Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
JÁN MAZÁK
της 6ης Μαρτίου 2012 [1]

Υπόθεση C-551/10 P

Éditions Odile Jacob SAS
κατά

Ευρωπαϊκής Επιτροπής

«Αίτηση αναιρέσεως — Ανταγωνισμός — Συγκεντρώσεις — Γαλλόφωνος εκδοτικός τομέας — Κανονισμός (ΕΟΚ) 4064/89 — Παράβαση του άρθρου 3 — Κατάχρηση εξουσίας — Έλλειψη αιτιολογίας — Αρχές της ασφάλειας δικαίου, της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και της ισότητας — Εκτίμηση της δεσπόζουσας θέσεως — Καταλληλότητα των δεσμεύσεων»

I – Εισαγωγή

1. Με την αίτηση αναιρέσεως, η εταιρία Éditions Odile Jacob SAS (στο εξής: αναιρεσείουσα) ζητεί την αναίρεση της αποφάσεως του Γενικού Δικαστηρίου της 13ης Σεπτεμβρίου 2010, T-279/04, Éditions Jacob κατά Επιτροπής (στο εξής: αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση), με την οποία το ως άνω δικαστήριο απέρριψε την προσφυγή της με αίτημα την ακύρωση της από 7 Ιανουαρίου 2004 αποφάσεως της Επιτροπής, η οποία κηρύσσει πράξη συγκεντρώσεως συμβιβάσιμη με την κοινή αγορά και τη λειτουργία της συμφωνίας για τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο (Υπόθεση COMP/M.2978 – Lagardère/Natexis/VUP) [2] (στο εξής: προσβληθείσα απόφαση).

II – Ιστορικό της διαφοράς

2. Τα πραγματικά περιστατικά που αποτελούν το υπόβαθρο της παρούσας αναιρετικής δίκης έχουν εκτεθεί λεπτομερέστατα στις σκέψεις 1 έως 59 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως. Έτσι θα αναφερθώ απλώς σε ορισμένα κρίσιμα γεγονότα προκειμένου να εκθέσω εν συντομία τις απαρχές της υπό κρίση αιτήσεως αναιρέσεως. Στις 25 Σεπτεμβρίου 2002, η Vivendi Universal SA (στο εξής: VU) αποφάσισε να πωλήσει τα στοιχεία του ενεργητικού στον τομέα των εκδόσεων (στο εξής: στοιχεία του ενεργητικού-στόχοι) που κατείχε στην Ευρώπη η θυγατρική της Vivendi Universal Publishing SA (στο εξής: VUP). Η Lagardère SCA (στο εξής: Lagardère) εξεδήλωσε ενδιαφέρον να αποκτήσει τα εν λόγω στοιχεία του ενεργητικού. Στο μέτρο όμως που η VU επιζητούσε ταχεία πώληση και ταχεία καταβολή του τιμήματος, κατέστη σαφές ότι τούτο δεν ήταν εφικτό δεδομένης της ανάγκης για προηγούμενη έγκριση της πωλήσεως από τις αρμόδιες αρχές ανταγωνισμού. Η Lagardère ζήτησε έτσι από τη Natexis Banques Populaires SA (στο εξής: NBP) να την υποκαταστήσει και, μέσω μιας συσταθείσας για τον σκοπό αυτό θυγατρικής, να αγοράσει τα στοιχεία του ενεργητικού-στόχους από τη VUP, να τα διατηρήσει προσωρινά στην κατοχή της και, μόλις η Lagardère ελάμβανε έγκριση για την απόκτηση αυτή, να τα πωλήσει στη Lagardère.

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

2 — ΕΕ L 125, σ. 54, κοινοποιηθείσα υπό τον αριθμό Ε(2003) 5277.

3. Στις 3 Δεκεμβρίου 2002, η Investima 10 SAS (στο εξής: Investima 10), που ανήκει κατά 100 % στην Ecrinvest 4 SA (στο εξής: Ecrinvest 4), που με τη σειρά της ανήκει κατά 100 % στη Segex Sarl (στο εξής: Segex), την οποία ελέγχει κατά 100 % η NBP, έδωσε στη VUP επίσημη υπόσχεση ότι θα αγόραζε τα στοιχεία του ενεργητικού-στόχους. Την ίδια ημέρα, η Segex και η Ecrinvest 4 συνήψαν σύμβαση πωλήσεως (στο εξής: σύμβαση πωλήσεως) με τη Lagardère που θα επέτρεπε στη δεύτερη να αποκτήσει μέσω της Ecrinvest 4 ολόκληρο το εταιρικό κεφάλαιο της Investima 10. Η σύμβαση πωλήσεως προέβλεπε ότι η μεταβίβαση προς τη Lagardère των μετοχών της Ecrinvest 4 θα γινόταν αφού η Lagardère είχε λάβει έγκριση από τις οικείες αρχές ανταγωνισμού για την εξαγορά της Ecrinvest 4. Στις 3 Δεκεμβρίου 2002, σύμφωνα με τη σύμβαση πωλήσεως, η Lagardère κατέβαλε στην Segex, μεταξύ άλλων, το τίμημα των μετοχών. Η Lagardère υποσχέθηκε να αποζημιώσει τη Segex, την Ecrinvest 4 και την Investima 10 για οποιαδήποτε ζημία που θα προέκυπτε από την εκτέλεση της συμβάσεως πωλήσεως. Ένα σχέδιο κοινοποιήσεως της αγοράς των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων διαβιβάστηκε από τη Lagardère στην Επιτροπή στις 10 Δεκεμβρίου 2002. Στις 20 Δεκεμβρίου 2002, η VUP αποδέχθηκε την πρόταση αγοράς της Investima 10 και αυθημερόν η Investima 10 συνήψε με τη VUP τη σύμβαση για την αγορά των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων.

4. Στις 14 Απριλίου 2003, η Lagardère κοινοποίησε στην Επιτροπή τη σχεδιαζόμενη αγορά των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων σύμφωνα με το άρθρο 4, παράγραφος 1, του κανονισμού (ΕΟΚ) 4064/89 του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1989, για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων [3]. Στις 5 Ιουνίου 2003, η Επιτροπή έκρινε ότι εγείρονταν σοβαρές αμφιβολίες ως προς τη συμβατότητα της κοινοποιηθείσας συγκεντρώσεως με την κοινή αγορά και κίνησε δεύτερο στάδιο έρευνας για την εν λόγω συγκέντρωση σύμφωνα με το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού 4064/89.

5. Η Investima 10 μετετράπη σε Editis SA (στο εξής: Editis) στις 14 Οκτωβρίου 2003.

6. Στις 7 Ιανουαρίου 2004, η Επιτροπή εξέδωσε την προσβληθείσα απόφαση, με την οποία ενέκρινε την πράξη συγκεντρώσεως υπό τον όρο της αναλήψεως δεσμεύσεων. Σύμφωνα με τις δεσμεύσεις αυτές, η Lagardère έπρεπε να εκποιήσει στοιχεία του ενεργητικού που αντιπροσώπευαν περίπου το 60 % έως 70 % του παγκόσμιου κύκλου εργασιών της και το 70 % έως 80 % του κύκλου εργασιών της VUP στις γαλλόφωνες αγορές που επηρεάζονταν από την πράξη συγκεντρώσεως. Η Επιτροπή εκτίμησε ότι οι δεσμεύσεις που προσφεράτο να αναλάβει η Lagardère θα εξάλειφαν όλες σχεδόν τις οριζόντιες επικαλύψεις μεταξύ των δραστηριοτήτων των μερών της συγκεντρώσεως σε όλες τις οικείες γαλλόφωνες αγορές, στις οποίες η ως άνω πράξη δημιουργούσε ή ενίσχυε δεσπόζουσα θέση. Η Επιτροπή εκτίμησε ότι αν η πώληση πραγματοποιούνταν προς έναν μοναδικό αγοραστή, οι αναλαμβανόμενες δεσμεύσεις θα εξάλειφαν το κύριο μέρος των κάθετων αποτελεσμάτων και των αποτελεσμάτων δημιουργίας ομίλου ετερογενών δραστηριοτήτων που εκτίθεντο στην προσβληθείσα απόφαση, που απέρρεαν από το συνολικό μέγεθος της προκύπτουσας από την πράξη συγκεντρώσεως οντότητας στη γαλλόφωνη αγορά του βιβλίου και συντελούσαν στη δημιουργία ή την ενίσχυση δεσποζουσών θέσεων στις σχετικές αγορές. Η προσβληθείσα απόφαση καταλήγει στο συμπέρασμα ότι, δεδομένων των δεσμεύσεων που προσφέρθηκε να αναλάβει η Lagardère, η πράξη συγκεντρώσεως δεν θα δημιουργήσει ούτε θα ενισχύσει δεσπόζουσα θέση στην κοινή αγορά της προκύπτουσας από την εν λόγω πράξη οντότητας. Η Επιτροπή έκρινε έτσι ότι, εφόσον οι δεσμεύσεις που προσφερόταν να αναλάβει η Lagardère τηρούνταν σύμφωνα με το άρθρο 2, παράγραφος 2, και το άρθρο 8, παράγραφος 2, του κανονισμού 4064/89, η απόκτηση από τη Lagardère αποκλειστικού ελέγχου, σύμφωνα με το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο β', του ως άνω κανονισμού, επί των στοιχείων του ενεργητικού της VUP στον τομέα των εκδόσεων στην Ευρώπη και στη Λατινική Αμερική, εξαιρουμένης της Βραζιλίας, ήταν συμβατή με την κοινή αγορά και τη Συμφωνία για τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο (στο εξής: Συμφωνία για τον ΕΟΧ).

3 — ΕΕ L 395, σ. 1.

7. Στις 28 Μαΐου 2004, η Lagardère και η Wendel Investissements SA (στο εξής: Wendel) κατάρτισαν σχέδιο συμφωνίας βάσει του οποίου η Wendel θα αποκτούσε τα στοιχεία του ενεργητικού τα οποία υποχρεούτο να εκποιήσει η Lagardère βάσει των δεσμεύσεών της. Με έγγραφο της 4ης Ιουνίου 2004, η Lagardère ζήτησε από την Επιτροπή να εγκρίνει την αγορά από τη Wendel των εν λόγω στοιχείων του ενεργητικού.

8. Με την από 8 Ιουλίου 2004 προσφυγή που άσκησε κατά της Επιτροπής ενώπιον του Πρωτοδικείου [νυν Γενικού Δικαστηρίου] και η οποία πρωτοκολλήθηκε με τον αριθμό Τ-279/04, η αναιρεσείουσα ζήτησε την ακύρωση της προσβληθείσας αποφάσεως. Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε εξ ολοκλήρου την προσφυγή περί ακυρώσεως της προσβληθείσας αποφάσεως.

III – Η αίτηση αναιρέσεως

9. Προς στήριξη της αιτήσεως αναιρέσεως, η αναιρεσείουσα προβάλλει τέσσερις λόγους.

Α – *Πρώτος λόγος αναιρέσεως: παράβαση του άρθρου 3 του κανονισμού 4064/89*

1. Η διαδικασία ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου

10. Η αναιρεσείουσα υποστήριξε με τον πρώτο λόγο ακυρώσεως ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου ότι η προσβληθείσα απόφαση έπασχε ελάττωμα καθόσον χαρακτήριζε την απόκτηση των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων από την NBP ως απόκτηση στοιχείων του ενεργητικού με σκοπό την περαιτέρω διάθεση σύμφωνα με το άρθρο 3, παράγραφος 5, στοιχείο α′, του κανονισμού 4064/89, αντί να χαρακτηρίσει την εν λόγω κτήση ως πράξη συγκεντρώσεως με την οποία η Lagardère απέκτησε τον αποκλειστικό έλεγχο των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων χρησιμοποιώντας την NBP ως μεσάζοντα, ή με την οποία η Lagardère και η NBP απέκτησαν από κοινού τον έλεγχο των ως άνω στοιχείων του ενεργητικού. Εκτός αυτού, η αναιρεσείουσα υποστήριξε στον πρώτο βαθμό ότι η απόκτηση από την Investima 10 των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων δεν πληρούσε καμία από τις σωρευτικές προϋποθέσεις του άρθρου 3, παράγραφος 5, στοιχείο α′, του κανονισμού 4064/89 και ότι κατά συνέπεια η συμφωνία διακρατήσεως των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων επέτρεπε στη Lagardère να ασκήσει καθοριστική επιρροή επί των εν λόγω στοιχείων του ενεργητικού από τον Δεκέμβριο του 2002 μέχρι την πώλησή τους στη Wendel στις 30 Σεπτεμβρίου 2004.

11. Το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι έστω και αν η απόκτηση των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων από την Investima 10 δεν πληροί όλες τις προϋποθέσεις του άρθρου 3, παράγραφος 5, στοιχείο α′, του κανονισμού 4064/89, αυτό δεν σημαίνει αναγκαστικά ότι η κτήση αυτή πρέπει να χαρακτηρισθεί, βάσει του άρθρου 3, παράγραφος 1, στοιχείο β′, του ως άνω κανονισμού, ως απόκτηση αποκλειστικού ελέγχου επί των εν λόγω στοιχείων του ενεργητικού εκ μέρους της Lagardère ή από κοινού ελέγχου εκ μέρους της Lagardère και της NBP[4]. Το Γενικό Δικαστήριο εν συνεχεία έκρινε ότι η συμφωνία διακρατήσεως δεν επέτρεπε στη Lagardère να ασκήσει καθοριστική επιρροή επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων από τον Δεκέμβριο του 2002 ή στη Lagardère και στην NBP να ασκήσουν καθοριστική επιρροή επί των εν λόγω στοιχείων του ενεργητικού από την ημερομηνία αυτή σύμφωνα με το άρθρο 3, παράγραφος 3, του κανονισμού 4064/89[5]. Το Γενικό Δικαστήριο πρόσθεσε, ως εκ περισσού, ότι έστω και αν η συμφωνία διακρατήσεως επέτρεπε από τον Δεκέμβριο του 2002, όπως

4 — Βλ. σκέψη 117 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

5 — Βλ. σκέψεις 144 και 153 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως. Το Γενικό Δικαστήριο δεν εκτίμησε αν πληρούνταν οι όροι του άρθρου 3, παράγραφος 5, στοιχείο α′, του ως άνω κανονισμού.

προέβαλλε η αναιρεσείουσα, στη Lagardère να ασκήσει μόνη της ή από κοινού με την NBP έλεγχο επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων σύμφωνα με το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 4064/89, οπότε η εν λόγω πράξη είχε υλοποιηθεί πριν από την κοινοποίησή της, το γεγονός αυτό δεν θα έθιγε τη νομιμότητα της προσβληθείσας αποφάσεως[6].

2. Επιχειρήματα

12. Ο πρώτος λόγος αναιρέσεως διαιρείται σε δύο σκέλη.

13. Πρώτον, κατά την αναιρεσείουσα, εξετάζοντας μεμονωμένα τη συμφωνία διακρατήσεως χωρίς να λάβει υπόψη ολόκληρη τη νομική κατασκευή που οδήγησε στην απόκτηση από τη Lagardère ελέγχου επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων, το Γενικό Δικαστήριο αγνόησε τον ελεγκτικό σκοπό του δικαίου των συγκεντρώσεων και του δικαίου του ανταγωνισμού γενικώς ο οποίος είναι, όπως επιβεβαιώθηκε με την απόφαση Τ-282/02, Cementbouw Handel & Industrie κατά Επιτροπής[7], να εξακριβωθεί η οικονομική πραγματικότητα που υποκρύπτεται πίσω από τις συναλλακτικές πράξεις. Εκτός αυτού, με το να μη συμμορφωθεί προς τον σκοπό του ελέγχου των συγκεντρώσεων και προς τη δική του νομολογία όσον αφορά τις σύνθετες πράξεις, το Γενικό Δικαστήριο καθιέρωσε νέα εξαίρεση, ευρύτερη από εκείνες που προβλέπει το άρθρο 3, παράγραφος 5, του κανονισμού 4064/89. Επιτρέποντας τέτοιες συμφωνίες διακρατήσεως, ανεξάρτητα από τη φύση του φορέα που επιφορτίζεται με τη διακράτηση των προς εκποίηση στοιχείων του ενεργητικού, παρέχοντας έτσι τη δυνατότητα να αποφεύγεται ο έλεγχος για πράξεις που κανονικά πρέπει να κοινοποιούνται στην Επιτροπή, το Γενικό Δικαστήριο υπονόμευσε επίσης την πρακτική αποτελεσματικότητα του άρθρου 3, παράγραφος 5, στοιχείο α', του ως άνω κανονισμού εξαλείφοντας την απαίτηση σχετικά με τους πιστωτικούς ή χρηματοοικονομικούς οργανισμούς και ακόμη μάλιστα και την κατά την ως άνω διάταξη απαίτηση περί προσωρινού χαρακτήρα της πράξεως.

14. Δεύτερον, η αναιρεσείουσα θεωρεί ότι το Γενικό Δικαστήριο επέτρεψε τη μέσω συμβάσεως σύσταση ενός «warehousing arrangement» [συμφωνίας για την αγορά και κατοχή από μεσάζοντα των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων] που εκφεύγει του ελέγχου των συγκεντρώσεων. Το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο προβαίνοντας σε συντετμημένη εφαρμογή του άρθρου 3, παράγραφος 3, του κανονισμού 4064/89, καθόσον περιόρισε την εξέτασή του στα συμβατικά στοιχεία, μη προβαίνοντας σε καμία εκτίμηση όσον αφορά τον de facto έλεγχο σύμφωνα με την πρακτική της ίδιας της Επιτροπής που έχει επιβεβαιωθεί με την απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου Τ-411/07, Aer Lingus Group κατά Επιτροπής[8]. Επιπλέον, κατά την αναιρεσείουσα, το Γενικό Δικαστήριο κακώς απέρριψε στη σκέψη 134 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως τα επιχειρήματα που διατύπωσε η αναιρεσείουσα όσον αφορά τη δυνατότητα ασκήσεως καθοριστικής επιρροής λόγω της χρηματοδοτήσεως και της αναλήψεως κινδύνων, διαπιστώνοντας ότι μια τέτοια χρηματοδότηση ήταν «εγγενής στη συμφωνία διακρατήσεως». Επίσης, το Γενικό Δικαστήριο κακώς απέρριψε στη σκέψη 137 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως τους ισχυρισμούς της αναιρεσείουσας όσον αφορά την οφειλή των Segex/Ecrinvest 4 έναντι της Lagardère.

15. Η Επιτροπή και η Lagardère θεωρούν ότι ο υπό κρίση λόγος αναιρέσεως είναι αλυσιτελής καθόσον αντικείμενο της προσβληθείσας αποφάσεως δεν ήταν να εξετασθεί αν υπήρχε ή όχι de facto έλεγχος από τον Δεκέμβριο του 2002, αλλά να εκτιμηθεί η συμβατότητα με την κοινή αγορά της πράξεως που κοινοποιήθηκε στις 14 Απριλίου 2003 για την απόκτηση ελέγχου επί της VUP από τη Lagardère. Συνεπώς, ο χαρακτηρισμός της συμφωνίας διακρατήσεως και οι συνέπειες του ως άνω χαρακτηρισμού είναι ανεξάρτητες από το κύρος της προσβληθείσας αποφάσεως που επέτρεψε την πράξη υπό τον όρο της αναλήψεως δεσμεύσεων και δεν επηρεάζουν το κύρος αυτό. Η Lagardère ισχυρίζεται ότι η

6 — Βλ. σκέψεις 154 έως 164 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

7 — Απόφαση της 23ης Φεβρουαρίου 2006 (Συλλογή 2006, σ. II-319). Βλ. ειδικότερα σκέψεις 104 έως 109.

8 — Απόφαση της 6ης Ιουλίου 2010 (Συλλογή 2010, σ. II-3691, σκέψη 61).

Επιτροπή μπορεί να απαγορεύσει μια πράξη συγκεντρώσεως μόνον όταν δημιουργεί ή ενισχύει δεσπόζουσα θέση που παρακωλύει σε σημαντικό βαθμό τον ανταγωνισμό στην κοινή αγορά. Η μη κοινοποίηση ή η πραγματοποίηση συγκεντρώσεως χωρίς έγκριση τιμωρείται μόνο διά της επιβολής προστίμου σύμφωνα με το άρθρο 14 του κανονισμού 4064/89.

16. Η Επιτροπή εκτιμά ότι η αναιρεσείουσα κακώς ισχυρίζεται, στηριζόμενη στην απόφαση Cementbouw Handel & Industrie κατά Επιτροπής[9] ότι ο κανονισμός 4064/89 επιβάλλει στην Επιτροπή να εκτιμήσει κατά τρόπο ενιαίο τις αλληλένδετες μεταξύ τους συναλλακτικές πράξεις που αποτελούν μια συγκέντρωση. Δεδομένου ότι η Επιτροπή έκρινε ότι, μετά την επιβολή δεσμεύσεων, η συγκέντρωση δεν παρακώλυε τον ανταγωνισμό, το γεγονός ότι η εκτίμηση πράξεως με την οποία αποκτήθηκε έλεγχος δεν εκτεινόταν στο στάδιο της συμφωνίας διακρατήσεως δεν έθιγε τον γενικό σκοπό του ελέγχου των συγκεντρώσεων. Εκτός αυτού, η διαπίστωση του Γενικού Δικαστηρίου ότι η συμφωνία διακρατήσεως για τα στοιχεία του ενεργητικού της VUP δεν παρέσχε στη Lagardère από τον Δεκέμβριο του 2002 τη δυνατότητα να ασκήσει καθοριστική επιρροή μόνη της ή από κοινού με την NBP επί των στοιχείων του ενεργητικού δεν μπορεί να αμφισβητηθεί κατά το στάδιο της αναιρέσεως εφόσον δεν υπάρχει παραμόρφωση των πραγματικών περιστατικών, πράγμα το οποίο δεν έχει προβληθεί. Υπό το φως της αποφάσεως Aer Lingus Group κατά Επιτροπής[10], δεδομένου ότι η Επιτροπή ενέκρινε, υπό τον όρο της αναλήψεως δεσμεύσεων, την απόκτηση σε μόνιμη βάση αποκλειστικού ελέγχου της Lagardère επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων της VUP, μια τέτοια εγκριτική απόφαση είναι εξίσου συνεπής με μια ανάλυση που θεωρούσε τη συμφωνία για τη διακράτηση της VUP/Editis από την NBP ως το «πρώτο βήμα» στην ενιαία αυτή πράξη συγκεντρώσεως που οδηγούσε μόνο κατά το τέλος της πράξεως (με την πώληση, βάσει δεσμεύσεων, από την NBP προς τη Lagardère) σε μόνιμο έλεγχο της Lagardère. Η Επιτροπή εκτιμά ότι ο ισχυρισμός της αναιρεσείουσας σχετικά με τον χαρακτηρισμό της συμφωνίας διακρατήσεως και τη δημιουργία νέας εξαιρέσεως για την προσωρινή απόκτηση στοιχείων του ενεργητικού είναι αλυσιτελής καθόσον η συμφωνία αυτή δεν έχει καθοριστικό χαρακτήρα για τη νομιμότητα της προσβληθείσας αποφάσεως και έστω και αν θεωρείται ως το πρώτο βήμα μιας πράξεως συγκεντρώσεως, δεν αποτελεί αυτή καθεαυτή πράξη συγκεντρώσεως. Η Επιτροπή εκτιμά επίσης ότι η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση δεν αποκλείει την πιθανότητα de facto ελέγχου. Εντούτοις, στο πλαίσιο αυτό, η αναιρεσείουσα φέρει το βάρος να αποδείξει σφάλμα της Επιτροπής. Δεν αρκεί να υποστηρίζεται ότι η Lagardère ασκούσε έλεγχο από τον Δεκέμβριο του 2002. Τούτο ισχύει κατά μείζονα λόγο καθόσον οι όροι της συμβάσεως προβλέφθηκαν με σκοπό να αποκλείσουν την άσκηση ελέγχου.

17. Η Lagardère υποστηρίζει ότι ο υπό κρίση λόγος αναιρέσεως είναι εν πάση περιπτώσει εν μέρει απαράδεκτος και εν μέρει αβάσιμος. Η Lagardère θεωρεί ότι το επιχείρημα της αναιρεσείουσας κατά τον οποίο η συμφωνία διακρατήσεως είναι απλώς το πρώτο στάδιο μιας πράξεως συγκεντρώσεως που κατέληξε τελικά στην ανάληψη ελέγχου εκ μέρους της Lagardère συνιστά νέο ισχυρισμό προβληθέντα κατά το στάδιο της αναιρέσεως, αντίθετο προς την άποψη που εξέθεσε η αναιρεσείουσα ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου και συνεπώς απαράδεκτο. Η Lagardère θεωρεί ότι το επιχείρημα της αναιρεσείουσας ότι το Γενικό Δικαστήριο παρέλειψε να εκτιμήσει την πιθανότητα ασκήσεως de facto ελέγχου της Lagardère επί της Editis για το χρονικό διάστημα ισχύος της συμφωνίας διακρατήσεως είναι αβάσιμο, πράγμα που αποδεικνύεται από την εξέταση του εν λόγω ζητήματος από το Γενικό Δικαστήριο στις σκέψεις 119 επ. της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

3. Εκτίμηση

18. Όσον αφορά το επιχείρημα ότι ο υπό κρίση λόγος αναιρέσεως είναι αλυσιτελής, θεωρώ ότι πράξη συγκεντρώσεως η οποία κοινοποιήθηκε καθυστερημένα, κατά παράβαση του χρονικού ορίου της μίας εβδομάδας που προβλέπεται στο άρθρο 4, παράγραφος 1, του κανονισμού 4064/89, και η οποία τέθηκε σε εφαρμογή κατά παράβαση της υποχρεώσεως αναστολής που θεσπίζεται στο άρθρο 7,

9 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7.

10 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 8, σκέψη 61.

παράγραφος 1, του ως άνω κανονισμού και δεν δημιουργεί ούτε ενισχύει δεσπόζουσα θέση με αποτέλεσμα να παρακωλύεται σε σημαντικό βαθμό ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός στην κοινή αγορά, πρέπει σύμφωνα με το άρθρο 8, παράγραφος 2, του κανονισμού 4064/89 να κηρυχθεί από την Επιτροπή ως συμβατή με την κοινή αγορά[11]. Η μη κοινοποίηση προς την Επιτροπή μιας συγκεντρώσεως κοινοτικών διαστάσεων σύμφωνα με το άρθρο 4 του κανονισμού 4064/89[12] ή η πραγματοποίηση της συγκεντρώσεως αυτής χωρίς έγκριση ενδέχεται όμως να επισύρουν επιβολή προστίμου εκ μέρους της Επιτροπής σύμφωνα με το άρθρο 14, παράγραφος 1, στοιχείο α', και παράγραφος 2, στοιχείο β', του κανονισμού 4064/89 αντιστοίχως[13].

19. Κατά τη γνώμη μου, είναι σημαντικό να υπογραμμισθεί ότι η προσέγγιση αυτή βασίζεται στην υπόθεση ότι όλα τα πραγματικά, νομικά και οικονομικά ζητήματα που θα μπορούσαν να επηρεάσουν τη φύση της συγκεντρώσεως και συνακόλουθα την εκ μέρους της Επιτροπής εκτίμηση του αντικτύπου που έχει στον ανταγωνισμό στην κοινή αγορά, σύμφωνα με τον κανονισμό 4064/89[14], έχουν μεταγενεστέρως γνωστοποιηθεί στην Επιτροπή και η πράξη εκτιμήθηκε κατά συνέπεια από το ως άνω θεσμικό όργανο βάσει όλων των κρίσιμων πληροφοριών. Φρονώ, ως εκ τούτου, ότι ορισμένα σφάλματα ή παραλείψεις της κοινοποιήσεως όσον αφορά τη φύση των συναλλακτικών πράξεων θα μπορούσαν να παρεμποδίσουν την ορθή εκτίμηση της πράξεως συγκεντρώσεως βάσει του κανονισμού 4064/89[15].

20. Συναφώς και στο πλαίσιο της παρούσας δίκης, φρονώ ότι η παράλειψη της Επιτροπής, στην απόφασή της με την οποία εγκρίνει πράξη συγκεντρώσεως, ή του Γενικού Δικαστηρίου, στην απόφασή του με την οποία ελέγχει την απόφαση της Επιτροπής, να λάβουν υπόψη και να εκτιμήσουν ορθώς όλες τις κρίσιμες πληροφορίες και περιστάσεις σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 3 του κανονισμού 4064/89 θα μπορούσαν ενδεχομένως να οδηγήσουν σε ακύρωση της αποφάσεως της Επιτροπής ή σε αναίρεση της αποφάσεως του Γενικού Δικαστηρίου.

21. Εντούτοις, φρονώ ότι ακόμη και αν τα επιχειρήματα της αναιρεσείουσας στο πλαίσιο του υπό κρίση λόγου αναιρέσεως είναι πράγματι ορθά, δεν μπορούν να οδηγήσουν σε αναίρεση της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως. Το προβαλλόμενο σφάλμα όσον αφορά τον χαρακτηρισμό της συμφωνίας διακρατήσεως, για την οποία η αναιρεσείουσα δέχεται ότι αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της πράξεως συγκεντρώσεως που κοινοποιήθηκε στις 14 Απριλίου 2003[16], στην πραγματικότητα απλώς αφορά το αν η Lagardère απέκτησε έλεγχο επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων τον Δεκέμβριο του 2002 συνεπεία της συμφωνίας αυτής ή σε μετεγενέστερο χρονικό σημείο. Το προβαλλόμενο σφάλμα συνεπώς δεν έχει άλλη πρακτική σημασία για τη φύση της κοινοποιηθείσας πράξεως συγκεντρώσεως ή για το αποτέλεσμά της στον ανταγωνισμό στην κοινή αγορά. Η προσέγγιση αυτή βρίσκει κατά τη γνώμη μου έρεισμα στην απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου Cementbouw Handel & Industrie κατά Επιτροπής[17]. Έτσι, όπως επισημάνθηκε από το Γενικό Δικαστήριο, ο σκοπός της εκτιμήσεως αν ορισμένος αριθμός συναλλακτικών πράξεων έχει ενιαίο χαρακτήρα είναι, μεταξύ άλλων, να παρασχεθεί η δυνατότητα στην Επιτροπή να ασκήσει

11 — Βλ., επίσης, άρθρο 2, παράγραφος 2, του κανονισμού 4064/89. Αντιθέτως, σύμφωνα με το άρθρο 8, παράγραφος 4, του κανονισμού 4064/89, η Επιτροπή μπορεί να ζητήσει κάθε κατάλληλη ενέργεια προκειμένου να αποκατασταθεί ο ανταγωνισμός στην περίπτωση που έχει πραγματοποιηθεί μια συγκέντρωση η οποία δημιουργεί ή ενισχύει δεσπόζουσα θέση με αποτέλεσμα να παρακωλύεται σε μεγάλο βαθμό ο ανταγωνισμός. Βλ., επίσης, άρθρο 2, παράγραφος 3, του κανονισμού 4064/89. Τέτοια ενέργεια μπορεί να είναι ακόμη και η λύση της πραγματοποιηθείσας συγκεντρώσεως. Βλ. Aer Lingus Group κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 8, σκέψεις 58 έως 61.

12 — Και κατά συνέπεια το αργότερο μέσα σε μία εβδομάδα από τη σύναψη της συμφωνίας, ή τη δημοσίευση της προσφοράς ή ανταλλαγής, ή την απόκτηση συμμετοχής που εξασφαλίζει τον έλεγχο της επιχειρήσεως.

13 — Σύμφωνα με το άρθρο 7, παράγραφος 4, του κανονισμού 4064/89, είναι δυνατόν, υπό ορισμένες συνθήκες, να ζητηθεί από την Επιτροπή η απαλλαγή από την υποχρέωση αναστολής συγκεντρώσεως σύμφωνα με το άρθρο 7, παράγραφος 1, του ως άνω κανονισμού.

14 — Συναφώς, έμφαση δίνεται στο αν υπάρχει πράξη συγκεντρώσεως κοινοτικών διαστάσεων, η οποία δημιουργεί ή ενισχύει δεσπόζουσα θέση με αποτέλεσμα να παρακωλύεται σε μεγάλο βαθμό ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός στην κοινή αγορά. Βλ. άρθρα 1, 2 και 3 του κανονισμού 4064/89.

15 — Βλ., κατ' αναλογίαν, Cementbouw Handel & Industrie κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σκέψεις 108 και 109. Πρέπει να παρέχεται στην Επιτροπή η ευκαιρία να προβεί σε αποτελεσματικό έλεγχο της πράξεως συγκεντρώσεως.

16 — Βλ. παραδείγματος χάριν, σημεία 23, 24, 27 κ.λπ., του δικογράφου της αιτήσεως αναιρέσεως.

17 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7.

αποτελεσματικό έλεγχο επί των πράξεων συγκεντρώσεως που μπορούν να παρακωλύσουν σε σημαντικό βαθμό τον ανταγωνισμό στην κοινή αγορά [18]. Ως εκ τούτου, δεν προσπορίζει όφελος στην αναιρεσείουσα στην παρούσα αναιρετική δίκη το να υποστηρίζει ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν εκτίμησε ορθώς τη συμφωνία διακρατήσεως σύμφωνα με το άρθρο 3 του κανονισμού 4064/89.

22. Εντούτοις, για λόγους πληρότητας, θα εξετάσω τα επιχειρήματα της αναιρεσείουσας σχετικά με τον πρώτο λόγο αναιρέσεως.

23. Κατά τη γνώμη μου, η άποψη της Lagardère ότι το πρώτο σκέλος του υπό κρίση λόγου αναιρέσεως είναι απαράδεκτο πρέπει να απορριφθεί. Αν και η αναιρεσείουσα με τα υπομνήματά της ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου δεν ανέπτυξε τα επιχειρήματά της χρησιμοποιώντας τους όρους της αποφάσεως Cementbouw Handel & Industrie κατά Επιτροπής [19] και της κωδικοποιημένης ανακοινώσεως της Επιτροπής για θέματα δικαιοδοσίας βάσει του κανονισμού (ΕΚ) 139/2004 για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων [20], τούτο ήταν αναμενόμενο δεδομένου ότι η ως άνω απόφαση και η ως άνω ανακοίνωση είναι μεταγενέστερες της προσφυγής ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου με αίτημα την ακύρωση της επίμαχης αποφάσεως. Εντούτοις, η φύση της συμφωνίας διακρατήσεως για τα στοιχεία του ενεργητικού-στόχους στο ευρύτερο πλαίσιο της κοινοποιηθείσας στην Επιτροπή πράξεως και η ανάγκη να εκτιμηθεί η εν λόγω συμφωνία στο πλαίσιο αυτό αποτελούσαν ζητήματα τα οποία τέθηκαν από την αναιρεσείουσα με τα υπομνήματά της ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου.

24. Σε ό,τι αφορά την ουσία του πρώτου σκέλους του υπό κρίση λόγου αναιρέσεως, φρονώ ότι το Γενικό Δικαστήριο μπόρεσε να κατανοήσει την οικονομική πραγματικότητα όσον αφορά την πράξη συγκεντρώσεως που εξετάσθηκε από την Επιτροπή με την προσβληθείσα απόφαση, καθώς και τις διάφορες συναλλακτικές πράξεις που αποτέλεσαν τη βάση της εν λόγω πράξεως συγκεντρώσεως. Ειδικότερα, πέρα από τη σε βάθος ανάλυση της ίδιας της συμφωνίας διακρατήσεως στις σκέψεις 119 έως 153 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο σκιαγράφησε με λεπτομέρεια στις σκέψεις 10 έως 36 της εν λόγω αποφάσεως τα συναλλακτικά στάδια που προηγήθηκαν της κοινοποιήσεως της πράξεως συγκεντρώσεως στις 14 Απριλίου 2003. Επιπλέον, η αναιρεσείουσα συμφώνησε ειδικώς, στο πλαίσιο της υπό κρίση αιτήσεως αναιρέσεως, με τον τρόπο που παρουσιάστηκαν τα γεγονότα αυτά από το Γενικό Δικαστήριο.

25. Εκτός αυτού, από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση προκύπτει σαφώς ότι το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε τη συμφωνία διακρατήσεως βάσει του άρθρου 3, παράγραφος 3, του κανονισμού 4064/89 προκειμένου να απαντήσει σε συγκεκριμένα επιχειρήματα τα οποία διατύπωσε η αναιρεσείουσα στο πλαίσιο του πρώτου λόγου ακυρώσεως ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου. Η αναιρεσείουσα υποστήριξε ότι η απόκτηση από την NBP των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων δεν ήταν σύμφωνη προς το άρθρο 3, παράγραφος 5, στοιχείο α′, του κανονισμού 4064/89 [21] και ότι, μέσω της συμφωνίας διακρατήσεως, η Lagardère ήταν σε θέση να ασκήσει καθοριστική επιρροή επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων από τον Δεκέμβριο του 2002 μέχρι την πώλησή τους στη Wendel τον Σεπτέμβριο του 2004 [22]. Έτσι το Γενικό Δικαστήριο, απαντώντας ευθέως στα όσα προέβαλε η αναιρεσείουσα ενώπιον του, εξέτασε λεπτομερώς αν η Lagardère είχε αποκτήσει, αποκλειστικώς ή από κοινού, έλεγχο επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων από τον Δεκέμβριο του 2002. Αφού έκρινε ότι η Lagardère δεν απέκτησε έλεγχο επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων από τον Δεκέμβριο του 2002 βάσει του άρθρου 3, παράγραφος 3, του κανονισμού 4064/89, το Γενικό Δικαστήριο δεν προέβη σε διεξοδικότερη εξέταση της εφαρμογής του άρθρου 3, παράγραφος 5, στοιχείο α′, του ως

18 — Βλ. σκέψη 108.

19 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7.

20 — ΕΕ 2008, C 95, σ. 1 (στο εξής: ανακοίνωση της Επιτροπής για θέματα δικαιοδοσίας).

21 — Βλ. σκέψεις 94 έως 102 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

22 — Βλ. σκέψη 103 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

άνω κανονισμού[23]. Φαίνεται, επομένως, ότι η εξέταση της εφαρμογής του άρθρου 3, παράγραφος 5, στοιχείο α', του κανονισμού 4064/89, βάσει του οποίου θεωρείται ότι δεν γίνεται έλεγχος, κρίθηκε περιττή από το Γενικό Δικαστήριο υπό το φως της διαπιστώσεώς του περί απουσίας ελέγχου σύμφωνα με το άρθρο 3, παράγραφος 3, του κανονισμού 4064/89. Ως εκ τούτου, φρονώ ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν απεφάνθη κατά τρόπο που να καθιστά το άρθρο 3, παράγραφος 5, στοιχείο α', του ως άνω κανονισμού[24] άνευ πρακτικής αποτελεσματικότητας (effet utile) ούτε δημιούργησε νέα εξαίρεση όσον αφορά την απόκτηση ελέγχου.

26. Εκτός αυτού, φρονώ ότι η Επιτροπή ορθώς τόνισε με τα υπομνήματά της ότι η εκτίμηση της συμφωνίας διακρατήσεως από το Γενικό Δικαστήριο είναι σύμφωνη τόσο με την απόφαση Cementbouw Handel & Industrie κατά Επιτροπής[25] όσο και με την ανακοίνωση της Επιτροπής για θέματα δικαιοδοσίας[26], καθόσον η εν λόγω συμφωνία μπορεί να θεωρηθεί ως το πρώτο βήμα, το οποίο όμως από μόνο του δεν είναι επαρκές[27], σε έναν αριθμό συνδεόμενων μεταξύ τους πράξεων που τελικά οδήγησαν στην απόκτηση ελέγχου από τη Lagardère επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων και ως εκ τούτου σε συγκέντρωση βάσει του κανονισμού 4064/89.

27. Φρονώ κατά συνέπεια ότι το πρώτο σκέλος του υπό κρίση λόγου αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμο.

28. Όσον αφορά το δεύτερο σκέλος του υπό κρίση λόγου αναιρέσεως, η αναιρεσείουσα υποστηρίζει ότι το Γενικό Δικαστήριο εφάρμοσε εσφαλμένως τα κριτήρια για την εκτίμηση του ελέγχου του άρθρου 3, παράγραφος 3, του κανονισμού 4064/89 και απλώς εξέτασε τα τυπικά συμβατικά στοιχεία χωρίς να εξετάσει αν υπήρχε de facto έλεγχος. Η αναιρεσείουσα επισημαίνει ότι υποστήριξε ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου ότι η δυνατότητα της Lagardère να ασκήσει καθοριστική επιρροή επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων απέρρεε από τρία πραγματικά στοιχεία, ήτοι, τον δανεισμό προς την NBP ολόκληρης της τιμής αγοράς (1,116 δισεκατομμύρια ευρώ), την παροχή εγγυήσεως για την καταβολή μισθωμάτων και την παροχή ποσών για την κάλυψη των ταμειακών αναγκών της VUP (118 εκατομμύρια ευρώ). Επιπλέον, η αναιρεσείουσα ανέφερε ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου ότι η καθοριστική επιρροή της Lagardère και της Segex απέρρεε από τρεις σωρευτικούς μηχανισμούς: δικαίωμα ασκήσεως veto της Segex που προβλεπόταν στο παράρτημα 7 της συμβάσεως σε σχέση με οποιαδήποτε μεταβολή επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων, οικονομική εξάρτηση της Investima 10 από τη Lagardère, βάσει του δανείου των 1,2 δισεκατομμυρίων ευρώ, και καθ' ολοκληρίαν μεταβίβαση προς τη Lagardère του επιχειρηματικού κινδύνου και του ελέγχου των εγκαταστάσεων.

29. Φρονώ ότι το επιχείρημα της αναιρεσείουσας, κατά το οποίο το Γενικό Δικαστήριο απλώς εξέτασε συμβατικές ρήτρες και παρέλειψε να εκτιμήσει το ζήτημα της de facto ασκήσεως ελέγχου από τη Lagardère επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων, είναι αβάσιμο. Από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση προκύπτει σαφώς ότι το Γενικό Δικαστήριο, παρά τα όσα προβάλλει η αναιρεσείουσα, εξέτασε όλες τις αιτιάσεις της αναιρεσείουσας περί de facto ελέγχου και εκτίμησε τις αποδείξεις τις

23 — Βλ., εντούτοις, συναφώς, σκέψεις 138 και 142 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, όπου το Γενικό Δικαστήριο διαπίστωσε ότι ορισμένες πτυχές της συμφωνίας διακρατήσεως θα ήταν εν πάση περιπτώσει σύμφωνες με τις προϋποθέσεις του άρθρου 3, παράγραφος 5, στοιχείο α', του κανονισμού 4064/89.

24 — Σημειώνω, επίσης, ότι το άρθρο 3, παράγραφος 5, στοιχείο α', του κανονισμού 4064/89 αναφέρεται μάλλον στην απόκτηση χρεωγράφων παρά στην απόκτηση στοιχείων του ενεργητικού. Φρονώ, επομένως, ότι οι όροι που χρησιμοποιούνται στην εν λόγω διάταξη θα μπορούσαν εν πάση περιπτώσει να αποβούν εις όφελος της συμφωνίας διακρατήσεως για τα στοιχεία του ενεργητικού-στόχους.

25 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7. «[Μ]ια πράξη συγκέντρωσης, κατά την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 1, του κανονισμού 4064/89, μπορεί να πραγματοποιηθεί ακόμη και μέσω πολλών τυπικά διακριτών νομικών συναλλαγών, εφόσον οι συναλλαγές είναι αλληλεξαρτώμενες και κάθε μία από αυτές δεν θα επραγματοποιείτο χωρίς τις άλλες, το δε αποτέλεσμά τους συνίσταται στην παροχή σε μια ή περισσότερες επιχειρήσεις του άμεσου ή έμμεσου οικονομικού ελέγχου της δραστηριότητας μιας ή περισσοτέρων άλλων επιχειρήσεων». Βλ. σκέψη 109 της αποφάσεως.

26 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 20. Βλ. ειδικότερα μέρος 1.5 για τις αλληλένδετες πράξεις. Η εν λόγω ανακοίνωση δεν δεσμεύει το Δικαστήριο ούτε είναι εφαρμοστέα ratione temporis, οπότε δεν δεσμεύει ούτε την Επιτροπή.

27 — Βλ., κατ' αναλογίαν, Aer Lingus Group κατά Επιτροπής, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 8, σκέψη 65. Στην υπόθεση εκείνη, η απόκτηση μειοψηφικής συμμετοχής δεν είχε ως συνέπεια την απόκτηση ελέγχου. Η απόκτηση όμως και άλλων μετοχών θα μπορούσε να έχει μια τέτοια συνέπεια.

οποίες αυτή παρέσχε συναφώς. Το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε πρώτον, στις σκέψεις 133 και 134 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, αν το γεγονός ότι η Lagardère είχε χρηματοδοτήσει τη συμφωνία διακρατήσεως και είχε αναλάβει όλους τους σχετικούς κινδύνους σήμαινε ότι ήταν σε θέση να ασκήσει καθοριστική επιρροή επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων. Δεύτερον, το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε στις σκέψεις 136 και 138 έως 142 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως τη φύση του δικαιώματος ασκήσεως veto που είχε απονεμηθεί στη Segex/Ecrinvest 4 βάσει του παραρτήματος 7 της συμβάσεως πωλήσεως σε σχέση με οποιαδήποτε απόφαση που ήταν πιθανό να επηρεάσει τα στοιχεία του ενεργητικού-στόχους[28]. Τρίτον, το ζήτημα αν η οφειλή της Segex/Ecrinvest 4 προς τη Lagardère μπορούσε να στερήσει τη Segex από την πραγματική εξουσία να ασκήσει τα δικαιώματα που συναρτώνταν προς τα στοιχεία του ενεργητικού-στόχους και είχε ως αποτέλεσμα να ενεργεί η Segex για λογαριασμό της Lagardère εξετάσθηκε στη σκέψη 137 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως. Τέταρτον, το ζήτημα της ανεξαρτησίας των μελών της επιτροπής που είχε την ευθύνη διαχειρίσεως της Investima 10 εξετάσθηκε στη σκέψη 143 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως[29]. Από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση προκύπτει ότι το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε τα ως άνω ζητήματα που αφορούσαν τον de facto έλεγχο και ένα σημαντικό αριθμό συμβατικών ρητρών στη σύμβαση πωλήσεως και έκρινε ότι οι εν λόγω ρήτρες αρκούσαν για να αποκλείσουν την πιθανότητα ασκήσεως de facto ελέγχου της Lagardère επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων[30].

30. Κατ' εμέ, εφόσον δεν αποδεικνύεται ότι η στάθμιση από το Γενικό Δικαστήριο των αποδείξεων περί υπάρξεως de facto ελέγχου και των συμβατικών ρητρών της συμβάσεως πωλήσεως ήταν εσφαλμένη, φρονώ ότι το επιχείρημα της αναιρεσείουσας περί de facto ελέγχου πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμο.

31. Η αναιρεσείουσα υποστηρίζει ακόμη ότι ο συλλογισμός του Γενικού Δικαστηρίου στη σκέψη 133 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως είναι σαφώς διάλληλος. Το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι η χρηματοδότηση της συμφωνίας διακρατήσεως και η ανάληψη του συνόλου των κινδύνων από τη Lagardère δεν έδιναν σε αυτήν τη δυνατότητα να ασκήσει καθοριστική επιρροή επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων καθόσον η χρηματοδότηση και η ανάληψη των κινδύνων προέκυπτε από τη συμφωνία διακρατήσεως ή αποτελούσε εγγενές στοιχείο της. Η αναιρεσείουσα προβάλλει τα ίδια σε ό,τι αφορά την αντιμετώπιση εκ μέρους του Γενικού Δικαστηρίου του επιχειρήματός της σχετικά με την οφειλή που ανέλαβε η Segex/Ecrinvest 4 έναντι της Lagardère, τα οποία απορρίφθηκαν στη σκέψη 137 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

32. Κατ' εμέ, το ως άνω επιχείρημα πρέπει να νοηθεί ως αναφερόμενο σε έλλειψη αιτιολογήσεως εκ μέρους του Γενικού Δικαστηρίου, ζήτημα το οποίο είναι νομικό και πρέπει να εξετάζεται από το Δικαστήριο κατ' αναίρεση[31]. Φρονώ ότι είναι απαραίτητο να εξετασθεί η επάρκεια της αιτιολογίας του Γενικού Δικαστηρίου όσον αφορά τα ζητήματα της χρηματοδοτήσεως και της αναλήψεως κινδύνου στο πλαίσιο της προηγούμενης διαπιστώσεως του Γενικού Δικαστηρίου, που εκτίθεται με μεγάλη λεπτομέρεια στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, ότι η σύμβαση πωλήσεως απέκλειε ρητώς τη δυνατότητα της Lagardère να ασκεί καθοριστική επιρροή επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων βάσει της συμφωνίας διακρατήσεως[32].

28 — Το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι το δικαίωμα ασκήσεως veto ήταν σύμφωνο προς τους όρους του άρθρου 3, παράγραφος 5, στοιχείο α', του κανονισμού 4064/89 και ότι το άρθρο 4, παράγραφος 2, της συμβάσεως πωλήσεως σχετικά με τις εξουσίες των αρμόδιων οργάνων της Ecrinvest 4 και της Investima 10 απέκλειε οποιαδήποτε παρέμβαση της Lagardère, πλην εκείνων που αποτελούσαν εγγενή στοιχεία της ίδιας της συμφωνίας διακρατήσεως.

29 — Το Γενικό Δικαστήριο διαπίστωσε ότι η αναιρεσείουσα δεν είχε προσκομίσει πραγματικά στοιχεία τα οποία θα έθεταν υπό αμφισβήτηση την εκτίμησή του περί ανεξαρτησίας της Investima 10 βάσει των συμβατικών ρητρών.

30 — Βλ. σκέψεις 120 έως 144 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

31 — Βλ. απόφαση της 11ης Ιανουαρίου 2007, C-404/04 P, Technische Glaswerke Ilmenau κατά Επιτροπής (σκέψη 90).

32 — Σκέψεις 120 έως 144 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

33. Το Γενικό Δικαστήριο πρόσθεσε στη σκέψη 134 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι η χρηματοδότηση της συμφωνίας διακρατήσεως απέρρεε από την ίδια τη συμφωνία, καθόσον η NBP δεν θα είχε συναινέσει σε αυτήν παρά μόνον αν η Lagardère δεχόταν να φέρει το σύνολο των κινδύνων και να αποζημιώσει την NBP για κάθε ζημία. Το Γενικό Δικαστήριο, συνεπώς, διαπίστωσε στη σκέψη 135 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι η χρηματοδότηση της συναλλακτικής πράξεως δεν αρκούσε αφεαυτής για να αποδείξει έλλειψη εξουσίας της Segex επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων. Στη σκέψη 136 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο παρατήρησε επίσης ότι η Segex/Ecrinvest 4 είχε δικαίωμα ασκήσεως veto για όλες τις αποφάσεις που θα επηρέαζαν τα στοιχεία του ενεργητικού-στόχους το οποίο ήταν ευρύτερο από το προβλεπόμενο στο άρθρο 3, παράγραφος 5, στοιχείο α′, του κανονισμού 4064/89. Για τους ίδιους λόγους, το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε στη σκέψη 137 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως το επιχείρημα της αναιρεσείουσας ότι συνεπεία του υψηλού ποσού της οφειλής της Segex/Ecrinvest 4 έναντι της Lagardère, η Segex στερούνταν οποιασδήποτε πραγματικής εξουσίας επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων και στην πραγματικότητα ενεργούσε ως εκπρόσωπος της Lagardère για τα στοιχεία του ενεργητικού. Κατά τη γνώμη μου, ο συλλογισμός του Γενικού Δικαστηρίου επί των ζητημάτων της χρηματοδοτήσεως και της αναληφθείσας οφειλής είναι σαφής, κατανοητός και επαρκής, δεδομένης της εκτιμήσεως από το Γενικό Δικαστήριο των συμβατικών ρητρών.

34. Φρονώ κατά συνέπεια ότι ο πρώτος λόγος αναιρέσεως είναι αλυσιτελής και εν πάση περιπτώσει αβάσιμος.

Β – *Δεύτερος λόγος: πλάνη περί το δίκαιο καθόσον το Γενικό Δικαστήριο παρέλειψε να αντλήσει τις έννομες συνέπειες των παραβάσεων διαδικαστικών κανόνων στις οποίες υπέπεσε η Επιτροπή*

1. Επιχειρήματα

35. Με τον δεύτερο λόγο αναιρέσεως, η αναιρεσείουσα επικαλείται πλάνη περί το δίκαιο καθόσον το Γενικό Δικαστήριο παρέλειψε να αντλήσει τις έννομες συνέπειες των παραβάσεων διαδικαστικών κανόνων στις οποίες υπέπεσε η Επιτροπή. Μη ασκώντας κανέναν έλεγχο στις παραβάσεις αυτές του κανονισμού 4064/89, συνιστάμενες, ιδίως, στην παραβίαση της υποχρεώσεως αναστολής της συγκεντρώσεως, στην απουσία κοινοποιήσεως δυνάμενης να θεμελιώσει την αρμοδιότητα της Επιτροπής και στην απάτη με τη φαινομενική υποκατάσταση του αγοραστή, το Γενικό Δικαστήριο επικύρωσε μια παράβαση νόμου που ισοδυναμεί με κατάχρηση εξουσίας εκ μέρους της Επιτροπής.

36. Κατά την αναιρεσείουσα, το Γενικό Δικαστήριο κακώς διαπίστωσε ότι, σε περίπτωση που η πράξη συγκεντρώσεως είχε εφαρμοστεί από τον Δεκέμβριο του 2002 και συνεπώς πριν από την κοινοποίησή της, η μόνη δυνατή κύρωση ήταν η επιβολή προστίμου σύμφωνα με το άρθρο 7, παράγραφος 1, του κανονισμού 4064/89 και όχι η ακύρωση της προσβληθείσας αποφάσεως. Επίσης, το Γενικό Δικαστήριο κακώς διαπίστωσε ότι η μη κοινοποίηση της πράξεως συγκεντρώσεως εντός των προθεσμιών που προβλέπει το άρθρο 4, παράγραφος 1, του κανονισμού 4064/89 υπέκειτο απλώς σε πρόστιμο αλλά δεν έθιγε το κύρος της προσβληθείσας αποφάσεως. Κατά την αναιρεσείουσα, ενώ η παράβαση του άρθρου 7, παράγραφος 1, και του άρθρου 4, παράγραφος 1, του κανονισμού 4064/89 από τις επιχειρήσεις οδηγεί απλώς στην επιβολή προστίμων, οι εν λόγω κυρώσεις εξ ορισμού δεν μπορούν να ισχύσουν για την ίδια την Επιτροπή. Η Επιτροπή καταχράσθηκε την εξουσία της επιτρέποντας στη Lagardère να στηριχθεί εσφαλμένως στο άρθρο 3, παράγραφος 5, στοιχείο α′, του κανονισμού 4064/89 και να αποφύγει την κοινοποίηση της πράξεως συγκεντρώσεως από τον Δεκέμβριο του 2002. Η μη εξέταση της εν λόγω συναλλακτικής πράξεως εντός των ως άνω προθεσμιών παρέσχε ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη Lagardère έναντι άλλων πιθανών αγοραστών, επιτρέποντάς της να καταβάλει αμέσως στη VUP την τιμή αγοράς.

37. Στο υπόμνημα απαντήσεως, η αναιρεσείουσα τονίζει ότι ο υπό κρίση λόγος αναιρέσεως δεν αφορά κυρίως τις κυρώσεις που θα μπορούσε να επιβάλει η Επιτροπή σε επιχείρηση λόγω μη συμμορφώσεως προς ορισμένες υποχρεώσεις, αλλά τις κυρώσεις οι οποίες πρέπει να επιβληθούν λόγω παραβάσεων της Επιτροπής, και επομένως την τύχη αποφάσεως που εκδόθηκε κατά παράβαση των κανόνων ενός κοινοτικού κανονισμού.

38. Η Επιτροπή εκτιμά ότι ο υπό κρίση λόγος αναιρέσεως είναι αλυσιτελής και αβάσιμος. Η Lagardère θεωρεί ότι ο υπό κρίση λόγος αναιρέσεως είναι απαράδεκτος, καθόσον η αναιρεσείουσα απλώς αναφέρεται σε πραγματικά στοιχεία που εξετάσθηκαν από το Γενικό Δικαστήριο, χωρίς να επικαλείται παραμόρφωση πραγματικών περιστατικών.

2. Εκτίμηση

39. Φρονώ, υπό το φως των διαπιστώσεών μου σχετικά με τον πρώτο λόγο αναιρέσεως, ότι το συμπέρασμα του Γενικού Δικαστηρίου στις σκέψεις 116 έως 164 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι η συμφωνία διακρατήσεως δεν αποτελούσε πράξη συγκεντρώσεως από τον Δεκέμβριο του 2002, καθόσον η Lagardère δεν μπορούσε βάσει της εν λόγω συμφωνίας να ασκήσει καθοριστική επιρροή είτε από μόνη της είτε από κοινού με την NBP επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων, είναι ορθό. Προκύπτει, επομένως, ότι η κατά το άρθρο 7, παράγραφος 1, του κανονισμού 4064/89 υποχρέωση αναστολής συγκεντρώσεως δεν παραβιάσθηκε από τις VUP και Lagardère συνεπεία της συμφωνίας διακρατήσεως[33]. Επομένως, ελλείψει οποιασδήποτε παραβάσεως διαδικαστικού κανόνα σε ό,τι αφορά την υποχρέωση αναστολής συγκεντρώσεως, πρέπει, κατά τη γνώμη μου, να απορριφθεί το επιχείρημα ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο μη αντλώντας τις έννομες συνέπειες μιας τέτοιας διαδικαστικής παραβάσεως.

40. Επί του ζητήματος της καθυστερημένης κοινοποιήσεως της συγκεντρώσεως από τη Lagardère[34], είναι αναμφισβήτητο ότι η πράξη συγκεντρώσεως κοινοποιήθηκε καθυστερημένα κατά παράβαση της προθεσμίας της μίας εβδομάδας που προβλέπεται στο άρθρο 4, παράγραφος 1, του κανονισμού 4064/89[35]. Εντούτοις, φρονώ ότι αυτή η διαδικαστική παρατυπία από μόνη της, έστω και αν έλαβε χώρα με παρακίνηση της ίδιας της Επιτροπής όπως υποστηρίζει η αναιρεσείουσα, δεν μπορούσε να έχει αντίκτυπο στην εκτίμηση της συγκεντρώσεως[36] στην υπό κρίση υπόθεση, ιδίως εφόσον δεν παραβιάστηκε η υποχρέωση αναστολής της συγκεντρώσεως[37]. Κατά συνέπεια, εφόσον το περιεχόμενο της προσβληθείσας αποφάσεως δεν θα ήταν διαφορετικό αν η πράξη συγκεντρώσεως είχε εγκαίρως κοινοποιηθεί, θα ήταν κατά τη γνώμη μου εντελώς δυσανάλογη η ακύρωση της αποφάσεως της Επιτροπής επί της συγκεντρώσεως για τον λόγο αυτόν και μόνον[38]. Το Γενικό Δικαστήριο έκρινε κατά συνέπεια ορθώς, στις σκέψεις 201 και 202 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι, με την εξαίρεση της περιπτώσεως που η πράξη συγκεντρώσεως δημιουργεί ή ενισχύει δεσπόζουσα θέση με

33 — Επιπλέον, από τις συμβατικές ρήτρες που περιλαμβάνονται στη σύμβαση πωλήσεως προκύπτει σαφώς ότι η μεταβίβαση προς τη Lagardère των μετοχών της Ecrinvest 4 μπορούσε να γίνει μόνο αφού είχε ληφθεί η έγκριση των οικείων αρχών ανταγωνισμού. Βλ. σκέψεις 24 και 25 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

34 — Κατά το άρθρο 4, παράγραφος 2, του κανονισμού 4064/89, η υποχρέωση κοινοποιήσεως της επίμαχης πράξεως συγκεντρώσεως βάρυνε τη Lagardère.

35 — Βλ. σκέψη 200 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

36 — Και στο ζήτημα αν δημιουργεί ή ενισχύει δεσπόζουσα θέση.

37 — Κατά τη δέκατη έβδομη αιτιολογική σκέψη του κανονισμού 4064/89, οι απαιτήσεις εκ των προτέρων κοινοποιήσεως και αναστολής της πραγματοποιήσεως συγκεντρώσεων επιβάλλονται για να εξασφαλισθεί αποτελεσματικός έλεγχος των επιχειρήσεων από την Επιτροπή. Επομένως, και οι δύο υποχρεώσεις επιδιώκουν τον ίδιο πρωταρχικό σκοπό βάσει του κανονισμού 4064/89. Επιπροσθέτως, η υποχρέωση αναστολής συγκεντρώσεως βάσει του άρθρου 7, παράγραφος 1, του κανονισμού 4064/89 έχει ως σκοπό να μην καταστεί αναγκαία η αναδρομική λύση των αντίθετων στον ανταγωνισμό συγκεντρώσεων σύμφωνα με το άρθρο 8, παράγραφος 4, του ως άνω κανονισμού. Επιπλέον φρονώ ότι, όπως υποστηρίχθηκε και από την Επιτροπή, η υποχρέωση κοινοποιήσεως πράξεως συγκεντρώσεως μέσα σε μία εβδομάδα από τη σύναψη της συμφωνίας βάσει του άρθρου 4, παράγραφος 1, του κανονισμού 4064/89 αποβλέπει επίσης στο να εξασφαλισθεί ότι οι συγκεντρώσεις που θα μπορούσαν να είναι βλαπτικές για τον ανταγωνισμό στην κοινή αγορά δεν τίθενται σε εφαρμογή πριν από την εξέτασή τους από την Επιτροπή. Οι υποχρεώσεις κοινοποιήσεως και αναστολής συγκεντρώσεων κοινοτικών διαστάσεων σύμφωνα με τον κανονισμό 4064/89 αποσκοπούν, επομένως, στο να προλαμβάνονται εγκαίρως ορισμένες δομικές μεταβολές στις επιχειρήσεις που θα μπορούσαν να είναι βλαπτικές για τον ανταγωνισμό στην κοινή αγορά.

38 — Βλ., κατ' αναλογίαν, απόφαση της 11ης Νοεμβρίου 1987, 259/85, Γαλλία κατά Επιτροπής (Συλλογή 1987, σ. 4393, σκέψη 13).

συνέπεια να παρακωλύεται σε σημαντικό βαθμό ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός, η Επιτροπή δεν μπορεί να κηρύξει αυτήν την πράξη συγκεντρώσεως ασυμβίβαστη προς την κοινή αγορά σύμφωνα με το άρθρο 8, παράγραφος 3, του κανονισμού 4064/89 απλώς και μόνο για τον λόγο ότι κοινοποιήθηκε εκπροθέσμως.

41. Επισημαίνω ακόμη, βάσει των σκέψεων 10 επ. της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι η VUP και η Lagardère άρχισαν διαπραγματεύσεις από τα τέλη Σεπτεμβρίου 2002 για την απόκτηση από τη δεύτερη των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων. Εκτός αυτού, η Επιτροπή είχε ενημερωθεί και είχε δώσει την έγκρισή της όσον αφορά τους κύριους όρους της κτήσεως των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων από την NBP στις 8 Οκτωβρίου 2002 ή μετά την ημερομηνία αυτή [39] και η Επιτροπή έλαβε στις 10 Δεκεμβρίου 2002 σχέδιο κοινοποιήσεως της αγοράς από τη Lagardère των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων [40], ενώ η κοινοποίηση αυτή καθεαυτή έλαβε χώρα μόλις στις 14 Απριλίου 2003, περίπου με τέσσερις μήνες καθυστέρηση. Επομένως, από την ενώπιον του Δικαστηρίου δικογραφία προκύπτει σαφώς ότι η Επιτροπή είχε πριν από την κοινοποίηση άτυπες επαφές με τα κοινοποιούντα μέρη της σχεδιαζόμενης συγκεντρώσεως. Κατά τη γνώμη μου, τέτοιες επαφές κατά τις οποίες η Επιτροπή και τα κοινοποιούντα μέρη συζητούν για μια μελλοντική συγκέντρωση και η Επιτροπή καθιστά σαφή την προκαταρκτική της άποψη επί ορισμένων νομικών ή άλλων ζητημάτων ή δηλώνει την πιθανή άποψή της επί της εν λόγω πράξεως συγκεντρώσεως δεν αποτελούν κατάχρηση εξουσίας εκ μέρους της Επιτροπής [41].

42. Απεναντίας, τέτοιες επαφές συμβιβάζονται με την αρχή της χρηστής διοικήσεως καθόσον προάγουν «πνεύμα συνεργασίας και καλύτερης κατανοήσεως μεταξύ της ΓΔ Ανταγωνισμού και της νομικής και επιχειρηματικής κοινότητας» [42] χάριν του ελέγχου των συγκεντρώσεων. Συνεπώς, οι επαφές αυτές που προηγούνται χρονικώς της κοινοποιήσεως δεν αποσκοπούν ούτε χρησιμεύουν στο να ευνοήσουν συγκεκριμένο αγοραστή σε σχέση με άλλον [43].

43. Δεδομένου του καθαρά άτυπου, μη δεσμευτικού και προκαταρκτικού χαρακτήρα τέτοιων χρονικώς προηγούμενων της κοινοποιήσεως επαφών μεταξύ της Επιτροπής και των κοινοποιούντων μερών, οι επαφές αυτές δεν αποβλέπουν στην υποκατάσταση της διαδικασίας κοινοποιήσεως αλλά επιδιώκουν αντιθέτως να την ενισχύσουν. Επιπλέον, τέτοιες άτυπες επαφές σαφώς δεν έχουν τέτοια φύση ώστε να απαλλάσσουν τα μέρη που υπόκεινται στην κατά το άρθρο 4, παράγραφος 1, του κανονισμού 4064/89 υποχρέωση κοινοποιήσεως από την εν λόγω νομική υποχρέωση που βαρύνει μόνο τα μέρη αυτά.

44. Φρονώ, κατά συνέπεια, ότι ο δεύτερος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

39 — Βλ. σκέψη 15 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

40 — Βλ. σκέψη 35 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

41 — Αποτελεί πάγια νομολογία ότι μια πράξη έχει εκδοθεί κατά κατάχρηση εξουσίας μόνον όταν από αντικειμενικές, λυσιτελείς και συγκλίνουσες ενδείξεις προκύπτει ότι εκδόθηκε με αποκλειστικό ή, τουλάχιστον, πρωταρχικό σκοπό διαφορετικό από τους προβαλλόμενους ή με σκοπό την καταστρατήγηση μιας διαδικασίας που προβλέπει ειδικά η Συνθήκη για την αντιμετώπιση των συγκεκριμένων περιστάσεων. Βλ., επ' αυτού, μεταξύ άλλων, απόφαση της 10ης Μαρτίου 2005, C-342/03, Ισπανία κατά Συμβουλίου (Συλλογή 2005, σ. I-1975, σκέψη 64 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

42 — ΓΔ Ανταγωνισμού – Βέλτιστες πρακτικές κατά τη διεξαγωγή των διαδικασιών ελέγχου των συγκεντρώσεων.

43 — Πέραν των δεσμεύσεων που επιβάλλονται βάσει του άρθρου 8, παράγραφος 2, του κανονισμού 4064/89, η Επιτροπή δεν έχει καμία εξουσία σε ό,τι αφορά την έγκριση των αγοραστών.

Γ – *Τρίτος λόγος: πλάνη περί το δίκαιο καθόσον το Γενικό Δικαστήριο παρέλειψε να αντλήσει τις έννομες συνέπειες της παραβάσεως ουσιώδους τύπου λόγω ελλείψεως αιτιολογίας, παραβιάσεως των αρχών της ασφάλειας δικαίου, της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και της ισότητας*

1. Επιχειρήματα

45. Με τον τρίτο λόγο αναιρέσεως, η αναιρεσείουσα υποστηρίζει ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο καθόσον δεν κήρυξε άκυρη την προσβληθείσα απόφαση λόγω παραβάσεως ουσιώδους τύπου. Ο υπό κρίση λόγος αναιρέσεως αφορά ειδικότερα έλλειψη αιτιολογίας σε σχέση με τον χαρακτηρισμό από την Επιτροπή της επίμαχης συμφωνίας διακρατήσεως και τη δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 3, παράγραφος 5, στοιχείο α', του κανονισμού 4064/89 σε τμήμα της πράξεως. Η αναιρεσείουσα θεωρεί ότι το Γενικό Δικαστήριο επικύρωσε τη (σιωπηρή ως αναιτιολόγητη) θέση της Επιτροπής ότι η συμφωνία διακρατήσεως δεν αποτελούσε πράξη συγκεντρώσεως υποκείμενη σε κοινοποίηση σύμφωνα με τον κανονισμό 4064/89. Ενώ η θέση αυτή έχει έννομες συνέπειες ιδίως για πιθανούς αγοραστές όπως η αναιρεσείουσα, το σημείο 6 της προσβληθείσας αποφάσεως δεν κάνει παρά μια ασαφή αναφορά στο ζήτημα αυτό. Σε αντίθεση προς τα πραγματικά περιστατικά επί των οποίων στηρίχθηκε η απόφαση C-413/06 P, Bertelsmann και Sony Corporation of America κατά Impala [44], η έλλειψη αιτιολογίας εν προκειμένω αφορούσε την αρμοδιότητα της Επιτροπής και επομένως έχει ως αντικείμενο ζητήματα όχι άσχετα ή δευτερεύουσας σημασίας. Η Επιτροπή έπρεπε να έχει καθορίσει την ημερομηνία κατά την οποία έπρεπε να έχει γίνει η κοινοποίηση της πράξεως προκειμένου να εξασφαλισθεί η συμμόρφωση προς την υποχρέωση κοινοποιήσεως και αναστολής της πράξεως, και εν ανάγκη να επιβάλει κυρώσεις για την παραβίαση των υποχρεώσεων αυτών.

46. Η διαπίστωση του Γενικού Δικαστηρίου στις σκέψεις 231 έως 233 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι η Επιτροπή δεν είχε καμία αρμοδιότητα όσον αφορά τη συμφωνία διακρατήσεως, καθόσον αυτή δεν κοινοποιήθηκε διότι δεν αποτελούσε πράξη συγκεντρώσεως, συνιστά διάλληλο συλλογισμό και δεν μπορεί να δικαιολογήσει το γεγονός ότι δεν αιτιολογείται καθόλου γιατί η εν λόγω πράξη δεν αποτελούσε συγκέντρωση ή δεν αποτελούσε τμήμα της κοινοποιηθείσας πράξεως συγκεντρώσεως. Επικυρώνοντας την παράλειψη της Επιτροπής να αιτιολογήσει την εφαρμογή εξαιρέσεως βάσει του κανονισμού 4064/89, το Γενικό Δικαστήριο επέτρεψε, στη σκέψη 233 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, την παράβαση των αρχών της ισότητας και της ασφάλειας δικαίου. Η δυνατότητα που παρασχέθηκε στη Lagardère να επικαλεσθεί την εξαίρεση αυτή την έθεσε σε ευμενέστερη θέση όσον αφορά την πώληση της VUP και επομένως συνιστούσε παραβίαση της αρχής της ισότητας. Εκτός αυτού, η άποψη της Επιτροπής ήταν αντίθετη προς την πρακτική και τις κατευθυντήριες γραμμές της ιδίας, από τις οποίες δεν μπορούσε να παρεκκλίνει αναιτιολόγητα χωρίς να παραβεί τις αρχές της ασφάλειας δικαίου και της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης.

47. Η Επιτροπή φρονεί ότι ο υπό κρίση λόγος αναιρέσεως είναι αλυσιτελής. Η Επιτροπή και η Lagardère φρονούν ότι ο υπό κρίση λόγος αναιρέσεως είναι αβάσιμος.

2. Εκτίμηση

48. Προκύπτει σαφώς από πάγια νομολογία ότι η Επιτροπή δεν παραβιάζει την υποχρέωση αιτιολογήσεως που υπέχει αν, κατά την άσκηση της εξουσίας ελέγχου των συγκεντρώσεων, δεν συμπεριλάβει στην απόφασή της ακριβή αιτιολογία όσον αφορά την εκτίμηση ορισμένου αριθμού πτυχών της συγκεντρώσεως που της δίνουν την εντύπωση ότι είναι προδήλως αλυσιτελείς, στερούμενες σημασίας ή σαφώς δευτερεύουσες για την εκτίμηση της συγκεντρώσεως. Μια τέτοια

44 — Απόφαση της 10ης Ιουλίου 2008 (Συλλογή 2008, σ. I-4951, σκέψη 167).

απαίτηση δύσκολα θα συμβιβαζόταν με την επιτακτική ανάγκη ταχύτητας και με τις σύντομες διαδικαστικές προθεσμίες που οφείλει να τηρεί η Επιτροπή όταν ασκεί την εξουσία της ελέγχου των πράξεων συγκεντρώσεως, οι οποίες περιλαμβάνονται μεταξύ των ειδικών συνθηκών μιας διαδικασίας ελέγχου των πράξεων αυτών [45].

49. Εξ αυτού συνάγεται ότι στην περίπτωση που η Επιτροπή κηρύσσει πράξη συγκεντρώσεως συμβατή με την κοινή αγορά βάσει του άρθρου 8, παράγραφος 2, του κανονισμού 4064/89, η απαίτηση περί αιτιολογήσεως τηρείται εφόσον η απόφαση αυτή εκθέτει σαφώς τους λόγους για τους οποίους η Επιτροπή θεωρεί ότι η εν λόγω συγκέντρωση, ενδεχομένως κατόπιν τροποποιήσεων που επιφέρουν οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις, δεν δημιουργεί ούτε ενισχύει δεσπόζουσα θέση, με αποτέλεσμα να παρακωλύεται σε σημαντικό βαθμό ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός στην κοινή αγορά ή σε μεγάλο τμήμα της [46].

50. Συναφώς, η Επιτροπή, αν και δεν υποχρεούται, με την αιτιολογία των αποφάσεων που εκδίδονται κατ' εφαρμογήν του κανονισμού 4064/89, να λαμβάνει θέση επί όλων των στοιχείων και των επιχειρημάτων των οποίων γίνεται επίκληση ενώπιόν της, περιλαμβανομένων αυτών που είναι σαφώς δευτερεύοντα για την εκτίμηση την οποία πρέπει να πραγματοποιήσει, εντούτοις οφείλει να εκθέτει τα πραγματικά περιστατικά και τις νομικές εκτιμήσεις που έχουν ουσιώδη σημασία στο πλαίσιο της αποφάσεως. Επιπλέον, η αιτιολογία πρέπει να είναι λογική, ιδίως χωρίς εσωτερικές αντιφάσεις [47].

51. Υπό το πρίσμα αυτών των αρχών πρέπει να εξετασθούν οι αιτιάσεις που διατύπωσε η αναιρεσείουσα στο πλαίσιο του τρίτου λόγου αναιρέσεως.

52. Στις σκέψεις 231 έως 233 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο εκτίμησε ότι εφόσον η συμφωνία διακρατήσεως αυτή καθεαυτή δεν αποτελούσε πράξη συγκεντρώσεως, δεν υπήρχε υποχρέωση κοινοποιήσεως της εν λόγω συμφωνίας βάσει του άρθρου 4, παράγραφος 1, του κανονισμού 4064/89 [48]. Συνεπώς, εφόσον η συμφωνία διακρατήσεως δεν αποτελούσε την πράξη συγκεντρώσεως που εξεταζόταν στην προσβληθείσα απόφαση, το Γενικό Δικαστήριο εκτίμησε ότι η Επιτροπή δεν υποχρεούτο στην ως άνω απόφαση να αιτιολογήσει τον χαρακτηρισμό της εν λόγω συμφωνίας βάσει του άρθρου 3, παράγραφος 5, στοιχείο α', του κανονισμού 4064/89 [49].

53. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι το Γενικό Δικαστήριο εκτίμησε ότι εφόσον η συμφωνία διακρατήσεως δεν αποτελούσε αυτή καθεαυτή πράξη συγκεντρώσεως, ο χαρακτηρισμός της ήταν δευτερεύον ζήτημα στο πλαίσιο της κοινοποιηθείσας συγκεντρώσεως, οπότε η Επιτροπή δεν υποχρεούτο να αιτιολογήσει στην προσβληθείσα απόφαση τον χαρακτηρισμό της εν λόγω συμφωνίας, βάσει του άρθρου 3, παράγραφος 5, στοιχείο α', του κανονισμού 4064/89. Φρονώ ότι η προσέγγιση αυτή είναι ορθή. Εκτός αυτού, φρονώ ότι, παρά τα υποστηριζόμενα από την αναιρεσείουσα, ο συλλογισμός αυτός δεν είναι διάλληλος. Αντιθέτως, είναι σύμφωνος τόσο προς το γράμμα όσο και το πνεύμα του κανονισμού 4064/89, καθόσον η Επιτροπή έχει αρμοδιότητα να εκτιμήσει βάσει του κανονισμού 4064/89 μόνο τις συναλλακτικές πράξεις που πρέπει να της κοινοποιούνται, δηλαδή όταν θεωρούνται ότι αποτελούν πράξη συγκεντρώσεως κοινοτικών διαστάσεων.

45 — Απόφαση Bertelsmann και Sony Corporation of America κατά Impala, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 44, σκέψη 167.

46 — Απόφαση Bertelsmann και Sony Corporation of America κατά Impala, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 44, σκέψη 168.

47 — Απόφαση Bertelsmann και Sony Corporation of America κατά Impala, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 44, σκέψη 169.

48 — Όπως ανέφερα στην απάντησή μου στο πλαίσιο του πρώτου λόγου αναιρέσεως, φρονώ ότι το Γενικό Δικαστήριο ορθώς διαπίστωσε ότι η συμφωνία διακρατήσεως αυτή καθεαυτή δεν αποτελούσε πράξη συγκεντρώσεως και δεν υπέκειτο σε κοινοποίηση σύμφωνα με τον κανονισμό 4064/89.

49 — Στα σημεία 5 έως 8 της προσβληθείσας αποφάσεως, η Επιτροπή περιέγραψε την κοινοποιηθείσα συγκέντρωση ως απόκτηση από τη Lagardère των στοιχείων του ενεργητικού της VUP στον τομέα των εκδόσεων στην Ευρώπη και τη Λατινική Αμερική (πλην της Βραζιλίας) κατά πλήρη έλεγχο κατά την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 4064/89.

54. Επιπλέον, εφόσον το ζήτημα αν η συμφωνία διακρατήσεως εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 3, παράγραφος 5, στοιχείο α′, του κανονισμού 4064/89 εν προκειμένω δεν θα μπορούσε να επηρεάσει την εκτίμηση της φύσεως της κοινοποιηθείσας συγκεντρώσεως ούτε την εκτίμηση του αντικτύπου της στον ανταγωνισμό βάσει του ως άνω κανονισμού [50], οπότε, ιδίως, είναι άσχετο με το ερώτημα αν η κοινοποιηθείσα συγκέντρωση δημιουργούσε ή ενίσχυε δεσπόζουσα θέση η οποία μπορούσε να έχει σημαντικό αντίκτυπο στον ανταγωνισμό στην κοινή αγορά, φρονώ ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο κρίνοντας ότι στην προσβληθείσα απόφαση η Επιτροπή είχε παράσχει επαρκή αιτιολογία επί του ζητήματος αυτού.

55. Όσον αφορά το επιχείρημα της αναιρεσείουσας, ότι η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση έχει αντιφατική αιτιολογία, καθόσον το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 142 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως στηρίζει την επιχειρηματολογία του στους όρους του άρθρου 3, παράγραφος 5, στοιχείο α′, του κανονισμού 4064/89 ενώ παρ' όλ' αυτά απορρίπτει την εφαρμογή της ως άνω διατάξεως, φρονώ ότι η δήλωση του Γενικού Δικαστηρίου περί συμμορφώσεως μιας πράξεως προς ορισμένες από τις προϋποθέσεις του άρθρου 3, παράγραφος 5, στοιχείο α′, του κανονισμού 4064/89 δεν αποκλείει τη διαπίστωση ότι δεν αποκτήθηκε έλεγχος επί των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων βάσει του άρθρου 3, παράγραφος 3, του ως άνω κανονισμού. Κατ' εμέ, ο συλλογισμός του Γενικού Δικαστηρίου δεν είναι αντιφατικός, δεδομένου ότι η συμμόρφωση προς ορισμένες από τις προϋποθέσεις του άρθρου 3, παράγραφος 5, στοιχείο α′, του κανονισμού 4064/89 είναι απολύτως συνεπής με τη διαπίστωση ότι δεν έχει αποκτηθεί έλεγχος βάσει του άρθρου 3, παράγραφος 3, του κανονισμού 4064/89, και μάλιστα μπορεί να επιρρωννύει τη διαπίστωση αυτή.

56. Υπό το φως των ανωτέρω, φρονώ ότι τα επιχειρήματα της αναιρεσείουσας περί παραβάσεως των αρχών της ισότητας, της ασφάλειας δικαίου και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης πρέπει να απορριφθούν καθώς εξαρτώνται προδήλως από τη διαπίστωση περί ελλείψεως επαρκούς αιτιολογίας.

57. Φρονώ, συνεπώς, ότι ο τρίτος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

Δ – *Τέταρτος λόγος: εσφαλμένη εκτίμηση της ενισχύσεως της δεσπόζουσας θέσεως και της καταλληλότητας των δεσμεύσεων*

1. Επιχειρήματα

58. Με τον τέταρτο και τελευταίο λόγο αναιρέσεως, ο οποίος διαιρείται σε δύο σκέλη, η αναιρεσείουσα υποστηρίζει ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο και διέπραξε πρόδηλα σφάλματα εκτιμήσεως πρώτον, καθόσον αγνόησε τα κρίσιμα νομικά κριτήρια για την εκτίμηση της δημιουργίας ή ενισχύσεως της δεσπόζουσας θέσεως και δεύτερον, σχετικά με το ζήτημα αν οι δεσμεύσεις ήταν κατάλληλες υπό το φως των κριτηρίων της αποκαταστάσεως και της αναπτύξεως ενός αποτελεσματικού ανταγωνισμού και των δηλώσεων της Επιτροπής σχετικά με τα αποτελέσματα χαρτοφυλακίου και τα αποτελέσματα δημιουργίας ομίλου ετερογενών δραστηριοτήτων.

59. Πρώτον, η αναιρεσείουσα υποστηρίζει ότι δεν χωρεί αμφισβήτηση ότι το ζήτημα αν η επιχείρηση κατέχει δεσπόζουσα θέση εξαρτάται από το μέγεθος των ανταγωνιστικών πιέσεων που ασκούνται σε αυτή [51]. Κατά συνέπεια, το Γενικό Δικαστήριο κακώς διαπίστωσε στη σκέψη 286 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι το επιχείρημά της σχετικά με τη διάσπαση της Editis ήταν αλυσιτελές καθόσον δεν αφορούσε το ζήτημα της δημιουργίας ή ενισχύσεως δεσπόζουσας θέσεως. Το σφάλμα αυτό είναι καταφανές δεδομένου ότι η Επιτροπή διαπίστωσε στην προσβληθείσα απόφαση ότι η ισορροπία του ανταγωνισμού στις διάφορες σχετικές αγορές είχε ως βάση της ένα δυοπώλιο χωρίς

50 — Βλ. σημείο 21 ανωτέρω.

51 — Βλ., ειδικότερα, αποφάσεις της 14ης Φεβρουαρίου 1978, 27/76, United Brands και United Brands Continentaal κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1978, σ. 75, σκέψη 65), και της 13ης Φεβρουαρίου 1979, 85/76, Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1979/I, σ. 215, σκέψη 38).

δεσπόζοντα ανταγωνιστή. Υπ' αυτές τις συνθήκες, κινητήριος δύναμη του ανταγωνισμού είναι η αντιπαράθεση μεταξύ δύο ισομεγέθων και ισοδύναμων ανταγωνιστών. Το Γενικό Δικαστήριο δεν μπορούσε συνεπώς να αποκλείσει καταρχήν ότι η εξασθένηση ενός από τους δύο ανταγωνιστές λόγω της διασπάσεως του δεν θα οδηγούσε επίσης στη δημιουργία δεσπόζουσας θέσεως. Εκτός αυτού, το Γενικό Δικαστήριο, κρίνοντας στις σκέψεις 293 και 294 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι η ταυτότητα του αγοραστή ασκούσε σημαντική επιρροή στην πρακτική αποτελεσματικότητα της πωλήσεως στοιχείων του ενεργητικού στην οποία είχε συμφωνήσει η Lagardère, δέχθηκε ότι το προταθέν από τη Lagardère διορθωτικό μέτρο δεν παραμέριζε εξαρχής κάθε αμφιβολία ως προς την πρακτική αποτελεσματικότητά του αυτού, όπως απαιτούνταν από την ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με διορθωτικά μέτρα που γίνονται αποδεκτά στο πλαίσιο του κανονισμού (ΕΟΚ) 4064/89 του Συμβουλίου και του κανονισμού (ΕΚ) 447/98 της Επιτροπής[52].

60. Δεύτερον, η αναιρεσείουσα υποστηρίζει ότι, σύμφωνα με τη δέκατη τρίτη αιτιολογική σκέψη του κανονισμού 4064/89, ο βαθμός αποτελεσματικότητας του ανταγωνισμού στην κοινή αγορά πρέπει όχι μόνο να διατηρείται αλλά, συνεπεία της χρήσεως του όρου «ανάπτυξη» στην ως άνω αιτιολογική σκέψη, να αυξάνεται κατόπιν της συγκεντρώσεως. Το Γενικό Δικαστήριο έσφαλε στη σκέψη 342 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως καθόσον διαπίστωσε ότι αρκούσε «να διατηρηθεί ή να αναπτυχθεί» το επίπεδο του ανταγωνισμού.

61. Το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε επίσης σε πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως καθόσον, παρά τα όσα υποστηρίζει στις σκέψεις 342 και 343 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, τίποτε δεν εγγυάται ότι ένας επιχειρηματίας ο οποίος έχει τα οικονομικά κίνητρα[53] για να διατηρήσει ή να αναπτύξει αποτελεσματικό ανταγωνισμό είναι πραγματικός ή δυνητικός ανταγωνιστής. Η αναιρεσείουσα θεωρεί ότι η αντίθεση μεταξύ της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως και της αποφάσεως Τ-342/00, Petrolessence και SG2R κατά Επιτροπής[54] είναι κατάδηλη καθόσον στην υπόθεση εκείνη η Επιτροπή δεν ενέκρινε πιθανό αγοραστή στοιχείων του ενεργητικού διότι δεν δραστηριοποιούνταν στον επίμαχο τομέα. Εν προκειμένω, όχι μόνο δεν απαιτείται από το κείμενο των δεσμεύσεων στην προσβληθείσα απόφαση να είναι ο αγοραστής των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων πραγματικός ή δυνητικός ανταγωνιστής, αλλά, επίσης, το Γενικό Δικαστήριο υιοθέτησε μια ελάχιστα αυστηρή ερμηνεία της έννοιας της ικανότητας του αγοραστή να διαφυλάξει τον ανταγωνισμό, δεχόμενο στη σκέψη 345 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι αγοραστής μπορεί να είναι ένας επιχειρηματίας χωρίς καμία εμπειρία στην επίμαχη αγορά.

62. Σύμφωνα με τη απόφαση Petrolessence και SG2R κατά Επιτροπής[55], η εκτίμηση της ικανότητας του αγοραστή να εγγυηθεί αποτελεσματικό και βιώσιμο ανταγωνισμό θα σήμαινε απόρριψη των υποψηφίων χωρίς καμία εμπειρία στις επίμαχες αγορές. Εκτός αυτού, αντιθέτως προς τα εκτιθέμενα στη σκέψη 345 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, σε κανένα σημείο των δεσμεύσεων δεν επιβάλλεται στον αγοραστή η υποχρέωση να διατηρήσει τους υπάρχοντες διαχειριστές των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων. Ο αγοραστής ο οποίος έχει ήδη παρουσία στον οικείο κλάδο είναι πολύ περισσότερο ενδιαφέρων από τον αγοραστή του χρηματοπιστωτικού τομέα, καθόσον ο πρώτος εξ ορισμού διαθέτει έμπειρη ομάδα, ικανή να διατηρήσει και αναπτύξει το ανταγωνιστικό δυναμικό της εκποιούμενης δραστηριότητας. Επιπλέον, η αναιρεσείουσα θεωρεί ότι το Γενικό Δικαστήριο εσφαλμένως απέρριψε, στη σκέψη 347 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, τα όσα υποστήριξε η ίδια σχετικά με τον αρχικό αγοραστή. Κατά την αναιρεσείουσα, η διάσπαση της Editis είχε ως αποτέλεσμα να απολέσει το κέντρο διανομής της τελευταίας τον όγκο που αντιστοιχούσε στους τέσσερις εκδοτικούς οίκους που διατηρούσε η Lagardère. Επομένως, η ταυτότητα του αγοραστή είχε ουσιώδη

52 — ΕΕ 2001, C 68, σ. 3 (στο εξής: ανακοίνωση της Επιτροπής για τα διορθωτικά μέτρα), σημείο 7.

53 — Ο οποίος ενίοτε αποκαλείται και αγοραστής του χρηματοπιστωτικού τομέα.

54 — Απόφαση της 3ης Απριλίου 2003 (Συλλογή 2003, σ. II-1161).

55 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 54.

σημασία για την αποτελεσματικότητα των δεσμεύσεων, προκειμένου να εξασφαλισθεί ότι μπορούσε να προμηθεύσει στο κέντρο διανομής αντίστοιχους όγκους. Η αναιρεσείουσα συνεπώς θεωρεί ότι οι δεσμεύσεις είναι αλυσιτελείς εφόσον δεν υπάρχει αρχικός αγοραστής και ότι η Editis, με το να αποδεχθεί αγοραστή του χρηματοπιστωτικού τομέα, υπέστη δομική εξασθένηση.

63. Η αναιρεσείουσα υποστηρίζει ότι το Γενικό Δικαστήριο διαπίστωσε μεν στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση ότι η προσβληθείσα απόφαση εκτίμησε ορθώς τα αποτελέσματα χαρτοφυλακίου και δημιουργίας ομίλου ετερογενών δραστηριοτήτων, πλην όμως το Γενικό Δικαστήριο παρέλειψε να εξακριβώσει αν οι δεσμεύσεις που προσφερόταν να αναλάβει η Lagardère ήταν επαρκείς κατά νόμον. Το Γενικό Δικαστήριο επικύρωσε έτσι μια αποσπασματική προσέγγιση που απλώς εκτιμούσε τις επικαλύψεις ανά αγορά χωρίς να λαμβάνει υπόψη συνολικότερα τα αποτελέσματα της πράξεως σε όλες τις σχετικές αγορές όπως έπραξε το Δικαστήριο στην απόφαση Bertelsmann και Sony Corporation of America κατά Impala [56].

64. Η Επιτροπή και η Lagardère θεωρούν ότι ο υπό κρίση λόγος αναιρέσεως είναι αβάσιμος.

2. Εκτίμηση

65. Ο υπό κρίση λόγος αναιρέσεως αφορά την εξέταση από το Γενικό Δικαστήριο των δεσμεύσεων που έγιναν δεκτές από την Επιτροπή στην προσβληθείσα απόφαση.

66. Όσον αφορά το πρώτο σκέλος του υπό κρίση λόγου αναιρέσεως [57], κατ' εμέ, το Γενικό Δικαστήριο ορθώς έκρινε στη σκέψη 284 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι μια πράξη συγκεντρώσεως μπορεί να κηρυχθεί ασυμβίβαστη προς την κοινή αγορά σύμφωνα με το άρθρο 8, παράγραφος 3, του κανονισμού 4064/89, όταν δημιουργεί ή ενισχύει δεσπόζουσα θέση με αποτέλεσμα να παρακωλύεται σε σημαντικό βαθμό ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός στην κοινή αγορά [58]. Οι δεσμεύσεις που προτείνονται στην Επιτροπή από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις κατά το άρθρο 8, παράγραφος 2, του κανονισμού 4064/89, εφόσον γίνουν δεκτές από την Επιτροπή, αποτελούν τη βάση μιας αποφάσεως σύμφωνα με το ως άνω άρθρο [59]. Φρονώ ότι στην περίπτωση που έχουν προταθεί δεσμεύσεις στην Επιτροπή, η συνολική εκτίμηση του κατά πόσον η πράξη συγκεντρώσεως δημιουργεί ή ενισχύει δεσπόζουσα θέση δεν μπορεί να διαχωρίζεται από την εξέταση των δεσμεύσεων [60]. Συνεπώς, όταν δεσμεύσεις γίνονται δεκτές από την Επιτροπή, αποτελούν αναπόσπαστο τμήμα της πράξεως συγκεντρώσεως και επομένως και της συνολικής και οριστικής εκτιμήσεώς της από την Επιτροπή. Επιπλέον, το ζήτημα της δεσπόζουσας θέσεως και κατά συνέπεια οι προτεινόμενες δεσμεύσεις πρέπει πάντοτε να εκτιμώνται σε σχέση με καθορισμένες σχετικές αγορές. Διαφορετική κρίση, κατά τη γνώμη μου, θα στερούσε την εκτίμηση των συγκεντρώσεων από τον αναγκαίο βαθμό αυστηρότητας. Έτσι, ενώ το ζήτημα αν η επιχείρηση κατέχει δεσπόζουσα θέση, είτε κατά το άρθρο 102 ΣΛΕΕ είτε κατά τον κανονισμό 4064/89, ασφαλώς εξαρτάται από τον βαθμό κατά τον οποίο ασκούνται ανταγωνιστικές πιέσεις στην εν λόγω επιχείρηση, η εν λόγω εκτίμηση πρέπει πάντοτε να διενεργείται στο πλαίσιο των καθορισμένων σχετικών αγορών.

56 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 44, σκέψη 125.

57 — Η αναιρεσείουσα υποστήριξε ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου ότι η Επιτροπή παρέλειψε να εξετάσει τις συνέπειες της διασπάσεως της VUP σε δύο άνισες μεταξύ τους οντότητες, εφόσον η αγορά των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων υπέκειτο σε υποχρέωση εκποιήσεως του 60 % των εν λόγω στοιχείων του ενεργητικού. Βλ. σκέψη 276 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

58 — Βλ., επίσης, άρθρο 2, παράγραφος 3, του κανονισμού 4064/89.

59 — Βλ. άρθρο 18, παράγραφος 2, του κανονισμού (ΕΚ) 447/98 της Επιτροπής, της 1ης Μαρτίου 1998, σχετικά με τις κοινοποιήσεις, τις προθεσμίες και τις ακροάσεις που προβλέπονται στον κανονισμό (ΕΟΚ) 4064/89 του Συμβουλίου για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων (ΕΕ L 61, σ. 1).

60 — Βλ. σημείο 6 της ανακοινώσεως της Επιτροπής για τα διορθωτικά μέτρα (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 52). «Είναι ευθύνη της Επιτροπής να καταδείξει ότι μία συγκέντρωση δημιουργεί ή ενισχύει δομές αγοράς που τείνουν να παρεμποδίσουν σε σημαντικό βαθμό τον πραγματικό ανταγωνισμό στην κοινή αγορά. Εμπίπτει στην αρμοδιότητα των μερών να καταδείξουν ότι η τροποποίηση της συγκέντρωσης, μόλις εφαρμοστεί, καταργεί τη δημιουργία ή την ενίσχυση παρόμοιας δεσπόζουσας θέσης. Προς τούτο, απαιτείται από τα μέρη να καταδείξουν σαφώς στην Επιτροπή, σύμφωνα με τις υποχρεώσεις που υπέχει δυνάμει του κανονισμού για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων, ότι το εν λόγω διορθωτικό μέτρο αποκαθιστά όρους αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην κοινή αγορά σε μόνιμη βάση.»

67. Φρονώ κατά συνέπεια ότι το Γενικό Δικαστήριο ορθώς έκρινε ότι η Επιτροπή δεν μπορεί να κηρύξει ασυμβίβαστη την πράξη συγκεντρώσεως με μόνη βάση το ότι μετέβαλε την αρχική θέση των εν λόγω μερών στις σχετικές αγορές [61]. Επιπλέον, από την προσεκτική ανάγνωση των σκέψεων 285 και 286 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως προκύπτει σαφώς, παρά τα όσα προβάλλει η αναιρεσείουσα, ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν θεώρησε ότι η εκποίηση των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων που αποτελούσαν το 60 % του συνολικού κύκλου εργασιών της VUP και η διατήρηση του υπολοίπου από τη Lagardère δεν ασκούσε επιρροή στην εκτίμηση του αν υπήρχε δημιουργία ή ενίσχυση δεσπόζουσας θέσεως με αποτέλεσμα να παρακωλύεται σε σημαντικό βαθμό ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός στην κοινή αγορά. Το Γενικό Δικαστήριο απλώς ανέφερε ότι η διάσπαση της Editis δεν αποτελούσε αφεαυτής επαρκές κριτήριο ώστε να επιτρέπει τη διαπίστωση του αναγκαίου, αντίθετου προς τον ανταγωνισμό, αποτελέσματος. Το Γενικό Δικαστήριο, επίσης, ορθώς πρόσθεσε στη σκέψη 288 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι από τα αριθμητικά στοιχεία του συνολικού κύκλου εργασιών δύο οντοτήτων δεν προκύπτουν κρίσιμες ενδείξεις, δεδομένου ότι η εκτίμηση της δεσπόζουσας θέσεως πρέπει να πραγματοποιείται στο πλαίσιο καθορισμένων αγορών. Το Γενικό Δικαστήριο συνεπώς, παρά τα όσα προβάλλει η αναιρεσείουσα, καταρχήν δεν απέκλεισε ότι η εξασθένηση ενός εκ των δύο ανταγωνιστών λόγω της διασπάσεως του δεν μπορούσε να οδηγήσει στη δημιουργία δεσπόζουσας θέσεως. Προσθέτω ότι, όπως τόνισε η Lagardère με τα υπομνήματά της, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε στη σκέψη 290 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι δεν είχε αποδειχθεί ότι η Editis είχε διασπασθεί, καθόσον οι δεσμεύσεις επέβαλλαν την εκποίηση όλων σχεδόν των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων.

68. Όσον αφορά τις επικρίσεις που διατυπώνει η αναιρεσείουσα κατά της διαπιστώσεως του Γενικού Δικαστηρίου στις σκέψεις 293 και 294 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, κατά τη γνώμη μου, η χρήση των όρων «εν πάση περιπτώσει» [62] στην αρχή της σκέψεως 293 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως σε συνδυασμό με το πραγματικό περιεχόμενο των σκέψεων 293 και 294, στις οποίες το Γενικό Δικαστήριο αναφέρει ότι, στο πλαίσιο της υποθέσεως που εκκρεμούσε ενώπιόν του, δεν του υποβλήθηκαν τα αναγκαία στοιχεία για να εκτιμήσει in concreto τις συνέπειες της διασπάσεως της Editis για τον ανταγωνισμό, αποδεικνύουν ότι τούτο περιλήφθηκε μόνο για λόγους πληρότητας.

69. Ειδικότερα, το Γενικό Δικαστήριο ανέφερε ότι η αναιρεσείουσα δεν μπορούσε να επικαλεσθεί παράλειψη της Επιτροπής να εκτιμήσει τις επιπτώσεις της διασπάσεως της Editis όσον αφορά τη δυνατότητά της να ασκήσει ανταγωνιστικές πιέσεις παρόμοιες προς εκείνες που υφίσταντο πριν από την πράξη συγκεντρώσεως, καθόσον η εν λόγω δυνατότητα εξαρτώνταν από την ικανότητα του αγοραστή των πωλούμενων στοιχείων του ενεργητικού να διατηρήσει ή να αναπτύξει αποτελεσματικό ανταγωνισμό όπως επέβαλλαν οι δεσμεύσεις. Το Γενικό Δικαστήριο ανέφερε ότι δεν εκτίμησε το ζήτημα αυτό καθόσον δεν του είχαν σταλεί, στο πλαίσιο της υπό κρίση υποθέσεως, οι αναγκαίες πληροφορίες, ώστε να εκτιμήσει ποια μέσα θα απαιτούνταν ώστε να υπάρξει αποτελεσματικός ανταγωνισμός έναντι της Lagardère. Σημειώνω ότι, στο πλαίσιο της παρούσας διαδικασίας, η αναιρεσείουσα δεν αμφισβήτησε τη διαπίστωση του Γενικού Δικαστηρίου ότι δεν του εστάλησαν επαρκείς αποδείξεις.

70. Αποτελεί πάγια νομολογία ότι οι αιτιάσεις οι οποίες στρέφονται κατά των αιτιολογιών που παρατίθενται επαλλήλως σε απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου πρέπει να απορρίπτονται πάραυτα, δεδομένου ότι οι αιτιάσεις αυτές δεν μπορούν να προκαλέσουν την αναίρεση της ως άνω αποφάσεως [63].

61 — Βλ. σκέψη 285 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

62 — «En tout état de cause» στα γαλλικά.

63 — Βλ. αποφάσεις της 24ης Οκτωβρίου 2002, C-82/01 P, Aéroports de Paris κατά Επιτροπής (Συλλογή 2002, σ. I-9297, σκέψη 41), και της 2ας Απριλίου 2009, C-431/07 P, Bouygues και Bouygues Télécom κατά Επιτροπής (Συλλογή 2009, σ. I-2665, σκέψη 148 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

71. Προσθέτω για λόγους πληρότητας ότι το γεγονός ότι το Γενικό Δικαστήριο επισήμανε στη σκέψη 294 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι η ταυτότητα του αγοραστή θα ασκούσε σημαντική επιρροή στην πρακτική αποτελεσματικότητα της πωλήσεως των προς εκποίηση στοιχείων του ενεργητικού, δεν σημαίνει ότι το Γενικό Δικαστήριο δέχθηκε ότι το διορθωτικό μέτρο που προτάθηκε από τη Lagardère δεν παραμέριζε εξαρχής οποιαδήποτε αμφιβολία όσον αφορά την πρακτική αποτελεσματικότητα του μέτρου αυτού, όπως απαιτεί το σημείο 7 της ανακοινώσεως της Επιτροπής για τα διορθωτικά μέτρα [64]. Ενώ το σημείο 7 της ως άνω ανακοινώσεως υποχρεώνει τα μέρη της συγκεντρώσεως να εξαλείψουν από την αρχή κάθε αβεβαιότητα σχετικά με οποιονδήποτε παράγοντα που θα μπορούσε να οδηγήσει την Επιτροπή στην απόρριψη του προτεινόμενου μέτρου, κατά τη γνώμη μου, οι δεσμεύσεις δεν πρέπει υποχρεωτικά να εφαρμόζονται πριν από την έκδοση αποφάσεως με την οποία η συγκέντρωση κηρύσσεται συμβατή με την κοινή αγορά. Ειδικότερα, από το σημείο 5 της ως άνω ανακοινώσεως προκύπτει σαφώς ότι αν και οι δεσμεύσεις αυτές «μπορ[ούν] να προταθ[ούν] και να εφαρμοστ[ούν] πριν ληφθεί η απόφαση έγκρισης», «[ε]ίναι πιο συνηθισμένο […] να υποβάλουν τα μέρη δεσμεύσεις με σκοπό να καταστήσουν τη συγκέντρωση συμβιβάσιμη με την κοινή αγορά εντός ορισμένου χρόνου μετά την έγκριση.»

72. Κατά το σημείο 19 της ως άνω ανακοινώσεως, το οποίο αφορά την εκποίηση, προϋπόθεση για να εγκρίνει η Επιτροπή τη συγκέντρωση είναι η μεταβίβαση βιώσιμης δραστηριότητας σε κατάλληλο αγοραστή εντός συγκεκριμένης προθεσμίας. Κατά συνέπεια, σε περίπτωση εκποιήσεως, η καταλληλότητα και επομένως η ταυτότητα του αγοραστή έχουν πάντοτε σημασία. Κατά τη γνώμη μου πάντως, σε τέτοιες περιπτώσεις εκποιήσεως είναι αρκετό να υπόκειται η απόφαση που εγκρίνει τη συγκέντρωση σε δεσμεύσεις που καθορίζουν, μεταξύ άλλων, πρόσφορα κριτήρια για την επιλογή κατάλληλου αγοραστή των εν λόγω στοιχείων του ενεργητικού εντός εύλογου χρονικού πλαισίου. Εντούτοις, η Επιτροπή έχει απαίτηση για αρχικό αγοραστή [65], όταν μόνον ένα μέρος [66] της επιχειρήσεως πωλείται [67]. Δεδομένου ότι στην υπό κρίση υπόθεση το Γενικό Δικαστήριο έκρινε στη σκέψη 290 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι η Lagardère είχε δεχθεί να εκποιήσει το σύνολο σχεδόν των στοιχείων του ενεργητικού-στόχων και άρα το 80 % των στοιχείων του ενεργητικού που αφορούσαν τη γαλλική γλώσσα, είναι προφανές ότι τέτοια στοιχεία του ενεργητικού θα αποτελούσαν από μόνα τους βιώσιμη δραστηριότητα [68]. Φρονώ, κατά συνέπεια, ότι η απαίτηση περί αρχικού αγοραστή όσον αφορά τα εν λόγω στοιχεία του ενεργητικού θα ήταν δυσανάλογη.

73. Ως εκ τούτου, το πρώτο σκέλος του τετάρτου λόγου αναιρέσεως πρέπει κατά τη γνώμη μου να απορριφθεί ως αβάσιμο.

74. Όσον αφορά το επιχείρημα ότι το Γενικό Δικαστήριο παρέλειψε να λάβει υπόψη του την ανάγκη για διατήρηση και ανάπτυξη αποτελεσματικού ανταγωνισμού, επαναλαμβάνω ότι είναι αρκετό, για τους σκοπούς του άρθρου 8, παράγραφος 2, του κανονισμού 4064/89, το ότι η κοινοποιηθείσα συγκέντρωση, όπως έχει τροποποιηθεί από τις δεσμεύσεις που προτείνονται από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις, δεν δημιουργεί ούτε ενισχύει δεσπόζουσα θέση. Η Επιτροπή και η Lagardère ορθώς επισήμαναν με τα υπομνήματά τους ότι οι δεσμεύσεις που προτείνονται στην Επιτροπή από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις κατά το άρθρο 8, παράγραφος 2, του κανονισμού 4064/89 δεν χρειάζεται επομένως να βελτιώσουν την αρχική κατάσταση από πλευράς ανταγωνισμού που υφίστατο πριν από τη συγκέντρωση. Διαφορετική κρίση θα παραβίαζε κατά τη γνώμη μου την αρχή της

64 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 52.

65 — Δηλαδή για αγοραστή ο οποίος, μεταξύ άλλων, έχει εγκριθεί από την Επιτροπή πριν από τη συντέλεση της κοινοποιηθείσας πράξεως.

66 — Η πώληση ενός τέτοιου μέρους μπορεί να είναι βιώσιμη από πλευράς ανταγωνισμού μόνον με βάση την ταυτότητα ενός συγκεκριμένου κατονομαζόμενου αγοραστή παρά ενός αγοραστή ο οποίος ορίζεται κατά τρόπο αφηρημένο.

67 — Βλ. σημείο 20 της ανακοινώσεως της Επιτροπής για τα διορθωτικά μέτρα (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 52). «Σε ορισμένες περιπτώσεις, η βιωσιμότητα του πακέτου εκποίησης, *βάσει των στοιχείων του ενεργητικού που αποτελούν μέρος της δραστηριότητας*, εξαρτάται σε μεγάλο βαθμό από την ταυτότητα του αγοραστή. Σε ανάλογες περιπτώσεις, η Επιτροπή κηρύσσει τη συγκέντρωση συμβιβάσιμη μόνον εφόσον τα μέρη αναλάβουν τη δέσμευση να μην ολοκληρώσουν την κοινοποιηθείσα πράξη προτού συνάψουν, με έγκριση της Επιτροπής, δεσμευτική συμφωνία με κάποιον αγοραστή (ο οποίος αποκαλείται "αρχικός αγοραστής") για την εκποιούμενη δραστηριότητα» (η υπογράμμιση δική μου).

68 — Βλ., επίσης, σκέψη 291 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

αναλογικότητας[69]. Εκτός αυτού, όπως τόνισε ορθώς η Επιτροπή με τα υπομνήματά της, η διαδικασία ελέγχου των συγκεντρώσεων και ειδικότερα εκτιμήσεως των δεσμεύσεων που προτείνονται από τις επιχειρήσεις δεν μπορεί να χρησιμοποιείται από την Επιτροπή ως μέσο ή ως ευκαιρία για «τεχνικό σχεδιασμό των αγορών ή για οικονομικό προγραμματισμό».

75. Επισημαίνω ακόμη ότι παραπομπή στην «ανάγκη διατήρησης και ανάπτυξης αποτελεσματικού ανταγωνισμού» δεν γίνεται μόνο στη δέκατη τρίτη αιτιολογική σκέψη του κανονισμού 4064/89, όπως αναφέρει η αναιρεσείουσα, αλλά και στο άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχείο α′, του κανονισμού 4064/89. Κατ' εμέ, η χρήση των όρων αυτών στο άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχείο α′, του κανονισμού 4064/89 υπογραμμίζει το χρέος της Επιτροπής να αναλύει τις αγορές με δυναμικό και προνοητικό τρόπο. Τούτο καθιστά ιδιαιτέρως προφανές η αναφορά που γίνεται στην ίδια διάταξη στον δυνητικό ανταγωνισμό. Δεν χωρεί όμως επίκληση των διατάξεων αυτών εκτός του πλαισίου τους και κατά τρόπο που θα αλλοίωνε προδήλως τόσο το πνεύμα τους όσο και το σαφές γράμμα άλλων διατάξεων του κανονισμού 4064/89, όπως το άρθρο 8, παράγραφοι 2 και 3.

76. Η αναιρεσείουσα υποστηρίζει ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πρόδηλη πλάνη κατά την εκτίμηση της ικανότητας του αγοραστή του χρηματοπιστωτικού τομέα να αποτελέσει πραγματικό ή δυνητικό ανταγωνιστή[70]. Η αναιρεσείουσα θεωρεί ειδικότερα ότι, υπό το φως των αποφάσεων Petrolessence και SG2R κατά Επιτροπής[71], οι υποψήφιοι χωρίς εμπειρία στην επίμαχη αγορά πρέπει να απορρίπτονται.

77. Φρονώ ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν υπέπεσε σε πλάνη διαπιστώνοντας ότι ο αγοραστής του χρηματοπιστωτικού τομέα θα ήταν δυνητικός ανταγωνιστής αν είχε πραγματική ικανότητα να διατηρήσει ή να διαφυλάξει τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό στην επίμαχη αγορά, έστω και αν δεν είχε εμπειρία στην εν λόγω αγορά. Το Γενικό Δικαστήριο πρόσθεσε ορθώς ότι ο αγοραστής του χρηματοπιστωτικού τομέα θα μπορούσε να βασιστεί στην εμπειρία του σε άλλες αγορές[72] ή ακόμη ότι θα μπορούσε εν πάση περιπτώσει, αν το επιθυμούσε, να διατηρήσει το υπάρχον και ως εκ τούτου έμπειρο διευθυντικό προσωπικό του εκποιούμενου φορέα[73].

78. Κατ' εμέ, η κάθε συγκέντρωση και η βιωσιμότητα των δεσμεύσεων που ενδεχομένως συναρτώνται προς αυτήν πρέπει να εκτιμώνται επί της ουσίας τους σε ατομική βάση. Το γεγονός ότι συγκεκριμένος αγοραστής συγκεκριμένων εκποιηθέντων στοιχείων του ενεργητικού δεν μπορούσε να γίνει δεκτός στην υπόθεση Petrolessence και SG2R κατά Επιτροπής ουδόλως προδικάζει την έκβαση της παρούσας συγκεντρώσεως. Εκτός αυτού, δεν μπορώ παρά να υπογραμμίσω τις τεράστιες διαφορές μεταξύ της παρούσας υποθέσεως και της υποθέσεως Pertrolessence και SG2R κατά Επιτροπής, και ειδικότερα το γεγονός ότι ο αγοραστής στη δεύτερη υπόθεση επιθυμούσε να αποκτήσει ένα πολύ μικρό ποσοστό των προς εκποίηση στοιχείων του ενεργητικού.

79. Όσον αφορά τα επιχειρήματα της αναιρεσείουσας σχετικά με τη διαπίστωση του Γενικού Δικαστηρίου, στη σκέψη 347 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, επί του ζητήματος του αρχικού αγοραστή, αναφέρομαι στον συλλογισμό μου στο σημείο 72 ανωτέρω όσον αφορά την εφαρμογή, μεταξύ άλλων, των σημείων 19 και 20 της ανακοινώσεως της Επιτροπής για τα διορθωτικά μέτρα[74]. Επιπλέον, φρονώ ότι το επιχείρημα της αναιρεσείουσας περί δομικής εξασθενήσεως της Editis, για τον

69 — Στην απόφαση Cementbouw Handel & Industrie κατά Επιτροπής (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε κατά τη γνώμη μου ορθώς ότι «οι δεσμεύσεις των μερών, για να μπορούν να γίνουν δεκτές από την Επιτροπή ενόψει εκδόσεως αποφάσεως βάσει του άρθρου 8, παράγραφος 2, του κανονισμού 4064/89, πρέπει να είναι όχι μόνον ανάλογες προς το πρόβλημα του ανταγωνισμού που προσδιόρισε η Επιτροπή με την απόφασή της, αλλά και να επιλύουν πλήρως το πρόβλημα αυτό» (βλ. σκέψη 307).

70 — Βλ. σημείο 49 της ανακοινώσεως της Επιτροπής για τα διορθωτικά μέτρα (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 52).

71 — Βλ. σκέψη 65 (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 54).

72 — Βλ. σκέψη 344 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

73 — Βλ. σκέψη 345 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

74 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 52.

οποίο το Γενικό Δικαστήριο έκρινε στη σκέψη 290 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι δεν είχε αποδειχθεί, αποτελεί αμφισβήτηση της εκτιμήσεως πραγματικών περιστατικών από το Γενικό Δικαστήριο και πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος εφόσον δεν προβάλλεται παραμόρφωση των πραγματικών περιστατικών.

80. Επί του ζητήματος των αποτελεσμάτων χαρτοφυλακίου και δημιουργίας ομίλου ετερογενών δραστηριοτήτων, φρονώ επίσης ότι η αναιρεσείουσα στην πραγματικότητα αμφισβητεί την εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών εκ μέρους του Γενικού Δικαστηρίου επί του ως άνω ζητήματος και επομένως η αιτίαση της αναιρεσείουσας πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη εφόσον δεν προβάλλεται παραμόρφωση των πραγματικών περιστατικών. Εν πάση περιπτώσει, φρονώ ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν υιοθέτησε συναφώς αποσπασματική προσέγγιση στηριζόμενη αποκλειστικά στις επικαλύψεις μεριδίων αγοράς[75]. Το Γενικό Δικαστήριο έκρινε στη σκέψη 314 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι η Επιτροπή δεν είχε υποπέσει σε πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως θεωρώντας ότι δεν θα ανέκυπταν αποτελέσματα δημιουργίας ομίλου ετερογενών δραστηριοτήτων στο πλαίσιο της καθορισθείσας συγκεντρώσεως, δεδομένης της περιορισμένης ποσότητας στοιχείων του ενεργητικού που διατηρούνταν και θα προστίθεντο στους πόρους του ομίλου ετερογενών δραστηριοτήτων της Lagardère. Το Γενικό Δικαστήριο εκτίμησε, στη σκέψη 315 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, τις διαπιστώσεις της Επιτροπής στα σημεία 996 επ. της προσβληθείσας αποφάσεως όσον αφορά τα κάθετα αποτελέσματα της συγκεντρώσεως και τα αποτελέσματα δημιουργίας ομίλου ετερογενών δραστηριοτήτων και επιβεβαίωσε το γενικό συμπέρασμα της Επιτροπής στο ως άνω σημείο 996 ότι με την πώληση του 60 %-70 % του κύκλου εργασιών της VUP στις γαλλόφωνες αγορές θα εξαλείφονταν, μεταξύ άλλων, τα περισσότερα από τα κάθετα αποτελέσματα και τα αποτελέσματα δημιουργίας ομίλου ετερογενών δραστηριοτήτων που ανάγονταν στο συνολικό μέγεθος της οντότητας που προέκυπτε από την πράξη συγκεντρώσεως στη γαλλόφωνη αγορά του βιβλίου. Στη σκέψη 316 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι η εξάλειψη σχεδόν όλων των οριζόντιων επικαλύψεων μεταξύ των δραστηριοτήτων της Lagardère και της Editis στις επηρεαζόμενες γαλλόφωνες αγορές θα είχε επίσης ως φυσική συνέπεια την εξάλειψη των αποτελεσμάτων φάσματος και σωρεύσεως σημάτων από την οντότητα που προέκυπτε από την επιτραπείσα συγκέντρωση.

81. Ως εκ τούτου, το δεύτερο σκέλος του τετάρτου λόγου αναιρέσεως πρέπει κατά τη γνώμη μου να απορριφθεί ως αβάσιμο.

IV – Επί των δικαστικών εξόδων

82. Κατά το άρθρο 69, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας, που εφαρμόζεται στη διαδικασία αναιρέσεως δυνάμει του άρθρου 118 του ίδιου κανονισμού, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα εφόσον υπήρχε σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου. Δεδομένου ότι η Επιτροπή και η Lagardère ζήτησαν να καταδικαστεί η αναιρεσείουσα στα δικαστικά έξοδα και η τελευταία ηττήθηκε, η αναιρεσείουσα πρέπει να καταδικαστεί στα δικαστικά έξοδα.

V – Πρόταση

83. Για τους λόγους που προανέφερα, προτείνω στο Δικαστήριο να αποφανθεί ως εξής:

1) να απορρίψει την αίτηση αναιρέσεως,

2) να καταδικάσει την Éditions Odile Jacob SAS να φέρει τα δικαστικά έξοδά της, καθώς και τα έξοδα της Επιτροπής και της Lagardère SCA.

75 — Βλ., μεταξύ άλλων, σκέψη 310 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως επί του ζητήματος των επικαλύψεων μεριδίων αγοράς.