ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ JOSEPH GAND της 5ης Φεβρουαρίου 1970*

Κύριε Πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

Την αίτηση ερμηνείας που υπέβαλε το Oberlandesgericht της Καρλσρούης αιτιολόγησε σύμβαση προμηθείας ζύθου, όπως εκείνη που εξήτασε ήδη το Δικαστήριο στην υπόθεση De Haecht (23/67, 12 Δεκεμβρίου 1967, Recueil, XIII-1967, σ. 525)· τα ερωτήματα όμως που υποβλήθηκαν επί του άρθρου 85 της Συνθήκης και του κανονισμού 17 είναι, όπως θα δούμε, γενικότερης σημασίας πέρα από αυτό το είδος συμβάσεως.

I — Τα περιστατικά που προκάλεσαν τη διαφορά είναι τα ακόλουθα.

Στις 7 Ιανουαρίου 1950 η ζυθοποιία Bilger με έδρα στο Gottmadingen συνήψε με τους συζύγους Jehle, πανδοχείς, σύμβαση με την οποία οι Jehle ανέλαβαν την υποχρέωση να εκμεταλλεύονται νομίμως και σε μόνιμη βάση δύο ζυθοπωλεία σε οικόπεδα κείμενα στο Φρηντριχσχάφεν και να προμηθεύονται ζύθο αποκλειστικά από την αντισυμβαλλόμενή τους. Ανέλαβαν, εξάλλου, την υποχρέωση να μεταβιβάσουν τις υποχρεώσεις αυτές στους διαδόχους τους, τους μισθωτές και τους διαδόχους των μισθωτών τους. Σε αντάλλαγμα η ζυθοποιία Bilger έθεσε στη διάθεσή τους εξοπλισμό για την εκμετάλλευση και τους χορήγησε διάφορα δάνεια. Η σύμβαση δέσμευε τους πανδοχείς μέχρι την 1η Οκτωβρίου 1975 και, μετά την ημερομηνία αυτή, για όσο διάστημα η ζυθοποιία τους παρείχε πίστωση ή ήταν υπεύθυνη για οποιοδήποτε από τα χρέη τους· η σύμβαση παρατάθηκε για 3 έτη, μέχρι την 1η Οκτωβρίου 1978, μετά από δικαστικό συμβιβασμό στις 22 Σεπτεμβρίου 1960.

Η σύμβαση αυτή δεν κοινοποιήθηκε στην Επιτροπή μετά την έναρξη ισχύος του κανονισμού 17.

Το 1962 οι σύζυγοι Jehle, ενώ εξακολουθούσαν να εκμεταλλεύονται οι ίδιοι το ένα από τα δύο ζυθοπωλεία, εκμίσθωσαν το δεύτερο και έκτοτε οι δύο επιχειρήσεις διέθεταν εκτός από τους ζύθους Bilger και ειδικούς ζύθους άλλων εργοστασίων. Τα χορηγηθέντα δάνεια, εξάλλου, εξοφλήθηκαν και το μεγαλύτερο μέρος του διατεθέντος εξοπλισμού επεστράφη.

Η ζυθοποιία Bilger άσκησε αγωγή ενώπιον των γερμανικών δικαστηρίων ζητώντας να υποχρεωθούν οι σύζυγοι Jehle να μην αγοράζουν και να μην πωλούν στην επιχείρησή τους ζύθους άλλους από εκείνους που παρήγε η ενάγουσα μέχρι τη λήξη της συμβάσεως. Αξίωνε εξάλλου αποζημίωση για

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γαλλική.

τη ζημία που υπέστη τόσο εξαιτίας των προσωπικών πράξεων των συζύγων Jehle, όσο και εξαιτίας των πράξεων του μισθωτή τους. Η υπόθεση διένυσε όλες τις δικαστικές βαθμίδες μέχρι το Bundesgerichtshof, το οποίο, μετά από αίτηση αναιρέσεως των δύο διαδίκων, παρέπεμψε την υπόθεση στο Oberlandesgericht της Καρλσρούης.

Μόλις τότε, ενώπιον του Δικαστηρίου αυτού, οι εναγόμενοι ισχυρίστηκαν για πρώτη φορά, με υπόμνημα της 2ας Ιουλίου 1968, ότι η σύμβαση προμήθειας ζύθου ήταν άκυρη δυνάμει του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης ΕΟΚ. Πράγματι, περίπου 80% των γερμανών πανδοχέων δεσμεύονταν με συμβάσεις προμήθειας και 60% του συνόλου της παραγωγής των γερμανικών εργοστασίων ζύθου πωλείτο υπό καθεστώς συμβάσεων αποκλειστικότητας· αυτό συνεπάγεται περιορισμό του εμπορίου μεταξύ των κρατών μελών, διότι οι ζυθοποιίες των άλλων κρατών της Κοινότητας δεν μπορούν πλέον να βρουν αγοραστές στην Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας. Προς στήριξη της απόψεώς τους οι εναγόμενοι επικαλούνταν την απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση Haecht. Το επιληφθέν δικαστήριο, στηριζόμενο στο περιεχόμενο της απόφασης αυτής που καλεί τους εθνικούς δικαστές να εξετάζουν κάθε σύμβαση ζυθοποιίας για να δουν αν «με βάση ένα σύνολο αντικειμενικών νομικών ή πραγματικών στοιχείων» εμπίπτει στο πλαίσιο του άρθρου 85, παράγραφος 1, υπέβαλε στους διαδίκους εντυπωσιακή σειρά ερωτημάτων που αφορούσαν κυρίως την παραγωγή, πώληση και κατανάλωση ζύθου στη Γερμανία. Μόνον αφού οι διάδικοι δήλωσαν ότι δεν ήσαν σε θέση να απαντήσουν στις κυριότερες από τις ερωτήσεις αυτές, το Oberlandesgericht υπέβαλε στο Δικαστήριο τα δύο ερωτήματα που θα εξετάσω διαδοχικά.

II — Το γερμανικό δικαστήριο ερωτά κατ' αρχάς αν σύμβαση προμήθειας ζύθου, συναφθείσα μεταξύ δύο επιχειρήσεων ενός κράτους μέλους πριν από τις 13 Μαρτίου 1962, αφορά εισαγωγές και εξαγωγές μεταξύ κρατών μελών κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 2, σημείο 1, του κανονισμού 17, όταν η διατύπωση της ρήτρας αποκλειστικότητας είναι η ακόλουθη: ο εστιάτορας υποχρεούται να προμηθεύεται το ζύθο που χρειάζεται για την επιχείρησή του αποκλειστικά από τη ζυθοποιία (που είναι εγκατεστημένη στο ίδιο κράτος μέλος) και αν τέτοια σύμβαση πρέπει να κοινοποιείται κατά τα άρθρα 5, παράγραφοι 1 και 2 και 4, παράγραφος 2, σημείο 1, του ίδιου κανονισμού.

Αναμφίβολα το γερμανικό δικαστήριο επαναλαμβάνει με πιστότητα το κείμενο της ρήτρας αποκλειστικότητας που περιλαμβάνεται στη σύμβαση, το κύρος της οποίας αμφισβητείται ενώπιόν του, αλλά ο πραγματικός στόχος του ερωτήματός του είναι να καθοριστεί, ως προς το σημείο που το ενδιαφέρει, η έννοια της συμφωνίας που δεν αφορά ούτε εισαγωγές ούτε εξαγωγές μεταξύ κρατών μελών, όπως αναφέρεται στο άρθρο 4, παράγραφος 2, σημείο 1, του κανονισμού 17. Για την ακρίβεια δηλαδή πρόκειται για ερμηνεία κοινοτικού κειμένου, στην οποία το Δικαστήριο είναι αρμόδιο να προβεί, χωρίς όμως να απαιτήσει να ληφθούν υπόψη οι απόψεις σχετικά με την οικονομική χρησιμότητα ή τις επιβλαβείς συνέπειες των συμβάσεων προμηθείας ζύθου, οι οποίες αναπτύχθηκαν κατά την έγγραφη διαδικασία ή κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση.

Ο κανονισμός 17 θεσπίζει την αρχή ότι οι συμφωνίες που αναφέρονται στο άρθρο 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης, για τις οποίες οι ενδιαφερόμενοι επιθυμούν να επικαλεστούν τις διατάξεις του άρθρου 85, παράγραφος 2, πρέπει να κοινοποιούνται στην Επιτροπή και δεν μπορούν να γίνουν αντικείμενο αποφάσεως κατ' εφαρμογή του άρθρου 85, παράγραφος 3, αν δεν έχουν

κοινοποιηθεί. Το ίδιο ισχύει είτε οι συμφωνίες αυτές είναι προγενέστερες είτε είναι μεταγενέστερες του χρόνου ενάρξεως ισχύος του κανονισμού. Λαμβανομένου, πάντως, υπόψη ότι ορισμένες από αυτές εμφανίζονται, λόγω των χαρακτηριστικών τους, ως λιγότερο επικίνδυνες για την ανάπτυξη της κοινής αγοράς, ο κανονισμός αυτός εξαιρεί της υποχρεώσεως που υπαγορεύεται έτσι ορισμένα είδη συμφωνιών, στις οποίες συγκαταλέγονται οι συμφωνίες στις οποίες συμμετέχουν μόνο επιχειρήσεις ενός κράτους μέλους και δεν αφορούν ούτε εισαγωγές ούτε εξαγωγές μεταξύ κρατών μελών (άρθρο 4, παράγραφος 2, σημείο 1, για τις νέες συμφωνίες — άρθρο 5, παράγραφος 2 για τις υφιστάμενες κατά το χρόνο ενάρξεως ισχύος του κανονισμού συμφωνίας).

Πρέπει, επομένως, να εξεταστεί, αν μία συμφωνία, βάσει της οποίας μία επιχείρηση υποχρεούται να αγοράζει ορισμένα προϊόντα κατ' αποκλειστικότητα από μία άλλη επιχείρηση του ίδιου κράτους μέλους, *αφορά* εισαγωγή ή εξαγωγή μεταξύ κρατών μελών κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 2, σημείο 1.

Νομίζω ότι η απάντηση πρέπει να είναι αρνητική. Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι η υποχρέωση προμηθείας από ένα μόνο αντισυμβαλλόμενο του κράτους, στο οποίο ανήκει, αποκλείει τη δυνατότητα προμηθείας από οποιονδήποτε άλλο προμηθευτή, εγκατεστημένο είτε στο ίδιο αυτό κράτος είτε σε άλλο κράτος μέλος, και στο μέτρο αυτό δεν αποκλείεται η συμφωνία να μπορεί να επηρεάσει τις εισαγωγές ή τις εξαγωγές. Αυτές όμως δεν αποτελούν το αντικείμενο της συμβάσεως προμηθείας κατ' αποκλειστικότητα· δεν μπορεί να λεχθεί ότι η σύμβαση αυτή τις *αφορά*, όρος που μου φαίνεται ισχυρότερος από τη λέξη «επηρεάσουν» που χρησιμοποιείται στο άρθρο 85 της Συνθήκης, και έμμεση μόνο επίπτωση μπορεί να έχει σ' αυτές. Είναι, εξάλλου, δύσκολο να σταθμιστεί η επίπτωση αυτή, διότι οι αντισυμβαλλόμενοι δεν μπορούν να εκτιμήσουν τις έμμεσες συνέπειες των συμφωνιών που συνάπτουν και οι συνέπειες αυτές μπορεί να εξελιχθούν, ανάλογα με τις περιστάσεις· νομίζω μάλιστα ότι η επίπτωση αυτή μπορεί να αγνοηθεί. Νομίζω, εξάλλου, ότι, αν γινόταν δεκτό ότι όλες οι συμφωνίες αποκλειστικότητας που συνάπτονται μεταξύ επιχειρήσεων του ίδιου κράτους μέλους αφορούν εισαγωγές ή εξαγωγές, η διάταξη του άρθρου 4, παράγραφος 2, σημείο 1, του κανονισμού 17 θα καθίστατο στην ουσία χωρίς αντικείμενο.

Αναμορφώνοντας κάπως το ερώτημα που υπέβαλε το γερμανικό δικαστήριο, μπορεί να του δοθεί η απάντηση ότι οι συναφθείσες μεταξύ δύο επιχειρήσεων του ίδιου κράτους μέλους συμβάσεις με τις οποίες το ένα από τα συμβαλλόμενα μέρη υποχρεούται να αγοράζει μόνο από το άλλο ορισμένα προϊόντα που μεταπωλεί στο ίδιο κράτος δεν αφορούν εισαγωγές ή εξαγωγές μεταξύ κρατών μελών κατά την έννοια του άρθρου 4 του κανονισμού 17 και, επομένως, δεν πρέπει να κοινοποιούνται.

III — Το Oberlandesgericht ερωτά ακολούθως πώς πρέπει να ερμηνευθεί το άρθρο 85, παράγραφος 2, της Συνθήκης ΕΟΚ όσον αφορά τις συμφωνίες που δεν πρέπει να κοινοποιούνται ενόψει του ενδεχόμενου της αναδρομικής ισχύος αποφάσεως της Επιτροπής περί εξαιρέσεως εκδοθείσας κατ' εφαρμογήν του άρθρου 85, παράγραφος 3, της Συνθήκης και του άρθρου 6 του κανονισμού 17 και αν συμφωνία που δεν πρέπει να κοινοποιηθεί είναι προσωρινά έγκυρη.

Το άρθρο 85, παράγραφος 2, ορίζει ότι οι απαγορευόμενες δυνάμει του άρθρου αυτού συμφωνίες είναι αυτοδικαίως άκυρες. Πολύ νωρίς είχε ερωτηθεί το Δικαστή-

ριο ως προς τη σημασία της διατάξεως αυτής για τις υφιστάμενες κατά το χρόνο ενάρξεως ισχύος του κανονισμού 17 συμφωνίες και είχε απαντήσει με την απόφαση de Geus κατά Bosch της 6ης Απριλίου 1962 (13/61, Recueil VIII/1962, σ. 89). Κρίθηκε ότι η αυτοδίκαιη ακυρότητα των συμφωνιών αυτών δεν επέρχεται από μόνο το γεγονός ότι εμπίπτουν στις διατάξεις του άρθρου 85, παράγραφος 1, εφόσον είναι δυνατόν να εξαιρεθούν από την απαγόρευση αυτής της παραγράφου δυνάμει των διατάξεων της τρίτης παραγράφου του ίδιου άρθρου. Αναφέρω εδώ ένα εδάφιο της αποφάσεως αυτής: «... οι συμφωνίες και αποφάσεις αυτές πρέπει να θεωρούνται έγκυρες όταν εμπίπτουν στο άρθρο 5, παράγραφος 2, του εν λόγω κανονισμού (αν πρόκειται για συμφωνίες που δεν πρέπει να κοινοποιούνται)· πρέπει να θεωρούνται ως προσωρινά έγκυρες, όταν, αν και δεν εμπίπτουν στη διάταξη αυτή, κοινοποιούνται στην Επιτροπή σύμφωνα με το άρθρο 5, παράγραφος 1 του εν λόγω κανονισμού». Η εγκυρότητα αυτή, πάντως, δεν είναι οριστική, εφόσον η Επιτροπή μπορεί ακολούθως να αρνηθεί την εξαίρεση που προβλέπει το άρθρο 85, παράγραφος 3.

Απέμενε να προσδιοριστεί η προσωρινή αυτή εγκυρότητα και οι συνέπειές της. Η απόφαση του Δικαστηρίου του 1962 προκάλεσε, τόσο στις εθνικές νομολογίες όσο και στη θεωρία, μία σειρά λύσεων από τις πιο περιοριστικές μέχρι τις πιο φιλελεύθερες, τις οποίες εξέθεσε εξαντλητικά ο γενικός εισαγγελέας Roemer στις προτάσεις του στην απόφαση Portelange της 9ης Ιουλίου 1969 (10/69, Recueil XV/1969, σ. 309). Η υπόθεση αφορούσε συμφωνία προγενέστερη της ενάρξεως ισχύος του κανονισμού 17 που έπρεπε να κοινοποιηθεί, πράγμα που έγινε.

Στις παρατηρήσεις που ανέπτυξε ενώπιον του Δικαστηρίου η Επιτροπή, με βάση τη σκέψη ότι η απαγόρευση του άρθρου 85, παράγραφος 1, ισχύει, ακόμη και σε περίπτωση κοινοποιήσεως, μέχρις ότου η ίδια η Επιτροπή λάβει απόφαση σχετικά με τη συμφωνία, θεωρούσε ασυμβίβαστο προς τη Συνθήκη μία σύμπραξη να μπορεί, κατά το διάστημα που προηγείται της προαναφερθείσας αποφάσεως, να θεωρείται από άποψη αστικού δικαίου ως έγκυρη χωρίς περιορισμούς. Παρά το ότι δεχόταν ακόμη ότι κατά το διάστημα αυτό της αναμονής υπήρχαν ορισμένοι δεσμοί μεταξύ των αντισυμβαλλομένων μερών, όπως η υποχρέωση συνεργασίας, προκειμένου να χορηγηθεί η εξαίρεση του άρθρου 85, παράγραφος 3, και αποχής από κάθε ενέργεια ικανής να θέσει σε κίνδυνο την εξαίρεση αυτή, έκρινε ότι τα μέρη αυτά δεν μπορούσαν να στηριχτούν στη συμφωνία για να επικαλεστούν ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων δικαίωμα εκτελέσεως της συμβάσεως.

Το Δικαστήριο απέρριψε τελείως την άποψη αυτή. Πράγματι, το αν μία κοινοποιηθείσα συμφωνία όντως απαγορεύεται εξαρτάται από την εκτίμηση στοιχείων, τα οποία μπορούν να θεωρηθούν ως δεδομένα μόνο αφού διαπιστωθεί ρητά όχι μόνο ότι η υπό κρίση περίπτωση εμπίπτει στο άρθρο 85, παράγραφος 1, αλλά και ότι δεν θεμελιώνεται η εξαίρεση της παραγράφου 3. Εφόσον δεν έχει γίνει η διαπίστωση αυτή, κάθε νομίμως κοινοποιηθείσα συμφωνία πρέπει να θεωρείται έγκυρη και η γενική αρχή της ασφαλείας του δικαίου απαιτεί να επάγεται πλήρη αποτελέσματα όσο η Επιτροπή δεν έχει αποφανθεί.

Πρέπει άραγε να γίνει δεκτή η ίδια λύση για τις συμφωνίες που δεν έπρεπε να κοινοποιηθούν και ούτε κοινοποιήθηκαν;

Για να δοθεί καταφατική απάντηση, η ζυθοποιία Bilger επικαλείται ολόκληρη σειρά λόγων. Υπενθυμίζει κατ' αρχάς την απόφαση Bosch που δεν επιτρέπει να επιφυ-

λάσσεται λιγότερο ευνοϊκή τύχη σ' αυτήν την κατηγορία συμφωνιών από ό,τι στις συμφωνίες στις οποίες ο κανονισμός 17 επιβάλλει στην υποχρέωση κοινοποιήσεως. Το ότι απηλλάγησαν από την υποχρέωση αυτή οφείλεται στο ότι, όπως αναφέρουν οι αιτιολογικές σκέψεις, είναι «λιγότερο επικίνδυνες» από άλλες για την ανάπτυξη της κοινής αγοράς· πρέπει να μπορούν τουλάχιστον να τύχουν εξίσου εκτεταμένης εφαρμογής. Εξάλλου, το άρθρο 6, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 προβλέπει ότι μπορούν να εξαιρεθούν αναδρομικά από την απαγόρευση του άρθρου 85, παράγραφος 1. Θα ήταν επομένως παράλογο να θεωρείται ότι είναι άκυρες, υπό αίρεση ή ότι δεν επάγονται πραγματικά αποτελέσματα όσο η Επιτροπή δεν εκδίδει σχετική απόφαση. Αν, για να επιφέρουν τα αποτελέσματα αυτά, έπρεπε να κοινοποιούνται — δυνατότητα την οποία αφήνει ανοικτή το άρθρο 5, παράγραφος 2, του κανονισμού — κάθε σοβαρή επιχείρηση θα ήταν αναγκασμένη να τηρεί τη διατύπωση αυτή, αλλά, καταργώντας έτσι τη διάκριση μεταξύ των συμφωνιών που υπέχουν την υποχρέωση κοινοποιήσεως και των συμφωνιών που εξαιρούνται, θα προδίδετο ο σκοπός των συντακτών του κανονισμού και η Επιτροπή θα είχε να αντιμετωπίσει συρροή φακέλλων. Η απαίτηση, τέλος, για ασφάλεια του δικαίου, είναι εξίσου έντονη για τις συμφωνίες αυτές, όπως και για τις συμφωνίες που αποτελούν αντικείμενο της απόφασης Portelange, είναι δε εξίσου επιζήμια και γι' αυτές η βραδύτητα με την οποία η Επιτροπή προχωρεί τη διαδικασία εκδόσεως αποφάσεως περί εξαιρέσεως.

Η Επιτροπή υιοθετεί τελείως διαφορετική στάση. Επανέρχεται, ως προς τις συμφωνίες που εξαιρούνται της κοινοποιήσεως στην περιοριστική άποψη της προσωρινής τους εγκυρότητας που είχε υποστηρίξει χωρίς επιτυχία για τις συμφωνίες που πρέπει να κοινοποιούνται. Για να την αιτιολογήσει στηρίζεται στους λόγους που θεωρεί ότι ενέπνευσαν την απόφαση Portelange: το ότι οι ενδιαφερόμενοι δεν έχουν τα μέσα να επιταχύνουν την έκδοση αποφάσεως κατά το άρθρο 85, παράγραφος 3, και τις ανάγκες της ασφαλείας του δικαίου — τη δυνατότητα που παρέχει η κοινοποίηση στην Επιτροπή να δώσει τέλος σε μία προσωρινή κατάσταση αρνούμενη την εξαίρεση ή καταφεύγοντας στο άρθρο 15, παράγραφος 6, του κανονισμού. Από τη στιγμή που οι ενδιαφερόμενοι πληροφορούνται έτσι ότι μετά πρόχειρη εξέταση η Επιτροπή δεν θεωρεί ότι μπορεί να εφαρμόσει το άρθρο 85, παράγραφος 3, δεν μπορούν πλέον να εξακολουθήσουν να εκτελούν τη συμφωνία παρά μόνο φέροντες οι ίδιοι το σχετικό κίνδυνο.

Η Επιτροπή θεωρεί ότι η κατάσταση είναι πολύ διαφορετική για τις μη κοινοποιηθείσες συμφωνίες. Πράγματι, οι επιχειρήσεις έχουν πάντοτε την ευχέρεια να προβούν οικειοθελώς σε κοινοποίηση δίνοντας έτσι τέλος στην ανασφάλεια του δικαίου στην οποία βρίσκονται. Η δε Επιτροπή πληροφορούμενη γενικά με μεγάλη καθυστέρηση την ύπαρξη των συμφωνιών αυτών, δεν διαθέτει κανένα μέσο για να κινήσει ταχέως κατά των ενδιαφερομένων κάποια από τις διαδικασίες του κανονισμού 17. Αναφερόμενη, τέλος, στο άρθρο 15, παράγραφος 2, η Επιτροπή θεωρεί ότι, αν αναγνωρίσει στις συμφωνίες που δεν πρέπει να κοινοποιούνται τις έννομες συνέπειες που καθόρισε η απόφαση Portelange, υπάρχει κίνδυνος να προκληθεί σύγκρουση μεταξύ της υποχρεώσεως αστικού δικαίου εκτελέσεως της συμβάσεως και της υποχρεώσεως — που συνοδεύεται από κύρωση δημοσίου δικαίου — τηρήσεως των κανόνων περί ανταγωνισμού της Συνθήκης. Δεν αρνείται ότι η σύμβαση δημιουργεί δεσμεύσεις και υποχρεώσεις μεταξύ των αντισυμβαλλομένων, πιστεύει ότι οι ενδιαφερόμενοι δεν πρέπει να επιχειρούν τίποτα που να έρχεται σε αντίθεση με μια εξαίρεση και ιδίως ότι δεν πρέπει να συνάπτουν συμβάσεις που θα μπορούσαν να εμποδίζουν την εκτέλεση της προσωρινά έγκυρης συμφωνίας· η εγκυρότητα όμως αυτή δεν πρέπει να έχει ως συνέπεια να επιτρέπει στο ένα συμβαλλόμενο μέρος να ζητά από το άλλο, πριν από

κάθε απόφαση της Επιτροπής, την εκπλήρωση της υποχρεώσεώς του ή να αξιώνει αποζημίωση στην περίπτωση που δεν τηρείται η υποχρέωση αυτή. Κατά τη γνώμη της Επιτροπής, η απάντηση στο γερμανικό δικαστήριο πρέπει να δοθεί υπό την έννοια αυτή.

Η επιχειρηματολογία αυτή δεν στερείται δυνάμεως και ορισμένα επιχειρήματα στηριζόμενα στο κείμενο δίνουν την εντύπωση ότι τη στηρίζουν. Πρέπει ωστόσο να παρατηρηθεί ότι οι περισσότεροι από τους λόγους τους οποίους αναφέρει η απόφαση Portelange, για να αναγνωρίσει ότι οι συμφωνίες που υπέχουν την υποχρέωση κοινοποιήσεως επάγονται πλήρη αποτελέσματα, ισχύουν και για την περίπτωση που απασχολεί το Δικαστήριο: το ίδιο ισχύει κυρίως και για την ανασφάλεια του δικαίου που πλήττει τις συμβάσεις αυτές. Όσον αφορά την προτεινόμενη λύση, δηλαδή την εκουσία κοινοποίηση των συμφωνιών, αν αυτό καθίστατο *απαραίτητη* προϋπόθεση για να επάγονται πλήρη αποτελέσματα, αυτό θα δημιουργούσε τον κίνδυνο πολύ μεγαλύτερου φόρτου εργασίας από εκείνον που αντιμετωπίζει η Επιτροπή. Η λύση αυτή, εξάλλου, έρχεται σε αντίθεση με τη σκέψη των συντακτών του κανονισμού που απάλλαξαν από τη διατύπωση αυτή τα είδη των συμφωνιών που αναφέρονται στο άρθρο 5, παράγραφος 2, και που δεν είναι μόνο όσες συνάπτονται μεταξύ επιχειρήσεων του ίδιου κράτους μέλους και δεν αφορούν ούτε εισαγωγές ούτε εξαγωγές μεταξύ κρατών μελών. Η απαλλαγή στηρίζεται στη σκέψη ότι οι συμφωνίες αυτές είναι λιγότερο επικίνδυνες για την ανάπτυξη της κοινής αγοράς: πρέπει συνεπώς να υποτεθεί ότι, αν πράγματι εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 85, παράγραφος 1, υπάρχει μεγάλη πιθανότητα να μπορούν να επωφεληθούν από ένα μέτρο βάσει της παραγράφου 3 του ίδιου άρθρου και δεν υπάρχει μεγάλος κίνδυνος, αν γίνει δεκτό ότι επιφέρουν προσωρινά εκτεταμένα αποτελέσματα. Η πιθανότητα συγκρούσεως, τέλος, που επικαλείται η Επιτροπή μεταξύ της υποχρεώσεως αστικού δικαίου και της υποχρεώσεως που συνοδεύεται από κύρωση δημοσίου δικαίου, μου φαίνεται πολύ μικρή, όταν ιδίως η Επιτροπή, όπως αναφέρθηκε κατά την προφορική συζήτηση, μάλλον δεν θα επέβαλε πρόστιμο σε μια τέτοια περίπτωση. Μου φαίνεται ακόμη ότι η άποψη, την οποία υποστηρίζει το όργανο αυτό, είναι πολύ λίγο ρεαλιστική· κατά τη γνώμη μου, κανένας επιτακτικός λόγος δεν επιβάλλει να αναγνωριστεί περιορισμένη προσωρινή εγκυρότητα στις συμφωνίες που εξαιρούνται της κοινοποιήσεως δυνάμει των άρθρων 4, παράγραφος 2, σημείο 1, και 5, παράγραφος 2, πιο περιορισμένη από εκείνη που γίνεται δεκτή για τις κοινοποιηθείσες συμφωνίες και, νομίζω, ότι η διατύπωση της απάντησης που πρέπει να δοθεί στο γερμανικό δικαστήριο θα μπορούσε mutatis mutandis να είναι ανάλογη προς αυτή της απόφασης Portelange.

Ως προς το δεύτερο αυτό ερώτημα, προτείνω να δοθεί στο Oberlandesgericht της Καρλσρούης η απάντηση ότι οι συμφωνίες που αφορά το άρθρο 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης, που απαλλάσσονται κοινοποιήσεως από το άρθρο 5, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, επάγονται πλήρη αποτελέσματα μέχρις ότου η Επιτροπή εκδώσει απόφαση κατ' εφαρμογή του άρθρου 85, παράγραφος 3, και των διατάξεων του προαναφερθέντος κανονισμού.