιάσουν τις διατάξεις του άρθρου 85 της Συνθήκης.

Όσο για την *Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου*, αυτή φρονεί ότι η έννοια που κρύβεται πίσω από την ερώτηση αυτή χωρεί πέραν της τρίτης κατηγορίας που έχει ορίσει η Επιτροπή και έχει ως αποτέλεσμα να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 3,

στοιχείο στ', 5 και 85 κάθε κρατικό μέτρο που περιορίζει τις μορφές εμπορικής συμπεριφοράς.

Η συλλογιστική που ακολουθεί το Δικαστήριο όσον αφορά τα άρθρα 90 και 86 δεν μπορεί να μεταφερθεί στα άρθρα 3, στοιχείο στ', 5 και 85, ιδίως για τον λόγο ότι το περιεχόμενο του άρθρου 86 είναι διαφορετικό του περιεχομένου του άρθρου 85.

Τέλος, κατά την *Επιτροπή*, μόνον αν απομονωθεί το παρατεθέν απόσπασμα της αποφάσεως από το πλαίσιο του και αν επεκταθεί το άρθρο 85 είναι δυνατόν να υποστηριχθεί ότι το άρθρο 5 απαγορεύει και στα κράτη μέλη να θεσπίζουν μέτρα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό.

Η προσέγγιση αυτή υποβάλλει σε κοινοτικό έλεγχο, για παράδειγμα, μια ρύθμιση που ορίζει ενιαίες παραμέτρους του κόστους εργασίας, τον καθορισμό του προεξοφλητικού επιτοκίου από την Κεντρική Τράπεζα ή μια νομοθεσία που επιβάλλει τους κανόνες διαθέσεως στο εμπόριο ενός επικινδύνου προϊόντος. Διά της οδού αυτής, θα καταλήγαμε στην εκ βάθρων ανατροπή της εγκαθιδρυθείσας από τη Συνθήκη ισορροπίας μεταξύ της Κοινότητας και των κρατών μελών όσον αφορά τον έλεγχο της από απόψεως κοινοτικού δικαίου νομιμότητας της οικονομικής νομοθεσίας τους.

R. Joliet
εισηγητής δικαστής