

Υπόθεση C-721/20

Σύνοψη της αιτήσεως προδικαστικής απόφασης κατά το άρθρο 98, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου

Ημερομηνία καταθέσεως:

30 Δεκεμβρίου 2020

Αιτούν δικαστήριο:

Kammergericht Berlin (Γερμανία)

Ημερομηνία της απόφασης του αιτούντος δικαστηρίου:

10 Δεκεμβρίου 2020

Εναγομένη και εκκαλούσα:

DB Station & Service AG

Ενάγουσα και εφεσίβλητη:

ODEG Ostdeutsche Eisenbahn GmbH

Αντικείμενο της κύριας δίκης

Σιδηροδρομικές μεταφορές – Οδηγία 2001/14/EK – Τέλη χρήσεως σταθμών – Αρμοδιότητα των πολιτικών δικαστηρίων να ελέγχουν το ύψος των τελών χρήσεως βάσει των κριτηρίων του άρθρου 102 ΣΛΕΕ ή/και της εθνικής νομοθεσίας περί συμπράξεων.

Αντικείμενο και νομική βάση της αιτήσεως προδικαστικής απόφασης

Ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης, άρθρο 267, παράγραφος 1, στοιχείο β', ΣΛΕΕ

Προδικαστικά ερωτήματα

1. Είναι συμβατός με την οδηγία 2001/14/EK, ιδίως δε με τις διατάξεις αυτής περί διαχειριστικής ανεξαρτησίας των επιχειρήσεων υποδομής (άρθρο 4), περί των αρχών για τον καθορισμό των χρεώσεων (άρθρα 7 έως 12) και περί των αρμοδιοτήτων του ρυθμιστικού φορέα (άρθρο 30), ο έλεγχος που διενεργούν τα εθνικά πολιτικά δικαστήρια κατά περίπτωση, και

- ανεξαρτήτως της εποπτείας την οποία ασκεί ο ρυθμιστικός φορέας, ως προς το ύψος των επιβαλλόμενων χρεώσεων βάσει των κριτηρίων του άρθρου 102 ΣΛΕΕ ή/και της εθνικής νομοθεσίας περί συμπράξεων;
2. Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα: Είναι ο έλεγχος καταχρηστικότητας που διενεργείται από τα εθνικά πολιτικά δικαστήρια βάσει των κριτηρίων του άρθρου 102 ΣΛΕΕ ή/και της εθνικής νομοθεσίας περί συμπράξεων παραδεκτός και επιβεβλημένος ακόμη και όταν η επιχείρηση σιδηροδρόμων έχει τη δυνατότητα να επιτύχει τον έλεγχο του αναλογικού χαρακτήρα του καταβαλλόμενου αντιτίμου από τον αρμόδιο ρυθμιστικό φορέα; Οφείλουν τα εθνικά πολιτικά δικαστήρια να αναμείνουν τη σχετική απόφαση της ρυθμιστικής αρχής και, εφόσον η εν λόγω απόφαση προσβληθεί δικαστικώς, ενδεχομένως να αναμείνουν έως ότου αυτή καταστεί απρόσβλητη;

Σχετικές διατάξεις του δικαίου της Ένωσης

Άρθρο 102 ΣΛΕΕ

Οδηγία 2001/14/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2001, σχετικά με την κατανομή της χωρητικότητας των σιδηροδρομικών υποδομών και τις χρεώσεις για τη χρήση σιδηροδρομικής υποδομής καθώς και με την πιστοποίηση ασφαλείας (EE L 75, σ. 29)

Σχετικές διατάξεις του εθνικού δικαίου

Allgemeines Eisenbahngesetz (γενικός νόμος περί σιδηροδρόμων, στο εξής: AEG), όπως ίσχυσε από 30 Απριλίου 2005 έως 1ης Σεπτεμβρίου 2016 με τις τροποποιήσεις που εισήγαγε ο τρίτος νόμος σχετικά με την τροποποίηση των διατάξεων περί σιδηροδρόμων της 27ης Απριλίου 2005 (BGBl. I 2005, σ. 11389), ιδίως άρθρα 14b, 14d, 14e, 14f

Συνοπτική έκθεση των πραγματικών περιστατικών και της πορείας της διαδικασίας

- 1 Η εναγομένη DB Station & Service AG, θυγατρική εταιρία της Deutsche Bahn AG, είναι επιχείρηση σιδηροδρομικής υποδομής κατά την έννοια του άρθρου 2, παράγραφος 1, του Allgemeinen Eisenbahngesetz (γενικού νόμου περί σιδηροδρόμων, στο εξής: AEG). Διατηρεί περίπου 5 400 σιδηροδρομικούς σταθμούς (σταθμούς κυκλοφορίας) στη Γερμανία. Η ενάγουσα εκμεταλλεύεται επιχείρηση σιδηροδρόμων και χρησιμοποιεί τους σταθμούς κυκλοφορίας της εναγομένης στο πλαίσιο της σιδηροδρομικής μεταφοράς επιβατών για μικρές αποστάσεις. Οι διάδικοι διαφωνούν σχετικά με το ύψος των τελών που καταβάλλονται για τον σκοπό αυτόν.

- 2 Η εναγομένη συνάπτει με την εκάστοτε επιχείρηση σιδηροδρόμων που επιθυμεί να κάνει χρήση των υποδομών σύμβαση-πλαίσιο σχετικά με τη χρήση των σταθμών. Όσον αφορά το ύψος των τελών χρήσεως, παραπέμπει στον εκάστοτε ισχύοντα τιμοκατάλογο για τους σταθμούς (Stationspreissystem [σύστημα τιμολογήσεως σταθμών], στο εξής: SPS) της οικείας συμβάσεως. Η χρήση των επιμέρους σταθμών ρυθμίζεται σε ξεχωριστές συμβάσεις περί χρήσεως σταθμών. Την 1η Ιανουαρίου 2005 η εναγομένη εισήγαγε το νέο «σύστημα τιμών 2005 (SPS 05)», το οποίο αντικατέστησε το αρχικώς ισχύον «σύστημα τιμών 1999» (SPS 99). Σύμφωνα με το νέο σύστημα, οι τιμές καθορίζονται κατ' αποκοπή με βάση συγκεκριμένες κατηγορίες τιμών και σε συνάρτηση με τα αντίστοιχα Bundesländer (ομόσπονδα κράτη της Γερμανίας). Η ενάγουσα, την οποία το νέο σύστημα επιβάρυνε με την αύξηση των τιμών, κατέβαλλε από 1ης Ιανουαρίου 2005 και εφεξής τα αυξημένα ποσά πάντοτε με επιφύλαξη.
- 3 Με απόφαση της 10ης Δεκεμβρίου 2009, η Bundesnetzagentur (ομοσπονδιακή υπηρεσία δικτύων, Γερμανία), ως αρμόδια ρυθμιστική αρχή, ακύρωσε το SPS 05 με ισχύ από 1ης Μαΐου 2010. Η εναγομένη προσέβαλε την εν λόγω απόφαση χωρίς, εντούτοις, να έχει εκδοθεί εισέτι δικαστική απόφαση επί του διοικητικού σκέλους της διαφοράς.
- 4 Με αγωγές που άσκησε ενώπιον του Landgericht Berlin (πρωτοβάθμιου περιφερειακού δικαστηρίου του Βερολίνου, Γερμανία), η ενάγουσα ζητεί να της επιστραφούν τα τέλη χρήσεως σταθμών που κατέβαλε για την περίοδο από τον Νοέμβριο 2006 έως τον Δεκέμβριο 2010, ως προς το ποσό που αυτά υπερβαίνουν τα τέλη που είχαν καθορισθεί με το SPS 99. Το Landgericht έκανε δεκτές τις αγωγές, πλην των αιτημάτων που αφορούσαν μέρος της αξιώσεως περί καταβολής τόκων. Προς επίρρωση της αποφάσεώς του, το Landgericht επισήμανε, επικαλούμενο την τότε νομολογία του Bundesgerichtshof (Ομοσπονδιακού Ακυρωτικού Δικαστηρίου, Γερμανία), ότι οι χρεώσεις που επιβάλλονται εκ μέρους της εναγομένης υπόκεινται στον έλεγχο της δίκαιης κρίσεως βάσει του άρθρου 315 του Bürgerliches Gesetzbuch (αστικού κώδικα, στο εξής: BGB). Δεδομένου δε ότι οι τιμές που καθορίζονται βάσει του SPS 05 δεν πληρούν το κριτήριο του ελέγχου της δίκαιης κρίσεως, σύμφωνα με τις αρχές περί αδικαιολόγητου πλουτισμού η εναγομένη υποχρεούται σε επιστροφή των αντίστοιχων ποσών. Κατά της αποφάσεως αυτής βάλλουν η μεν εναγομένη με τις ασκηθείσες από αυτήν εφέσεις, η δε ενάγουσα με τις ασκηθείσες από αυτήν αντεφέσεις, με τις οποίες οι διάδικοι εμμένουν στα αιτήματα που προέβαλαν στον πρώτο βαθμό δικαιοδοσίας.
- 5 Εν τω μεταξύ, στο πλαίσιο προδικαστικής παραπομπής το Δικαστήριο έκρινε επί παρόμοιας διαφοράς ότι, προκειμένου περί σιδηροδρομικών τελών, ο έλεγχος της τηρήσεως του κριτηρίου της δίκαιης κρίσεως από τα τακτικά δικαστήρια δεν πρέπει να διενεργείται ανεξαρτήτως της εποπτείας την οποία ασκεί ο ρυθμιστικός φορέας (απόφαση του Δικαστηρίου της 9ης Νοεμβρίου 2017 – C-489/15 – CTL Logistics).

- 6 Στο διάστημα που μεσολάβησε, η Bundesnetzagentur με απόφαση της 11ης Οκτωβρίου 2019 απέρριψε ως απαράδεκτες τις αιτήσεις που υπέβαλαν διάφορες επιχειρήσεις σιδηροδρόμων για εκ των υστέρων έλεγχο των επιβληθέντων, βάσει του SPS 05, τελών. Ωστόσο, η εν λόγω απόφαση έχει προσβληθεί. Η προσφυγή εκκρεμεί ενώπιον του Verwaltungsgericht Köln (διοικητικού δικαστηρίου της Κολωνίας, Γερμανία).

Συνοπτική έκθεση του σκεπτικού της διατάξεως περί παραπομπής

- 7 Προτού εκδοθεί απόφαση επί των ενδίκων μέσων των διαδικών, φαίνεται σκόπιμο να ανασταλεί η διαδικασία και να υποβληθεί, δυνάμει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης επί των ερωτημάτων που διατυπώνονται στο διατακτικό, δεδομένου ότι η κρίση επί της ουσίας εξαρτάται από την απάντηση των προδικαστικών ερωτημάτων.
- 8 Είναι γεγονός ότι η εκκρεμούσα ενώπιον της Bundesnetzagentur διαδικασία που αφορά τον έλεγχο των τελών χρήσεως σταθμών που επιβλήθηκαν από την εναγομένη/καθής βάσει του SPS 05, δεν έχει εισέτι περατωθεί με την έκδοση τελεσίδικης αποφάσεως. Ωστόσο, λαμβανομένης υπόψη της μέχρι τούδε διάρκειας της διαδικασίας, δεν δικαιολογείται, κατ' αρχάς, αναμονή της περατώσεως της μακράς διοικητικής διαδικασίας, προκειμένου, σε περίπτωση κατά την οποία η απόφαση της Bundesnetzagentur επιβεβαιωθεί, να ζητηθεί κατόπιν από το Δικαστήριο η έκδοση αποφάσεως επί των προδικαστικών ερωτημάτων.
- 9 Η οδηγία 2001/14/EK, η οποία καταργήθηκε με το άρθρο 65 της οδηγίας 2012/34/EE της 21ης Νοεμβρίου, για τη δημιουργία ενιαίου ευρωπαϊκού σιδηροδρομικού χώρου (EE L 343 της 14.12. 2012 σ. 32 επ.), και έχει αντικατασταθεί από τις, όμοιες κατ' ουσίαν από απόψεως περιεχομένου, διατάξεις της οδηγίας αυτής, εξακολουθεί να τυγχάνει εφαρμογής στην παρούσα υπόθεση. Τούτο διότι η ενάγουσα ζητεί την επιστροφή τελών που έχει καταβάλει στην εναγομένη έως τον Δεκέμβριο 2010. Κατά τον κρίσιμο χρόνο η οδηγία 2001/14/EK ήταν ακόμα σε ισχύ. Εντούτοις, εικάζεται ότι η απάντηση των προδικαστικών ερωτημάτων από το Δικαστήριο θα ισχύει άνευ ετέρου και σε σχέση με την οδηγία 2012/34/EE.
- 10 Η επίμαχη εν προκειμένω επιβολή χρεώσεων για τη χρήση σιδηροδρομικών σταθμών εμπίπτει επίσης στο ουσιαστικό πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2001/14/EK. Σε αντίθεση με την εν συνεχεία εκδοθείσα οδηγία 2012/34/EE, αυτό συμπεριλαμβάνει τη γενική ρύθμιση της χωρίς διακρίσεις προσβάσεως σε εγκαταστάσεις παροχής υπηρεσιών. Ωστόσο, όσον αφορά τους επιβατικούς σταθμούς που μνημονεύονται στο παράρτημα II, σημείο 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2001/14/EK, γίνεται ρητή αναφορά στην απαγόρευση διακρίσεων που προβλέπει το άρθρο 5, παράγραφος 1, της οδηγίας 2001/14/EK. Περαιτέρω, το πνεύμα και ο σκοπός της οδηγίας επιβάλλουν να συμπεριληφθεί στο πεδίο

εφαρμογής της η χρήση των επιβατικών σταθμών. Η χωρίς διακρίσεις κατανομή των διαδρομών είναι αφ' εαυτής ανεπαρκής για τις επιχειρήσεις σιδηροδρόμων αν δεν συνοδεύεται από ικανοποιητική πρόσβαση σε εγκαταστάσεις όπως οι επιβατικοί σταθμοί, οι οποίες είναι απαραίτητες για την αποτελεσματική χρήση των σιδηροδρομικών δικτύων.

- 11 Η έκδοση αποφάσεως επί της ουσίας εξαρτάται από την απάντηση των προδικαστικών ερωτημάτων. Σε περίπτωση αρνητικής απαντήσεως στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα, οι αγωγές θα έπρεπε να μην ευδοκιμήσουν ήδη για τον λόγο ότι ο έλεγχος του αναλογικού χαρακτήρα των τελών χρήσεως που ζητεί η εναγομένη εκφεύγει της αρμοδιότητας των πολιτικών δικαστηρίων. Από την απάντηση στο δεύτερο προδικαστικό ερώτημα εξαρτάται κατά πόσο θα έπρεπε να καταστεί απρόσβλητη η απόφαση της Bundesnetzagentur της 11ης Οκτωβρίου 2019 προτού εκδοθεί απόφαση επί των ενδίκων μέσων που άσκησε η εναγομένη (πρβλ. ανωτέρω σκέψη 6).
- 12 Το Δικαστήριο δεν έχει εισέτι αποφανθεί επί των προδικαστικών ερωτημάτων. Με την απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 2017 (C-489/15 – CTL Logistics) το Δικαστήριο διαπίστωσε μόνον ότι δεν είναι συμβατός με τις διατάξεις της οδηγίας ο ασκούμενος στο πλαίσιο πολιτικής δίκης έλεγχος βάσει του κριτηρίου της δίκαιης κρίσεως του άρθρου 315 BGB, όπως αυτός διενεργείτο έως τότε από τα πολιτικά δικαστήρια. Αντιθέτως, στην προπαρατιθέμενη απόφαση το Δικαστήριο δεν διευκρίνισε αν, κατά περίπτωση και ανεξαρτήτως της εποπτείας την οποία ασκεί ο ρυθμιστικός φορέας, τα εθνικά πολιτικά δικαστήρια έχουν την εξουσία και την υποχρέωση να ελέγξουν το ύψος των τελών χρήσεως βάσει των κριτηρίων του άρθρου 102 ΣΛΕΕ ή/και της εθνικής νομοθεσίας περί συμπράξεων.
- 13 Η έκδοση προδικαστικής αποφάσεως είναι επίσης αναγκαία για τον λόγο ότι, καίτοι τα προδικαστικά ερωτήματα δεν έχουν απαντηθεί έως σήμερα από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, εντούτοις η ορθή εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης υπό το πρίσμα της λεγόμενης «acte clair» δεν είναι τόσο πρόδηλη, ώστε να μην αφήνει περιθώριο για καμία εύλογη αμφιβολία ως προς την ορθή επίλυση των υποβληθέντων ζητημάτων. Κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, προϋπόθεση για να γίνει δεκτή η acte clair είναι το εθνικό δικαστήριο να μην έχει σχηματίσει απλώς πεποίθηση σχετικά με την ορθή ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης, αλλά επιπλέον να έχει πεισθεί και για το ότι η λύση αυτή θα εκλαμβάνονταν ως εξίσου εύλογη και από τα δικαστήρια των άλλων κρατών μελών καθώς και από το Δικαστήριο (απόφαση του Δικαστηρίου της 6ης Οκτωβρίου 1982-283/81 – CILFIT).
- 14 Μετά την έκδοση της αποφάσεως του Δικαστηρίου της 9ης Νοεμβρίου 2017 (C-489/15 – CTL Logistics), τόσο στη νομολογία των γερμανικών δικαστηρίων όσο και στη γερμανόγλωσση βιβλιογραφία υποστηρίχθηκαν αποκλίνουσες απόψεις σχετικά με την έκταση των συμπερασμάτων που συνάγονται από την απόφαση αυτή.

- 15 Κατά την εκτίμηση του αιτούντος δικαστηρίου, υπέρ της απόψεως ότι οι αρχές που διατύπωσε το Δικαστήριο στην απόφαση CTL Logistics μπορούν να εφαρμοστούν και επί του ελέγχου καταχρηστικότητας ο οποίος ασκείται βάσει της νομοθεσίας περί συμπράξεων συνηγορούν πλείονες λόγοι, ενώ αποκλείεται, ως εκ τούτου, ο πέραν της εποπτείας που ασκεί ο ρυθμιστικός φορέας έλεγχος των τελών χρήσεως από τα εθνικά πολιτικά δικαστήρια.
- 16 Στην υπόθεση CTL Logistic (απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 2017 – C-489/15) το Δικαστήριο αιτιολόγησε τη μη συμβατότητα του ελέγχου που ασκείται στο πλαίσιο πολιτικής δίκης βάσει του άρθρου 315 BGB με τις ουσιαστικές και δικονομικές διατάξεις της οδηγίας 2001/14/EK ως εξής:
- 17 Πρώτον, ο έλεγχος της δίκαιης κρίσεως των τελών χρήσεως, ο οποίος, κατά το άρθρο 315 BGB, στηρίζεται στις συγκεκριμένες συνθήκες που χαρακτηρίζουν την εκάστοτε συμβατική σχέση, δεν δύναται να εναρμονιστεί με την απαγόρευση των διακρίσεων, η οποία καθιερώνεται στην οδηγία 2001/14/EK, και την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως (σκέψεις 69 έως 76).
- 18 Δεύτερον, τυχόν αντίστοιχος έλεγχος της δίκαιης κρίσεως θα είχε ως αποτέλεσμα, κατά τον υπολογισμό των τελών χρήσεως, ο διαχειριστής των εγκαταστάσεων υποδομής να στερείται των περιθωρίων χειρισμού τα οποία το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 2001/14 σκοπίμως του αναγνωρίζει, με σκοπό την παροχή κινήτρων για βελτιστοποίηση της χρήσεως των εγκαταστάσεων. Τούτο συνιστά παράλληλα παρέμβαση στην κατοχυρωμένη από την οδηγία ανεξαρτησία του διαχειριστή της υποδομής (σκέψεις 77 έως 83).
- 19 Τρίτον, ο έλεγχος της δίκαιης κρίσεως από τα πολιτικά δικαστήρια δεν συνάδει με τα κανονιστικού δικαίου κριτήρια εκτιμήσεως. Αντιθέτως, αν τα πολιτικά δικαστήρια λάμβαναν υπόψη και εφάρμοζαν ευθέως τις διατάξεις του ρυθμιστικού πλαισίου για τους σιδηροδρόμους, θα έθιγαν την κατά το άρθρο 30 της οδηγίας 2001/14/EK αποκλειστική αρμοδιότητα του ρυθμιστικού φορέα (σκέψεις 84 έως 87).
- 20 Τέταρτον, το Δικαστήριο επισημαίνει την «πρακτικώς ανυπέρβλητη δυσκολία» που θα συνεπαγόταν για τον ρυθμιστικό φορέα το εγχείρημα της εν τάχει συνθέσεως των διαφορετικών αποφάσεων που εκδίδουν σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση τα πολιτικά δικαστήρια σε ένα σύστημα χωρίς διακρίσεις. Στην περίπτωση αυτή θα προέκυπτε κατ' ανάγκην, τουλάχιστον έως την έκδοση αποφάσεως από ανώτερο δικαστήριο, διαφορετική μεταχείριση ανάλογα με το αν οι σιδηροδρομικές επιχειρήσεις έχουν ασκήσει αγωγή ενώπιον πολιτικού δικαστηρίου ή όχι. Ο ρυθμιστικός φορέας θα καλείτο να αντιδράσει σε αποφάσεις πολιτικών δικαστηρίων που έχουν καταστεί αμετάκλητες με προσαρμογή των τελών, γεγονός που θα είχε ως αποτέλεσμα την ανεπίτρεπτη παρέμβαση στο περιθώριο χειρισμού των διαχειριστών υποδομών και μια εξίσου ανεπίτρεπτη παρεμβολή στην αποκλειστική αρμοδιότητα του ρυθμιστικού φορέα (σκέψεις 88 έως 93).

- 21 Πέμπτον, τυχόν έλεγχος της δίκαιης κρίσεως από τα πολιτικά δικαστήρια θα υπονόμει την erga omnes ισχύ των αποφάσεων του ρυθμιστικού φορέα, ήτοι οι αποφάσεις του θα έπαιναν να είναι δεσμευτικές για όλα τα ενδιαφερόμενα μέρη του τομέα των σιδηροδρομικών μεταφορών. Η απόφαση πολιτικού δικαστηρίου με την οποία επιβάλλεται υποχρέωση επιστροφής των αυξημένων τελών θα παρήγε κατ' ανάγκην έννομα αποτελέσματα μόνον ως προς τους διαδίκους των διαφορών που υποβλήθηκαν στην κρίση του δικαστηρίου αυτού. Η κατάσταση αυτή θα εξασφάλιζε στον νικήσαντα διάδικο πλεονέκτημα έναντι άλλων επιχειρήσεων, ενώ θα έθιγε ταυτόχρονα και τον σκοπό της εξασφάλισης συνθηκών θεμιτού ανταγωνισμού (σκέψεις 94 έως 97).
- 22 Έκτον, στο πλαίσιο της πολιτικής δίκης δεν αποκλείεται το ενδεχόμενο φιλικού διακανονισμού χωρίς τη συμμετοχή του ρυθμιστικού φορέα. Αυτός όμως ο αποκλεισμός του ρυθμιστικού φορέα προσκρούει στο άρθρο 30, παράγραφος 3, δεύτερο και τρίτο εδάφιο, της οδηγίας 2001/14/ΕΚ, όπου ορίζεται ότι διαπραγματεύσεις μεταξύ των διαδίκων επιτρέπονται μόνον εφόσον διεξάγονται υπό την επίβλεψη του ρυθμιστικού φορέα και ότι ο τελευταίος οφείλει να παρέμβει σε περίπτωση που οι διαπραγματεύσεις ενδέχεται να αντιβαίνουν στις διατάξεις της οδηγίας (σκέψεις 98 έως 99).
- 23 Έβδομον, ο έλεγχος της δίκαιης κρίσεως από τα πολιτικά δικαστήρια δεν συμβιβάζεται με τον επιδιωκόμενο από την οδηγία 2001/14/ΕΚ σκοπό της παροχής κινήτρων στους διαχειριστές για βελτιστοποίηση της χρήσεως της υποδομής τους (σκέψεις 100 έως 102).
- 24 Το σκεπτικό που παρέθεσε το Δικαστήριο κατά του ελέγχου της δίκαιης κρίσεως από τα πολιτικά δικαστήρια μπορεί να ισχύσει, χωρίς ουσιώδεις περιορισμούς, και στον έλεγχο των τελών χρήσεως βάσει της νομοθεσίας περί συμπράξεων. Τούτο ισχύει ιδίως όσον αφορά το κρίσιμο στοιχείο, ήτοι την εξ αυτού του λόγου πρόκληση του σοβαρού κινδύνου οι αποφάσεις που εκδίδονται από διαφορετικά πολιτικά δικαστήρια κατά περίπτωση –και ανεξαρτήτως της εποπτείας που ασκεί ο ρυθμιστικός φορέας– να έχουν εν τέλει ως αποτέλεσμα διαφορετικές επιχειρήσεις σιδηροδρόμων να καλούνται να καταβάλλουν διαφορετικά τέλη χρήσεως για τη χρήση των ίδιων υπηρεσιών. Αυτό θα οδηγούσε ταυτόχρονα σε αποτέλεσμα αντίθετο προς τον βασικό σκοπό της οδηγίας 2001/14/ΕΚ, ο οποίος συνίσταται στην εξασφάλιση προσβάσεως χωρίς διακρίσεις στις σιδηροδρομικές υποδομές και, κατά συνέπεια, στην εξασφάλιση συνθηκών θεμιτού ανταγωνισμού κατά την παροχή υπηρεσιών σιδηροδρομικών μεταφορών (πρβλ. συναφώς αιτιολογικές σκέψεις 5, 11 και 16). Το ίδιο θα συνέβαινε και με την παρέμβαση στην αποκλειστική αρμοδιότητα του ρυθμιστικού φορέα, όπως και με τις σχεδόν ανυπέβλητες πρακτικές δυσχέρειες που αυτή συνεπάγεται. Οι ανωτέρω συλλογισμοί συνηγορούν υπέρ της απόψεως ότι η τυχόν κατά περίπτωση άσκηση ελέγχου καταχρηστικότητας από τα εθνικά πολιτικά δικαστήρια θα έπρεπε επίσης να θεωρηθεί ότι αντίκειται προς τις διατάξεις της οδηγίας 2008/48/ΕΚ.
- 25 Το δικάζον τμήμα δεν μπορεί επίσης να συμμεριστεί τη συλλογιστική που υιοθέτησε το Bundesgerichtshof, κατά την οποία η αποκλίνουσα εκτίμηση

φαίνεται επιβεβλημένη για τον λόγο ότι το άρθρο 102 ΣΛΕΕ, σε αντίθεση με το άρθρο 315 BGB, δεν αποτελεί εθνικό δίκαιο αλλά διάταξη του πρωτογενούς ευρωπαϊκού δικαίου και, ως εκ τούτου, ιεραρχικά ανώτερο κανόνα σε σχέση με τις διατάξεις της οδηγίας 2001/14/ΕΚ. Είναι αληθές ότι το άρθρο 102 ΣΛΕΕ, ως κανόνας του πρωτογενούς δικαίου της ΕΕ, τυγχάνει άμεσης εφαρμογής σε όλα τα κράτη μέλη της Ένωσης. Είναι επίσης ορθό ότι, εξ αυτού του λόγου, τα εθνικά δικαστήρια οφείλουν να εφαρμόζουν άμεσα το άρθρο 102 ΣΛΕΕ (βλ., συναφώς, απόφαση του Δικαστηρίου της 30ής Ιανουαρίου 1974, υπόθεση 127/73 – BRT/SABAM).

- 26 Εντούτοις, το Δικαστήριο δεν έχει αποφανθεί έως σήμερα κατά πόσον τα ανωτέρω ισχύουν και σε περίπτωση που ο καθορισμός των τελών εποπτεύεται από ρυθμιστική αρχή της οποίας οι αποφάσεις επίσης υπόκεινται σε δικαστικό έλεγχο. Ειδικότερα, ούτε από την απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση Telefónica προκύπτει κάτι διαφορετικό. Στην εν λόγω υπόθεση το Δικαστήριο επισήμανε ότι η παρέμβαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής κατά το άρθρο 102 ΣΛΕΕ δεν εξαρτάται από προηγούμενη εξέταση των ενεργειών των εθνικών αρχών (απόφαση της 10ης Ιουλίου 2014 – C-295/12). Εντούτοις, η διαπίστωση αυτή δεν μπορεί να μεταφερθεί στα επίμαχα εν προκειμένω πραγματικά περιστατικά. Τούτο διότι, σε αντίθεση με ό,τι συμβαίνει στον κατά περίπτωση έλεγχο των τελών από τα πολιτικά δικαστήρια, στο πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 102 ΣΛΕΕ από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή δεν υφίσταται κίνδυνος εκδόσεως πολυάριθμων, ανάλογα με τις περιστάσεις, αντιφατικών δικαστικών αποφάσεων ούτε παρέχονται περισσότερες μη συντονισμένες δυνατότητες προσφυγής. Αντιθέτως, οι αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής υπόκεινται σε έλεγχο από το Δικαστήριο, ώστε να διασφαλίζεται η κατά περίπτωση ενιαία εφαρμογή.
- 27 Η νομική κρίση που εκφέρει περαιτέρω το Bundesgerichtshof, ήτοι ότι η διαφορετική νομική εκτίμηση που προκύπτει, αφενός, από τον έλεγχο της δίκαιης κρίσεως δυνάμει του άρθρου 315 BGB και, αφετέρου, από τον έλεγχο καταχρηστικότητας βάσει της νομοθεσίας περί συμπράξεων θα μπορούσε να θεωρηθεί δικαιολογημένη καθόσον ο δεύτερος έλεγχος αφορά το παρελθόν και ήδη εξ αυτού του λόγου δεν μπορεί να έρχεται να σύγκρουση με το κανονιστικό πλαίσιο, ομοίως δεν φαίνεται να ευσταθεί. Είναι αληθές ότι, βάσει του άρθρου 33, παράγραφος 1, και του άρθρου 33a, παράγραφος 1, του Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (νόμου κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού, στο εξής: GWB), επί υπαίτιας παραβάσεως του άρθρου 102 ΣΛΕΕ μπορεί να ζητηθεί αποζημίωση για παρελθόν χρονικό διάστημα. Ωστόσο, η παράβαση του άρθρου 102 ΣΛΕΕ έχει ταυτόχρονα ως αποτέλεσμα την ακυρότητα των σχετικών δικαιοπραξιών βάσει του άρθρου 134 BGB (ενδεχομένως και μόνον εν μέρει), η οποία δύναται να διαπιστωθεί με αναγνωριστική αγωγή (άρθρο 256 του Zivilprozessordnung [Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, στο εξής: ZPO]) με ισχύ για το μέλλον. Τέλος, σε περίπτωση παραβάσεως του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, ο προσβληθείς έχει κατά το άρθρο 33, παράγραφος 1, GWB αξιώσεις για άρση και παράλειψη της προσβολής, οι οποίες επίσης παράγουν αποτελέσματα για το μέλλον. Περαιτέρω, και ανεξαρτήτως των ανωτέρω, ουδόλως αποκλείεται –

αντιθέτως είναι μάλλον πιθανό— το ενδεχόμενο ο θεμιτός ανταγωνισμός σε επίπεδο παροχής σιδηροδρομικών υπηρεσιών να επηρεασθεί αρνητικά εάν τα ήδη καταβληθέντα τέλη θα έπρεπε να επιστραφούν εκ των υστέρων στις επιμέρους επιχειρήσεις εν είδει αποζημιώσεως, κάτι που άλλωστε θα ήταν ασύμβατο και με τον σκοπό της οδηγίας 2001/14/EK.

- 28 Τέλος, ελάχιστα πειστική φαίνεται και η διατυπωθείσα από το Bundesgerichtshof εκτίμηση ότι, βάσει του άρθρου 30, παράγραφος 3, της οδηγίας 2001/14/EK, ο ρυθμιστικός φορέας δεν είναι αρμόδιος να ασκεί έλεγχο για ήδη καταβληθέντα τέλη. Για να στηρίξει την ερμηνεία αυτή, το Bundesgerichtshof επικαλείται τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα P. Mengozzi της 24ης Νοεμβρίου 2016 στην υπόθεση C-489/15 – CTL Logistics (πρβλ. σημείο 58), με τις οποίες εντούτοις δεν συντάχθηκε το Δικαστήριο στην απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 2017. Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή υποστήριξε ρητώς την αντίθετη άποψη στην προηγηθείσα γνωμοδότησή της με ημερομηνία 23 Δεκεμβρίου 2015, με την οποία συντάχθηκε ανεπιφυλάκτως και το Δικαστήριο (πρβλ. σημεία 19 επ. αυτής). Εξάλλου, η ερμηνεία που υποστηρίζεται από το Bundesgerichtshof δεν βρίσκει ισχυρό έρεισμα ούτε στο γράμμα της διατάξεως και τις αιτιολογικές σκέψεις της οδηγίας. Επομένως, και σε αυτή την περίπτωση πρόκειται για ζήτημα επί του οποίου καλείται να αποφανθεί το Δικαστήριο, το οποίο είναι αποκλειστικά αρμόδιο για την ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης.