

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ (πέμπτο τμήμα)
της 3ης Απριλίου 2003 *

Στην υπόθεση T-342/00,

Petrolesence SA, με έδρα το Nancy (Γαλλία),

Société de gestion de restauration routière SA (SG2R), με έδρα το Nancy,

εκπροσωπούμενες από τους F. Puel και M. Troncoso Ferrer, δικηγόρους, με τόπο
επιδόσεων στο Λουξεμβούργο,

προσφεύγουσες,

κατά

Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, εκπροσωπούμενης από τους W. Mölls,
F. Siredey-Garnier και F. Lelièvre, με τόπο επιδόσεων στο Λουξεμβούργο,

καθής,

* Γλώσσα διαδικασίας: η γαλλική.

υποστηριζόμενης από τη

Γαλλική Δημοκρατία, εκπροσωπούμενη από τους G. de Bergues και F. Million, με τόπο επιδόσεων στο Λουξεμβούργο,

παρεμβαίνουσα,

που έχει ως αντικείμενο αίτημα ακυρώσεως της αποφάσεως της Επιτροπής της 13ης Σεπτεμβρίου 2000 περί απορρίψεως της προτάσεως της Totalfina Elf περί εγκρίσεως των αιτουσών ως δικαιοδόχων έξι πρατηρίων καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων,

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ
(πέμπτο τμήμα),

συγκείμενο από τους J. D. Cooke, Πρόεδρο, R. García-Valdecasas και P. Lindh, δικαστές,

γραμματέας: B. Pastor, βοηθός γραμματέας

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία και κατόπιν της προφορικής διαδικασίας της 11ης Απριλίου 2002,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

Πραγματικά περιστατικά της διαφοράς

- 1 Η Petrolescence SA, η οποία δημιουργήθηκε το 1922, ήταν μια εταιρία διανομής και εισαγωγής πετρελαιοειδών προϊόντων στη Λορένη και στην περιφέρεια των Παρισίων μέχρι τα τέλη της δεκαετίας του '80. Από τις αρχές της δεκαετίας του '70, η Petrolescence ακολούθησε πολιτική διαφοροποίησης των δραστηριοτήτων της που αφορούσαν τα πρατήρια υγρών καυσίμων και άρχισε να παρέχει υπηρεσίες εστιατορίου. Η Petrolescence ίδρυσε το 1980 μια θυγατρική ειδικά για τη διαχείριση των εστιατορίων, τη société de gestion de restauration routière SA (SG2R), τα εστιατόρια της οποίας λειτουργούν με τον διακριτικό τίτλο «Le Mirabellier». Το 1987 η Petrolescence έπαυσε τις δραστηριότητές της στον τομέα των πετρελαιοειδών.
- 2 Στις 24 Αυγούστου 1999, κοινοποιήθηκε στην Επιτροπή ένα σχέδιο συγκεντρώσεως με το οποίο η επιχείρηση «TotalFina», ανώνυμη εταιρία γαλλικού δικαίου, η οποία δραστηριοποιείται στους τομείς της παραγωγής πετρελαίου και υγραερίου, της διύλισης, της διανομής προϊόντων πετρελαίου, της πετροχημείας και της χημείας ιδιοσκευασμάτων, αποκτά τον έλεγχο του συνόλου της επιχειρήσεως Elf Aquitaine, ανώνυμης εταιρείας γαλλικού δικαίου, η οποία δραστηριοποιείται στους τομείς της παραγωγής πετρελαίου και υγραερίου, της διύλισης, της διανομής προϊόντων πετρελαίου, της πετροχημείας, της χημείας ιδιοσκευασμάτων στον τομέα της υγείας, με δημόσια προσφορά αγοράς η οποία ανακοινώθηκε στις 5 Ιουλίου 1999. Οι δραστηριότητες των δύο αυτών εταιριών ασκούνται σε παγκόσμια κλίμακα.

- 3 Με την απόφαση 2001/402/ΕΚ της 9ης Φεβρουαρίου 2000 (υπόθεση COMP/M.1628 — TotalFina/Elf) (ΕΕ L 143, σ. 1, στο εξής: απόφαση της 9ης Φεβρουαρίου 2000), η οποία εκδόθηκε, μεταξύ άλλων, βάσει του άρθρου 8, παράγραφος 2, του κανονισμού (ΕΟΚ) 4064/89 του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1989, για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων (ΕΕ 1990, L 257, σ. 13), η Επιτροπή έκρινε ότι η κοινοποιηθείσα συγκέντρωση ήταν σύμφωνη με την κοινή αγορά και τη λειτουργία της Συμφωνίας για τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο υπό την προϋπόθεση ότι θα τηρούνταν πλήρως ορισμένες δεσμεύσεις, που προτάθηκαν από τα κοινοποιούντα μέρη και περιέχονται στο παράρτημα της εν λόγω αποφάσεως (στο εξής: δεσμεύσεις) (βλ., μεταξύ άλλων, το πρώτο άρθρο της αποφάσεως της 9ης Φεβρουαρίου 2000).
- 4 Με την από 9 Φεβρουαρίου 2000 απόφασή της, η Επιτροπή διαπίστωσε την ύπαρξη διαφόρων αγορών μεταξύ των οποίων και αυτή της πώλησεως καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων της Γαλλίας. Όσον αφορά την αγορά αυτή, η οποία είναι η μόνη κρίσιμη εν προκειμένω, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι υπήρχε χωριστή ζήτηση καυσίμων στους αυτοκινητοδρόμους, τα χαρακτηριστικά της οποίας διαφέρουν από αυτά της ζήτησεως καυσίμων εκτός αυτοκινητοδρόμων, και ότι η προσφορά καυσίμων επί των αυτοκινητοδρόμων δεν επηρεάζεται από την προσφορά καυσίμων εκτός αυτοκινητοδρόμων. Η Επιτροπή έκρινε ότι οι σημαντικές και παρατεινόμενες αποκλίσεις τιμών μεταξύ των καυσίμων που πωλούνται εκτός αυτοκινητοδρόμων και των καυσίμων που πωλούνται στους αυτοκινητοδρόμους επιβεβαίωσε την ανωτέρω διαπίστωση και ότι η αγορά της πώλησεως καυσίμων στους αυτοκινητοδρόμους αποτελούσε μια χωριστή αγορά (βλ., μεταξύ άλλων, σημείο 176). Κατά την Επιτροπή, η τρέχουσα κατάσταση του ανταγωνισμού στην αγορά αυτή εγγίζει τα όρια μιας καταστάσεως δεσπόζουσας θέσεως την οποία έχει κατ' αποκλειστικότητα ή από κοινού η «TotalFina» η οποία διαδραματίζει στην αγορά αυτή ηγετικό ρόλο (σημείο 216).
- 5 Με την από 9 Φεβρουαρίου 2000 απόφασή της η Επιτροπή διαπίστωσε ότι η εν λόγω συγκέντρωση θα κατέληγε στην απόκτηση δεσπόζουσας θέσεως στην αγορά της πώλησεως καυσίμων στους γαλλικούς αυτοκινητοδρόμους και ότι, μετά τη σύμπραξη αυτή, η TotalFina Elf θα είχε ένα ισχυρό κίνητρο να αυξήσει τις τιμές της και/ή να μειώσει την ποιότητα των υπηρεσιών της (σημεία 220 και 221 της αποφάσεως της 9ης Φεβρουαρίου 2000). Οι προταθείσες δεσμεύσεις αποσκοπούσαν στην άρση των προβλημάτων ανταγωνισμού τα οποία διαπίστωσε η Επιτροπή.
- 6 Σύμφωνα με το σημείο 1 των δεσμεύσεων, η TotalFina έπρεπε να προβεί στην εκχώρηση στοιχείων του ενεργητικού της προκειμένου να εξακολουθήσει να υπάρχει

αποτελεσματικός ανταγωνισμός στις αγορές τις οποίες αφορούσε η συγκέντρωση. Επρόκειτο, μεταξύ άλλων, να εκχωρηθούν εντός ορισμένης προθεσμίας 70 πρατήρια καυσίμων τα οποία ανήκαν στην Elf, στην Total και στη Fina τα οποία βρίσκονταν στους γαλλικούς αυτοκινητοδρόμους (βλ. σημείο 36 των δεσμεύσεων).

7 Οι δικαιούχοι των πρατηρίων υγρών καυσίμων έπρεπε να εγκριθούν από την Επιτροπή και να πληρούν προς τούτο τις απαριθμούμενες στο σημείο 1 των δεσμεύσεων προϋποθέσεις. Οι κρίσιμες προϋποθέσεις εν προκειμένω διατυπώνονται ως εξής:

«β) ο φορέας ή οι φορείς που δέχονται την εκχώρηση πρέπει να είναι επιχειρήσεις βιώσιμες, δυνητικά ή πραγματικά παρούσες στις οικείες αγορές, ικανές να διατηρήσουν ή να αναπτύξουν πραγματικό ανταγωνισμό.»

8 Το σημείο 2 των δεσμεύσεων προβλέπει:

«Το κοινοποιούν μέρος θα υποβάλει στην Επιτροπή, το συντομότερο δυνατό:

α) το σχέδιο ή τα σχέδια πληροφοριακού εγγράφου σχετικά με την εκχώρηση κάθε κατηγορίας στοιχείων του ενεργητικού (αποθήκες προϊόντων διύλισης· συμμετοχές στους αγωγούς· πρατήρια καυσίμων επί αυτοκινητοδρόμων· στοιχεία ενεργητικού στον τομέα υγραερίου), τα οποία πρόκειται να μεταβιβαθούν στους δυνητικούς αγοραστές·

β) τον κατάλογο των δυνητικών αγοραστών με τους οποίους πρόκειται να έλθει σε επαφή το κοινοποιούν μέρος.

Εάν εντός πέντε (5) εργασίμων ημερών από την ημερομηνία παραλαβής των εν λόγω εγγράφων, η Επιτροπή δεν αποφανθεί επ' αυτών, θα θεωρηθεί ότι τα έγγραφα αυτά γίνονται δεκτά από την Επιτροπή.»

9 Το σημείο 4 ορίζει:

«Η επιλογή του ή των φορέων εκχώρησης θα υποβληθεί για έγκριση στην Επιτροπή. Η αίτηση έγκρισης του ή των εν λόγω φορέων περιλαμβάνει τις απαιτούμενες πληροφορίες που θα επιτρέψουν στην Επιτροπή να επαληθεύσει εάν ο ή οι υποψήφιοι πληρούν τους όρους που αναφέρονται στο σημείο 1 ανωτέρω. Η Επιτροπή θα ενημερώσει το κοινοποιούν μέρος για την έγκριση ή την απόρριψη του ή των προτεινόμενων υποψηφίων εντός δέκα (10) εργασίμων ημερών από την παραλαβή της αίτησης έγκρισης. Η απουσία αντίδρασης εκ μέρους της Επιτροπής εντός της προθεσμίας των δέκα (10) ημερών θα θεωρηθεί ως έκτακτο γεγονός δυνάμει του σημείου 6 κατωτέρω.»

10 Το σημείο 5 των δεσμεύσεων προβλέπει:

«Το κοινοποιούν μέρος δεσμεύεται να συνάψει αμετάκλητες συμφωνίες εκχώρησης των στοιχείων του ενεργητικού εντός προθεσμίας [...] από την ημερομηνία παραλαβής της απόφασης έγκρισης της συγκέντρωσης δυνάμει του άρθρου 8 παράγραφος 2 [του κανονισμού 4064/89 (στο εξής “πρώτη προθεσμία”). Η πραγματική εκχώρηση των στοιχείων του ενεργητικού θα επέλθει εντός το πολύ [...] μετά τη σύναψη της συμφωνίας εκχώρησης (στο εξής “δεύτερη προθεσμία”).»

11 Το σημείο 6 των δεσμεύσεων ορίζει:

«Σε περίπτωση έκτακτων γεγονότων που έχουν παρεμποδίσει τη σύναψη της συμφωνίας εκχώρησης ή της πραγματικής εκχώρησης, αντίστοιχα, κατά την πρώτη ή τη δεύτερη προθεσμία που προαναφέρθηκαν, η προθεσμία μπορεί να παραταθεί, με τη διακριτική ευχέρεια της Επιτροπής, με δεόντως αιτιολογημένη αίτηση του κοινοποιούντος μέρους.»

12 Το περιεχόμενο και οι ειδικότερες λεπτομέρειες για την τήρηση των δεσμεύσεων στην αγορά της πωλήσεως καυσίμων στους αυτοκινητοδρόμους περιλαμβάνονται στα σημεία 36 και 37 των δεσμεύσεων. Το σημείο 37, στοιχείο γ', προβλέπει: «Για την άμεση αποκατάσταση πραγματικού και διαρκούς ανταγωνισμού, το κοινοποιούν μέρος δεσμεύεται να προτείνει στους αγοραστές του συνόλου ή μέρους των εκχωρούμενων πρατηρίων, να τους μεταβιβάσει το απαιτούμενο προσωπικό για την διοικητική, εμπορική και λογιστική διαχείριση [...]». Το σημείο 37, στοιχείο ε', ορίζει μεταξύ άλλων: «[...] οι επιχειρήσεις που επιθυμούν να υποβάλλουν προσφορά εξαγοράς πρέπει να μπορούν να αναφέρουν άμεση ή έμμεση εμπειρία στην εκμετάλλευση ενός οποιουδήποτε δικτύου πρατηρίου καυσίμων.»

13 Προκειμένου να συμμορφωθεί προς την ανωτέρω δέσμευση, η Totalfina Elf υπέβαλε στην Επιτροπή στις 12 Αυγούστου 2000 αίτηση περί εγκρίσεως αγοραστών για το σύνολο των εν λόγω 70 πρατηρίων καυσίμων. Μεταξύ των προταθέντων αγοραστών, η Totalfina Elf επέλεξε τις προσφεύγουσες, υπό τον διακριτικό τίτλο που χρησιμοποιούσαν στις συναλλαγές τους, για τη μεταβίβαση έξι πρατηρίων καυσίμων. Η Totalfina Elf επέλεξε επίσης την εταιρία Agip για τη μεταβίβαση 33 πρατηρίων καυσίμων. Προς τούτο, οι προσφεύγουσες υπέβαλαν στις 6 Ιουλίου 2000 μια δεσμευτική προσφορά στην Totalfina Elf η οποία αφορούσε την εξαγορά ορισμένων πρατηρίων υγρών καυσίμων επί του δικτύου των αυτοκινητοδρόμων και στην οποία οι προσφεύγουσες ανέφεραν μεταξύ άλλων το όνομα και την τιμή των πρατηρίων υγρών καυσίμων τις οποίες αφορούσε η προσφορά. Οι προσφεύγουσες διαβίβασαν, εν είδει παραρτήματος, ένα σχέδιο πρωτοκόλλου σχετικού με τη διανομή καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων, το σημείο 3.2 του οποίου υπενθυμίζει ότι, κατ' εφαρμογήν της αποφάσεως της 9ης Φεβρουαρίου 2000, η Totalfina Elf υποχρεούται να υποβάλει τους δικαιούχους των πρατηρίων υγρών καυσίμων στην έγκριση της Επιτροπής, το δε σημείο 3.3, στοιχείο β', του ως άνω σχεδίου πρωτοκόλλου ορίζει τις περιστάσεις υπό τις οποίες παύουν να ισχύουν οι δεσμεύσεις των μερών.

- 14 Στις 29 Αυγούστου 2000 η Επιτροπή έλαβε από την Totalfina Elf συμπληρωματικά ενημερωτικά στοιχεία τα οποία κρίθηκαν αναγκαία από την Επιτροπή προκειμένου να είναι σε θέση να αποφανθεί επί της αιτήσεως περί εγκρίσεως.
- 15 Με την απόφαση της 13ης Σεπτεμβρίου 2000 η οποία απευθυνόταν στη TotalFina Elf (στο εξής: προσβαλλόμενη απόφαση), η Επιτροπή έκρινε ότι οι προσφεύγουσες δεν πληρούσαν έναν από τους όρους του σημείου 1, στοιχείο β', των δεσμεύσεων, προκειμένου να λάβουν την απαιτούμενη έγκριση. Ειδικότερα, η Επιτροπή έκρινε ότι, στο πλαίσιο του προτεινομένου ομίλου αγοραστών, η υποψηφιότητά τους δεν παρείχε τη δυνατότητα διατηρήσεως και αναπτύξεως αποτελεσματικού ανταγωνισμού, ιδίως έναντι της TotalFina Elf (σημείο 32 της προσβαλλομένης αποφάσεως).
- 16 Ως εκ τούτου, η Επιτροπή, αφού απέρριψε την πρόταση της TotalFina Elf η οποία αφορούσε τις προσφεύγουσες, διαπίστωσε στα σημεία 18 και 19 της προσβαλλομένης αποφάσεως ότι:

«Από τα στοιχεία που παρέσχε η TotalFina Elf προκύπτει ότι η εταιρία υπό τον διακριτικό τίτλο Mirabellier δεν είναι σε θέση να ασκήσει αποτελεσματικό ανταγωνισμό. Το σχέδιο της εταιρίας αυτής στηρίζεται ουσιαστικά στην ικανότητά της να προωθήσει συνεργασίες μεταξύ της τρέχουσας δραστηριότητάς της παροχής υπηρεσιών εστιατορίου και της διανομής καυσίμων. Επομένως, η στρατηγική την οποία σκοπεύει να ακολουθήσει η Mirabellier διαφέρει από αυτήν που ακολουθούν οι λοιπές επιχειρήσεις που λειτουργούν στο δίκτυο του αυτοκινητοδρόμου.

Εντούτοις, η ανωτέρω εταιρία θα πρέπει να υπερβεί ορισμένα σημαντικά προσκόμματα προκειμένου να έχει περιθώρια ανταγωνιστικών ελιγμών. Καταρχάς, δεν διαθέτει προς το παρόν εστιατόρια στα πρατήρια που προτίθεται να αγοράσει. Επομένως, οι προσδοκώμενες συνέργειες δεν θα μπορέσουν να έχουν άμεσα αποτελέσματα. Ακολούθως, πρόκειται για μια νέα επιχείρηση στον χώρο χωρίς πρόσφατη εμπειρία στην αγορά της λιανικής πώλησεως καυσίμων. Δεν είναι βέβαιο ότι ο συνολικός όγκος των πωλουμένων καυσίμων θα διασφαλίσει στη Mirabellier μια ισχυρή διαπραγματευτική θέση έναντι των γαλλικών διυλιστηρίων από τα οποία σκοπεύει να προμηθεύεται καύσιμα προς κάλυψη του 70 % των αναγκών της. Προς

τούτο, πρέπει να σημειωθεί ότι τα διυλιστήρια της TotalFina Elf κυριαρχούν στη Βόρεια Γαλλία όπου η Mirabellier σκοπεύει να εγκατασταθεί. Επιπλέον, ο μικρός αριθμός πρατηρίων θα περιορίσει τις οικονομίες κλίμακος και υλικοτεχνικής υποδομής από τις οποίες επωφελούνται οι ανταγωνιστές της. Επομένως, η εταιρία αυτή θα πρέπει ήδη από την έναρξη των εργασιών της να αποφασίσει μια πολιτική χαμηλών τιμών προκειμένου να εδραιώσει την αξιοπιστία της έναντι των καταναλωτών. Εν συνόλω, η Mirabellier δεν θα έχει την ικανότητα να διατηρήσει και να αναπτύξει αποτελεσματικό ανταγωνισμό έναντι ιδίως της TotalFina Elf. Επομένως, η ανωτέρω επιχείρηση δεν πληροί το δεύτερο κριτήριο εγκρίσεως το οποίο εκτίθεται στο [σημείο] 1, [στοιχείο] β', των δεσμεύσεων.»

- 17 Με την προσβαλλόμενη απόφαση, η Επιτροπή απέρριψε επίσης την πρόταση της TotalFina για την Agip.
- 18 Η Επιτροπή προσέθεσε στο σημείο 32 της προσβαλλομένης απόφασης ότι «επομένως, ελλείπει παρατηρήσεων από την πλευρά της TotalFina Elf εντός προθεσμίας πέντε εργάσιμων ημερών, η πρότασή της [για τις υποψηφιότητες των προσφευγουσών] απορρίπτεται». Η Επιτροπή διευκρίνισε ότι θα ήταν σε θέση να αποφανθεί οριστικώς επί των λοιπών υποψηφιοτήτων μόνο στο πλαίσιο μιας νέας συνολικής προτάσεως.
- 19 Με έγγραφο της 20ής Σεπτεμβρίου 2000 οι προσφεύγουσες διαβίβασαν στην Επιτροπή ορισμένα συμπληρωματικά στοιχεία αφού έλαβαν γνώση των σημείων της προσβαλλομένης απόφασης τα οποία τους αφορούσαν.
- 20 Στις 20 Οκτωβρίου 2000, η TotalFina Elf υπέβαλε προς έγκριση στην Επιτροπή ένα νέο όμιλο πιθανών αγοραστών ο οποίος περιελάμβανε την Agip αλλά όχι και τις προσφεύγουσες. Η Επιτροπή ενέκρινε τους αγοραστές αυτούς στις 7 Νοεμβρίου 2000 (στο εξής: απόφαση της 7ης Νοεμβρίου 2000).

Διαδικασία

- 21 Με δικόγραφο που κατατέθηκε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 13 Νοεμβρίου 2000 οι προσφεύγουσες άσκησαν την υπό κρίση προσφυγή.
- 22 Με χωριστό δικόγραφο, που κατέθεσαν αυθημερόν στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου, οι προσφεύγουσες υπέβαλαν αίτηση ασφαλιστικών μέτρων με αίτημα, αφενός, την αναστολή της εκτελέσεως της προσβαλλομένης αποφάσεως, καθό μέτρο απέρριψε την πρόταση της TotalFina Elf περί εγκρίσεως των προσφευγουσών ως δικαιοδόχων έξι πρατηρίων καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων και, αφετέρου, την επιβολή στην Επιτροπή της υποχρεώσεως να επιβάλει στην TotalFina Elf την αναστολή εκτελέσεως της δεσμεύσεως που ανέλαβε με το σημείο 36 των δεσμεύσεων όσον αφορά τα εν λόγω έξι πρατήρια καυσίμων.
- 23 Με διάταξη της 17ης Ιανουαρίου 2001, ο Πρόεδρος του Πρωτοδικείου απέρριψε την αίτηση ασφαλιστικών μέτρων και επιφυλάχθηκε ως προς το δικαστικά έξοδα.
- 24 Με δικόγραφο που κατέθεσε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου την 1η Φεβρουαρίου 2001, η Γαλλική Δημοκρατία ζήτησε να παρέμβει προς στήριξη των αιτημάτων της Επιτροπής στην παρούσα υπόθεση.
- 25 Με διάταξη της 5ης Μαρτίου 2001 του προέδρου του πέμπτου τμήματος του Πρωτοδικείου έγινε δεκτό το ανωτέρω αίτημα.
- 26 Κατόπιν εκθέσεως του εισηγητή δικαστή, το Πρωτοδικείο (πέμπτο τμήμα) αποφάσισε να προχωρήσει στην προφορική διαδικασία.

27 Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 11ης Απριλίου 2000, οι διάδικοι αγόρευσαν και απάντησαν στις ερωτήσεις του Πρωτοδικείου.

Αιτήματα των διαδίκων

28 Οι προσφεύγουσες ζητούν από το Πρωτοδικείο:

- να κηρύξει παραδεκτή την προσφυγή·
- να ακυρώσει την προσβαλλόμενη απόφαση καθό μέτρο διαπιστώνει ότι οι προσφεύγουσες δεν πληρούν τις προϋποθέσεις του σημείου 1, στοιχείο β', των δεσμεύσεων και καθό μέτρο απορρίπτει την υποψηφιότητά τους για την εξαγορά των έξι πρατηρίων υγρών καυσίμων·
- να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα.

29 Η Επιτροπή ζητεί από το Πρωτοδικείο:

- να απορρίψει την προσφυγή ως απαράδεκτη·
- επικουρικώς, να απορρίψει την προσφυγή ως αβάσιμη·

— να καταδικάσει τις προσφεύγουσες στα δικαστικά έξοδα.

30 Η Γαλλική Δημοκρατία ζητεί από το Πρωτοδικείο:

— να απορρίψει την προσφυγή ως αβάσιμη·

— να καταδικάσει τις προσφεύγουσες στα δικαστικά έξοδα.

Επί του παραδεκτού

Επιχειρήματα των διαδίκων

31 Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η υπό κρίση προσφυγή είναι απαράδεκτη ελλείψει εννόμου συμφέροντος των προσφευγουσών. Η Επιτροπή φρονεί ότι είναι αδύνατο να διαπιστωθεί η ύπαρξη οποιουδήποτε αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της προσβαλλόμενης απόφασης και του αποκλεισμού των προσφευγουσών από τις εμπορικές διαπραγματεύσεις που διεξήχθησαν στη συνέχεια με την TotalFina Elf. Αντιθέτως, η Επιτροπή δεν αμφισβητεί ότι η προσβαλλόμενη απόφαση αφορά άμεσα και ατομικά τις προσφεύγουσες.

32 Η Επιτροπή φρονεί ότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν απέκλεισε οριστικώς τις προσφεύγουσες ως υποψήφιες δικαιούχους, αλλά διαπίστωσε απλώς ότι στο πλαίσιο του «πακέτου» που προτάθηκε από την TotalFina Elf στις 12 Αυγούστου

2000 οι υποψηφιότητες της Agip και των προσφευγουσών δεν πληρούσαν τα προβλεπόμενα κριτήρια (βλ., μεταξύ άλλων, τα σημεία 18 και 32 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Ως εκ τούτου, παρά τη λήψη της προσβαλλομένης αποφάσεως, η TotalFina Elf είχε τη δυνατότητα, στο πλαίσιο του νέου πακέτου το οποίο επρόκειτο να διαπραγματευθεί με τους υποψήφιους αγοραστές, να επιλέξει εκ νέου την υποψηφιότητα των προσφευγουσών. Η Επιτροπή επισημαίνει ότι μόνον τότε θα έχει τη δυνατότητα να αποφανθεί επί των υποψηφιοτήτων που επελέγησαν στο πλαίσιο του νέου πακέτου. Η Επιτροπή παρατηρεί ότι η Agip, η οποία αποκλείστηκε όπως και οι προσφεύγουσες στο πλαίσιο του αρχικού πακέτου της 12ης Αυγούστου 2000, προτάθηκε εκ νέου από την TotalFina Elf και έγινε δεκτή από την Επιτροπή στο πλαίσιο του δεύτερου πακέτου.

- 33 Η Επιτροπή φρονεί ότι από την επιστολή την οποία της απέστειλαν οι προσφεύγουσες στις 20 Σεπτεμβρίου 2000 (βλ. σκέψη 19 ανωτέρω) προκύπτει επίσης ότι οι προσφεύγουσες γνώριζαν πολύ καλά ότι διατηρούσαν τις πιθανότητές τους για επανεξέταση ή ακόμα και για έγκριση της υποψηφιοτήτάς τους. Η Επιτροπή τονίζει ότι, με την τελευταία παράγραφο της ανωτέρω επιστολής τους, οι προσφεύγουσες σημειώνουν:

«Ευελπιστούμε ότι τα στοιχεία αυτά θα σας παράσχουν τη δυνατότητα να εκτιμήσετε καλύτερα την ικανότητά μας να ασκήσουμε αποτελεσματικό και διαρκή ανταγωνισμό».

- 34 Οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι η υπό κρίση προσφυγή είναι παραδεκτή και ότι η προσβαλλόμενη απόφαση συνιστά οριστική πράξη παράγουσα δεσμευτικά αποτελέσματα δυνάμενα να επηρεάσουν τα συμφέροντά τους. Τονίζουν ότι η Επιτροπή διευκρίνισε με το σημείο 32 της προσβαλλομένης αποφάσεως: «Επομένως, ελλείψει παρατηρήσεων από την πλευρά της TotalFina Elf εντός προθεσμίας πέντε εργάσιμων ημερών, η πρότασή της [η οποία αφορά τις προσφεύγουσες] απορρίπτεται». Προς διασφάλιση των δικαιωμάτων τους, οι προσφεύγουσες απήθυναν στην Επιτροπή την από 20 Σεπτεμβρίου 2000 επιστολή τους με την οποία απάντησαν σε όλες τις επικρίσεις της προσβαλλομένης αποφάσεως. Παρά τις παρατηρήσεις αυτές, η Επιτροπή ενέμεινε στην απόφασή περί απορρίψεως των προσφευγουσών η οποία κατέστη οριστική στις 20 Σεπτεμβρίου 2000.

- 35 Οι προσφεύγουσες φρονούν ότι έχουν εν προκειμένω έννομο συμφέρον διότι, λόγω της λήψεως της προσβαλλομένης αποφάσεως, κωλύονται να προβούν στην εξαγορά

των πρατηρίων καυσίμων τα οποία η TotalFina Elf είχε δεχθεί να τους πωλήσει. Προσθέτουν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση μειώνει κατά πολύ τις πιθανότητες τους στο πλαίσιο της υποβολής προσφορών οι οποίες πρόκειται να υποβληθούν μετά το 2005 για την ανανέωση των εκχωρήσεων των χώρων εξυπηρέτησως του κοινού στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων.

Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

36 Με την παρούσα προσφυγή, οι προσφεύγουσες ζητούν την ακύρωση της αποφάσεως η οποία περιέχεται στο από 13 Σεπτεμβρίου 2000 έγγραφο της Επιτροπής προς την TotalFina Elf, με το οποίο την ενημερώνει ότι απορρίπτει την από 12 Αυγούστου 2000 πρότασή της περί εγκρίσεως των δικαιωδών, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονταν και οι προσφεύγουσες, των πρατηρίων καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων της Γαλλίας.

37 Κατά πάγια νομολογία, συνιστούν πράξεις ή αποφάσεις δυνάμενες να αποτελέσουν αντικείμενο προσφυγής ακυρώσεως, κατά την έννοια του άρθρου 230 ΕΚ, τα μέτρα που παράγουν δεσμευτικά έννομα αποτελέσματα, ικανά να επηρεάσουν τα συμφέροντα του προσφεύγοντος, μεταβάλλοντας κατά τρόπο σαφή τη νομική του κατάσταση (απόφαση του Δικαστηρίου της 11ης Νοεμβρίου 1981, 60/81, IBM κατά Επιτροπής, Συλλογή 1981, σ. 2639, σκέψη 9, και απόφαση του Πρωτοδικείου της 29ης Ιανουαρίου 2002, T-160/98, Van Parys και Pacific Fruit Company κατά Επιτροπής, Συλλογή 2002, σ. II-233, σκέψη 60). Για να καθοριστεί αν μια πράξη ή απόφαση παράγει τέτοια αποτελέσματα, πρέπει να ληφθεί υπόψη το περιεχόμενό της. Προς τούτο, η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να ερμηνευθεί λαμβανομένων υπόψη των πραγματικών περιστατικών και του νομικού πλαισίου εντός του οποίου η ανωτέρω απόφαση ελήφθη και κοινοποιήθηκε στην TotalFina Elf.

38 Προκειμένου να κριθεί αν η παρούσα προσφυγή είναι παραδεκτή, πρέπει να σημειωθεί ότι, καταρχάς, η τήρηση του συνόλου των δεσμεύσεων οι οποίες υποβλήθηκαν στην Επιτροπή αποτελούσε προϋπόθεση προκειμένου το σχέδιο συγκεντρώσεως της TotalFina Elf να θεωρηθεί σύμφωνο με την κοινή αγορά (βλ. άρθρο 1 της αποφάσεως της 9ης Φεβρουαρίου 2000) και ότι η επιλογή των δικαιο-

δόχων από την TotalFina Elf υποβλήθηκε προς έγκριση στην Επιτροπή (βλ. σημείο 4 των δεσμεύσεων). Συναφώς, από τα σημεία 18 και 19 της προσβαλλομένης απόφασης προκύπτει μεταξύ άλλων ότι οι προσφεύγουσες δεν κρίθηκαν ικανές να ασκήσουν αποτελεσματικό ανταγωνισμό στην οικεία αγορά και ότι, ως εκ τούτου, δεν πληρούσαν μια από τις προϋποθέσεις του σημείου 1, στοιχείο β', των δεσμεύσεων. Επιβάλλεται η διαπίστωση ότι, βάσει της προσβαλλομένης απόφασης, η TotalFina Elf δεν μπορούσε, στο στάδιο αυτό, να εκχωρήσει στις προσφεύγουσες τα εν λόγω έξι πρατήρια υγρών καυσίμων χωρίς να τεθεί εν αμφιβόλω το σχέδιο συγκεντρώσεως σύμφωνα με τις δεσμεύσεις. Επομένως, η προσβαλλόμενη απόφαση συνιστά άρνηση της Επιτροπής να εγκρίνει την υποψηφιότητα των προσφευγουσών, τροποποιώντας έτσι κατά τρόπο σαφή τη νομική τους κατάσταση.

39 Επιπλέον, πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι κακώς η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η απόρριψη της υποψηφιότητας των προσφευγουσών δεν ήταν οριστική. Με την προσβαλλόμενη απόφαση η Επιτροπή ρητώς όρισε ότι, ελλείψει παρατηρήσεων από την πλευρά της TotalFina Elf εντός προθεσμίας πέντε εργάσιμων ημερών, η υποψηφιότητα των προσφευγουσών θα απορριπτόταν (βλ. σημείο 32 της προσβαλλομένης απόφασης και σκέψη 18 ανωτέρω). Ουδεμία άλλη πράξη της Επιτροπής απαιτείτο προκειμένου να καταστεί οριστική η απόρριψη της υποψηφιότητας των προσφευγουσών.

40 Από το σχέδιο πρωτοκόλλου σχετικά με τη διανομή καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων, το οποίο συνέταξε η TotalFina Elf και το οποίο προσαρτήθηκε στην από 6 Ιουλίου 2000 δεσμευτική προσφορά των προσφευγουσών, προκύπτει επίσης ότι αν, κατά τη λήξη εξαμήνης προθεσμίας από της υπογραφής, η Επιτροπή δεν εγκρίνει την εν λόγω εκχώρηση, η δέσμευση εκποιήσεως της TotalFina Elf και η δέσμευση εξαγοράς των προσφευγουσών «χάνουν αυτοδικαίως την ισχύ τους, διά της επελεύσεως και μόνον του γεγονότος αυτού, χωρίς να απαιτείται οποιαδήποτε άλλη διατύπωση και χωρίς να οφείλεται οποιαδήποτε αποζημίωση ή καταβολή οποιουδήποτε ποσού για οποιονδήποτε λόγο και για οποιαδήποτε αιτία.» Είναι προφανές ότι οι επιφυλάξεις τις οποίες διατύπωσε η Επιτροπή στην προσβαλλόμενη απόφαση σχετικά με την υποψηφιότητα των προσφευγουσών είχαν ως συνέπεια να οδηγήσουν, ή ακόμα και να υποχρεώσουν, την TotalFina Elf να αποδεσμευθεί από την υποχρέωσή της να πωλήσει τα έξι πρατήρια καυσίμων στις προσφεύγουσες. Το γεγονός ότι η TotalFina Elf μπορούσε, θεωρητικά, να προτείνει εκ νέου τις προσφεύγουσες στο πλαίσιο ενός νέου πακέτου αγοραστών δεν ασκεί επιρροή δεδομένου ότι ουδεμία συμβατική υποχρέωση είχε να πράξει αυτό όπως πράγματι και δεν το έπραξε.

- 41 Επομένως, οι παρατηρήσεις της Επιτροπής στην προσβαλλόμενη απόφαση σχετικά με την υποψηφιότητα των προσφευγουσών και η άρνησή της να εγκρίνει την πώληση των εν λόγω έξι πρατηρίων καυσίμων είχαν ως αποτέλεσμα τον αποκλεισμό των προσφευγουσών από τις εμπορικές διαπραγματεύσεις που διεξήγαγε στη συνέχεια η TotalFina Elf. Επομένως, οι προσφεύγουσες έχουν έννομο συμφέρον προς άσκηση προσφυγής.
- 42 Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η προσφυγή είναι παραδεκτή.

Επί της ουσίας

- 43 Οι προσφεύγουσες προβάλλουν δύο λόγους ακυρώσεως προς στήριξη της προσφυγής τους οι οποίοι στηρίζονται, πρώτον, σε παράβαση του σημείου 4 των δεσμεύσεων και, δεύτερον, σε παράβαση των άρθρων 3, παράγραφος 1, στοιχείο ζ', ΕΚ και 211 ΕΚ και του άρθρου 2, παράγραφος 1, στοιχείο α', του κανονισμού 4064/89.

Επί του πρώτου λόγου ακυρώσεως που στηρίζεται σε παράβαση του σημείου 4 των δεσμεύσεων

Επιχειρήματα των διαδίκων

- 44 Οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να ακυρωθεί λόγω παραβάσεως ουσιώδους τύπου κατά την έννοια του άρθρου 230, παράγραφος 2, ΕΚ. Κατά τις προσφεύγουσες, η Επιτροπή με τη λήψη της αποφάσεως αυτής στις 13 Σεπτεμβρίου 2000 υπερέβη την προθεσμία των δέκα εργάσιμων ημερών από της παραλαβής της αιτήσεως εγκρίσεως, η οποία ορίζεται στο σημείο 4

των δεσμεύσεων προς λήψη αποφάσεως εγκρίσεως ή απορρίψεως του ή των υποψηφίων δικαιοδόχων τις οποίες πρότεινε η TotalFina Elf. Επιπλέον, οι προσφεύγουσες φρονούν ότι, δεδομένου ότι δεν υπάρχει δυνατότητα παρατάσεως της προθεσμίας αυτής, όπως προβλέπεται στο σημείο 6 των δεσμεύσεων στην περίπτωση έκτακτων γεγονότων, και δεδομένου ότι η αίτηση εγκρίσεως υποβλήθηκε στις 12 Αυγούστου 2000, η Επιτροπή έπρεπε να αποφανθεί επ' αυτών το αργότερο ως τις 28 Αυγούστου 2000. Οι προσφεύγουσες τονίζουν ότι, μολονότι το σημείο 4 των δεσμεύσεων ουδόλως διευκρινίζει τις συνέπειες επί της παραλείψεως αυτής όταν είναι καταλογιστέα στην Επιτροπή, το αποτέλεσμα της παραλείψεως αυτής πρέπει πάντως να ερμηνευθεί ως σιωπηρή απόφαση αποδοχής του ή των προταθέντων υποψηφίων κατά αναλογική εφαρμογή του σημείου 2 των δεσμεύσεων, το οποίο προβλέπει ότι, αν η Επιτροπή δεν αποφανθεί επί ορισμένων εγγράφων εντός πέντε εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία παραλαβής τους, τα εν λόγω έγγραφα λογίζονται ότι έχουν γίνει αποδεκτά από την Επιτροπή.

45 Με το υπόμνημά της απαντήσεως, οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι, κατά γενικό κανόνα, η τήρηση εύλογης προθεσμίας από την Επιτροπή κατά τη λήψη αποφάσεων μετά το πέρας των διοικητικών διαδικασιών σε θέματα ανταγωνισμού συνιστά γενική αρχή του κοινοτικού δικαίου (απόφαση του Δικαστηρίου της 18ης Μαρτίου 1997, C-282/95 P, *Guérin automobiles κατά Επιτροπής*, Συλλογή 1997, σ. I-1533). Οι προσφεύγουσες τονίζουν ότι ο τρόπος με τον οποίο η Επιτροπή ερμηνεύει τις δεσμεύσεις παρορά τις εγγυήσεις που παρέχει η κοινοτική έννομη τάξη στις διοικητικές διαδικασίες. Πράγματι, αν θεωρηθεί ότι η υπέρβαση της προθεσμίας των δέκα ημερών που προβλέπεται στο σημείο 4 των δεσμεύσεων δεν έχει έννομες συνέπειες, τούτο θα άφηνε ανοικτή τη δυνατότητα επ' αόριστον αναβολής της λήψεως θέσεως από την Επιτροπή (απόφαση του Πρωτοδικείου της 29ης Ιουνίου 1993, T-7/92, *Asia Motor France κ.λπ. κατά Επιτροπής*, Συλλογή 1993, σ. II-669).

46 Οι προσφεύγουσες φρονούν ότι το επιχείρημα της Γαλλικής Δημοκρατίας ότι η προθεσμία των δέκα ημερών άρχεται αφ' ης στιγμής η Επιτροπή έχει στην κατοχή της το σύνολο των αναγκαίων στοιχείων προκειμένου να αποφανθεί είναι αβάσιμο. Δεν είναι δυνατόν η Επιτροπή να στηρίζεται στην έλλειψη στοιχείων προκειμένου να μεταθέτει το σημείο ενάρξεως της προθεσμίας. Πράγματι, στην περίπτωση αυτή, η επιμήκυνση της προθεσμίας θα ήταν αποκλειστικά στη διακριτική ευχέρεια της Επιτροπής. Οι προσφεύγουσες προσθέτουν ότι το γεγονός ότι η υπέρβαση της προθεσμίας ήταν μικρή δεν μπορεί να δικαιολογήσει την έλλειψη έννομων συνεπειών.

47 Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι το γεγονός ότι οι συνέπειες της ενδεχόμενης παραλείψεως της να αποφανθεί εντός πέντε ημερών διευκρινίζονται πράγματι στο σημείο 2 των δεσμεύσεων αποδεικνύει ότι η απουσία μιας τέτοιας διευκρινίσεως στο σημείο 4 των δεσμεύσεων δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να σημαίνει την εκ μέρους της σιωπηρή αποδοχή των προτεινομένων δικαιολογών. Εξάλλου, η Επιτροπή φρονεί ότι, σε επίπεδο εφαρμοστέων αρχών, ουδεμία κατ' αναλογία συλλογιστική πρέπει να γίνει δεκτή όταν πρόκειται για δύο τελείως ανεξάρτητες μεταξύ τους διατάξεις οι οποίες διέπουν δύο τελείως διαφορετικές καταστάσεις. Επιπλέον, από το σημείο 3.2 του σχεδίου πρωτοκόλλου σχετικά με τη διανομή καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων, το οποίο προσαρτάται στην από 6 Ιουλίου 2000 δεσμευτική προσφορά των προσφευγουσών, στο οποίο οι προσφεύγουσες διαπίστωσαν ότι η Επιτροπή «είχε τη διακριτική ευχέρεια» να παρατείνει την προθεσμία των δέκα ημερών, ότι οι προσφεύγουσες γνώριζαν πολύ καλά ότι η εν λόγω προθεσμία δεν είχε δεσμευτικό χαρακτήρα ούτε, προπαντός, έννομες συνέπειες ως προς την αποδοχή ή την απόρριψη των υποβληθεισών προτάσεων. Η Επιτροπή υποστηρίζει εξάλλου ότι, αν ληφθεί υπόψη ως αφετηρία της προθεσμίας των δέκα εργάσιμων ημερών η 29η Αυγούστου 2000, η υπέρβαση της εν λόγω προθεσμίας ήταν κατά μία μόνον ημέρα και ότι, ως εκ τούτου, ενήργησε με όλη την απαιτούμενη σπουδή. Επομένως, η υπέρβαση της προθεσμίας δεν επηρεάζει τη νομιμότητα της προσβαλλομένης απόφασεως.

48 Η Γαλλική Δημοκρατία φρονεί ότι οι προσφεύγουσες σφάλλουν ως προς τον καθορισμό του σημείου αφετηρίας της προθεσμίας των δέκα ημερών το οποίο δεν είναι η 12η Αυγούστου 2000, ημερομηνία κατά την οποία υποβλήθηκε ο πρώτος κατάλογος υποψηφίων, αλλά η 29η Αυγούστου 2000, ημερομηνία κατά την οποία η Επιτροπή έλαβε από την TotalFina Elf ορισμένα συμπληρωματικά στοιχεία και κατά την οποία περιήλθε στην κατοχή της το σύνολο των αναγκαίων στοιχείων προκειμένου να λάβει την απόφασή της [βλ., κατ' αναλογία, την απόφαση του Δικαστηρίου της 15ης Φεβρουαρίου 2001, C-99/98, Αυστρία κατά Επιτροπής, Συλλογή 2001, σ. I-1101, σκέψη 56, και το άρθρο 4 του κανονισμού (ΕΚ) 447/98 της Επιτροπής της 1ης Μαρτίου 1998 σχετικά με τις κοινοποιήσεις, τις προθεσμίες και τις ακροάσεις που προβλέπονται στον κανονισμό 4064/89 (ΕΕ L 61, σ. 1)]. Η Επιτροπή προσθέτει ότι από την εξέταση της νομολογίας σε ζητήματα παραβιάσεως ουσιώδους τύπου προκύπτει ότι μόνον οι παραβιάσεις μιας ορισμένης βαρύτητας δύνανται να πλήξουν τη νομιμότητα μιας αποφάσεως της Επιτροπής επί της βάσεως αυτής (αποφάσεις του Δικαστηρίου της 7ης Μαΐου 1991, C-291/89, Interhotel κατά Επιτροπής, Συλλογή 1991, σ. I-2257, σκέψη 17, και της 15ης Ιουνίου 1994, C-137/92 P, Επιτροπή κατά BASF κ.λπ., Συλλογή 1994, σ. I-2555, σκέψεις 75 και 76). Ως εκ τούτου, η Γαλλική Δημοκρατία φρονεί ότι η ανεπαίσθητη υπέρβαση της προθεσμίας των δέκα ημερών δεν συνιστά παράβαση ουσιώδους τύπου δυνάμενη να έχει ως συνέπεια την ακύρωση της προσβαλλομένης αποφάσεως.

- 49 Η Επιτροπή φρονεί ότι η άποψη των προσφευγουσών σχετικά με την παραβίαση της αρχής της εύλογης προθεσμίας είναι απαράδεκτη, διότι συνιστά νέο ισχυρισμό προβαλλόμενο τον πρώτον με το υπόμνημα απαντήσεως (απόφαση του Δικαστηρίου της 14ης Οκτωβρίου 1999, C-104/97 P, Atlanta κατά Ευρωπαϊκής Ενώσεως, Συλλογή 1999, σ. I-6983). Εν πάση περιπτώσει, από τα σημεία 4 και 6 των δεσμεύσεων προκύπτει σαφώς ότι η υπέρβαση της προθεσμίας έχει ως μόνη έννομη συνέπεια την ενδεχόμενη παράταση, πράγμα που είναι στη διακριτική ευχέρεια της Επιτροπής, και κατόπιν δεόντως αιτιολογημένης αιτήσεως του κοινοποιούντος μέρους, της προθεσμίας για την εκτέλεση των δεσμεύσεων. Εν προκειμένω, δεδομένου ότι η TotalFina Elf δεν υπέβαλε τέτοιου είδους αίτηση, η προθεσμία για την εκτέλεση των δεσμεύσεων εξακολουθεί να είναι εκείνη που είχε αρχικώς οριστεί με την από 9 Φεβρουαρίου 2000 απόφαση και, ως εκ τούτου, δεν υπάρχει «επ' αόριστον αναβολή» της συντελέσεως της πράξεως συγκεντρώσεως.

Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

- 50 Πρέπει να παρατηρηθεί ότι το επιχείρημα των προσφευγουσών ότι η υπέρβαση της προθεσμίας απαντήσεως που προβλέπει το άρθρο 4 των δεσμεύσεων παρήγαγε μια σιωπηρή απόφαση αποδοχής του ή των υποψηφίων δικαιοδόχων, κατ' αναλογία προς το σημείο 2 των δεσμεύσεων, πρέπει να απορριφθεί.
- 51 Πράγματι, αντιθέτως προς όσα υποστηρίζουν οι προσφεύγουσες, το σημείο 4 των δεσμεύσεων προβλέπει τις συνέπειες στην περίπτωση που η Επιτροπή δεν απαντήσει σε αίτηση εγκρίσεως εντός δέκα εργάσιμων ημερών από της αιτήσεως αυτής, ήτοι ότι αυτή η παράλειψη απαντήσεως πρέπει να θεωρηθεί ως έκτακτο γεγονός σύμφωνα με το σημείο 6 των δεσμεύσεων από το οποίο συνάγεται ότι, σε καταστάσεις όπως η προκειμένη, η Επιτροπή δύναται να παρατείνει την εν λόγω προθεσμία. Πράγματι, έστω και αν η διατύπωση του σημείου 6 δίνει την εντύπωση ότι αποσκοπεί στην κάλυψη των καταστάσεων στις οποίες η TotalFina θα κωλυόταν να εκτελέσει τις υποχρεώσεις από τις συμβάσεις εκχωρήσεως εντός των προθεσμιών που είχε τάξει η Επιτροπή, και όχι την παράλειψη απαντήσεως της Επιτροπής, η ρητή παραπομπή

του σημείου 4 στο σημείο 6 πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι επιτρέπει τη νόμιμη παράταση της προθεσμίας. Επομένως, η παράλειψη της Επιτροπής να προβεί στην έγκριση εντός της τασσομένης προθεσμίας δεν μπορεί να λογιστεί ως απόφαση περί αποδοχής.

52. Επιπλέον, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι το σημείο 6 των δεσμεύσεων σκοπεί στην προστασία των συμφερόντων του κοινοποιούντος μέρους, ήτοι εν προκειμένω της TotalFina. Η παραπομπή του σημείου 4 των δεσμεύσεων στο προπαρατεθέν σημείο 6 παρέχει έτσι τη δυνατότητα στο κοινοποιούν μέρος και μόνον, σε περίπτωση που η Επιτροπή δεν απαντήσει εντός της τασσομένης προθεσμίας, να ζητήσει από αυτήν την παράταση της εν λόγω προθεσμίας, πράγμα το οποίο δεν συνέβη εν προκειμένω, δεδομένου ότι η TotalFina έλαβε γνώση της αποφάσεως της Επιτροπής η οποία ελήφθη μετά τη λήξη της εν λόγω προθεσμίας. Επομένως, οι προσφεύγουσες κακώς επικαλούνται εις βάρος της Επιτροπής την υπέρβαση της προθεσμίας αυτής.
53. Υπό τις συνθήκες αυτές, παρέλκει η εξέταση του επιχειρήματος το οποίο στηρίζεται στην παραβίαση των εγγυήσεων που παρέχει η κοινοτική έννομη τάξη στις διοικητικές διαδικασίες το οποίο προβάλλουν οι προσφεύγουσες με το υπόμνημά τους απαντήσεως.
54. Επομένως, ο πρώτος λόγος ακυρώσεως που προβάλλουν οι προσφεύγουσες πρέπει να απορριφθεί.

Επί του δευτέρου λόγου ακυρώσεως, ο οποίος στηρίζεται σε παράβαση των άρθρων 3, παράγραφος 1, στοιχείο β', ΕΚ και 211 ΕΚ και του άρθρου 2, παράγραφος 1, στοιχείο α', του κανονισμού 4064/89

55. Οι προσφεύγουσες προβάλλουν δύο αιτιάσεις προς στήριξη του παρόντος λόγου ακυρώσεως προκειμένου να αποδείξουν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι πλημμελής. Η πρώτη αιτίαση στηρίζεται στην εφαρμογή ενός όρου ο οποίος δεν προβλέπεται από τις δεσμεύσεις, η δε δεύτερη αιτίαση στηρίζεται στην εσφαλμένη εκτίμηση της υποψηφιότητάς τους από την Επιτροπή.

Επί της πρώτης αιτιάσεως που στηρίζεται στην εφαρμογή ενός όρου τον οποίο δεν προβλέπουν οι δεσμεύσεις

— Επιχειρήματα των διαδίκων

- 56 Οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι οι δεσμεύσεις δεν επιβάλλουν στις επιχειρήσεις οι οποίες επιθυμούν να υποβάλουν προσφορά εξαγοράς να είναι παρούσες στον τομέα των πετρελαιοειδών, αλλά απαιτούν, στο σημείο 37, στοιχείο ε', να έχουν άμεση ή έμμεση εμπειρία στην εκμετάλλευση ενός δικτύου πρατηρίων υγρών καυσίμων. Η διαπίστωση στο σημείο 8 της προσβαλλομένης απόφασεως ότι οι προσφεύγουσες δεν ήταν «παρούσ[ες] στον τομέα των πετρελαιοειδών» αποτελεί, κατά συνέπεια, νέο στοιχείο στο οποίο η Επιτροπή επιχειρεί να στηριχθεί προκειμένου να απορρίψει την υποψηφιότητά τους. Οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν επίσης ότι, αν ο όρος αυτός είχε περιληφθεί εξαρχής από την Επιτροπή στην από 9 Φεβρουαρίου 2000 απόφασή της, δεν θα είχαν επενδύσει τόσο πολύ χρόνο και τόσους ανθρώπινους πόρους προκειμένου να υποβάλουν μια αξιόπιστη προσφορά εξαγοράς στην TotalFina Elf.
- 57 Με το υπόμνημά τους απαντήσεως οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι το γεγονός ότι η Επιτροπή έλαβε υπόψη της, στην προσβαλλόμενη απόφαση, ορισμένα κριτήρια τα οποία δεν διευκρινίζονται στην από 9 Φεβρουαρίου 2000 απόφασή της απάδει προς τις αρχές της ασφάλειας δικαίου και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης.
- 58 Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι δεν εισήγαγε όρο μη προβλεπόμενο από την απόφαση της 9ης Φεβρουαρίου 2000, μνημονεύοντας στο σημείο 8 της προσβαλλομένης απόφασεως το γεγονός ότι οι προσφεύγουσες δεν είναι παρούσες στον τομέα των πετρελαιοειδών. Στην πραγματικότητα, η αναφορά αυτή έχει αποκλειστικά και μόνον περιγραφικό χαρακτήρα. Η Επιτροπή προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν στηρίζεται στο γεγονός ότι οι προσφεύγουσες δεν πληρούσαν τον ειδικό αυτόν όρο, αλλά στον γενικό όρο που αφορούσε την ικανότητά τους, και την ικανότητα της Agip, να διατηρήσουν ή να αναπτύξουν πραγματικό ανταγωνισμό. Η Επιτροπή προσθέτει ότι, εν πάση περιπτώσει, το γεγονός της πρόσφατης εμπειρίας

στην αγορά της λιανικής πωλήσεως καυσίμων συνιστά ένα ιδιαίτερα κρίσιμο στοιχείο προκειμένου να εκτιμηθεί η δυνατότητα ενός υποψηφίου να διατηρήσει και να αναπτύξει πραγματικό ανταγωνισμό, ιδίως εν όψει της οιονεί δεσπόζουσας θέσεως της TotalFina Elf στην οικεία αγορά. Επιπλέον, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι οι δεσμεύσεις δεν απαριθμούν εξαντλητικά τα κριτήρια που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη προκειμένου να εκτιμηθεί η ικανότητα ενός υποψηφίου να διατηρήσει και να αναπτύξει πραγματικό ανταγωνισμό.

59 Η Γαλλική Δημοκρατία υποστηρίζει ότι η έννοια της παρουσίας στον τομέα των πετρελαιοειδών «δεν χρησιμοποιείται από την Επιτροπή στο πλαίσιο της εξετάσεως των υποψηφιοτήτων, αλλά στο πλαίσιο της παρουσιάσεως των υποψηφίων αγοραστών». Κατά τη Γαλλική Δημοκρατία, «η Επιτροπή δεν στηρίχθηκε επομένως στην έλλειψη παρουσίας στον τομέα των πετρελαιοειδών» προκειμένου να απορρίψει την πρόταση της TotalFina Elf. Η Γαλλική Δημοκρατία επισημαίνει επίσης ότι οι προσφεύγουσες δεν μπορούν να αμφισβητήσουν βάσιμα την επιλογή των κριτηρίων εκτιμήσεως που χρησιμοποίησε η Επιτροπή, εκτός και αν αποδειχθεί ο προδήλως εσφαλμένος χαρακτήρας των επιλεγέντων κριτηρίων.

60 Η Επιτροπή και η Γαλλική Δημοκρατία υποστηρίζουν ότι τα επιχειρήματα των προσφευγουσών σχετικά με την παραβίαση των αρχών της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης ή της ασφάλειας δικαίου (βλ. σκέψη 57 ανωτέρω) είναι απαράδεκτα βάσει του άρθρου 48, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας του Πρωτοδικείου, διότι προβάλλονται το πρώτον με το υπόμνημα απαντήσεως.

— Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

61 Καταρχάς, όσον αφορά το επιχειρήμα της Επιτροπής και της Γαλλικής Δημοκρατίας σχετικά με την προβολή ενός νέου ισχυρισμού (βλ. σκέψη 60 ανωτέρω), επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η επίκληση με το υπόμνημα απαντήσεως των αρχών της ασφάλειας δικαίου και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης αποτελεί ανάπτυξη του επιχειρήματος των προσφευγουσών το οποίο προβάλλουν με το δικόγραφο της προσφυγής

ότι δεν θα είχαν επενδύσει τόσο πολύ χρόνο και τόσο πολλούς ανθρώπινους πόρους προκειμένου να εμφανιστούν ενώπιον της TotalFina Elf ως αξιόπιστοι αγοραστές αν η Επιτροπή είχε διατυπώσει με την από 9 Φεβρουαρίου 2000 απόφασή της τον όρο περί παρουσίας των αιτουσών εταιριών στον τομέα των πετρελαιοειδών. Πρέπει να τονιστεί ότι τα επιχειρήματα αυτά συνδέονται στενά με το επιχείρημα που προβάλλεται με το δικόγραφο της προσφυγής και πρέπει, ως εκ τούτου, να θεωρηθεί ότι προβάλλονται παραδεκτως.

- 62 Ως προς την επιχειρηματολογία των προσφευγουσών σχετικά με την εφαρμογή, στο σημείο 8 της προσβαλλομένης αποφάσεως, ενός μη προβλεπόμενου από τις δεσμεύσεις όρου, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι ο όρος αυτός αφορά τον τρόπο με τον οποίο διατυπώθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση και την ερμηνεία που θα πρέπει να της δοθεί.
- 63 Επιβάλλεται η διαπίστωση ότι από απλή ανάγνωση της προσβαλλομένης αποφάσεως προκύπτει ότι η Επιτροπή δεν εισήγαγε, με το σημείο 8 της προσβαλλομένης αποφάσεως, έναν πρόσθετο όρο. Πράγματι, τα σημεία 1 έως 8 της προσβαλλομένης αποφάσεως έχουν καθαρά εισαγωγικό χαρακτήρα, δεδομένου ότι υπενθυμίζουν απλώς τα περιστατικά που προηγήθηκαν της από 12 Αυγούστου 2000 αιτήσεως περί εγκρίσεως της TotalFina και περιγράφουν τους δικαιοδόχους των εν λόγω 70 πρατηρίων καυσίμων τους οποίους πρότεινε. Συναφώς, τα σημεία 5, 7 και 8 της προσβαλλομένης αποφάσεως περιέχουν μια απλή περιγραφή των τριών δικαιοδόχων που πρότεινε η TotalFina, ήτοι της Agip, της AVIA και των προσφευγουσών. Το σημείο 8 περιέχει μια πολύ σύντομη περιγραφή των προσφευγουσών καθώς και της κύριας δραστηριότητάς τους και αναφέρει απλώς, χωρίς ουδόλως να το αξιολογεί, το γεγονός, το οποίο δεν αμφισβητείται εξάλλου, ότι οι προσφεύγουσες δεν ήταν παρούσες στον τομέα των πετρελαιοειδών την εποχή εκείνη.
- 64 Αντιθέτως, στα σημεία 18 και 19 της προσβαλλομένης αποφάσεως εκτίθεται η εκτίμηση της υποψηφιότητας των προσφευγουσών κατ' εφαρμογήν των δεσμεύσεων. Καταρχάς, πρέπει να τονιστεί ότι, κατά την αξιολόγηση της υποψηφιότητας αυτής, η Επιτροπή διαπίστωσε στο σημείο 18 της προσβαλλομένης αποφάσεως ότι οι προσφεύγουσες δεν ήταν σε θέση να ασκήσουν πραγματικό ανταγωνισμό στην οικεία αγορά. Προς στήριξη της ανωτέρω διαπιστώσεως, η Επιτροπή υπογράμμισε, στο σημείο 19 της προσβαλλομένης αποφάσεως, το γεγονός ότι οι προσφεύγουσες θα έπρεπε να υπερβούν σημαντικά μειονεκτήματα τα οποία οφείλονταν, μεταξύ άλλων, στο γεγονός ότι αποτελούσαν μια νέα παρουσία στον χώρο, χωρίς πρόσφατη εμπειρία στην αγορά της λιανικής πωλήσεως καυσίμων.

- 65 Πρέπει να σημειωθεί ότι, μολονότι οι δεσμεύσεις δεν προβλέπουν ρητώς αυτό καθεαυτό το κριτήριο της ήδη υφισταμένης παρουσίας στον τομέα των πετρελαιοειδών, το σημείο 1, στοιχείο β', των δεσμεύσεων αυτών προβλέπει ότι «οι φορείς που δέχονται την εκχώρηση πρέπει να είναι επιχειρήσεις βιώσιμες, δυνητικά ή πραγματικά παρούσες στις οικείες αγορές, ικανές να διατηρήσουν ή να αναπτύξουν τον πραγματικό ανταγωνισμό». Επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η Επιτροπή, βρισκόμενη ενώπιον της ανάγκης να αξιολογήσει αν ένας υποψήφιος θα ήταν σε θέση να διασφαλίσει την άσκηση πραγματικού και διαρκούς ανταγωνισμού (βλ. σημείο 37, στοιχείο γ', των δεσμεύσεων) στην οικεία αγορά, μπορούσε ευλόγως, αν δεν ήταν υποχρεωμένη, να λάβει υπόψη της, μεταξύ άλλων, το γεγονός ότι ένας υποψήφιος εμφανιζόταν για πρώτη φορά στην αγορά της λιανικής πωλήσεως καυσίμων, μολονότι οι δεσμεύσεις δεν απαιτούν ρητώς την παρουσία στον τομέα των πετρελαιοειδών (βλ., συναφώς, τις κατωτέρω σκέψεις 117 έως 120 που αφορούν την εκτίμηση της Επιτροπής στο σημείο 19 της προσβαλλομένης αποφάσεως σχετικά με το γεγονός ότι οι προσφεύγουσες εμφανίζονται για πρώτη φορά στην αγορά).
- 66 Επομένως, η πρώτη αιτίαση του δευτέρου λόγου ακυρώσεως είναι αβάσιμη και πρέπει να απορριφθεί.

Επί της δεύτερης αιτιάσεως που στηρίζεται στην εσφαλμένη αξιολόγηση της υποψηφιότητας των προσφευγουσών από την Επιτροπή

— Επιχειρήματα των διαδίκων

- 67 Οι προσφεύγουσες φρονούν ότι η αξιολόγηση της υποψηφιότητάς τους από την Επιτροπή στα σημεία 18 και 19 της προσβαλλομένης αποφάσεως είναι προδήλως εσφαλμένη. Οι προσφεύγουσες αμφισβητούν τέσσερα σημεία των παρατηρήσεων στις οποίες προέβη η Επιτροπή με τα σημεία 18 και 19 της προσβαλλομένης αποφάσεως προς στήριξη της εκτιμήσεώς της ότι οι προσφεύγουσες δεν ήταν σε θέση να ασκήσουν πραγματικό ανταγωνισμό στην οικεία αγορά.

- 68 Πρώτον, οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι δεν μπορεί να γίνει δεκτό το επιχείρημα της Επιτροπής ότι δεν διαθέτουν εστιατόρια στα πρατήρια καυσίμων τα οποία προτίθενται να αγοράσουν, γεγονός που εμποδίζει την άμεση πραγματοποίηση των προσδοκωμένων ενεργειών.
- 69 Οι προσφεύγουσες τονίζουν ότι βάσει της εμπειρίας της SG2R στην αγορά των εστιατορίων που βρίσκονται στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων στην οποία κατέχει την τρίτη θέση και βάσει της εμπειρίας της Petrolescence στον τομέα της διανομής καυσίμων, η εξαγορά των έξι πρατηρίων καυσίμων της TotalFina Elf θα πραγματοποιηθεί στο πλαίσιο μιας στενής μεταξύ τους συνεργασίας, προκειμένου να υπάρξει μια κοινή πολιτική προωθήσεως προϊόντων διαχειρίσεως. Οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι οι συνέργειες μεταξύ της διανομής καυσίμων και των λοιπών υπηρεσιών αναγνωρίστηκαν από την Επιτροπή στο σημείο 168 της από 9 Φεβρουαρίου 2000 αποφάσεώς της και ότι, στην περίπτωσή τους, οι συνέργειες αυτές τεκμηριώνονται με αριθμητικά στοιχεία. Ενώ τα πρατήρια καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων εργάζονται με περιθώρια περίπου 900 γαλλικών φράγκων (FF) ανά κυβικό μέτρο καυσίμων, οι προσφεύγουσες προέβλεψαν με την προσφορά τους προς την TotalFina Elf περιθώρια 450 έως 500 FF ανά κυβικό μέτρο καυσίμων. Οι προσφεύγουσες εκτιμούν τα περιθώρια από τα καταστήματα/εστιατόρια (εκφραζόμενα σε m^3 καυσίμων) σε 300 έως 350 FF ανά κυβικό μέτρο καυσίμων. Από την πρόσθεση των περιθωρίων αυτών, συγκρινόμενα με το σύνολο των δαπανών, προκύπτει ένα κατά πολύ θετικό ακαθάριστο αποτέλεσμα.
- 70 Οι προσφεύγουσες προσθέτουν ότι, μολονότι είναι αληθές ότι τέσσερα πρατήρια καυσίμων τα οποία προτίθενται να εξαγοράσουν δεν διαθέτουν εστιατόριο, πρότειναν με τη δεσμευτική προσφορά τους προς την TotalFina Elf να δημιουργήσουν ορισμένα εστιατόρια προκειμένου να πραγματοποιηθούν οι προσδοκώμενες συνέργειες. Η δημιουργία ενός εστιατορίου αναμένεται εντός προθεσμίας δεκαοκτώ μηνών έως δύο ετών από της εκχωρήσεως στοιχείων του ενεργητικού.
- 71 Οι προσφεύγουσες τονίζουν με το υπόμνημά τους απαντήσεως ότι ουδέποτε ισχυρίστηκαν ότι η βιωσιμότητα του σχεδίου τους δεν εξαρτώνταν παρά μόνον από την άμεση δημιουργία εστιατορίων στα πρατήρια καυσίμων τα οποία προτίθενται να εξαγοράσουν. Οι συνέργειες τις οποίες παρουσίασαν με τη δεσμευτική προσφορά τους θα έπρεπε να εξεταστούν σε μήκος χρόνου. Οι προσφεύγουσες προσθέτουν ότι: «Επί των 70 πρατηρίων καυσίμων τα οποία [η TotalFina Elf] έπρεπε να εκχωρήσει,

κανένα δεν διέθετε εστιατόριο το οποίο να ανήκει στη Mirabellier. Επομένως, δεν μπορεί να γίνει αντιληπτό με ποιον τρόπο η επιλογή της Mirabellier στην προσφορά της προς την [TotalFina Elf] [θα] μπορούσε να αφορά τα πρατήρια αυτά». Εν πάση περιπτώσει, τα αριθμητικά στοιχεία που παρατίθενται στην ανωτέρω σκέψη 69 αποδεικνύουν, κατά τις προσφεύγουσες, ότι η πώληση καυσίμων και η προσφορά υπηρεσιών εστιατορίου στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων, λαμβανόμενες ανεξαρτήτως η μία της άλλης, θα ήσαν άκρως επικερδείς χωρίς να συντρέχει ανάγκη επιδοτήσεως μιας δραστηριότητας μέσω άλλης. Την πεποίθηση αυτή συμμερίζονται οι τράπεζες οι οποίες προσέφεραν τη στήριξή τους στις προσφεύγουσες βάσει των ανωτέρω στοιχείων. Επιπλέον, οι προσφεύγουσες διευκρινίζουν ότι, μολονότι τέσσερα εκ των έξι πρατηρίων καυσίμων δεν διαθέτουν εστιατόριο, διαθέτουν ωστόσο ένα κατάστημα για το οποίο προβλέπουν περιθώριο (εκφραζόμενο σε m^3 καυσίμων) της τάξεως των 300-350 FF ανά κυβικό μέτρο καυσίμων. Ως εκ τούτου, τα περιθώρια τα οποία θα πρέπει να αφαιρεθούν από τα εστιατόρια κατά το χρονικό διάστημα της δημιουργίας τους θα αντισταθμιστούν από τα κέρδη που θα προέλθουν από άλλη πηγή. Όσον αφορά τα δύο άλλα πρατήρια καυσίμων τα οποία διαθέτουν εστιατόρια, οι συνέργειες τις οποίες αναμένουν οι προσφεύγουσες θα είναι άμεσες από της εκχωρήσεως στοιχείων του ενεργητικού, μεταξύ άλλων διότι οι προσφεύγουσες υποχρεούνταν να θέσουν αυτά τα δύο πρατήρια καυσίμων υπό τον διακριτικό τίτλο της Mirabellier, η οποία κατέχει την τρίτη θέση στην παροχή υπηρεσιών εστιατορίου στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων της Γαλλίας και η οποία μπορεί να προσεγγίσει ιδιαιτέρως την πελατεία.

72 Με το υπόμνημά τους απαντήσεως, οι προσφεύγουσες τονίζουν ότι, με την από 9 Φεβρουαρίου 2000 απόφασή της, η Επιτροπή έθεσε ως όρο ότι οι δικαιοδόχοι πρέπει να είναι σε θέση να διατηρήσουν «ή» να αναπτύξουν πραγματικό ανταγωνισμό. Ωστόσο, στο σημείο 19 της προσβαλλομένης αποφάσεως και στο υπόμνημά της αντικρούσεως, η Επιτροπή τόνισε ότι εφεξής οι δικαιοδόχοι θα πρέπει να είναι σε θέση να διατηρήσουν «και» να αναπτύξουν πραγματικό ανταγωνισμό. Κατά τις προσφεύγουσες, η διαφορετική αυτή διατύπωση δεν είναι άνευ σημασίας, δεδομένου ότι με τη σωρευτική εφαρμογή των δύο κριτηρίων οι προσφεύγουσες υποχρεώνονται να τηρήσουν μια απαίτηση την οποία δεν προέβλεπε η απόφαση της 9ης Φεβρουαρίου 2000.

73 Δεύτερον, οι προσφεύγουσες φρονούν ότι η εκτίμηση της Επιτροπής στο σημείο 19 της προσβαλλομένης αποφάσεως ότι, εν όψει των συνολικών όγκων καυσίμων που θα πωλούνται, οι προσφεύγουσες θα έχουν μικρή διαπραγματευτική δύναμη κατά την αγορά καυσίμων έναντι των γαλλικών διυλιστηρίων από τα οποία σκοπεύουν να καλύπτουν έως και το 70 % των αναγκών τους είναι προδήλως αβάσιμη.

- 74 Οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι από την εξέταση των συνθηκών της αγοράς προκύπτει ότι οι αποκλίσεις μεταξύ των διαφόρων τιμών αγοράς στη γαλλική αγορά καυσίμων είναι εξαιρετικά μικρές και, ως εκ τούτου, δεν υπάρχει ανταγωνισμός μέσω των τιμών όσον αφορά την προμήθεια καυσίμων από τα διυλιστήρια. Υπό τις συνθήκες αυτές, δεν μπορεί να προβάλλεται ότι η ικανότητα μιας επιχείρησης να αγοράσει σημαντικές ποσότητες καυσίμων είναι καθοριστική προκειμένου να της παράσχει μέσω των τιμών μια ανταγωνιστική θέση. Ως εκ τούτου, η διαφορά μεταξύ της τιμής αγοράς που ισχύει για μια επιχείρηση η οποία έχει μεγάλη ικανότητα αγοράς και της τιμής αγοράς που ισχύει για μια ανεξάρτητη φερέγγυα επιχείρηση που έχει ένα μόνον πρατήριο καυσίμων κυμαίνεται μεταξύ 5 και 20 FF ανά κυβικό μέτρο καυσίμων, ήτοι δύο λεπτά του φράγκου κατ' ανώτατο όριο ανά λίτρο στην τελική τιμή πωλήσεως στον καταναλωτή.
- 75 Οι προσφεύγουσες προβάλλουν ότι το γεγονός ότι οι τράπεζες δέχονται να χρηματοδοτήσουν το σχέδιό τους αποδεικνύει ότι τα περιθώρια τα οποία υπολόγισαν είναι αξιόπιστα. Οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν επίσης ότι δεν υπάρχουν παρά ασήμαντες διαφορές μεταξύ των τιμών που ισχύουν εκτός δικτύου σε κάθε γαλλική περιφέρεια (βλ. σημείο 35 της αποφάσεως της 9ης Φεβρουαρίου 2000). Επιπλέον, μετά την απόφαση της 9ης Φεβρουαρίου 2000, η TotalFina Elf εξακολουθεί να ελέγχει τα διυλιστήρια του Mardycq, γεγονός το οποίο θέτει στην ίδια μοίρα όλους τους αγοραστές εκτός δικτύου στη ζώνη που βρίσκονται τα εν λόγω έξι πρατήρια καυσίμων. Οι προσφεύγουσες προσθέτουν ότι προσήγγισαν τη CPA (ανεξάρτητη δεξαμενή εισαγωγής που βρίσκεται στη Δουνκέρκη), η οποία τους επιβεβαίωσε το ενδιαφέρον της να συνεργαστούν στην προμήθεια σε καύσιμα των εν λόγω έξι πρατηρίων υγρών καυσίμων και ότι είχαν επαφές και με άλλους ανεξάρτητους προμηθευτές όπως είναι η Martens.
- 76 Οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν επίσης ότι το επιχείρημα της Επιτροπής ότι εκτίθενται στον κίνδυνο να υποστούν αντίποινα από τα γαλλικά διυλιστήρια σε περίπτωση που ακολουθήσουν μια ενεργητική πολιτική μέσω των τιμών σε σχέση με τα διυλιστήρια αυτά δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί λυσιτελώς προς στήριξη της προσβαλλομένης αποφάσεως. Ουδμία αρχή του κοινοτικού δικαίου παρέχει τη δυνατότητα στην Επιτροπή να αρνηθεί την έγκριση σε μια επιχείρηση λόγω του ότι διατρέχει τον κίνδυνο να πέσει θύμα ενδεχόμενων αντίθετων με τους κανόνες του ανταγωνισμού πρακτικών από άλλη επιχείρηση.
- 77 Τρίτον, οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι η εκτίμηση της Επιτροπής, στο σημείο 19 της προσβαλλομένης αποφάσεως, ότι δεν θα μπορούσαν να πραγματοποιήσουν

οικονομίες κλίμακος λόγω του μικρού αριθμού των πρατηρίων καυσίμων και ότι θα αναγκαστούν να ακολουθήσουν μια πολιτική «ελκυστικών τιμών», προκειμένου να εδραιώσουν την αξιοπιστία τους έναντι των καταναλωτών, είναι προδήλως αβάσιμη. Οι προσφεύγουσες φρονούν ότι η Επιτροπή ευνοεί έμμεσα τις επιχειρήσεις που είναι ήδη παρούσες στην αγορά της διανομής καυσίμων κατά παράβαση της απόφασης της 9ης Φεβρουαρίου 2000.

78 Οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι η Επιτροπή δεν έλαβε υπόψη της ότι οι δραστηριότητες διανομής καυσίμων αντισταθμίζονται από τις δραστηριότητες των καταστημάτων/εστιατορίων. Οι οικονομίες κλίμακος δεν προέρχονται μόνον από την προμήθεια σε καύσιμα, αλλά πρέπει να υπολογιστούν συνολικά σε σχέση και με τις διάφορες υπηρεσίες που πράγματι χρησιμοποιούν οι αυτοκινητιστές που κινούνται στους αυτοκινητοδρόμους. Η Επιτροπή αναγνώρισε αυτές τις οικονομίες κλίμακος στο σημείο 168 της από 9 Φεβρουαρίου 2000 απόφασής της. Επιπλέον, αντίθετα με όσα υποστηρίζει η Επιτροπή, το κόστος συντονισμού των μεγάλων δικτύων διανομής είναι πολύ υψηλό, γεγονός το οποίο εξηγεί τη χρησιμοποίηση των συμβάσεων δικαιοχρήσεως ως μέσου ελαχιστοποίησής του. Όσον αφορά τις δαπάνες υλικοτεχνικής υποστηρίξεως, η μεταφορά καυσίμων στη Γαλλία με φορτηγά μειώνει τις διαφορές μεταξύ συνδεδεμένων και ανεξάρτητων επιχειρήσεων.

79 Οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν επίσης ότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν λαμβάνει υπόψη της ότι η αγορά διανομής καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων αντισταθμίζεται από αυτήν της διανομής καυσίμων εκτός δικτύου αυτοκινητοδρόμων. Οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι αυτές οι δύο αγορές είναι διαφορετικές και ότι, ενώ ο ανταγωνισμός στις τιμές είναι σχεδόν ανύπαρκτος στην πρώτη αγορά, είναι σχετικά αποτελεσματικός στη δεύτερη. Οι υψηλές τιμές στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων εξηγείται όχι μόνον από το γεγονός ότι δεν υπάρχουν σχεδόν άλλες επιχειρήσεις πλην από τα μεγάλα συνδεδεμένα διυλιστήρια στην αγορά αυτή, αλλά επίσης από την ανάγκη την οποία αντιμετωπίζουν τα διυλιστήρια αυτά να αντισταθμίσουν το κόστος των καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων στο πλαίσιο της αγοράς διανομής καυσίμων εκτός δικτύου αυτοκινητοδρόμων. Επομένως, το γεγονός ότι οι προσφεύγουσες δεν διαθέτουν πρατήρια υγρών καυσίμων εκτός του δικτύου των αυτοκινητοδρόμων αποτελεί μάλλον ένα στοιχείο το οποίο οι προσφεύγουσες μπορούν να προβάλουν περισσότερο ως πλεονέκτημα σε σχέση με τους λοιπούς υποψήφιους αγοραστές οι οποίοι διαθέτουν πρατήρια καυσίμων εκτός του δικτύου των αυτοκινητοδρόμων και όχι ως μειονέκτημα, όπως θεωρεί η Επιτροπή με την προσβαλλόμενη απόφαση.

80 Οι προσφεύγουσες επικαλούνται την πρόθεσή τους να εφαρμόσουν μια πολιτική «ελκυστικών τιμών» προκειμένου να εδραιώσουν την αξιοπιστία τους έναντι των καταναλωτών και να στηριχθούν προς τούτο στις συνέργειες μεταξύ της διανομής καυσίμων και των λοιπών υπηρεσιών. Οι προσφεύγουσες φρονούν ότι αυτή η πολιτική των «ελκυστικών τιμών» θα έπρεπε να ωθήσει την Επιτροπή να θεωρήσει την υποψηφιότητά τους ως έχουσα προτεραιότητα. Μη ενεργώντας με τον τρόπο αυτόν, η Επιτροπή υπέπεσε σε πρόδηλο σφάλμα εκτιμήσεως της αγοράς και του πιθανού ανταγωνισμού τον οποίο θα μπορούσαν να ασκήσουν οι προσφεύγουσες.

81 Τέταρτον, οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι η αιτίαση που διατυπώνεται από την Επιτροπή στο σημείο 19 της προσβαλλομένης αποφάσεως και η οποία συνίσταται στο γεγονός ότι οι προσφεύγουσες εμφανίζονται για πρώτη φορά στην αγορά έρχεται σε πλήρη αντίθεση με την αποστολή της η οποία είναι η εξασφάλιση πραγματικού ανταγωνισμού στην οικεία αγορά. Με την από 9 Φεβρουαρίου 2000 απόφασή της, η Επιτροπή παραπέμπει στον άκρως συγκεντρωτικό χαρακτήρα της εν λόγω αγοράς (βλ. σημείο 360) και στις δυσχέρειες που αντιμετωπίζουν οι νεοεισερχόμενοι (βλ. σημεία 207 έως 211). Εντούτοις, με την από 7 Νοεμβρίου 2000 απόφασή της, με την οποία δύο τουλάχιστον από τα πρατήρια καυσίμων τα οποία είχαν ανατεθεί κατά το παρελθόν στις προσφεύγουσες αναθέτονταν εφεξής στη Shell και στην Esso, η Επιτροπή συνέβαλε όχι μόνο στον περιορισμό της προσβάσεως νέων επιχειρήσεων στην αγορά, αλλά ευνόησε επίσης τις μεγάλες συνδεδεμένες εταιρίες πετρελαίου, παρέχοντάς τους τη δυνατότητα να διπλασιάσουν τον αριθμό των πρατηρίων καυσίμων τα οποία τους είχαν αρχικώς ανατεθεί. Οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι, όσον αφορά την αγορά πωλήσεως καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων της Γαλλίας, υπάρχουν διάφοροι οικονομικοί λόγοι οι οποίοι συνηγορούν υπέρ των δικαιωμάτων που δεν είναι κατ' ανάγκην παρόντες στην αγορά αυτή προκειμένου να αναπτυχθεί ή να διατηρηθεί πραγματικός ανταγωνισμός. Συναφώς, οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι οι επιχειρήσεις μεταξύ των οποίων υπάρχει ανταγωνισμός σε πολλές αγορές είναι περισσότερο διαθεσιμότητες να προβούν σε μεταξύ τους συμφωνίες όταν ο μεταξύ τους ανταγωνισμός αφορά μία μόνον αγορά. Είναι προφανές ότι, όσο σημαντικότερες είναι οι δυνατότητες χρηματοδότησεως των επιχειρήσεων που είναι παρούσες σε μία αγορά, τόσο μεγαλύτερος είναι ο κίνδυνος συμπαιγνίας μεταξύ τους και ότι οι επιχειρήσεις που έχουν τα ίδια ιδιαίτερα χαρακτηριστικά είναι περισσότερο επιρρεπείς στη δημιουργία συμπράξεων.

82 Όσον αφορά την απαίτηση για έμμεση ή άμεση εμπειρία στην εκμετάλλευση ενός δικτύου πρατηρίων καυσίμων (βλ. σημείο 37, στοιχείο ε', των δεσμεύσεων), η οποία, αυτή και μόνη, θα ήταν συνεπής με την απόφαση της 9ης Φεβρουαρίου 2000, οι

προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι διαθέτουν, εν πάση περιπτώσει, την απαιτούμενη εμπειρία όπως αποδεικνύει το ιστορικό της Petrolescence. Μεταξύ άλλων υποστηρίζουν ότι η Petrolescence εκμεταλλευόταν πρατήρια καυσίμων από τη δεκαετία του 1980.

- 83 Επιπλέον, οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν ευνοεί την είσοδο νέων επιχειρήσεων, εν αντιθέσει προς τη λογική της αποφάσεως της 9ης Φεβρουαρίου 2000. Επισημαίνουν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση όχι μόνον τους προκαλεί άμεση ζημία, διότι τους στερεί τη δυνατότητα προσβάσεως στην αγορά των πρατηρίων καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων, αλλά επιπλέον ανατρέπει πλήρως το σχέδιό τους να αναπτύξουν τις δραστηριότητές τους στον τομέα αυτό επ' ευκαιρία των προσκλήσεων υποβολής προσφορών που θα υπάρξουν στην αγορά αυτή μετά το 2005.
- 84 Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι τα επιχειρήματα των προσφευγουσών είναι αβάσιμα και απορριπτέα. Η Επιτροπή επισημαίνει ότι ο σκοπός των δεσμεύσεων σχετικά με την εκχώρηση πρατηρίων καυσίμων ήταν να μην παρασχεθεί η δυνατότητα στην TotalFina Elf να αποκτήσει δεσπόζουσα θέση στην αγορά της πωλήσεως καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων της Γαλλίας (βλ. σημεία 157 έως 221 της απόφασεως της 9ης Φεβρουαρίου 2000).
- 85 Επιπλέον, η Επιτροπή και η Γαλλική Δημοκρατία διαπιστώνουν ότι τα περισσότερα επιχειρήματα που προβάλλουν οι προσφεύγουσες στο πλαίσιο της παρούσας διαφοράς αφορούν μια οικονομική ανάλυση αντίθετη προς αυτήν που πραγματοποίησε η Επιτροπή. Ωστόσο, κατά πάγια νομολογία, η Επιτροπή διαθέτει μια ορισμένη εξουσία εκτιμήσεως η οποία πρέπει να λαμβάνεται υπόψη στο πλαίσιο του δικαστικού ελέγχου (απόφαση του Δικαστηρίου της 31ης Μαρτίου 1998, C-68/94 και C-30/95, Γαλλία κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 1998, σ. I-1375, σκέψεις 223 και 224, και αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 25ης Μαρτίου 1999, T-102/96, Gencor κατά Επιτροπής, Συλλογή 1999, σ. II-753, σκέψεις 164 και 165 της 28ης Απριλίου 1999, T-221/95, Endemol κατά Επιτροπής, Συλλογή 1999, σ. II-1299, και της 15ης Δεκεμβρίου 1999, T-22/97, Kesko κατά Επιτροπής, Συλλογή 1999, σ. II-3775, σκέψη 142).
- 86 Η Επιτροπή και η Γαλλική Δημοκρατία υποστηρίζουν ότι οι προσφεύγουσες δεν μπορούσαν να δημιουργήσουν πάραυτα τις προσδοκώμενες συνέργειες μεταξύ των

δραστηριοτήτων τους της παροχής υπηρεσιών εστιατορίου και της διανομής καυσίμων. Η Επιτροπή υπογραμμίζει ότι σκοπός των δεσμεύσεων ήταν να εμποδιστεί η απόκτηση δεσπόζουσας θέσεως στην εν λόγω αγορά και ότι, ως εκ τούτου, έπρεπε να βεβαιωθεί ότι ο όμιλος των προταθέντων από την TotalFina Elf αγοραστών μπορούσε να διασφαλίσει πάραυτα τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό.

87 Η Επιτροπή και η Γαλλική Δημοκρατία διαπιστώνουν ότι οι προσφεύγουσες, ενώ δεν αμφισβητούν ότι το σχέδιό τους, και ειδικότερα η προβαλλόμενη από τις ίδιες ικανότητά τους να αναπτύξουν ενεργό ανταγωνισμό στην εν λόγω αγορά, στηρίζεται στην προσδοκία ότι θα δημιουργηθούν συνέργειες μεταξύ των δραστηριοτήτων αυτών, παραδέχονται ότι τέσσερα από τα έξι πρατήρια καυσίμων τα οποία ζητούν δεν διαθέτουν μέχρι σήμερα μονάδα εστιατορίου και ότι θα χρειαστούν δεκαοκτώ μήνες έως δύο έτη προκειμένου να δημιουργηθεί μια τέτοια μονάδα. Ως προς τα άλλα δύο πρατήρια καυσίμων που διαθέτουν «Buffet bar», πρόκειται για μονάδες μικρών εστιατορίων των οποίων ο κύκλος εργασιών μόλις εγγίζει το 50 % του δυναμικού του χώρου εξυπηρέτησεως του κοινού. Επιπλέον, οι προσφεύγουσες θα πρέπει να ζητήσουν την έγκριση από τον δικαιοδόχο του αυτοκινητοδρόμου (SEMCA) προκειμένου να θέσουν τον διακριτικό τίτλο τους στις μονάδες αυτές. Η Επιτροπή υποστηρίζει επίσης ότι η παρουσία των προσφευγουσών στις αγορές της διανομής καυσίμων και της παρουσίας υπηρεσιών εστιατορίου στους αυτοκινητοδρόμους δεν παρουσιάζει κάτι το ιδιαίτερο σε σχέση με την παρουσία των ανταγωνιστών της, δεδομένου ότι όλα τα πρατήρια καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων διαθέτουν κατάστημα, πολλά δε εξ αυτών και μονάδα μικρού εστιατορίου. Κατά συνέπεια, οι προσφεύγουσες δεν διαθέτουν κάποιο ιδιαίτερο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα ως προς το σημείο αυτό.

88 Η Επιτροπή φρονεί ότι οι αναφορές των προσφευγουσών στη δυνατότητα εξαγοράς, το 2005, και άλλων πρατηρίων καυσίμων (βλ. ανωτέρω σκέψη 83) πρέπει να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι οι προσδοκώμενες συνέργειες εξαρτώνται επίσης από τις επιπλέον αυτές εξαγορές, γεγονός το οποίο ενισχύει μάλλον παρά ανατρέπει τα πορίσματά της. Όσον αφορά το επιχείρημα των προσφευγουσών σχετικά με το γεγονός ότι, από τα 70 πρατήρια καυσίμων τα οποία πρέπει να εκχωρήσει η TotalFina Elf, κανένα δεν διαθέτει μονάδα εστιατορίου ανήκουσα στη Mirabellier και ότι είναι δύσκολο να αντιληφθεί κανείς με ποιον τρόπο η επιλογή των προσφευγουσών στην προσφορά τους προς την TotalFina Elf θα μπορούσε να αφορά αυτά τα πρατήρια καυσίμων, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι το επιχείρημα αυτό, εκτός από το ότι είναι νέο, είναι και αλυσιτελές. Η Επιτροπή δεν μπορούσε προφανώς να μην ξεετάσει τη δυνατότητα των προσφευγουσών να αναπτύξουν τις εν λόγω συνέργειες με το πρόσχημα ότι αυτό θα μπορούσε να τους προξενήσει δυσκολίες διότι δεν διαθέτουν εστιατόρια σ' ένα ή περισσότερα από τα εν λόγω 70 πρατήρια καυσίμων.

89 Η Επιτροπή φρονεί ότι ο ισχυρισμός των προσφευγουσών ότι θα μπορούσαν να εφαρμόσουν κατά την πώληση καυσίμων περιθώρια κατώτερα αυτών που εφαρμόζουν οι λοιπές επιχειρήσεις που λειτουργούν στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων, λαμβανομένου υπόψη ότι η δραστηριότητά τους παροχής υπηρεσιών εστιατορίου είναι επικερδής, είναι παντελώς αβάσιμος. Η Επιτροπή φρονεί ότι πρέπει να γίνει διάκριση μεταξύ της δυνατότητας να πραγματοποιηθούν διασταυρούμενες χρηματοδοτήσεις μεταξύ δύο δραστηριοτήτων που ασκούνται εκ παραλλήλου και της υπάρξεως συνέργειας μεταξύ αυτών η οποία επηρεάζει άμεσα την κερδοφορία μιας τουλάχιστον εκ των δραστηριοτήτων αυτών, π.χ. επηρεάζοντας το κόστος που η δραστηριότητα αυτή συνεπάγεται. Οι συνέργειες αυτές θα μπορούσαν να συμβάλουν ούτως ώστε ο ενδιαφερόμενος να έχει τόσο τη δυνατότητα όσο και το κίνητρο να αναπτύξει ενεργό ανταγωνισμό μέσω των τιμών. Κατά κανόνα δεν συμφέρει η δέσμευση κονδυλίων που προέρχονται από μια δραστηριότητα προκειμένου να χρηματοδοτηθεί μια άλλη που είναι λιγότερο επικερδής. Η Επιτροπή φρονεί επίσης ότι είναι αλυσιτελής ο ισχυρισμός των προσφευγουσών ότι οι τράπεζες θεωρούν τα σχέδιά τους επικερδή. Η στάση των τραπεζών, η οποία καθορίζεται με γνώμονα τη φερεγγυότητα του πελάτη, διαφέρει κατά πολύ από αυτήν την οποία πρέπει να ακολουθεί η Επιτροπή και η οποία χαρακτηρίζεται από τη μέριμνα διαφυλάξεως του αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην οικεία αγορά.

90 Η Επιτροπή εκφράζει τη λύπη της για το τυπογραφικό σφάλμα που εμφιλοχώρησε στο σημείο 19 της προσβαλλομένης αποφάσεως, με το οποίο απαιτούσε τη σωρευτική συνδρομή των προϋποθέσεων που αφορούν τη «διατήρηση και ανάπτυξη» αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Ωστόσο, η Επιτροπή φρονεί ότι η διατύπωση αυτή ουδόλως μεταβάλλει την απαίτηση για άμεσο αποτελεσματικό ανταγωνισμό, όπως ορίζουν οι δεσμεύσεις σε συμφωνία με το πνεύμα του κανονισμού 4064/89.

91 Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι ευλόγως θεώρησε ότι η διαπραγματευτική θέση των προσφευγουσών ήταν άκρως επισφαλής δεδομένου ότι, κατά τον χρόνο λήψεως της προσβαλλομένης αποφάσεως, δεν είχαν λάβει γραπτή προσφορά από τη Shell, τον προμηθευτή από τον οποίο σκόπευαν να καλύπτουν το 70 % των αναγκών τους. Κατά την Επιτροπή, «ως προς το σημείο αυτό, οι προσφεύγουσες αναγνώρισαν ότι η αβεβαιότητα αυτή δεν θα αρθεί ενόσω είναι “εν εξελίξει ο ανταγωνισμός σχετικά με τις εξαγορές”, ήτοι ενόσω οι προσφεύγουσες είναι υποψήφιες παράλληλα με τη Shell για την εξαγορά των [έξι] πρατηρίων». Η Επιτροπή προσθέτει ότι είναι αναμφισβήτητο ότι η ικανότητα μιας επιχειρήσεως να αγοράζει σημαντικές ποσότητες είναι καθοριστική προκειμένου οι τιμές της να είναι ανταγωνιστικές. Επιπλέον, ο ανταγωνισμός στην εν λόγω αγορά αφορά κατ' ουσίαν τις τιμές. Ως εκ τούτου, έστω και οι

φαινομενικά περιορισμένες διαφοροποιήσεις των τιμών, τις οποίες προβλέπουν οι προσφεύγουσες στην ανωτέρω σκέψη 74, θα μπορούσαν να επηρεάσουν αποφασιστικά την ανταγωνιστικότητα μας επιχειρήσεως. Επιπλέον, η Επιτροπή φρονεί ότι οι υπολογισμοί των προσφευγουσών αποδεικνύουν μόνον ότι οι ίδιες είναι βιώσιμες, χωρίς να διευκρινίζουν το κατά πόσο η πρόταση των προσφευγουσών μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την ανάπτυξη αποτελεσματικού ανταγωνισμού.

92 Η Επιτροπή υποστηρίζει επίσης ότι είναι σφάλμα να περιορίζεται σε μια σύγκριση τιμών η σύγκριση της διαπραγματευτικής θέσεως των κεντρικών πρακτορείων προμηθειών και των προσφευγουσών σε μια σύγκριση τιμών. Η Επιτροπή φρονεί ότι, μολονότι οι προσφεύγουσες ακολουθούν μια ενεργητική πολιτική τιμών σε σχέση με τα γαλλικά διυλιστήρια, υπάρχει ο κίνδυνος αντιπώινων από αυτά υπό τη μορφή αυξήσεως της τιμής των προϊόντων που προμηθεύονται ή της απειλής για μη ανανέωση των συμβάσεων προμήθειας. Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η διαπίστωση αυτή μπορεί να δικαιολογήσει νόμιμα την άρνησή της να εγκρίνει τις προσφεύγουσες ως δικαιοδόχους και ότι υποχρεούται να ελέγχει αν οι υποψηφιότητες των πιθανών αγοραστών παρέχουν τη δυνατότητα να επιτευχθεί ο σκοπός των δεσμεύσεων, ήτοι να αποτραπεί η δημιουργία ή η ενίσχυση δεσπόζουσας θέσεως. Η αδυναμία ενός υποψηφίου να αντισταθεί στα αντίποινα ισχυροτέρων επιχειρήσεων, στις οποίες δεν παρασχεθεί η δυνατότητα να αποκτήσουν δεσπόζουσα θέση, αποτελεί ένα προδήλως λυσιτελές στοιχείο για τον έλεγχο αυτών.

93 Η Γαλλική Δημοκρατία επισημαίνει ότι η προβληματική των «αντιπώινων» δεν υπάρχει στην προσβαλλόμενη απόφαση, η οποία αναφέρει μόνον ότι δεν είναι βέβαιο ότι οι ποσότητες καυσίμων που πωλούν οι προσφεύγουσες τους παρέχουν μια ισχυρή διαπραγματευτική θέση έναντι των γαλλικών διυλιστηρίων. Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι, αντιθέτως προς όσα ισχυρίζονται οι προσφεύγουσες, ο έλεγχος της TotalFina Elf επί των διυλιστηρίων του Mardyck δεν θέτει όλους τους αγοραστές εκτός δικτύου στη βόρεια Γαλλία όπου ανταγωνίζεται επί ίσοις όροις. Κατά τη Γαλλική Δημοκρατία, οι προσφεύγουσες δεν θα είχαν κανένα μέσο πίεσης κατά της TotalFina Elf, από την οποία υπάρχει ο κίνδυνος να εξαρτηθούν για ένα τμήμα των αγορών τους, όσον αφορά τους όρους προμήθειας. Αντιθέτως, τα κεντρικά πρακτορεία προμηθειών και τα λοιπά διυλιστήρια έχουν μεγάλη παρουσία στις αγορές αυτές και μπορούν να ασκήσουν πιέσεις προκειμένου να αποσπάσουν από την TotalFina Elf ευνοϊκούς όρους προμήθειας.

94 Η Επιτροπή διαπιστώνει ότι οι προσφεύγουσες, χωρίς να αρνούνται ότι ο μικρός αριθμός πρατηρίων καυσίμων που προτίθενται να εξαγοράσουν μπορεί να συμ-

βάλλει στη μη πραγματοποίηση οικονομικών κλίμακος και υλικοτεχνικής υποδομής, υποστηρίζουν ότι το κριτήριο αυτό ευνοεί τη διατήρηση μιας ολιγοπωλιακής καταστάσεως. Η Επιτροπή φρονεί ότι δεν υπάρχει αντίθεση μεταξύ της από 9 Φεβρουαρίου 2000 αποφάσεώς της και των ανησυχιών που διατυπώνει στην απόφαση αυτή σχετικά με την ολιγοπωλιακή κατάσταση της αγοράς, αφενός, και της διαπιστώσεώς της στην προσβαλλόμενη απόφαση ότι ο μικρός αριθμός πρατηρίων καυσίμων τα οποία οι προσφεύγουσες προτίθενται να εξαγοράσουν θα περιορίσει τις οικονομίες κλίμακος και υλικοτεχνικής υποδομής από τις οποίες επωφελούνται οι ανταγωνιστές τους, αφετέρου. Το κριτήριο αυτό αναφερόταν αποκλειστικά στην ύπαρξη (ή στην ανυπαρξία) οικονομικών κλίμακος και υλικοτεχνικής υποδομής και είναι ανεξάρτητο από την έννοια της οικείας αγοράς. Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι, «ειδικότερα, το κριτήριο αυτό ουδόλως αναφέρεται στην παρουσία του υποψηφίου στην αγορά της πωλήσεως καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων η οποία διακρίνεται από την αγορά της πωλήσεως των προϊόντων αυτών εκτός δικτύου αυτοκινητοδρόμων (σημεία 157 έως 176 της αποφάσεως της 9ης Φεβρουαρίου 2000)». Η Επιτροπή τονίζει ότι η πρόταση της TotalFina Elf, η οποία έγινε αποδεκτή στις 7 Νοεμβρίου 2000, περιλαμβάνει την ανάληψη ενός μεγάλου αριθμού πρατηρίων καυσίμων από επιχειρήσεις οι οποίες, μέχρι τότε, δεν ήσαν ακόμη (ή σε πολύ μικρό βαθμό) παρούσες στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων της Γαλλίας. Η Επιτροπή προσθέτει ότι, ταυτόχρονα, ο αριθμός των πρατηρίων που εκχωρήθηκαν στις επιχειρήσεις που ήσαν ήδη παρούσες στην αγορά παραμένει πολύ περιορισμένος.

95 Η Επιτροπή φρονεί ότι η θεωρητική απλώς δυνατότητα που έχουν οι προσφεύγουσες να χρηματοδοτήσουν, χάρη στις δραστηριότητές τους παροχής υπηρεσιών εστιατορίου, τις δραστηριότητές τους στην αγορά της πωλήσεως καυσίμων, δεν συνιστά οικονομία κλίμακος ή υλικοτεχνικής υποδομής. Γενικώς, η δυνατότητα αυτή δεν καθιστά πιο πιθανό το ενδεχόμενο να συμβάλλουν οι προσφεύγουσες στην ανάπτυξη αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην αγορά της πωλήσεως καυσίμων.

96 Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι το επίχειρημα των προσφευγουσών σχετικά με την αντιστάθμιση μεταξύ των αγορών της διανομής καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων και εκτός δικτύου αυτοκινητοδρόμων είναι αλλυσιτελές εν προκειμένω. Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι οι προσφεύγουσες δεν θα είχαν τα μέσα να εφαρμόσουν μια μακροπρόθεσμη πολιτική ελκυστικών τιμών. Κατά την Επιτροπή, οι προσφεύγουσες δεν θα μπορούσαν, από μόνες τους, να αποτελέσουν την κινητήρια δύναμη του ανταγωνισμού και δεν θα μπορούσαν παρά να έχουν τον ρόλο του ουραγού, και τούτο στο πλαίσιο ενός ομίλου στον οποίο δεν μετέχουν άλλες επιχειρήσεις οι οποίες θα μπορούσαν να λειτουργήσουν ως κινητήρια δύναμη του ανταγωνισμού.

- 97 Η Επιτροπή φρονεί ότι πρέπει να απορριφθεί το επιχείρημα των προσφευγουσών λόγω του ότι εμφανίζονται για πρώτη φορά στον τομέα των πετρελαιοειδών. Η Επιτροπή επισημαίνει ότι νομίμως στήριξε την εκτίμησή της, σχετικά με την ικανότητα των προσφευγουσών να εκπληρώσουν τους όρους του σημείου 1, στοιχείο β', των δεσμεύσεων, στο γεγονός ότι οι προσφεύγουσες εμφανίζονταν για πρώτη φορά χωρίς να διαθέτουν πρόσφατη εμπειρία στην αγορά της λιανικής πώλησης καυσίμων.
- 98 Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι οι ισχυρισμοί των προσφευγουσών ότι ευνοεί τις μεγάλες εταιρίες πετρελαίου (βλ. ανωτέρω σκέψη 81) είναι αβάσιμοι. Στην πραγματικότητα, σύμφωνα με την από 7 Νοεμβρίου 2000 απόφαση, ποσοστό άνω του 85 % των εκχωρηθέντων πρατηρίων εκχωρήθηκαν σε άλλα είδη εταιριών. Επιπλέον, τα στοιχεία που προσκόμισαν οι προσφεύγουσες προκειμένου να δικαιολογήσουν την εμπειρία τους είτε στηρίζονται σε καταστάσεις παροχημένες, και επομένως ανενεργείς, είτε δεν παρουσιάζουν ενδιαφέρον βάσει των πολύ αυστηρών απαιτήσεων από την εκπλήρωση των οποίων εξαρτάται η έγκριση της Επιτροπής.
- 99 Επιπλέον, η Επιτροπή αμφισβητεί το επιχείρημα των προσφευγουσών ότι η προσβαλλόμενη απόφαση θα ανατρέψει τα σχέδιά τους στον εν λόγω τομέα στο πλαίσιο της προσκλήσεως υποβολής προσφορών που θα υπάρξει το 2005. Η Επιτροπή επισημαίνει ότι το επιχείρημα αυτό είναι θεωρητικό και ότι από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει ότι οι πιθανότερες επιτυχίες των προσφευγουσών εξαρτώνται από την ιδιότητά τους ως δικαιοδόχων των έξι πρατηρίων καυσίμων.

— Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

- 100 Οι προσφεύγουσες φρονούν, κατ' ουσίαν, ότι η Επιτροπή εκτίμησε κατά τρόπο προδήλως εσφαλμένο την υποψηφιότητά τους, την οποία υπέβαλε η TotalFina Elf. Οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν λαμβάνει υπόψη ούτε την πραγματική δομή της εν λόγω αγοράς ούτε τον πιθανό ανταγωνισμό τον οποίο αντιπροσωπεύουν και, ως εκ τούτου, η εκτέλεση της αποφάσεως της

9ης Φεβρουαρίου 2000 δεν θα έχει ως αποτέλεσμα την ανάπτυξη αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην αγορά των πρατηρίων καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων κατά παράβαση του άρθρου 2, παράγραφος 1, στοιχείο α', του κανονισμού 4064/89 και των άρθρων 3, παράγραφος 1, στοιχείο στ', ΕΚ και 211 ΕΚ.

- 101 Κατά πάγια νομολογία, οι ουσιαστικοί κανόνες του κανονισμού 4064/89, και ειδικότερα το άρθρο 2, που αφορά την εκτίμηση των πράξεων συγκεντρώσεως, παρέχουν στην Επιτροπή ορισμένη διακριτική ευχέρεια, ιδίως όσον αφορά τις εκτιμήσεις οικονομικού χαρακτήρα. Κατά συνέπεια, ο έλεγχος από τον κοινοτικό δικαστή της ασκήσεως της εξουσίας αυτής, που είναι ουσιώδης στο πλαίσιο της εφαρμογής των κανόνων που διέπουν τις συγκεντρώσεις, πρέπει να ασκείται λαμβανομένου υπόψη του περιθωρίου εκτιμήσεως, το οποίο στηρίζεται στους οικονομικής φύσεως κανόνες που αποτελούν το καθεστώς των συγκεντρώσεων (βλ. αποφάσεις Γαλλία κ.λπ. κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα, σκέψεις 223 και 224, και Gencof κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα, σκέψεις 164 και 165· απόφαση του Πρωτοδικείου της 6ης Ιουνίου 2002, T-342/99, Airtoours κατά Επιτροπής, Συλλογή 2002, σ. II-2585, σκέψη 64). Επομένως, ο έλεγχος που ασκείται από τον κοινοτικό δικαστή επί των περίπλοκων οικονομικών εκτιμήσεων της Επιτροπής κατά την άσκηση της διακριτικής της ευχέρειας που της παρέχει ο κανονισμός 4064/89 πρέπει να περιορίζεται στο αν τηρήθηκαν οι διαδικαστικοί κανόνες και οι κανόνες περί αιτιολογίας, αν διαπιστώθηκαν με ακρίβεια τα πραγματικά περιστατικά, αν συντρέχει περίπτωση πρόδηλης πλάνης εκτιμήσεως ή καταχρήσεως εξουσίας. Ειδικότερα, δεν εναπόκειται στο Πρωτοδικείο να υποκαταστήσει την Επιτροπή στην οικονομική εκτίμησή της.

- 102 Στο πλαίσιο του ελέγχου των πράξεων συγκεντρώσεως, τον οποίο προβλέπει ο κανονισμός 4064/89, η Επιτροπή οφείλει να εκτιμήσει, αναλύοντας τις προοπτικές της αγοράς, αν η πράξη που της κοινοποιείται οδηγεί στην παρακώλυση σε σημαντικό βαθμό του αποτελεσματικού ανταγωνισμού, ιδίως λόγω ενεργειών των επιχειρήσεων που μετέχουν στη συγκέντρωση. Επιπλέον, η Επιτροπή μπορεί, κατ'εφαρμογή του άρθρου 8 του ανωτέρω κανονισμού, να θέσει με την απόφασή της ορισμένους όρους και υποχρεώσεις. Δεν αμφισβητείται ότι οι ενέργειες αυτές απαιτούν προσεκτική εξέταση, μεταξύ άλλων, των περιστάσεων οι οποίες, κατά περίπτωση, είναι σημαντικές προκειμένου να εκτιμηθούν τα αποτελέσματα της πράξεως συγκεντρώσεως επί του ανταγωνισμού εντός της εν λόγω αγοράς.

- 103 Επομένως, η παρούσα επιχειρηματολογία των προσφευγουσών δεν μπορεί να γίνει δεκτή παρά μόνον αν αποδείξουν ότι η εκτίμηση στην οποία προέβη η Επιτροπή σχετικά με την υποψηφιότητά τους στα σημεία 18 και 19 της προσβαλλομένης απόφασης είναι προδήλως εσφαλμένη. Πάντως, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι οι προσφεύγουσες δεν απέδειξαν ότι η εκτίμηση της Επιτροπής στα σημεία αυτά ενέχει κάποιο πρόδηλο σφάλμα, πρέπει δε να θεωρηθεί ότι με την παρούσα επιχειρηματολογία τους οι προσφεύγουσες καλούν το Πρωτοδικείο να υποκαταστήσει την Επιτροπή στην εκτίμησή της σχετικά με την υποψηφιότητά τους.
- 104 Συναφώς, θα πρέπει να υπομνηστούν ορισμένα πραγματικά περιστατικά που είναι κρίσιμα εν προκειμένω και ειδικότερα η αλληλουχία και ο σκοπός της εκχωρήσεως των 70 πρατηρίων καυσίμων από την TotalFina Elf. Με την από 9 Φεβρουαρίου 2000 απόφασή της, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι η κατάσταση του ανταγωνισμού στην αγορά της πωλήσεως καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων, ήδη πριν από τη συγκέντρωση της TotalFina και της Elf Aquitaine, προσήγγιζε μια κατάσταση δεσπόζουσας θέσεως (βλ. σημείο 216). Μετά τη συγκέντρωση, η TotalFina Elf θα είχε ισχυρά κίνητρα να αυξήσει τις τιμές της και/ή να υποβαθμίσει την ποιότητα των υπηρεσιών της στην εν λόγω αγορά, πράγμα το οποίο θα της παρείχε στη συνέχεια τα μέσα για να επιβάλλει κυρώσεις σε κάθε ανταγωνιστή ο οποίος δεν θα ακολουθούσε ή και θα αντιτασσόταν ακόμη στην πολιτική της (βλ. σημείο 220). Ως εκ τούτου, η Επιτροπή θεώρησε ότι η κοινοποιηθείσα πράξη θα κατέληγε στη δημιουργία δεσπόζουσας θέσεως στην εν λόγω αγορά και σε νέα αισθητή υποβάθμιση της διαρθρώσεως του ανταγωνισμού στην αγορά αυτή όπου ο ανταγωνισμός ήταν ήδη περιορισμένος (βλ. σημείο 221 της αποφάσεως της 9ης Φεβρουαρίου 2000).
- 105 Στο πλαίσιο της διοικητικής διαδικασίας σχετικά με την πράξη αυτή, η TotalFina πρότεινε ορισμένες δεσμεύσεις προκειμένου να αρθούν τα προβλήματα ανταγωνισμού τα οποία είχε επισημάνει η Επιτροπή, δεσμεύσεις τις οποίες η Επιτροπή δέχθηκε, κατόπιν τροποποιήσεώς τους, διότι επέτρεπαν «την άμεση αποκατάσταση αποτελεσματικού και διαρκούς ανταγωνισμού στις οικείες αγορές» (βλ. σημείο 362 της αποφάσεως). Κατόπιν αυτού, η Επιτροπή έκρινε ότι η πράξη συγκεντρώσεως είναι συμβατή με την κοινή αγορά υπό τον όρο της απαρέγκλιτης τηρήσεως των δεσμεύσεων. Προκειμένου να διαφυλαχθεί ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός στην αγορά της πωλήσεως καυσίμων στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων της Γαλλίας, η TotalFina ανέλαβε τη δέσμευση να προβεί στην εκχώρηση 70 πρατηρίων καυσίμων

σε δικαιοδόχους οι οποίοι θα ανταποκρίνονταν σε ορισμένους όρους, μεταξύ των οποίων και στους όρους που προβλέπονταν στο σημείο 1, στοιχείο β', των δεσμεύσεων.

106 Από την προσβαλλόμενη απόφαση και από τις δεσμεύσεις προκύπτει σαφώς ότι η Επιτροπή έκρινε ότι ο σκοπός της αποκατάστασης αποτελεσματικού και διαρκούς ανταγωνισμού στην εν λόγω αγορά μπορούσε να επιτευχθεί μόνον αν οι δικαιοδόχοι των εν λόγω 70 πρατηρίων καυσίμων μπορούσαν να τα εξαγοράσουν χωρίς να διακόψουν τη δραστηριότητά τους και να τα καταστήσουν πάραυτα κερδοφόρα και ανταγωνιστικά [βλ., μεταξύ άλλων, τις αναφορές στην αποκατάσταση αποτελεσματικού ανταγωνισμού στο σημείο 1, στοιχείο γ', των δεσμεύσεων και την υποχρέωση που επιβλήθηκε στην TotalFina Elf στο σημείο 37, στοιχείο γ', των δεσμεύσεων, όχι μόνο να εκχωρήσει τα 70 πρατήρια καυσίμων, αλλά επίσης να μεταβιβάσει το προσωπικό εκμεταλλεύσεως που απασχολούνταν άμεσα στο σημείο πωλήσεως]. Η Επιτροπή εξέτασε επίσης την υποψηφιότητα εκάστου δικαιοδόχου που είχε προτείνει η TotalFina βάσει του κριτηρίου αυτού και στήριξε την απόρριψη της υποψηφιότητας των προσφευγουσών σε ορισμένα στοιχεία τα οποία εξετάστηκαν στο σύνολό τους.

107 Στο σημείο 19 της προσβαλλομένης αποφάσεως, η Επιτροπή επισήμανε συναφώς ότι οι προσφεύγουσες δεν διέθεταν, κατά τον χρόνο λήψεως της ανωτέρω αποφάσεως, εστιατόρια στα πρατήρια καυσίμων τα οποία σκόπευαν να αγοράσουν και συνήγαγε εξ αυτού το συμπέρασμα ότι οι συνέργειες τις οποίες προσδοκούσαν οι προσφεύγουσες δεν μπορούσαν ως εκ τούτου να δημιουργηθούν πάραυτα. Η Επιτροπή τόνισε ότι η ικανότητα των προσφευγουσών να αναπτύξουν ενεργό ανταγωνισμό στην εν λόγω αγορά εξαρτώνταν από την άμεση δημιουργία εστιατορίων στα πρατήρια καυσίμων τα οποία σκόπευε να αγοράσει. Πάντως, δεν αμφισβητείται ότι τέσσερα από τα έξι πρατήρια καυσίμων, για τα οποία η TotalFina Elf δέχθηκε την υποψηφιότητά τους, δεν διέθεταν εστιατόρια και ότι θα χρειαζόνταν τουλάχιστον δεκαοκτώ μήνες έως δύο έτη για να οργανωθούν. Επιπλέον, από τη δικογραφία προκύπτει ότι τα δύο άλλα πρατήρια καυσίμων δεν διέθεταν παρά μόνο μονάδες μικρών εστιατορίων. Οι προσφεύγουσες φρονούν εντούτοις ότι οι συνέργειες τις οποίες παρουσίασαν με τη δεσμευτική προσφορά τους πρέπει να εξεταστούν σε μήκος χρόνου. Οι προσφεύγουσες επιχειρούν επίσης να αποδείξουν ότι, κατά το χρονικό διάστημα της κατασκευής των εστιατορίων, τα εν λόγω έξι πρατήρια καυσίμων θα είναι κερδοφόρα. Επιπλέον, υποστηρίζουν ότι τα τέσσερα πρατήρια καυσίμων τα οποία δεν διαθέτουν ακόμα εστιατόρια διαθέτουν κατάστημα του οποίου τα περιθώρια είναι τα ίδια με αυτά του εστιατορίου. Οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι από τα στοιχεία που παρατίθενται στην ανωτέρω σκέψη 69 προ-

κύπτει ότι η πώληση καυσίμων και η παροχή υπηρεσιών εστιατορίου στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων, εξεταζόμενες χωριστά, είναι κερδοφόρες.

108 Πρέπει να υπομνησθεί ότι οι δεσμεύσεις απαιτούν όπως οι δικαιοδόχοι είναι σε θέση να ασκήσουν αποτελεσματικό και διαρκή ανταγωνισμό στην εν λόγω αγορά. Συναφώς, πρέπει να τονιστεί ότι οι προσφεύγουσες στήριξαν ρητώς την προσφορά τους για την εξαγορά των πρατηρίων καυσίμων στη δυνατότητα να πραγματοποιήσουν συνέργειες μεταξύ της πωλήσεως καυσίμων και της παροχής υπηρεσιών εστιατορίου. Πάντως, δεν αμφισβητείται ότι οι συνέργειες αυτές δεν μπορούν να πραγματοποιηθούν παρά μόνο μετά από ένα ορισμένο χρονικό διάστημα, ήτοι μετά από 18 μήνες έως δύο έτη. Επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η Επιτροπή δεν υπερέβη την επί του θέματος διακριτική της ευχέρεια, βάσει του στόχου των δεσμεύσεων, αν ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι, κατά την αξιολόγηση της υποψηφιότητας των προσφευγουσών, οι προσφεύγουσες δεν θα ήσαν σε θέση να εκπληρώσουν την πρόβλεψη αυτή παρά μόνον, στην καλύτερη περίπτωση, μεσοπρόθεσμα. Συναφώς, δεν ήταν δυνατό να απαιτηθεί από την Επιτροπή να θεωρήσει ως μη επιζήμιο το γεγονός της αναμονής τουλάχιστον 18 μηνών προκειμένου να πραγματοποιηθεί η πρόβλεψη αυτή. Εν πάση περιπτώσει, έστω και αν υποτεθεί ότι η πρόταση των προσφευγουσών με τη δεσμευτική προσφορά τους θα ήταν κερδοφόρα κατά το αναφερόμενο χρονικό διάστημα, το γεγονός αυτό δεν έχει καθοριστική σημασία, δεδομένου ότι σκοπός των δεσμεύσεων δεν ήταν η αναζήτηση βιώσιμων δικαιοδόχων. Επομένως, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι τα επιχειρήματα των προσφευγουσών που αφορούν τις προσδοκώμενες συνέργειες πρέπει να απορριφθούν.

109 Οι προσφεύγουσες προσάπτουν επίσης στην Επιτροπή ότι έθεσε ως όρο ότι οι δικαιοδόχοι θα πρέπει να είναι σε θέση να διατηρήσουν «και» να αναπτύξουν αποτελεσματικό ανταγωνισμό στην αγορά, μολονότι η απόφαση της 9ης Φεβρουαρίου 2000 έθετε τους όρους αυτούς ως εναλλακτικές δυνατότητες. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή εισήγαγε μια απαίτηση την οποία δεν προέβλεπε η απόφαση της 9ης Φεβρουαρίου 2000.

110 Επιβάλλεται η εκτίμηση ότι το επιχείρημα αυτό είναι αβάσιμο. Επιβάλλεται η διαπίστωση ότι, ανεξαρτήτως του αν οι όροι αυτοί είναι εναλλακτικοί ή αν πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά, η απαίτηση και ανάπτυξη αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην αγορά από τους δικαιοδόχους εξακολουθεί να υπάρχει. Πάντως, όπως διαπιστώνεται στην κατωτέρω σκέψη 121, η Επιτροπή δεν υπέπεσε σε πρόδηλο σφάλμα εκτιμήσεως θεωρώντας ότι οι προσφεύγουσες δεν πληρούν την ανωτέρω απαίτηση.

- 111 Η Επιτροπή διαπίστωσε στο σημείο 19 της προσβαλλομένης αποφάσεως ότι «δεν είναι βέβαιο αν οι συνολικές ποσότητες καυσίμων που θα πωλούνται παρέχουν [στις προσφεύγουσες] ισχυρή διαπραγματευτική θέση έναντι των γαλλικών διυλιστηρίων από τα οποία [σκοπεύουν] να προμηθευθούν το 70 % των αναγκών [τους].» Οι προσφεύγουσες φρονούν ότι η διαπίστωση αυτή είναι προδήλως αβάσιμη διότι δεν υφίσταται ανταγωνισμός στις τιμές όσον αφορά την προμήθεια καυσίμων από τα διυλιστήρια. Οι προσφεύγουσες επισημαίνουν ότι η ικανότητα μιας επιχειρήσεως να αγοράζει μεγάλες ποσότητες δεν είναι καθοριστικής σημασίας προκειμένου να της παράσχει ανταγωνιστικό πλεονέκτημα σε σχέση με τις τιμές, δεδομένου ότι η διαφοροποίηση των τιμών μεταξύ των επιχειρήσεων με μεγάλο εύρος και μιας επιχειρήσεως που έχει ένα μόνον πρατήριο καυσίμων είναι «ελάχιστη».
- 112 Επιβάλλεται η εκτίμηση ότι πρέπει να γίνει δεκτό το επιχείρημα της Επιτροπής ότι οι διαφοροποιήσεις τιμών που αναφέρονται στην ανωτέρω σκέψη 74 μπορούν να επηρεάσουν αποφασιστικά την ανταγωνιστικότητα μιας επιχειρήσεως, διότι ο ανταγωνισμός στην εν λόγω αγορά διεξάγεται κατ' ουσίαν σε επίπεδο τιμών. Στο σημείο 191 της από 9 Φεβρουαρίου 2000 αποφάσεώς της το οποίο αφορά την πώληση καυσίμων, η Επιτροπή τονίζει: «[Ο] ανταγωνισμός ασκείται ουσιαστικά σε επίπεδο τιμών. Υπάρχει ελάχιστο περιθώριο ελιγμών όσον αφορά τις άλλες παραμέτρους του ανταγωνισμού. Τα καύσιμα είναι ομοιογενή προϊόντα και εμφανίζουν ελάχιστο βαθμό τεχνολογικής καινοτομίας.» Επιπλέον, αντιθέτως προς τα όσα ισχυρίζονται οι προσφεύγουσες στην ανωτέρω σκέψη 76, πρέπει να θεωρηθεί ότι η Επιτροπή μπορεί νομίμως να επικαλεστεί το επιχείρημα ότι οι προσφεύγουσες δεν θα μπορούσαν να αντισταθούν σε αντίποινα εκ μέρους των γαλλικών διυλιστηρίων αν ακολουθούσαν μια ενεργητική πολιτική τιμών προκειμένου να στηρίξει την απόφασή της περί απορρίψεως της υποψηφιότητας των προσφευγουσών. Δεδομένου ότι πρόκειται για ανάλυση σε επίπεδο προοπτικών εκ μέρους της Επιτροπής, η ανάλυση αυτή δεν μπορεί να τεθεί εν αμφιβόλω λόγω προδήλου σφάλματος εκτιμήσεως παρά μόνο βάσει συγκεκριμένων στοιχείων προσκομιζομένων από τις προσφεύγουσες, πράγμα το οποίο δεν έπραξαν εν προκειμένω.
- 113 Επιπλέον, το επιχείρημα των προσφευγουσών ότι οι τράπεζες θεωρούν ότι το σχέδιό τους είναι κερδοφόρο (βλ. ανωτέρω σκέψη 75) δεν ασκεί επιρροή εν προκειμένω. Η προσέγγιση των τραπεζών επικεντρώνεται στη φερεγγυότητα των προσφευγουσών, ενώ η προσέγγιση της Επιτροπής στηρίζεται στον σκοπό της διατηρήσεως αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην εν λόγω αγορά.

114 Η Επιτροπή διαπίστωσε επίσης, στο σημείο 19 της προσβαλλομένης αποφάσεως, ότι οι προσφεύγουσες, εν όψει του περιορισμένου αριθμού πρατηρίων καυσίμων που προτίθενται να αγοράσουν, δεν θα μπορούσαν να επωφεληθούν από τις οικονομίες κλίμακος όπως οι ανταγωνιστές τους και θα έπρεπε να ακολουθήσουν μια πολιτική «ελκυστικών τιμών» προκειμένου να εδραιώσουν την αξιοπιστία τους έναντι των καταναλωτών. Από τη δικογραφία προκύπτει ότι ο όρος «ελκυστικές τιμές» σημαίνει ότι οι προσφεύγουσες πρέπει να ακολουθήσουν μια πρακτική χαμηλών τιμών προκειμένου να προσελκύσουν πελατεία. Επιπλέον, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι οι προσφεύγουσες δεν θα είχαν τα μέσα να ακολουθήσουν την πολιτική αυτή μακροπροθέσμως (βλ. ανωτέρω σκέψη 96). Επομένως, οι προσφεύγουσες φρονούν ότι η δυνατότητα εφαρμογής της πρακτικής αυτής δεν μπορεί να τεθεί εν αμφιβόλω, ιδίως, βάσει των στοιχείων που παρατίθενται στην ανωτέρω σκέψη 69 από τα οποία προκύπτει, κατά την άποψή τους, ότι, έστω και πραγματοποιώντας χαμηλότερα περιθώρια επί των τιμών των καυσίμων από αυτά των ανταγωνιστών τους, η πρόσθεση των περιθωρίων αυτών με τα περιθώρια επί της παροχής υπηρεσιών εστιατορίου, συγκρινόμενα με το σύνολο των εξόδων, καθιστά τα ακαθάριστα αποτελέσματα κατά πολύ θετικά.

115 Συναφώς, πρέπει να τονιστεί ότι οι προσφεύγουσες δεν αρνούνται το γεγονός ότι επιβάλλεται να ακολουθήσουν μια πολιτική «ελκυστικών τιμών» προκειμένου να προσελκύσουν πελατεία, όπως υποστηρίζει η Επιτροπή στο σημείο 19 της προσβαλλομένης αποφάσεως. Στην πραγματικότητα, οι προσφεύγουσες επιχειρούν να αναιρέσουν τον ισχυρισμό της Επιτροπής ότι δεν θα μπορούσαν να επωφεληθούν από τις οικονομίες κλίμακος με άλλους τρόπους. Οι προσφεύγουσες τονίζουν εκ νέου, μεταξύ άλλων, ότι η Επιτροπή ευνοεί εμμέσως τις επιχειρήσεις που είναι ήδη παρούσες στην εν λόγω αγορά εις βάρος των επιχειρήσεων που εμφανίζονται σ' αυτή για πρώτη φορά, και τούτο κατά παράβαση της αποφάσεως της 9ης Φεβρουαρίου 2000. Οι προσφεύγουσες φρονούν ότι οι οικονομίες κλίμακος δεν προέρχονται μόνον από την προμήθεια σε καύσιμα, αλλά πρέπει να υπολογίζονται συνολικά σε σχέση με τις διάφορες υπηρεσίες τις οποίες πράγματι χρησιμοποιούν οι αυτοκινητιστές στο δίκτυο των αυτοκινητοδρόμων. Πάντως, πέραν από το γεγονός ότι το Πρωτοδικείο φρονεί ότι το επιχείρημα σχετικά με τις οικονομίες κλίμακος έχει ήδη εξεταστεί και απορριφθεί στην ανωτέρω σκέψη 108, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι, αντιθέτως προς όσα υποστηρίζουν οι προσφεύγουσες, η θεωρητική απλώς δυνατότητα χρηματοδοτήσεως, χάρη στις δραστηριότητές τους παροχής υπηρεσιών εστιατορίου, των δραστηριοτήτων τους στην αγορά της πωλήσεως καυσίμων δεν συνιστά οικονομία κλίμακος. Ως προς το επιχείρημα των προσφευγουσών ότι ευνοούνται οι επιχειρήσεις που είναι ήδη παρούσες στην εν λόγω αγορά, το επιχείρημα αυτό πρέπει επίσης να απορριφθεί για τους λόγους που εκτίθενται κατωτέρω στη σκέψη 118. Επιπλέον, το γεγονός ότι οι προσφεύγουσες ακολούθησαν μια πολιτική «ελκυστικών τιμών»,

ήτοι μια πολιτική η οποία κατά τα φαινόμενα ενισχύει τον ανταγωνισμό, δεν επαρκεί, αυτή καθαυτή, ως απόδειξη της ικανότητάς τους να αναπτύξουν αποτελεσματικό και διαρκή ανταγωνισμό στην εν λόγω αγορά. Ομοίως, η Επιτροπή δεν μπορούσε να υποστηρίξει την υποψηφιότητα των προσφευγουσών εκ του λόγου και μόνον ότι δεν διαθέτουν πρατήρια καυσίμων εκτός του δικτύου των αυτοκινητοδρόμων με τον κίνδυνο να ματαιωθεί ο σκοπός των δεσμεύσεων, ήτοι η διατήρηση αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην αγορά και η παρεμπόδιση με τον τρόπο αυτό της TotalFina Elf να αποκτήσει δεσπόμενη θέση σε αυτήν.

- 116 Επιπλέον, είναι αναμφισβήτητο ότι οι προσφεύγουσες δεν διέθεταν άλλα πρατήρια καυσίμων εντός ή εκτός του δικτύου των αυτοκινητοδρόμων και ότι σκόπευαν να αγοράσουν δέκα μόνον πρατήρια καυσίμων από την TotalFina Elf καθώς και ότι η TotalFina Elf δέχθηκε την υποψηφιότητά τους μόνο για έξι πρατήρια καυσίμων. Επομένως, η Επιτροπή δεν υπερέβη την εξουσία της εκτιμήσεως επικαλούμενη, μεταξύ άλλων, την ανυπαρξία οικονομικών κλίμακος, προκειμένου να στηρίξει την πεποίθησή της ότι οι προσφεύγουσες δεν θα είχαν την ικανότητα να αναπτύξουν αποτελεσματικό ανταγωνισμό στην εν λόγω αγορά.
- 117 Συναφώς, πρέπει να υπομνηστεί ότι, όπως ήδη κρίθηκε ανωτέρω στη σκέψη 65, η πρόσφατη εμπειρία στην αγορά της λιανικής πωλήσεως καυσίμων συνιστά ένα ιδιαίτερο κρίσιμο στοιχείο των ικανοτήτων του υποψηφίου να εκπληρώσει τον ρητό σκοπό των δεσμεύσεων, ήτοι τη διατήρηση ή ανάπτυξη αποτελεσματικού και διαρκούς ανταγωνισμού, ιδίως εν όψει του ότι η TotalFina είχε οιοει δεσπόμενη θέση στην εν λόγω αγορά ήδη πριν από την παρούσα πράξη συγκεντρώσεως και ότι η Επιτροπή μπορούσε νομίμως να συνεκτιμήσει, μεταξύ άλλων, το γεγονός ότι ένας δικαιούχος θα εμφανιζόταν για πρώτη φορά στην εν λόγω αγορά προκειμένου να στηρίξει την απόφασή της περί μη εγκρίσεως της υποψηφιότητάς του.
- 118 Επιβάλλεται η διαπίστωση ότι, έστω και αν η απόφαση της 9ης Φεβρουαρίου 2000 αναφέρεται στον ιδιαίτερα συγκεντρωτικό χαρακτήρα της εν λόγω αγοράς και στις δυσχέρειες των επιχειρήσεων που εισέρχονται για πρώτη φορά σε αυτήν (βλ. μεταξύ άλλων σημεία 207 έως 210), η συνεκτίμηση της Επιτροπής στο πλαίσιο της αξιολογήσεως της υποψηφιότητας των προσφευγουσών του γεγονότος ότι αυτές εμφανίζονταν για πρώτη φορά στην εν λόγω αγορά, χωρίς να διαθέτουν πρόσφατη εμπειρία από την αγορά της λιανικής πωλήσεως καυσίμων, δεν μπορεί να καταδικαστεί. Θα ήταν αντίθετο προς τον σκοπό των δεσμεύσεων να ευνοηθεί ένας υποψήφιος για τον

λόγο και μόνον ότι εμφανίζεται για πρώτη φορά στην εν λόγω αγορά εφόσον αυτός, εν όψει όλων των περιστάσεων, δεν είναι σε θέση να εκπληρώσει τον σκοπό αυτόν. Όσον αφορά το επιχείρημα των προσφευγουσών ότι η προσβαλλόμενη απόφαση ευνοεί τις μεγάλες εταιρίες πετρελαίου, επιβάλλεται η παρατήρηση ότι οι προσφεύγουσες δεν αμφισβήτησαν τον ισχυρισμό της Επιτροπής που παρατίθεται ανωτέρω στη σκέψη 98, ότι άνω του 85 % των συνολικώς εκχωρηθέντων πρατηρίων καυσίμων εκχωρήθηκαν σε δικαιοδόχους διαφορετικούς από τις εταιρίες αυτές. Επιπλέον, οι προσφεύγουσες προσάπτουν στην Επιτροπή ότι η TotalFina Elf πώλησε στη Shell και στην Esso δύο πρατήρια καυσίμων τα οποία είχαν αρχικώς εκχωρηθεί σ' αυτές. Το Πρωτοδικείο διαπιστώνει ότι εξ αυτού και μόνον του γεγονότος δεν μπορεί να συναχθεί ότι η Επιτροπή ευνοεί τις μεγάλες εταιρίες πετρελαίου. Επομένως, το επιχείρημα αυτό πρέπει να απορριφθεί.

119 Ως προς το επιχείρημα των προσφευγουσών ότι, έστω και αν δεν ήταν παρούσες στην εν λόγω αγορά, διαθέτουν την εμπειρία που απαιτεί η Επιτροπή όπως αποδεικνύει το ιστορικό τους, επιβάλλεται η παρατήρηση ότι, σύμφωνα με τα ίδια τους τα λεγόμενα, οι προσφεύγουσες εγκατέλειψαν την αγορά αυτήν «στα τέλη της δεκαετίας του '80, κατόπιν της εξελίξεως της γαλλικής αγοράς». Επομένως, δεν μπορεί να προσαφθεί στην Επιτροπή ότι δεν έλαβε υπόψη της, κατά την αξιολόγηση της υποψηφιότητας των προσφευγουσών, το γεγονός ότι δεν διέθεταν πρόσφατη εμπειρία στην εν λόγω αγορά, εμπειρία την οποία η Επιτροπή θεωρούσε εξάλλου αναγκαία ως εξισορροπητικό παράγοντα σε σχέση με την οιονει δεσπόζουσα θέση της TotalFina Elf στην αγορά αυτή. Επιπλέον, το γεγονός ότι οι προσφεύγουσες εμφανίζονταν για πρώτη φορά στην αγορά της λιανικής πώλησεως καυσίμων αποτελεί ένα μόνο στοιχείο της εκτίμησης της Επιτροπής και στο μέτρο που το στοιχείο αυτό, εξεταζόμενο χωριστά, δεν θα επαρκούσε ενδεχομένως για την απόρριψη της υποψηφιότητας των προσφευγουσών, μπορεί ωστόσο νομίμως να ληφθεί υπόψη από την Επιτροπή, σε συνδυασμό με άλλα στοιχεία προκειμένου να προβεί στην εκτίμηση αυτή.

120 Ομοίως, πρέπει να απορριφθεί το επιχείρημα των προσφευγουσών (βλ. ανωτέρω σκέψη 83) σχετικά με τη δυνατότητα εξαγοράς, το 2005, και άλλων πρατηρίων καυσίμων σε θέσεις στις οποίες ήδη διαθέτουν εστιατόρια, διότι, σύμφωνα με όσα υποστηρίζει η Επιτροπή στην ανωτέρω σκέψη 99, η δυνατότητα αυτή είναι καθαρά θεωρητική και στηρίζεται αποκλειστικά σε σχέδια των προσφευγουσών. Εν πάση περιπτώσει, μολονότι είναι αληθές ότι η δυνατότητα βελτιώσεως του ανταγωνισμού στην εν λόγω αγορά στο σχετικά απώτερο μέλλον, ήτοι το νωρίτερο το 2005, αποτελεί

έναν παράγοντα τον οποίο η Επιτροπή μπορεί να λάβει υπόψη της σε ορισμένες περιπτώσεις, ωστόσο αυτό δεν συμβαίνει εν προκειμένω, δεδομένου ότι η Επιτροπή έχει ενώπιόν της μια υποψηφιότητα η οποία δεν συγκεντρώνει πολλές πιθανότητες να γίνει δεκτή και της οποίας η μελλοντική επιτυχία, τουλάχιστον ως κινητήριας δύναμews ή ως εναύσματος για έναν αποτελεσματικό ανταγωνισμό, είναι σχετικά αβέβαιη.

- 121 Επομένως, οι προσφεύγουσες δεν απέδειξαν ότι η Επιτροπή υπέπεσε σε πρόδηλο σφάλμα εκτιμήσεως κρίνοντας ότι αυτές δεν μπορούσαν, είτε μόνες τους ή έστω από κοινού με άλλους δικαιοδόχους, να διατηρήσουν ή να αναπτύξουν αποτελεσματικό ανταγωνισμό στην αγορά, όπως απαιτούν οι δεσμεύσεις.
- 122 Επομένως, από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η δεύτερη αιτίαση των προσφευγουσών πρέπει να απορριφθεί, δεδομένου ότι αυτές δεν απέδειξαν ότι η Επιτροπή υπέπεσε εν προκειμένω σε πρόδηλο σφάλμα εκτιμήσεως.
- 123 Επομένως, η παρούσα προσφυγή πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της.

Επί των δικαστικών εξόδων

- 124 Σύμφωνα με το άρθρο 87, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας του Πρωτοδικείου, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα έξοδα, εφόσον υπήρχε σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου. Δεδομένου ότι οι προσφεύγουσες ηττήθηκαν, πρέπει να καταδικαστούν στα δικαστικά έξοδα καθώς και στα δικαστικά έξοδα της διαδικασίας ασφαλιστικών μέτρων, σύμφωνα με το σχετικό αίτημα της Επιτροπής.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ (πέμπτο τμήμα)

αποφασίζει:

- 1) Απορρίπτει την προσφυγή ως αβάσιμη.**

- 2) Οι προσφεύγουσες θα φέρουν τα δικαστικά έξοδά τους καθώς και τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκε η Επιτροπή, συμπεριλαμβανομένων των εξόδων της διαδικασίας των ασφαλιστικών μέτρων.**

Cooke

García-Valdecasas

Lindh

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 3 Απριλίου 2003.

Ο Γραμματέας

Ο Πρόεδρος

H. Jung

R. García-Valdecasas