

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΩΣ  
SIR GORDON SLYNN  
ΠΟΥ ΑΝΕΠΤΥΧΘΗΣΑΝ ΣΤΙΣ 30 ΣΕΠΤΕΜΒΡΙΟΥ 1981<sup>1</sup>

*Κύριε πρόεδρε,  
κύριοι δικαστές,*

Με την από 19 Δεκεμβρίου 1980 έπιστολή, ό γενικός διευθυντής ανταγωνισμού της Έπιτροπής έπληροφόρησε την International Business Machines Corporation of Armonk, New York («IBM»), ότι ή Έπιτροπή έκίνησε, στις 10 Δεκεμβρίου 1980, την διαδικασία κατά της IBM, σύμφωνα με τό άρθρο 3 του κανονισμού 17 του Συμβουλίου της 9ης Φεβρουαρίου 1962 (ΕΕ ειδ. έκδ. 08/001, σ. 25). Στην έπιστολή ανέφερετο ότι άφορ ό έλαβε ύπ' όψη τις πληροφορίες που προέκυψαν, άφ' ένος, από τις δικές της έρευνες και, άφ' έτέρου, από τις καταγγελίες πέντε εταιριών συμπεριλαμβανομένης της Memorex SA (Memorex), ή Έπιτροπή, επί τη βάσει των πληροφοριών που διέθετε, κατέληξε στό συμπέρασμα ότι ή IBM κατείχε δεσπόζουσα θέση όσον άφορά όρισμένα προϊόντα που διετίθεντο στό έμπόριο έντός της κοινής άγοράς ή έντός σημαντικού τμήματος αυτής και ότι όρισμένες από τις ένέργειές της συνιστούσαν κατάχρηση της έν λόγω δεσποζούσης θέσεως ύπό την έννοια του άρθρου 86 της συνθήκης ΕΟΚ. Συνεπώς, συνέχισε ή έπιστολή, ή Έπιτροπή άντιμετώπιζε την λήψη άποφάσεως με την όποια θά διεπίστωνε ότι παρεδιάσθη τό άρθρο 86 και θά έζήτει νά τερματισθούν οι παραβιάσεις. Η Έπιτροπή άντιμετώπιζε έπίσης την έπιβολή προστίμου στην IBM γιά τις διαπιστωθείσες παραβάσεις καθώς και χρηματικών ποινών. Η έπιστολή συνέχιζε ως άκόλουθως:

«Πρίν από την λήψη άποφάσεως, ή Έπιτροπή θά ήθελε νά λάβει ύπ' όψη κάθε παρατήρηση που θά έπιθυμούσατε νά ύπο-

βάλετε. Κατά συνέπεια και σύμφωνα με τό άρθρο 19 παράγραφος 1 του κανονισμού 17/62 του Συμβουλίου καθώς και με τις διατάξεις του κανονισμού 99/63 του Συμβουλίου (ΕΕ ειδ. έκδ. 08/001, σ. 37), ή Έπιτροπή σάς καλεί τώρα νά της γνωστοποιήσετε, έγγράφως και προφορικά, τις παρατηρήσεις σας επί των προβαλλομένων αιτιάσεων.»

Η Έπιτροπή έταξε στην IBM, προδεσμία έως τις 30 Απριλίου 1981 γιά νά ύποβάλει τις παρατηρήσεις της. Με την έπιστολή έκοινοποιήθη και ή γνωστοποίηση αιτιάσεων που προβλέπεται στό άρθρο 2 του κανονισμού 99/63. Με τά παραρτήματά της, ή έπιστολή περιελάμβανε περίπου 1 150 σελίδες.

Δέν είναι άναγκαίο στό τωρινό στάδιο νά έκτεθει λεπτομερώς τό περιεχόμενο των αιτιάσεων της Έπιτροπής. Άρκεί νά λεχθει συνοπτικάς ότι ή IBM είναι σημαντικός κατασκευαστής μηχανημάτων ήλεκτρονικής έπεξεργασίας δεδομένων, συμπεριλαμβανομένων των κεντρικών μονάδων έπεξεργασίας γιά ήλεκτρονικούς ύπολογιστές και των σχετικών software, και ότι ή Έπιτροπή προσάπτει στην IBM ότι έπέδειξε συμπεριφορά, ή όποια φέρεται ότι συνιστά κατάχρηση δεσποζούσης θέσεως από τέσσερις άπόψεις. Οι δύο πρώτες καταχρήσεις φέρονται ως συνιστάμενες στην άποδιδόμενη στην IBM πρακτική παραδόσεως, μαζί με τά συστήματα ήλεκτρονικών ύπολογιστών όρισμένου είδους, ύλικού software που άποκαλείται «Systems Control Programming» ή όρισμένης ποσότητας κυρίας μνήμης άποθηκεύσεως, με άποτέλεσμα (κατά την Έπιτροπή) νά άποκλείονται οι ανταγωνιστές από ένα σημαντικό τμήμα της άγοράς του software ή της κυρίας

1 — Μετάφραση από τό άγγλικά.

μνήμης αποθηκεύσεως, πού είναι κατάλληλη για τις μηχανές IBM.

Η τρίτη αποδιδόμενη κατάχρηση συνίσταται στην πρακτική της IBM να μη γνωστοποιεί στους ανταγωνιστές της τις τροποποιήσεις πού επιφέρονται στα ενδιάμεσα λειτουργικά προγράμματα (interfaces), τά όποια αποτελούν τμήμα της υφισταμένης δομής των συστημάτων ηλεκτρονικών υπολογιστών IBM, πρίν από την παράδοσή τους, θέτοντας έτσι τούς κατασκευαστές εξαρτημάτων καταλλήλων για τις μηχανές IBM σε δυσμενή θέση. Η υποστηριζόμενη τέταρτη κατάχρηση λέγεται ότι συνίσταται στην αποδιδόμενη στην IBM πρακτική άρνήσεως παροχής των γνωστών ως «Installation Productivity Option» υπηρεσιών στους χρήστες κεντρικών μονάδων επεξεργασίας, οι όποιες είναι κατάλληλες για τά συστήματα IBM, αλλά κατασκευάζονται από άλλους κατασκευαστές.

Μετά την λήψη της εν λόγω επιστολής και της γνωστοποίησης των αιτιάσεων, ή IBM έζητησε στοιχεία όσον άφορά τις πράξεις πού επέτρεψαν στην Έπιτροπή να κινήσει την διαδικασία και να κοινοποιήσει την γνωστοποίηση αιτιάσεων. Οι εκπρόσωποι της IBM αναφέρουν, άκολούθως, ότι ένας από τούς λόγους για τούς όποιους επέδωξαν να λάβουν τις εν λόγω πληροφορίες, έγκειτο στό ότι ήθελαν να διαπιστώσουν κατά πόσο εκείνοι οι όποιοι υιοθέτησαν τις εν λόγω πράξεις έλαβαν ύπ' όψη, άν την έλαβαν, την υποχρέωση της Έπιτροπής να ενεργεί σύμφωνα μέ τό διεθνές δίκαιο.

Στην άπάντησή της, ή Έπιτροπή επέμεινε ότι τόσο ή έναρξη της διαδικασίας όσο και ή έξουσιοδότηση κοινοποίησης της γνωστοποίησης αιτιάσεων στις υποθέσεις πού έμπήκουν στό άρθρα 85 και 86 της συνθήκης ΕΟΚ, συνιστούν έσωτερικές αποφάσεις της Έπιτροπής, ενεργούσης συλλογικώς, ή του ύπευθύνου για την πολιτική ανταγωνισμού έπιτρόπου, ενεργούντος

κατόπιν έξουσιοδότησεως της Έπιτροπής. «Άν και ή έναρξη της διαδικασίας και ή έγκριση της γνωστοποίησης αιτιάσεων δύνανται να άποτελέσουν άντικείμενο δύο έσωτερικών αποφάσεων πού λαμβάνονται σε διαφορετικές ήμερομηνίες, αυτές συνενώνονται, όσάκις είναι έφικτό, προς τόν σκοπό άπλοποίησης. Οι έσωτερικές αποφάσεις της Έπιτροπής δέν είναι “άποφάσεις” κατά την έννοια του άρθρου 189 της συνθήκης ΕΟΚ και δέν ανακοινώνονται εκτός της Έπιτροπής.»

Στις 20 Φεβρουαρίου 1981, οι εκπρόσωποι της IBM έγραψαν στην Έπιτροπή εφιστώντας της την προσοχή επί των σημείων πού εκείνοι χαρακτηρίζουν ως «έλλείψεις» της γνωστοποίησης αιτιάσεων «τόσο σημαντικών, ώστε να επηρεάζουν τό νόμιμο κύρος της γνωστοποίησης αιτιάσεων και της κινήσεως της διαδικασίας». Ίδιαιτέρως, έπικρίνουν ένα άποσπασμα της γνωστοποίησης αιτιάσεων, στό όποιο ή Έπιτροπή έπιφυλάσσεται του δικαιώματος να διατυπώσει νέες αιτιάσεις επί ζητημάτων πού άπορρέουν από γεγονότα πού αναφέρονται στό εν λόγω έγγραφο, ισχυρίζονται δέ ότι ή γνωστοποίηση αιτιάσεων διευπλώθη κατά τρόπο τόσο άσαφή και άντιφατικό, ώστε χρήζει λεπτομερέστατης διασαφήνσεως, πρίν κληθεί ή IBM να άμυνθεί. Έζητησαν από την Έπιτροπή να ανακαλέσει την γνωστοποίηση αιτιάσεων και να τερματίσει αυτές πού άποκαλούν «οί παρούσες διαδικασίες», έπικουρικώς να παράσχει πληρέστερες και καλλίτερες διευκρινίσεις επί της γνωστοποίησης αιτιάσεων, άπαντώντας σε μία σειρά γενικών και ειδικών έρωτήσεων, οι όποιες εκτίθενται σε έκато σελίδες.

Καμία άπάντηση δέν έδόθη στην εν λόγω επιστολή πρό της ήμερομηνίας κατά την όποια ή IBM ήσκησε ένώπιον του Δικαστηρίου την υπό κρίση προσφυγή. Έν τούτοις, στις 13 Άπριλίου 1981 ή Έπιτροπή άπάντησε στην επιστολή της 20ης Φεβρουαρίου 1981, άρνούμενη να ανακαλέσει την γνωστοποίηση αιτιάσεων ή την άπόφαση περί κινήσεως της διαδικασίας

έναντίον της IBM και απαντώντας σέ εκείνα από τὰ αίτήματα περί παροχής πληρεστέρων και καλλιτέρων πληροφοριών, τὰ όποια ή 'Επιτροπή έκρινε αναγκαία προκειμένου νά δυνηθεί ή IBM νά άπαντήσει στην γνωστοποίηση αιτιάσεων. Η 'Επιτροπή προσέθετε: «άν δέν ικανοποιηθι οιοδήποτε από τὰ αίτηματά σας για πληροφορίες ή διευκρινίσεις και άν πιστεύετε μετά από ώριμη σκέψη, ότι μία άπάντηση σέ αὐτά είναι πράγματι αναγκαία στον πελάτη σας, σās παρακαλοϋμε νά διευκρινίσετε γραπτώς τó αίτημα, τó όποιο επιθυμείτε νά ικανοποιηθι, και τούς λόγους για τούς όποιους τó κρίνετε αναγκαίο».

Οι εκπρόσωποι της IBM έδέχθησαν τήν έν λόγω πρόσκληση. Έζήτησαν επίσης ούσιαστική παράταση της προθεσμίας πού τούς έτάχθη για νά υποβάλουν τίς παρατηρήσεις τους σέ άπάντηση της γνωστοποιήσεως αιτιάσεων. Η 'Επιτροπή παρέτεινε τήν προθεσμία, αλλά για χρονικό διάστημα κατώτερο από εκείνο τó όποιο έζητήθη.

Η ύπό κρίση προσφυγή κατετέθη από τήν IBM στις 18 Μαρτίου 1981, κατ' έφαρμογή του άρθρου 173 της συνθήκης ΕΟΚ. Με τήν έν λόγω προσφυγή, ή IBM ζητεί τήν άκύρωση της πράξεως ή τών πράξεων της 'Επιτροπής με τίς όποιες έκινήθη ή διαδικασία κατά της IBM, σύμφωνα με τó άρθρο 3 του κανονισμού 17/62, και με τίς όποιες άπευθύνθη και/ή έκονοποιήθη ή γνωστοποίηση αιτιάσεων στην IBM, καθώς και τήν άκύρωση της ίδιας της γνωστοποιήσεως αιτιάσεων, κατά τó μέτρο πού συνιστά πράξη της 'Επιτροπής.

Η προσφυγή στηρίζεται σέ τρεις λόγους. Ό πρώτος συνίσταται στην άποδιομένη στην 'Επιτροπή παράλειψη νά συμμορφωθεί προς τὰ έλάχιστα κατά νόμον κριτήρια όσον άφορά τήν γνωστοποίηση αιτιάσεων, ιδιαίτέρως δέ στο γεγονός ότι ή 'Επιτροπή δέν

έξεθεσε τó σύνολο τών αιτιάσεων, τίς όποιες προετίθετο νά εξέτασει στην άπόφαση της, ούτε άνέφερε με έπαρκή σαφήνεια τὰ βασικά περιστατικά και τίς νομικές σκέψεις, οι όποιες είναι σημαντικές για τήν άπόφαση πού έπρόκειτο νά λάβει ούτε έταξε στην IBM εύλογο προθεσμία για νά υποβάλει τίς παρατηρήσεις της σέ άπάντηση της γνωστοποιήσεως αιτιάσεων. Ό δεύτερος λόγος συνίσταται στην άποδιομένη στην 'Επιτροπή παράνομη άσκηση έξουσιών, κατά τó μέτρο πού οι έν λόγω πράξεις έπετράπησαν ή έλήφθησαν από κάθε άλλο πρόσωπο, εκτός από τήν 'Επιτροπή ένεργούσα συλλογικώς. Ό τρίτος λόγος αναφέρεται στο ότι ή 'Επιτροπή δέν έλαβε δεόντως ύπ' όψη τίς άρχές της διενθυούς άδροφροσύνης πού έφαρμόζονται έν προκειμένω, δεδομένου ότι, ιδίως, οι αιτιάσεις πού διετύπωσε ή 'Επιτροπή κατά της IBM αναφέρονται κυρίως σέ πράξεις ή σέ παραλείψεις, οι όποιες φέρονται ότι διεπράχθησαν εκτός της Κοινότητας και ειδικότερα στις Ηνωμένες Πολιτείες της Άμερικής, όπου οι δραστηριότητες της IBM έξετάσθησαν από πολλά δικαστήρια, τὰ όποια, στις υποθέσεις για τίς όποιες έχει ήδη έκδοθει άπόφαση, άπεφάνθησαν γενικώς κατά τρόπο εννοικό για τήν IBM.

Η άπάντηση της 'Επιτροπής στην έν λόγω προσφυγή, έλαβε τήν μορφή ένστάσεως περί άπαραδέκτου, για τόν λόγο ότι τὰ έπιδικα μέτρα δέν ήταν «άποφάσεις» του είδους πού αναφέρονται στο δεύτερο έδάφιο του άρθρου 173 της συνθήκης ΕΟΚ.

Η παρούσα διαδικασία άφορά άποκλειστικώς τó δάσιμο της άνωτέρω ένστάσεως. Δέν άφορά ούτε τὰ έπιχειρήματα πού προέβαλε ή IBM κατά τών προσβαλλομένων πράξεων ούτε τήν προσφυγή πού ή IBM ήσκησε συγχρόνως με τήν κυρία προσφυγή και με τήν όποία ζητείται νά διαταχθεί ή 'Επιτροπή νά γνωστοποιήσει στοιχεία τών προσβαλλομένων πράξεων ούτε τήν παράλληλη προσφυγή πού έστηρίχθη στα άρθρα 173, 175, 178 και 215 της συνθήκης

ΕΟΚ, κατετέθη στις 20 Ιουνίου 1981 και έπρωτοκολλήθη υπό τον αριθμό 190/81.

Κατόπιν άδείας του Δικαστηρίου, ή όποία έδόθη σύμφωνα μέ τό άρθρο 93 παράγραφος 3 του κανονισμού διαδικασίας, ή Μemogex παρενέθη στην δίκη προς ύποστήριξη των αίτημάτων της Έπιτροπής. Αίτηση περί λήφειας ασφαλιστικών μέτρων, ή όποία ύπεδλήθη στις 28 Μαΐου 1981, άπερρίφθη από τον πρόεδρο του Δικαστηρίου, στις 7 Ιουλίου 1981.

Η επιχειρηματολογία πού άνέπτυξαν και οι δύο διάδικοι, έγγραφως και προφορικώς, άναφέρεται στις γενικές άρχές και στό γράμμα της συνθήκης και των κανονισμών. Η IBM ισχυρίσθη ότι δέν είναι δυνατό νά θεωρηθεί όρθή ή άποψη ότι τό Δικαστήριο δέν έχει έξουσία νά άποφανθεί άμέσως επί των πράξεων πού προέρχονται από την Έπιτροπή ή από τίς ύπηρεσίες της και τό παράνομο των όποιων δύνανται νά άποδειχθεί σαφώς. Δέν θά έπρεπε νά επιτραπεί μία έλαττωματική πράξη ή διαδικασία («ένα πληγωμένο ζώο») νά καταλήξει χωλαίνοντας σέ άνώφελο άποτέλεσμα. Η Έπιτροπή άπαντά ότι είναι έξ ίσου άπάρადεκο νά ύπόκεινται σέ έλεγχο οι διοικητικές της διαδικασίες, όταν τίθενται σέ έφαρμογή.

Κατά την γνώμη μας, πρέπει νά γίνει δεκτό ότι εϋσταθεί, κατά κανόνα, τό έπιχείρημα της IBM, σύμφωνα μέ τό όποιο τό Δικαστήριο πρέπει νά είναι σέ θέση νά άσκεϊ έλεγχο επί των όργάνων και των ύπαλλήλων της Κοινότητας σέ οιοδήποτε στάδιο, όταν άποδεικνύεται σαφώς ότι οι πράξεις είναι παράνομες. Δέν παρουσιάζει κανένα πλεονέκτημα ή συνέχιση παρανόμων διαδικασιών, οι όποιες δημιουργούν μεγάλες δαπάνες τόσο στην Κοινότητα όσο και σέ εκείνους τους όποιους θίγουν. Αντίθετα προς την άποψη της Έπιτροπής, μία τέτοια έξουσία έλέγχου δέν κωλύει την άσκηση χρηστής διοικήσεως· άποτελεί ταυτοχρόνως στήριγμα και διασφάλιση της τελευταίας.

Έν τούτοις, αυτό δέν είναι τό θέμα της υπό κρίση προσφυγής. Τό μόνο έρώτημα πού άφορά τό Δικαστήριο είναι κατά πόσον «οι πράξεις» της Έπιτροπής, μέ τίς όποιες έκινήθη ή διαδικασία κατά της προσφευγούσης και έκοινοποιήθη σέ αυτήν ή γνωστοποίηση αιτιάσεων, ή ή ίδια ή γνωστοποίηση αιτιάσεων, συνιστούν κοινοποιηθείσα «άπόφαση» στην IBM κατά την έννοια του άρθρου 175 της συνθήκης. Δέν άφορούν τό Δικαστήριο τά άλλα άρθρα της συνθήκης ή άλλες έξουσίες πού διαθέτει.

Δέν δέχομαι την γενική επιχειρηματολογία της Έπιτροπής πού στηρίζεται στον νέο χαρακτήρα των άντιρρήσεων πού άνέκυψαν στην παρούσα ύπόθεση ή τό έπιχείρημα in tergoem, σύμφωνα μέ τό όποιο, άν ή IBM επιτύχει νά άποδείξει ότι οι προσβαλλόμενες πράξεις είναι «άποφάσεις», οι φραγμοί θά έξέλιπαν και κάθε διοικητική πράξη της Έπιτροπής θά δύνανται νά προσβάλλεται ένώπιον του Δικαστηρίου. Οιαδήποτε και άν είναι ή έννοια της «άποφάσεως» για την έφαρμογή του άρθρου 173, είναι προφανές ότι πολλές είναι οι πράξεις ή τά μέτρα πού λαμβάνονται κατά την διάρκεια των διαδικασιών πού κινούνται βάσει των κανονισμών 17 και 99, οι όποιες δέν δύνανται νά συνιστούν άποφάσεις. Έπίσης άπορρίπτω τους ισχυρισμούς της Μemogex, σύμφωνα μέ τους όποιους ή παρούσα προσφυγή συνιστά κατά κάποιον τρόπο κατάχρηση της ένώπιον του Δικαστηρίου διαδικασίας. Υπό τό φώς των διατάξεων των κανονισμών και της νομολογίας, τό έρώτημα πού τίθεται, άνεξαρτήτως άποτελέσματος, είναι έρώτημα πού οι προσφευγουσες έδικαιοϋντο νά ύποβάλουν.

Τό άρθρο 173 της συνθήκης ΕΟΚ άρχίζει ως άκολουθως:

«Τό Δικαστήριο έλέγχει την νομιμότητα των πράξεων του Συμβουλίου και της Έπιτροπής, εκτός των συστάσεων και γνώμων.

Γιά τόν σκοπό αυτόν είναι άρμόδιο νά άποφαίνεται επί προσφυγών πού άσκούνται από Κράτος μέλος, τό Συμβούλιο ή τήν Έπιτροπή λόγω άναρμοδιότητος, παραδάσεως ούσιώδους τύπου, παραδάσεως τής παρούσης συνθήκης ή όποιοδήποτε κανόνα δικαίου σχετικού μέ τήν εφαρμογή της ή λόγω καταχρήσεως έξουσίας.

Κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο δύναται μέ τίς ίδιες προϋποθέσεις νά άσκήσει προσφυγή κατά τών άποφάσεων πού άπευθύνονται σ' αυτό, καθώς και κατά άποφάσεων πού, άν και εκδίδονται ως κανονισμοί ή άποφάσεις πού άπευθύνονται σέ άλλο πρόσωπο, τό άφορούν άμεσα και άτομικά.»

Τό Δικαστήριο ήσυχολήθη επανειλημμένως μέ τήν έκταση του όρου «άπόφαση» σέ άλλες περιπτώσεις. Άπέφυγε πάντοτε νά δώσει στήν λέξη τήν καθημερινή εύρεία της έννοια. Ένώ έδέχθη λογικώς ότι πρέπει νά έκτιμηθεί ή ουσία αυτού τό όποιο έγινε, παρά τό όνομα πού έχρησιμοποιήθη για νά χαρακτηριστεί ή διαδικασία, υπέδειξε τούς παράγοντες πού δύναται νά είναι αναγκαίοι ή έπαρκείς για νά άποτελέσουν τήν διαδικασία «άποφάσεως» έν όψει του σκοπού τής συνθήκης. Έτσι, παραδειγματος χάριν, στίς συνεκδικασθείσες υποθέσεις 1 και 14/57, *Usines à Tubes de la Sarre* κατά *Άνωτάτης Άρχής* (ECR 1957 και 1958, σ. 105 έως 114) έκρινε ότι:

«Μία πράξη τής Άνωτάτης Άρχής συνιστά άπόφαση, όταν θεσπίζει έναν εφαρμόσιμο κανόνα ή άλλως, όταν μέ τήν άνωτέρω πράξη ή άνωτάτη άρχή προσδιορίζει, κατά τρόπο πού δέν επιδέχεται άμφιβολίες, τήν θέση πού άποφασίζει από τώρα νά υιοθετήσει, άν πληρωθούν όρισμένες προϋποθέσεις.»

Στίς συνεκδικασθείσες υποθέσεις 23, 24, και 52/63: *Usines Henricot* κατά *Άνωτάτης*

*Άρχής* (ECR 1963, σ. 217 έως 224), έκρινε ότι:

«Η άπόφαση πρέπει νά φαίνεται ως πράξη τής Άνωτάτης Άρχής, ενεργούσης συλλογικώς, ή όποία προορίζεται νά παράγει έννομα άποτελέσματα, συνιστά τό πέρας μιάς έσωτερικής στήν Άνωτάτη Άρχή διαδικασίας και μέ τήν όποία ή Άνωτάτη Άρχή άποφαίνεται όριστικώς, υπό μορφή έπιτρέπουσα τόν προσδιορισμό τής φύσεώς της.»

Στήν υπόθεση 54/65: *Forges de Châtillon* κατά *Άνωτάτης Άρχής* (ECR 1966, σ. 185 έως 195):

«Μία άπόφαση πρέπει νά φαίνεται ως πράξη προερχόμενη από τό άρμόδιο όργανο, ή όποία προορίζεται νά παράγει έννομες συνέπειες, συνιστά τό πέρας έσωτερικής στό άνωτέρω όργανο διαδικασίας και μέ τήν όποία αυτό άποφαίνεται όριστικώς, υπό μορφή έπιτρέπουσα τόν προσδιορισμό τής φύσεώς της.»

Στήν υπόθεση 22/70, *Έπιτροπή* κατά *Συμβουλίου* (ECR 1971, σ. 263 έως 277), έκρινε ότι προκειμένου μία πράξη νά συνιστά άπόφαση, πρέπει νά παράγει έννομα άποτελέσματα.

Στίς υποθέσεις αυτές και σέ πολλές άλλες, όταν άνέκυψε τό έρώτημα, οι λέξεις πού έχρησιμοποιήθησαν πρέπει νά αναγνωσθούν στό πλαίσιο του μέτρου, για τό όποιο έπρόκειτο. Οι συγκεκριμένες λέξεις πού έχρησιμοποιήθησαν σέ καθορισμένο πλαίσιο δέν πρέπει αναγκαιώς νά εφαρμοσθούν αόστηρως σέ ένα άλλο. Όπως έπεσήμανε ό γενικός εισαγγελεύς Roemer στίς συνεκδικασθείσες υποθέσεις 8 έως 11/66, *Cimenteries* κατά *Έπιτροπής* (ECR 1967,

σ. 103), δέν είναι όρθό νά διερωτηθεί κανείς άπλώς άν υπάρχουν έννομες συνέπειες:

«δέν έπαρκει κάθε είδος έννόμου συνεπείας ... πρέπει κανείς, κατά τρόπο περισσότερο περιοριστικό, νά διαπιστώσει κατά πόσον τά έννομα άποτελέσματα είναι ικανά νά θίξουν άτομικά συμφέροντα.»

Έπί πλέον, δέν πρέπει νά ξετασθει μέ κάθε λεπτομέρεια, άν ένα μέτρο σημαίνει τό πέρας διοικητικής διαδικασίας.

«Δέν είναι ό προκαταρκτικός ή όριστικός χαρακτήρας τής εξέτάσεως, ό όποιος ενδιαφέρει σέ όλες αυτές τίσ περιπτώσεις, αλλά μόνο τό έρώτημα κατά πόσον τά συγκεκριμένα έννομα άποτελέσματα πού έπέφεραν τά έν λόγω μέτρα, είναι προσωρινά.» (ibid., σ. 105).

Κατά συνέπεια, θεωρώντας τούς παράγοντες πού ύπεδείχθησαν ως κατευθυντήριες γραμμές παρά ως αυστηρούς νομικούς κανόνες, πρέπει νά έκτιμηθεί ή ουσία αύτού τό όποιο έγινε.

Η πρώτη πράξη πού προσβάλλεται έδω είναι ή πράξη μέ τήν όποία έκινήθη ή διαδικασία κατ' έφαρμογή του άρθρου 3 του κανονισμού 17. Η προσδαλλομένη «γνωστοποίηση αιτιάσεων» συνιστά άνακοίνωση κατά τήν έννοια του άρθρου 2 του κανονισμού 99.

Στό προοίμιο του κανονισμού 17 άναγνωρίζεται ότι ένδέχεται οι έπιχειρήσεις νά έχουν συμφέρον νά γνωρίζουν άν οι συμφωνίες δύνανται νά προκαλέσουν τήν έλέμδαση τής Έπιτροπής δυνάμει του άρθρου 85, παράγραφος 1, ή του άρθρου 86 τής συνθήκης: ότι ή Έπιτροπή πρέπει νά έχει τήν έξουσία, σέ όλη τήν έκταση τής κοινής αγοράς, νά ζητεί πληροφορίες και νά προβαίνει σέ έλέγχους, οι όποιοι είναι απαραίτητοι για νά διακριθωθούν οι συμφωνίες, άποφάσεις και έναρμονισμένες πρακτικές, και ταυτοχρόνως, ότι είναι σκόπιμο νά εξασφαλισθεί τό δικαίωμα άκροά-

σεως των ενδιαφερομένων έπιχειρήσεων ένώπιον τής Έπιτροπής.

Καμμία ειδική πράξη δέν ώρίσθη ότι συνιστά «τήν κίνηση διαδικασίας». Τό άρθρο 9 άπλώς όρίζει:

«Έν όσω ή Έπιτροπή δέν έχει κινήσει καμμία διαδικασία κατ' έφαρμογή των άρθρων 2, 3 ή 6, οι άρχές των Κρατών μελών παραμένουν άρμόδιες για τήν έφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 85 παράγραφος 1 και του άρθρου 86 ...»

Έν προκειμένο, ή έπιστολή τής Έπιτροπής τής 19ης Δεκεμβρίου 1980 αναφέρεται στό γεγονός ότι στις 10 Δεκεμβρίου 1980 ή Έπιτροπή «έκίνησε μία διαδικασία κατ' έφαρμογή του άρθρου 3». Τό άρθρο 3 όρίζει ότι:

«Αν ή Έπιτροπή διαπιστώσει, κατόπιν αίτησεως ή αυτεπαγγέλτως, παράδαση ... δύναιται νά ύποχρεώσει μέ άπόφαση τίσ συμμετέχουσες έπιχειρήσεις ... νά πάψουν τήν διαπιστωθείσα παράδαση.»

Έν τούτοις, σύμφωνα μέ τό άρθρο 19:

«Πρίν λάβει άποφάσεις δυνάμει των άρθρων ... 3 ..., ή Έπιτροπή παρέχει στις συμμετέχουσες έπιχειρήσεις ... τήν εύκαιρία νά γνωρίσουν τήν άποψη τους επί του άντικειμένου των αιτιάσεων πού έλήφθησαν ύπ' όψη από τήν Έπιτροπή.»

Τό άρθρο 2 του κανονισμού 99/63 ύποχρεώνει τήν Έπιτροπή νά γνωστοποιήσει γραπτώς στις έπιχειρήσεις τίσ αιτιάσεις πού τούς προσάπτονται. Η γνωστοποίηση πρέπει νά τάξει προθεσμία έντός τής όποιας οι έπιχειρήσεις έχουν τήν εύχέρεια νά τής καταστήσουν γνωστές τίσ άπόψεις τους, πρόστιμο δέ επιβάλλεται, μόνο έφ' όσον ή γνωστοποίηση αιτιάσεων έγινε κατά τόν τύπο πού προβλέπεται στήν παράγραφο 1 του άρθρου 2. Σύμφωνα μέ τό άρθρο 4:

«Στίς άποφάσεις τής ή Έπιτροπή λαμβάνει ύπ' όψη εκείνες μόνο τίσ αιτιάσεις, για τίσ όποιες οι έπιχειρήσεις ... είχαν τήν δυνα-

τότητα να καταστήσουν γνωστή την άποψή τους.»

Ένώ δέν δέχεται ότι τό Δικαστήριο περιορίζεται από τά κριτήρια πού προσέβαλε ή Έπιτροπή (δηλαδή, κατ' άρχήν ότι μία πράξη πρέπει νά είναι όριστική καί τελική· δεύτερο, ότι πρέπει νά συνιστά τό πέρας ή στάδιο διαδικασίας διακεκριμένο καί σαφώς καθορισμένο· καί, τρίτο, ότι ή πράξη πρέπει νά παράγει έννομες συνέπειες γιά τήν επίχειρηση), ή IBM ύποστηρίζει ότι οι άνωτέρω προϋποθέσεις πληροδνται έν προκειμένω.

Έλέχθη ότι ή κίνηση τής διαδικασίας καί/ή ή κοινοποίηση τής γνωστοποίησης αποτελούν τήν κατάληξη του έρευνητικού σταδίου: οι πράξεις αυτές συνιστούν τήν τελική καί όριστική θέση τής Έπιτροπής, ή όποια εκθέτει στην έπιστολή της τά «συμπεράσματα» καί τίς προθέσεις πού στηρίζονται στην έρευνα. Η γνωστοποίηση αιτιάσεων δύναται νά κοινοποιηθεί μόνο μετά τό πέρας των έρευνών καί είναι «ή πράξη πού καθορίζει τήν θέση τής Έπιτροπής, (ύποθέσεις 48/69, *ICI* κατά *Έπιτροπής*, ECR 1972, σ. 652, καί 54/69, *Francolet* κατά *Έπιτροπής*, ECR 1972, σ. 172). Έπί πλέον, αποτελεί τήν διαχωριστική γραμμή μεταξύ «έσωτερικής» καί «έξωτερικής» διαδικασίας.

Μου φαίνεται τεχνητή, κατά κάποιον τρόπο, ή διάκριση μεταξύ «έρευνητικού» καί, όπως έχει συμφωνηθεί νά αποκαλείται, «τυπικού» σταδίου. Τό σύνολο αποτελεί μία διαδικασία πού άρχίζει μέ έρευνα, ή όποια καταλήγει σέ προσωρινή γνώμη πού σχηματίζεται βάσει των πληροφοριών πού έλήφθησαν, ή όποια παγιώνεται υπό τήν μορφή τής γνωστοποίησης αιτιάσεων, ή

όποια μέ τήν σειρά της οδηγεί σέ μία τελική άπόφαση περί του κατά πόσο υπήρχε ή όχι παράβαση. Άν τά άνωτέρω εύσταθούν, ή διαδικασία κινείται πράγματι πολύ ένωρίτερα από τήν άπόφαση περί κοινοποίησης τής γνωστοποίησης αιτιάσεων καί άκολουθείται δήμα μέ δήμα μέχρι τήν τελική άπόφαση. Στην περίπτωση αυτή, δέν ύπάρχει πραγματικό πέρας κατά τό χρονικό σημείο πού κοινοποιείται ή τυπική γνωστοποίηση.

Έν τούτοις, στην ύπόθεση 48/72, *Brasserie de Haecht* κατά *Wilkin-Janssen*, ύπ' άριθ. 2 (ECR 1973, σ. 88), ή μνεία στό άρθρο 9 τής κίνησης τής διαδικασίας, έχαρακτηρίσθη ως άφορώσα προφανώς «έξουσιαστική πράξη τής Έπιτροπής, μέ τήν όποία εκδηλώνει τήν δούλησή της νά λάβει άπόφαση» δύναμει, μεταξύ άλλων, του άρθρου 13 του κανονισμού 17. Άν αυτή είναι ή περίπτωση, μου φαίνεται περισσότερο εύλογο νά χαρακτηρισθεί τό συμπέρασμα, ότι ή προβλεπόμενη από τον κανονισμό διαδικασία πρέπει νά κινηθεί καί ότι ή γνωστοποίηση αιτιάσεων πρέπει νά κοινοποιηθεί, ως έναρξη σταδίου διαδικασίας παρά ως πέρας σταδίου διαδικασίας.

Έπί πλέον, ένώ δέχομαι ότι όρισμένοι περιορισμοί επιβάλλονται στην Έπιτροπή λόγω του περιεχομένου τής γνωστοποίησης αιτιάσεων, δέν πιστεύω ότι ή έν λόγω γνωστοποίηση πρέπει νά θεωρηθεί ως «τελική» ή όριστική, υπό τήν σκοπούμενη στίς προαναφερθείσες ύποθέσεις έννοια.

Είναι γεγονός ότι συμπεράσματα στό θέμα τής παραβίασης έξετέθησαν τόσο στην έπιστολή τής 19ης Δεκεμβρίου 1980 όσο καί στην γνωστοποίηση αιτιάσεων, αλλά αυτό έγινε προκειμένου νά δοθεί στους ένδιαφερομένους «προηγούμενας ή δυνατότης νά

υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους επί των αιτιάσεων πού η Έπιτροπή κρίνει ότι πρέπει νά τούς προσάψει» (συνεκδικασθείσες υποθέσεις 56 και 58/64 *Consten και Grundig* κατά Έπιτροπής ECR 1966, σ. 338). Μοῦ φαίνεται ότι ἡ ἐπιστολή ἐκφράζει τήν πραγματική κατάσταση.

«Ἡ Έπιτροπή ἀντιμετωπίζει τήν λήψη ἀποφάσεως, μέ τήν ὁποία θά διαπιστώνει ὅτι τό ἄρθρο 86 παρεβιάσθη καί θά ζητεῖ νά τεθεῖ τέρμα στίς παραβιάσεις. Ἡ Έπιτροπή θά ἀντιμετωπίσει τήν περίπτωση νά σᾶς ἐπιβάλλει πρόστιμο».

«Ποῖν λάβει ἀπόφαση, ἡ Έπιτροπή ἐπιθυμεῖ νά λάβει ὑπ' ὄψη κάθε παρατήρηση πού θά θέλατε νά κάνετε».

Εἶναι ἀπολύτως ὀρθό ὅτι κάθε ἀπόφαση πρέπει νά λαμβάνει ὑπ' ὄψη οἰαδήποτε παρατήρηση αὐτοῦ τοῦ εἶδους, οὕτως ὥστε τά ἐκτιθέμενα «συμπεράσματα» νά εἶναι κατά τό πλεῖστον προσωρινά.

Ἀπομένει τό ἐρώτημα κατά πόσον ὑπάρχουν «ἔννομα ἀποτελέσματα δυνάμενα νά θίξουν ἀτομικά συμφέροντα». Πράγματι, πολλά εἶναι τά πραγματικά καί, κατά μία ὀρισμένη ἔννοια, τά ἔννομα ἀποτελέσματα πού ἀπορρέουν συγχρόνως ἀπό τήν κίνηση τῆς διαδικασίας καί τήν κοινοποίηση τῆς γνωστοποιήσεως αιτιάσεων. Ἡ IBM ἀνέφερε δεκατρία μέ τήν ἀπάντησή της στήν ἐνσταση περί ἀπαράδεκτου. Κατά τό μέτρο πού τά ἐν λόγω μέτρα ἀναφέρονται σέ ἐνέργειες, τήν ἀνάληψη τῶν ὁποίων ἡ IBM πρέπει ἡ ἐνδέχεται νά ἀποφασίσει κατά τήν διάρκεια τῆς διαδικασίας, ὅπως ἡ ἀνάγκη νά ἀπαντήσει στίς αιτιάσεις προκειμένου νά μὴ διακινδυνεύσει τήν λήψη ἀντίθετης ἀποφάσεως, ἀνεξαρτήτως τοῦ ὕψους τοῦ κόστους προετοιμασίας μιᾶς ἀπαντήσεως, δέν πρέπει νά θεωρηθοῦν, κατά τήν γνώμη μας, ὡς ἔννομα ἀποτελέσματα πού θίγουν

ἀτομικά συμφέροντα, κατά τήν ἔννοια τῶν ἀποφάσεων πού προανέφερα. Ἐπίσης, τό γεγονός ὅτι ἡ γνωστοποίηση αιτιάσεων περιορίζει τήν μελλοντική ἀπόφαση τῆς Έπιτροπῆς, δέν ἰσοδυναμεῖ μέ ἀποτέλεσμα τοῦ εἶδους αὐτοῦ. Εἶναι ἀληθές ὅτι ἡ γνωστοποίηση αιτιάσεων συνιστᾶ οὐσιώδες προκαταρκτικό στάδιο τῆς πράξεως μέ τήν ὁποία ἐπιβάλλεται πρόστιμο. Δέν ἐπιβάλλει αὐτή καθ' ἑαυτή τό πρόστιμο. Τό μόνο ἀποτέλεσμα πού ἀναφέρεται στόν ἴδιο τόν κανονισμό 17 εἶναι ἡ ἀναστολή τῆς ἐξουσίας τοῦ Κράτους μέλους νά ἐφαρμόσει τό ἄρθρο 85 παράγραφος 1 καί 86 τῆς συνθήκης. Ἡ ἐν λόγω συνέπεια, ἡ ὁποία, ὅπως ἀντιλαμβανόμεθα, ἀρύεται μέ τόν σκοπό νά ἀποφευχθεῖ ἡ ταυτόχρονη κίνηση δύο διαδικασιῶν ἐκ μέρους τῆς Έπιτροπῆς καί τῶν ἐθνικῶν ἀρχῶν, δέν δύναται νά θεωρηθεῖ ὅτι ἐπηρεάζει μία ἐπιχείρηση, τουλάχιστον ὑπό κανονικές συνθήκες, δεδομένου ὅτι ἀπαλλάσσει τήν ἐπιχείρηση, ἔστω καί προσωρινῶς, ἀπό τόν κίνδυνο διεξαγωγῆς μιᾶς νομίμου διαδικασίας. Ἐν προκειμένῳ, δέν ἔγινε ἐπίκληση κανενός εἰδικοῦ περιστατικοῦ, ἀπό τό ὅποιο νά διαφαίνεται ἡ ὑπαρξή ἰδιαίτερων ἀρνητικῶν συνεπειῶν πού ἀπορρέουν ἀπό τήν ἀναστολή τῆς ἐξουσίας Κράτους μέλους νά ἐνεργεῖ, ὅπως αὐτά, στά ὁποία ἀνεφέρθη ἡ IBM ὡς θεωρητικῶς δυνατά. Δέν ὑποτιμῶ τίς πρακτικές συνέπειες ἐπί τῶν ὑποθέσεων μιᾶς ἐπιχειρήσεως, οἱ ὁποῖες δύναται νά προκληθοῦν ἀπό τήν κοινοποίηση τῆς γνωστοποιήσεως αιτιάσεων καί στίς ὁποῖες ἀναφέρεται ἡ IBM, ἰδίως ὅταν διεξάγονται ἀκόμη δίκες σέ ἄλλες χῶρες, ἀλλά δέν ἰσοδυναμοῦν, κατά τήν ἄποψή μου, μέ ἔννομα ἀποτελέσματα στά ὁποία, ὅπως ἀντιλαμβανόμεθα, τό Δικαστήριον ἀνεφέρθη σέ προηγούμενες ὑποθέσεις.

Ἡ διακοπή τῆς παραγραφῆς πού ἀπορρέει ἀπό τήν κίνηση τῆς διαδικασίας, δυνάμει τοῦ ἄρθρου 2 παράγραφος 1 στοιχεῖο γ τοῦ κανονισμοῦ τοῦ Συμβουλίου 2988/74 τῆς 26ης Νοεμβρίου 1974 (EE εἰδ. ἐκδ., τόμ. 09/01, σ. 319), συνιστᾶ, χωρίς καμμία ἀμφιβολία, σημαντική ἔννομη συνέπεια. Ἄν καί



αρχικώς άμφέβαλα, μού φαίνεται, έν τούτοις, ότι ή έν λόγω διάταξη, ή όποία έθεσπίσθη προφανώς για νά άποφευχθεί ή διεξαγωγή έρεύνης στερουμένης κάθε κύρους λόγω του χρονικού διαστήματος πού παρήλαθε, πρέπει νά έκτιμηθεί ως αναπόσπαστο στοιχείο τής διαδικασίας, τό όποίο δέν πρέπει νά θεωρηθεί ότι έμπίπτει στην κατηγορία τών συνεπειών πού καθόρισε τό Δικαστήριο μέχρι τώρα.

Η IBM στηρίζεται εύρέως έπ' αυτού πού εκείνη θεωρεί ως άναλογία μεταξύ του άρθρου 6 του κανονισμού 99 και του άρθρου 2 του έν λόγω κανονισμού και, ιδίως, έπ' αυτού πού έλέχθη από τόν γενικό εισαγγελέα Carotorti στην υπόθεση 125/78 GEMA κατά Έπιτροπής ECR 1979, σ. 3173-3200. Τό άρθρο 6 όρίζει ότι άν ή Έπιτροπή κρίνει ότι δέν υπάρχουν έπαρκείς λόγοι για νά άποδεχθεί αίτηση έφαρμογής του άρθρου 3 παράγραφος 2 του κανονισμού 17,

«πληροφορεί σχετικά τούς αίτούντες και τούς καθορίζει προθεσμία για νά υποβάλουν γραπτός τις ένδεχόμενες παρατηρήσεις τους».

Υπεστηρίχθη ότι ό γενικός εισαγγελεύς Carotorti διετύπωσε την γνώμη ότι μία ανακοίνωση βάσει του άρθρου 6 δύναται νά προσβληθεί έντός εύλογου προθεσμίας με άσκουμένη ένάπιον του Δικαστηρίου προσφυγή κατ' έφαρμογή του άρθρου 173 τής συνθήκης.

Θεωρώ σημαντικό νά μή μάς διαφύγει ότι ή παρούσα υπόθεση είσήχθη βάσει του άρθρου 175 τής συνθήκης και ότι τό έρώτημα πού ένδιαφέρει είναι κατά πόσον παρελήφθη νά άπευθυνθεί πράξη άλλη έκτός συστάσεως ή γνώμης.

Είναι άληθές ότι αναλύοντας γενικώς την σχέση μεταξύ του άρθρου 173 και του άρθρου 175, ό γενικός εισαγγελεύς Carotorti έδέχθη ότι, όταν ή Έπιτροπή λαμβάνει άπόφαση, κάθε πρόσωπο πού θίγεται εύθέως από αυτήν δύναται νά την προ-

σβάλει με προσφυγή πού βασίζεται στο άρθρο 173, άκόμη και άν ή άπόφαση δέν άπευθύνεται σε αυτό. Θεωρώντας ότι ή έπιτολή τής Έπιτροπής, ή όποία παρέχει τις πληροφορίες κατά την έννοια του άρθρου 6, ως «σιωπηρή άπόφαση περί περατώσεως τής κινηθείσης διαδικασίας», έκρινε ότι ή προσφεύγουσα ήδύνατο νά ζητήσει την άκύρωση τής αποφάσεως βάσει τών άρχών πού καθορίσθησαν στην υπόθεση 26/76, Metro κατά Έπιτροπής (ECR 1977, σ. 1875). Έξ άλλου, είναι επίσης σαφές ότι δέν έθεώρησε ότι ή κοινοποίηση τών πληροφοριών, πού επίβάλλεται με τό άρθρο 6 του κανονισμού 99, ήταν «άπόφαση», άκόμη και άν συνεπήγετο ότι ή Έπιτροπή είχε περατώσει την έκτίμηση τών πληροφοριών πού τής είχε παράσχει ή αίτούσα και τών πληροφοριών πού είχε συλλέξει κατά την διάρκεια τής έρεύνης της και άκόμη και άν ή κοινοποίηση τής ανακοινώσεως ήδύνατο νά είναι ένα από τά μέτρα πού έλαβε ή Έπιτροπή, τά όποία «έν τούτοις, επηρεάζουν την έννομη κατάσταση τών προσώπων στα όποία άπευθύνονται» (6λ. σ. 3196). Μού φαίνεται ότι ή άποψη αυτή ένισχύεται από την γνώμη πού εξέφρασε ό γενικός εισαγγελεύς Roemer στις προτάσεις του στην υπόθεση Cimenteries κατά Έπιτροπής (ένθ. άν.).

Κατά συνέπεια, ή άποψη του γενικού εισαγγελέως Carotorti όσον άφορά τό τί δύναται νά προσβληθεί κατ' έφαρμογή του άρθρου 173 πρέπει νά θεωρηθεί στο πλαίσιο τής αποφάσεως Metro. Στην έν λόγω υπόθεση, φαίνεται ότι έγινε δεκτό ότι υπήρχε «άπόφαση» περί μη άναλήψεως ένεργείας. Τό έπίμαχο θέμα ήταν κατά πόσο οι προσφεύγουσες, τών όποιων ή υποβληθείσα δύναμη του άρθρου 3 παράγραφος 2 του κανονισμού 17 αίτηση περί άναγνωρίσεως του γεγονότος ότι τό σύστημα διανομής τής Saba παρεβίαζε τά άρθρα 85 και 86 τής συνθήκης δέν έγένητο δεκτή, ήδύνατο νά ίσχυρισθούν ότι ή άπόφαση περί μη άναλήψεως ένεργείας άφορούσε άμεσα και άτομικά την Metro.

Τό Δικαστήριο έκρινε ότι «είναι προς όφελος ταυτοχρόνως τής όρθης άπονομής

δικαιοσύνης και της όρθης εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 τα φυσικά ή νομικά πρόσωπα, τα όποια δικαιούνται, δυνάμει του άρθρου 3 παράγραφος 2 στοιχείο 6 του κανονισμού 17, να ζητήσουν από την Έπιτροπή να διαπιστώσει παράβαση των ανωτέρω άρθρων 85 και 86, αν δεν γίνεται δεκτή εν μέρει ή εν τώ συνόλω της ή αίτησή τους, να διαθέτουν ένα μέσο παροχής ενδίκου προστασίας των εννόμων συμφερόντων τους». Η προσβαλλομένη απόφαση «πρέπει να θεωρηθεί ότι αφορά άμεσα και άτομικά» την προσφεύγουσα.

προσφεύγοντες θά δυνηθούν να προσβάλουν. Υπό την έννοια αυτή, η απόφαση είναι τελική. Σύμφωνα με το άρθρο 2, πρέπει να ακολουθήσουν άλλες ενέργειες: μία άλλη απόφαση πρέπει να ληφθεί κατά τον ένα ή τον άλλο τρόπο. Κατά συνέπεια, θεωρώ ότι η άποψη του γενικού εισαγγελέως Carototti και η απόφαση στην υπόθεση *Metro* δεν άπαντούν στο ερώτημα που τίθεται στην παρούσα υπόθεση. Ίσχυει τό ίδιο για την άποψη που εξέφερε ο γενικός εισαγγελέως Mayras στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις 109 και 114/75, *NCC* κατά *Έπιτροπής* (ECR 1977, σ. 381), επί της οποίας στηρίζεται η IBM για τον αυτό σκοπό.

Τό Δικαστήριο, με την 17η σκέψη της απόφασής του στην υπόθεση *GEMA*, θεωρεί την δάσει του άρθρου 6 κοινοποίηση μάλλον ως «άνακοίνωση» παρά ως απόφαση. Έξέτασε την περίπτωση υποθέτοντας, χωρίς να τό κάνει δεκτό, ότι η άνακοίνωση συνιστούσε έκ φύσεως απόφαση και έκρινε ότι δεν ύφίστατο κανένα δικαίωμα δάσει του όποιου να ύποχρεώνεται ή Έπιτροπή να καταλήξει σε «τελική απόφαση» ως προς τό κατά πόσο ύπήρχε ή όχι παραβίαση των άρθρων 85 και 86.

Οί ίδιες παρατηρήσεις ισχύουν «mutatis mutandis» όσον αφορά τίς διατάξεις του άρθρου 11 του κανονισμού 17. Άν και δύναται να φανεί περίεργο, έκ πρώτης όψεως, ότι μία τυπική αίτηση παροχής πληροφοριών ίσοδυναμεί με απόφαση κατά της οποίας χωρεί προσφυγή, ενώ δεν χωρεί προσφυγή κατά απόφασεως περί κινήσεως της διαδικασίας και κοινοποιήσεως της γνωστοποιήσεως αιτιάσεων, ή διάκριση φαίνεται ότι έγκειται στό γεγονός ότι ή μή παροχή πληροφοριών συνεπάγεται την άμεση έπιβολή προστίμου δάσει των άρθρων 15 παράγραφος 1 στοιχείο 6 ή 16.

Μου φαίνεται ότι έφ' όσον πρόκειται για άνακοίνωση πληροφοριών κατ' εφαρμογή του άρθρου 6 και του άρθρου 2, ή γνώμη που εξέφερε ο γενικός εισαγγελέως Carototti είναι αντίθετη προς την άποψη της IBM, δεδομένου ότι αυτός έθεώρησε σαφώς ότι ή άνακοίνωση πληροφοριών δεν συνιστά απόφαση. Κατά τό μέτρο που ή άνακοίνωση πληροφοριών δάσει του άρθρου 6 έπακολουθεί, «ένεχει» ή είναι ή απόδειξη «άποφάσεως», δεν έχω την γνώμη ότι οί δύο καταστάσεις εδρίσκονται «in pari materia». Έκτός της περιπτώσεως κατά την όποια άνακύπτουν νέα στοιχεία σύμφωνα με τό άρθρο 6 ή ή Έπιτροπή άποφασίζει να έπαναλάβει την έρευνα είτε κατόπιν των εν λόγω νέων στοιχείων είτε άλλους λόγους, ή υπόθεση κλείνει. Δεν θά ύπάρξει έπόμενη ενέργεια ούτε απόφαση που οί

Η IBM στηρίζεται επίσης στην επικαλούμενη καταφανή άναλογία μεταξύ της γνωστοποιήσεως αιτιάσεων δάσει του άρθρου 2 και της γνωστοποιήσεως δάσει του άρθρου 15 παράγραφος 6 του κανονισμού 17, ή όποια, όπως έλέχθη στην υπόθεση *Cimenteries* κατά *Έπιτροπής* (ένθ. άν.), γνωστοποιεί μία «άπόφαση» κατά την έννοια του άρθρου 189 και ή όποια δύναται να προσδληθεί δάσει του άρθρου 173. Τό άρθρο 15 παράγραφος 6 άφαιρεί την έξαιρέση όσον αφορά την έπιβολή προστίμου δάσει του εν λόγω άρθρου, όταν οί συμφωνίες έχουν κοινοποιηθεί, «άπό της γνωστοποιήσεως έκ μέρους της Έπιτροπής προς τίς

ένδιαφερόμενες επιχειρήσεις ότι, μετά από πρώτη εξέταση, κρίνει πώς οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 85 παράγραφος 1 της συνθήκης πληρούνται και πώς δέν δικαιολογείται εφαρμογή του άρθρου 85 παράγραφος 3». Υπεστηρίχθη ότι μία γνωστοποίηση του άρθρου 15 παράγραφος 6 και μία γνωστοποίηση βάσει του άρθρου 2 εκθέτουν και οι δύο τόν άποδέκτη στό κίνδυνο έπιβολής αλλά τίποτα περισσότερο· ότι κάθε μία από τις έν λόγω διατάξεις έπηρέαζε τά άτομικά συμφέροντα του άποδέκτη και τόν δεσμεύει έξ ίσου. Κάθε άνακοίνωση άκολουθεί μία διαπίστωση της Έπιτροπής και πρέπει νά άναφέρει τούς λόγους πού δικαιολογούν τό συμπέρασμα, στό όποιο αυτή κατέληξε. Κάθε μία συνιστά σαφή διαχωριστική γραμμή στην διαδικασία, επιβάλλοντας στόν άποδέκτη τήν ύποχρέωση νά άποφασίσει, άν θά τροποποιήσει τήν συμπεριφορά του ή θά έκτεθει στόν κίνδυνο έπιβολής προστίμου.

Η άπόφαση του Δικαστηρίου έστηρίχθη στό γεγονός ότι τό μέτρο πού έλήφθη, «έκθέτοντας τις επιχειρήσεις στόν κίνδυνο έπιβολής προστίμου», στερούσε από αυτές τά πλεονεκτήματα μιάς έννόμου καταστάσεως, τήν όποία τό άρθρο 15 παράγραφος 5 συνέδεε μέ τήν κοινοποίηση της συμφωνίας και τις εξέθετε σε σοβαρό χρηματικό κίνδυνο. «Κατά συνέπεια, τό έν λόγω μέτρο έπηρέαζε τά συμφέροντα των επιχειρήσεων τροποποιώντας σαφώς τήν έννομή τους κατάσταση. Πρόκειται άναμφιδόλως γιά μέτρο, τό όποιο παράγει έννομα άποτελέσματα ... Παρά τόν προσωρινό της χαρακτήρα, ή πράξη μέ τήν όποία ή Έπιτροπή άποφαινεται έν προκειμένω συνιστά τό πέρας μιάς ειδικής διαδικασίας, διαφορετικής από τήν διαδικασία βάσει της όποίας, μετά τήν εφαρμογή του άρθρου 19, δύναται νά ληφθεί άπόφαση επί της ούσίας της ύποθέσεως» (σ. 91 και 92).

Ο γενικός εισαγγελεύς Roemer κατέληξε στό ίδιο συμπέρασμα (σ. 104). Έθεώρησε ότι ή βάσει του άρθρου 15 παράγραφος 6

γνωστοποίηση «δημιουργεί τήν δυνατότητα, ή όποία δέν ύφίστατο προηγουμένως, έπιβολής προστίμων σε δηλωθείσες συμπράξεις» εισάγοντας, συνεπώς, «ένα νέο στοιχείο στις ύφιστάμενες μεταξύ της Έπιτροπής και των επιχειρήσεων έννομες σχέσεις». Έσκέφθη ότι ή άνωτέρω γνωστοποίηση δέν ήδύνατο νά συγκριθεί μέ άλλα μέτρα διαδικασίας στόν τομέα των συμπράξεων «δεδομένου ότι τά τελευταία (όπως ή έναρξη της προβλεπομένης στό άρθρο 9 διαδικασίας, και ή προβλεπομένη στό άρθρο 4 του κανονισμού 99 γνωστοποίηση αιτιάσεων) έχουν ως μόνο έννομο άποτέλεσμα νά καθορίζουν τις άρμοδιότητες σε σχέση μέ τις άρχές των Κρατών μελών ή νά περιορίσουν κατά τρόπο όχι δεσμευτικό τό άντικείμενο της διαδικασίας στόν τομέα των συμπράξεων, αλλά δέν έχουν καμμία έπίπτωση επί της ούσιαστικής συμπεριφοράς των ένδιαφερομένων επιχειρήσεων ή των τρίτων».

Δέχομαι ότι ύφίστανται άναλογίες μεταξύ της γνωστοποιήσεως βάσει του άρθρου 2 και της γνωστοποιήσεως βάσει του άρθρου 15 παράγραφος 6, όπως κατέδειξε και ό προσφεύγων. Έν τούτοις, κατά τήν άποψη μου, ύπάρχει μία άποφασιστική διαφορά. Η γνωστοποίηση βάσει του άρθρου 15 παράγραφος 6 έχει ως άμεσο άποτέλεσμα τόν άποκλεισμό της εξαίρεσεως και, ως έκ τούτου, εκθέτει τήν επιχείρηση στόν κίνδυνο διεξαγωγής μιάς διαδικασίας, στό τέλος της όποίας ένδέχεται νά έπιβληθεί πρόστιμο. Η γνωστοποίηση βάσει του άρθρου 2, άκόμη και άν παράγει τό άποτέλεσμα πού έχω άναφέρει, δέν άποκλείει τήν εξαίρεση. Η κοινοποίηση της έν λόγω γνωστοποιήσεως άποτελεί, ίσως, προϋπόθεση της άποφάσεως περί έπιβολής προστίμου. Πρόκει άκόμη νά ληφθεί ή άπόφαση και δύναται μόνο νά ληφθεί, άφοδ διαπιστωθεί ή παράβαση κατά τήν καθορισμένη διαδικασία και άφοδ ή ένδιαφερομένη επιχείρηση κληθεί νά θέσει τέρμα στην έν λόγω παράβαση. Κατά συνέπεια, δέν θεωρώ έπίσης ότι τό άρθρο επί του όποιου έστηρίχθησαν οι προσφεύγοντες, δηλαδή τό άρθρο 15 παράγραφος 6 του

