ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ CARL OTTO LENZ της 10ης Φεβρουαρίου 1994 *

Κύριε Πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

Α — Εισαγωγή

1. Η προκείμενη υπόθεση αφορά αναίρεση που ασκήθηκε κατά της Διατάξεως του Πρωτοδικείου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (στο εξής: Πρωτοδικείο) της 30ής Νοεμβρίου 1992 στην υπόθεση T-36/92 [1], τα πραγματικά περιστατικά της οποίας είναι τα ακόλουθα:

2. Το Syndicat français de l'express international (στο εξής: SFEI) είναι μια ένωση επιχειρήσεων ταχείας επιδόσεως αλληλογραφίας που δρουν στη Γαλλία. Στις 21 Δεκεμβρίου 1990 η SFEI υπέβαλε στην Επιτροπή καταγγελία στρεφόμενη κατά της τεχνικοδιοικητικής και οικονομικής υποστηρίξεως που παρέχεται στην Société française de messagerie internationale (στο εξής: SFMI) από τα Γαλλικά Ταχυδρομεία (La Poste française). Όπως διαπίστωσε το Πρωτοδικείο, η SFMI είναι ανώνυμη εταιρία γαλλικού δικαίου της οποίας το 66 % του εταιρικού κεφαλαίου ανήκει — έμμεσα — στα Γαλλικά Ταχυδρομεία. Η επικρινόμενη από τη SFEI υποστήριξη περιελάμβανε, κατά τους ισχυρισμούς της, μεταξύ άλλων, τη χρησιμοποίηση από τη SFMI του συνόλου των ταχυδρομικών γραφείων, μια προνομιακή διαδικασία εκτελωνισμού, την παροχή προνομιακών χρηματοοικονομικών όρων και τη διαφήμιση υπέρ της SFMI.

3. Ήδη στις 20 Δεκεμβρίου 1990 η SFEI είχε υποβάλει καταγγελία στις αρμόδιες για θέματα ανταγωνισμού γαλλικές αρχές, με την οποία ισχυριζόταν ότι η γαλλική διοίκηση ταχυδρομείων και η SFMI παραβίαζαν τη γαλλική νομοθεσία περί ανταγωνισμού.

4. Η καταγγελία που υπέβαλε η SFEI στην Επιτροπή αποτελούνταν από τρία μέρη: ένα συνοδευτικό έγγραφο προς τον γενικό διευθυντή της Γενικής Διευθύνσεως IV (στο εξής: ΓΔ IV), μία σύντομη περίληψη της καταγγελίας και την καταγγελία καθαυτή, στην οποία είχε προσαρτηθεί ένας πίνακας περιεχομένων. Στην καταγγελία αυτή είχε επισυναφθεί και ένα αντίγραφο της καταγγελίας που είχε υποβάλει την προηγούμενη ημέρα η SFEI στις αρμόδιες για θέματα ανταγωνισμού γαλλικές αρχές.

Η SFEI ανέφερε στο συνοδευτικό έγγραφο ότι η καταγγελία στηρίζεται στα άρθρα 92 επ. της Συνθήκης ΕΚ και στρέφεται κατά του γαλλικού Δημοσίου. Παράλληλα αναφερόταν σε αυτό ότι η εν λόγω καταγγελία δεν

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γερμανική.

1 — SFEI κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 1992, σ. II-2479.

θίγει το δικαίωμά της να κινήσει τη διαδικασία που προβλέπουν τα άρθρα 85 και 86 της Συνθήκης ΕΚ. Η SFEI προσέθετε ότι η καταγγελία που υπέβαλε στις αρμόδιες για θέματα ανταγωνισμού γαλλικές αρχές είναι «εξίσου σημαντική» («également pertinente»), και μάλιστα τόσο αναφορικά με τα άρθρα 85 και 86 της Συνθήκης ΕΚ όσο και με τα άρθρα 5 και 90 της Συνθήκης ΕΚ.

5. Κατά τη διάρκεια μιας συναντήσεως που έλαβε χώρα στις 18 Μαρτίου 1991 μεταξύ της ΓΔ IV και εκπροσώπου της καταγγέλλουσας συζητήθηκε κυρίως το θέμα της δυνατότητας της εφαρμογής του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΚ. Η ΓΔ IV δεσμεύτηκε να εξετάσει τα στοιχεία που είχε στη διάθεσή της υπό το φως της διατάξεως αυτής.

6. Στις 15 Νοεμβρίου 1991 ο δικηγόρος της καταγγέλουσας απέστειλε στον γενικό διευθυντή της ΓΔ IV ένα έγγραφο με το οποίο ζητούσε να μάθει αν η Επιτροπή σκόπευε, ενόψει των πραγματικών περιστατικών που εκτίθεντο στην καταγγελία, να κινήσει ορισμένη διαδικασία και, αν ναι, με ποια νομική βάση (τα άρθρα 85, 86 και 90 και/ή τα άρθρα 92 επ.).

7. Στις 9 Ιανουαρίου 1992 ο γενικός διευθυντής της ΓΔ IV απάντησε στο έγγραφο της 17ης Νοεμβρίου 1991. Στην επιστολή αυτή, που είναι συνταγμένη στην αγγλική γλώσσα αναφέρονται τα εξής:

«Οι συνεργάτες μου, κατά τη συνάντηση που είχαν μαζί σας στις 18 Μαρτίου 1991, σας επεσήμαναν ότι ήταν απίθανο να ευρεθεί έρεισμα για τη λήψη αποφάσεως που να διαπιστώνει παράβαση των διατάξεων της Συνθήκης σχετικά με τις κρατικές ενισχύσεις. Έκτοτε η άποψη αυτή ερευνήθηκε περαιτέρω. Επιπλέον δεσμευθήκαμε να εξετάσουμε τα διαθέσιμα στοιχεία και να λάβουμε κατ' αρχήν θέση σχετικά με τη δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 86.

Ενόσω διενεργούνταν οι έρευνες αυτές, ανακοινώθηκε η ίδρυση κοινής επιχειρήσεως μεταξύ της TNT, των Γαλλικών Ταχυδρομείων και τεσσάρων άλλων ταχυδρομικών φορέων, η οποία αφορά και τις υπηρεσίες ταχείας επιδόσεως αλληλογραφίας των Γαλλικών Ταχυδρομείων. Εξετάσαμε τη σχεδιαζόμενη αυτή ίδρυση υπό το φως των διατάξεων του κανονισμού περί ελέγχου των συγχωνεύσεων και η σχετική απόφαση της Επιτροπής δημοσιεύθηκε πρόσφατα στις 2 Δεκεμβρίου. Όπως είναι ευνόητο, το αποτέλεσμα θα επηρεάσει τη στάση μας αναφορικά με την καταγγελία της SFEI.

Θα σας αποστείλουμε σύντομα έγγραφο στο οποίο θα εκτίθενται εκτενέστερα τα σχετικά συμπεράσματα ['conclusions'].»

8. Όσον αφορά το σχέδιο συμφωνίας στο οποίο αναφέρεται το έγγραφο αυτό πρόκειται για μια κοινή επιχείρηση μεταξύ, αφενός, μιας αυστραλιανής επιχειρήσεως (της TNT Ltd) και, αφετέρου, των γερμανικών, καναδικών, γαλλικών, ολλανδικών και σουηδικών ταχυδρομείων. Το σχέδιο αυτό κοινοποιήθηκε στην Επιτροπή στις 28 Οκτωβρίου 1991. Στις 2 Δεκεμβρίου 1991 η Επιτροπή αποφάσισε ότι το εν λόγω σχέδιο συμβιβάζεται με την κοινή αγορά, υπό την έννοια του κανονισμού 4064/89 του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1989, για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων. Στο πλαίσιο αυτής της διαδικασίας οι τέσσερις ευρωπαϊκοί οργανισμοί ταχυδρομείων ανέλαβαν ορισμένες δεσμεύσεις,

οι οποίες περιγράφονται αναλυτικότερα σε ένα παράρτημα της προαναφερθείσας αποφάσεως της Επιτροπής.

«I am aware that you had hoped that the Commission would follow the full procedure of an Article 86 investigation. This procedure would have only dealt with the situation regarding France. However, this investigation under the Merger Regulation has dealt with significant changes in the wider community market.

9. Στις 10 Μαρτίου 1992 η Επιτροπή απέστειλε στην καταγγέλλουσα δύο έγγραφα. Με το πρώτο έγγραφο (το οποίο ανέφερε τον αριθμό 06873) η Επιτροπή ενημέρωσε την καταγγέλλουσα για την απόφαση [«décision»] των αρμόδιων υπηρεσιών να θέσουν τέρμα στη διαδικασία σχετικά με ενδεχόμενη παράβαση των άρθρων 92 επ. της Συνθήκης ΕΚ.

The competitive conditions facilitated by previous Commission decisions on international express have now been effectively extended. I am satisfied that the result is the best framework that could be obtained at thiw time in order to ensure that SFEI members and other operators all have a full opportunity to compete.

Το δεύτερο έγγραφο (με αριθμό 000978) είναι συνταγμένο στην αγγλική γλώσσα και ο συντάκτης του — ένας διευθυντής της ΓΔ IV — παραπέμπει στο έγγραφο της 9ης Ιανουαρίου 1992. Αναφέρεται στην έρευνα που διεξήχθη σχετικά με την προαναφερθείσα ίδρυση κοινής επιχειρήσεως και στην απόφαση της 2ας Δεκεμβρίου 1991, που έλαβε κατόπιν αυτής η Επιτροπή, και εκθέτει ότι η εν λόγω έρευνα κάλυψε κατ' ανάγκη τα σημαντικότερα από τα ζητήματα που έθεσε η SFEI σχετικά με μια ενδεχόμενη παράβαση του άρθρου 86. Στο σημείο αυτό αναφέρεται ειδικά στο ζήτημα των οριζόντιων επιδοτήσεων και των πλεονεκτημάτων που θα μπορούσε να αποκομίσει η κοινή επιχείρηση από την πρόσβαση στην υποδομή και στα προνόμια των Γαλλικών Ταχυδρομείων. Περαιτέρω ο διευθυντής αναφέρει ότι η Επιτροπή, λαμβάνοντας υπόψη την κατάσταση της αγοράς και τις δεσμεύσεις που ανελήφθησαν από τους συμμετέχοντες φορείς κατέληξε, με την αιτίασή της αυτή, στο συμπέρασμα ότι δεν δημιουργούνταν ούτε ενισχυόταν δεσπόζουσα θέση η οποία να παρεμποδίζει σημαντικά τη διατήρηση του πραγματικού ανταγωνισμού. Το έγγραφο καταλήγει ως εξής:

While we do not propose to pursue enquiries under Article 86 in these circumstances, I can assure you that we shall maintain a close watch on outcome of our consideration of the linked case presented under the State aid rules.»

(«Γνωρίζω ότι ελπίζατε ότι η Επιτροπή θα συνέχιζε μέχρι τέλους τη διαδικασία της έρευνας του άρθρου 86. Η διαδικασία αυτή θα αφορούσε αποκλειστικά την κατάσταση στη Γαλλία. Ωστόσο, αντικείμενο της έρευνας αυτής, η οποία διεξήχθη κατά τον κανονισμό περί ελέγχου των συγχωνεύσεων, υπήρξαν ορισμένες σημαντικές μεταβολές στην ευρύτερη κοινοτική αγορά. Ο ανταγωνισμός, που έχει διευκολυνθεί με προηγούμενες αποφάσεις της Επιτροπής στον τομέα της διεθνούς ταχείας επιδόσεως αλληλογραφίας, έχει πλέον επεκταθεί σημαντικά. Είμαι πεπεισμένος ότι τα αποτελέσματα συνιστούν το καλύτερο πλαίσιο που θα μπορούσε να επιτευχθεί αυτή τη στιγμή, προκειμένου να εξασφαλιστεί ότι τόσο τα μέλη της SFEI όσο

και οι άλλοι φορείς έχουν κάθε δυνατότητα ανταγωνισμού.

Υπό τις περιστάσεις αυτές, έστω και αν δεν σκοπεύουμε να συνεχίσουμε την έρευνά μας βάσει του άρθρου 86, μπορούμε να σας διαβεβαιώσουμε ότι θα συνεχίσουμε να επιβλέπουμε εκ του σύνεγγυς την εξέλιξη της αγοράς αυτής. Θα σας γνωστοποιήσουμε με χωριστό έγγραφο το αποτέλεσμα της εξετάσεώς μας, όσον αφορά τη συνδεόμενη υπόθεση που έχει υποβληθεί δυνάμει των διατάξεων περί των κρατικών ενισχύσεων.»)

10. Η SFEI και τρεις επιχειρήσεις που ανήκουν στην ένωση αυτή — η DHL International, η Service Crie και η May Courrier — άσκησαν ενώπιον του Πρωτοδικείου στις 16 Μαΐου 1992 προσφυγή ακυρώσεως κατά της αποφάσεως που περιέχεται, όπως φρονούν, στο έγγραφο υπ' αριθ. 000978, της 10ης Μαρτίου 1992. Οι προσφεύγουσες υποστήριζαν ότι με το έγγραφο αυτό η Επιτροπή απέρριψε οριστικά την καταγγελία που βασιζόταν στο άρθρο 86. Με την προσφυγή τους κατηγόρησαν την Επιτροπή, μεταξύ άλλων, για παράβαση ουσιώδους τύπου (ιδίως για παράβαση της υποχρεώσεως αιτιολογήσεως των νομικών πράξεων, που απορρέει από το άρθρο 190), για παράβαση του άρθρου 86 και για κατάχρηση εξουσίας.

Οι προσφεύγουσες άσκησαν ταυτόχρονα προσφυγή κατά της αποφάσεως της Επιτροπής (που περιέχεται στο έγγραφο υπ' αριθ. 06873) να θέσει τέρμα στην έρευνα της καταγγελίας με γνώμονα τα άρθρα 92 επ. Η εν λόγω προσφυγή κατέστη άνευ αντικειμένου, όταν η Επιτροπή ανακοίνωσε στις 9 Ιουλίου 1992 ότι ανακαλούσε την απόφαση αυτή.

11. Στο πλαίσιο της διαδικασίας που κινήθηκε κατά του εγγράφου υπ' αριθ. 000978, η Επιτροπή πρότεινε διάφορες ενστάσεις απαραδέκτου. Κυρίως πρόβαλε τον ισχυρισμό, ότι το έγγραφο αυτό δεν μπορεί να προβληθεί αφού δεν αποτελεί απόφαση.

Πρός στήριξη της απόψεώς της η Επιτροπή ισχυρίστηκε ότι το εν λόγω έγγραφο δεν αποτελεί παρά μία πρώτη αντίδραση των υπηρεσιών της, που εντάσσεται συνεπώς στην πρώτη φάση της έρευνας των καταγγελιών, όπως αυτή έχει αναλυθεί από το Πρωτοδικείο με την απόφασή του Automec I [2]. Με το εν λόγω έγγραφο η Επιτροπή απλώς διασαφηνίζει την απόφαση της 2ας Δεκεμβρίου 1991 και τη σημασία της για την εξέταση της καταγγελίας της SFEI. Αυτή η προσωρινή έκφραση απόψεως κοινοποιήθηκε στη SFEI με το έγγραφο της 9ης Ιανουαρίου 1992.

Η Επιτροπή υποστήριζε σχετικά ότι η καταγγελία, που υποβλήθηκε στις 21 Δεκεμβρίου 1990 στηριζόταν αρχικώς αποκλειστικά στον ισχυρισμό περί παραβάσεως των άρθρων 92 επ. Τα μνημονευόμενα στην καταγγελία γεγονότα εξετάστηκαν για πρώτη φορά κατά τη συνάντηση της 18ης Μαρτίου 1992. Οι προσφεύγουσες αμφισβήτησαν τους ισχυρισμούς αυτούς και υποστήριξαν ότι το ενδεχόμενο παραβάσεως του άρθρου 86 είχε προβληθεί ήδη με την καταγγελία της 21ης Δεκεμβρίου 1990.

2 — Απόφαση της 10ης Ιουλίου 1990 στην υπόθεση T-64/89, Automec κατά Επιτροπής, (Συλλογή 1990, σ. II-367).

12. Το Πρωτοδικείο αποφάσισε να εξετάσει καταρχάς την ένσταση απαραδέκτου που είχε εγείρει η Επιτροπή. Στο πλαίσιο αυτό το Πρωτοδικείο θεώρησε αναγκαίο, πρώτον, να εξετάσει αν η καταγγελία της 21ης Δεκεμβρίου 1990 στηριζόταν και στο άρθρο 86 και, δεύτερον, να εξακριβώσει εάν το προβαλλόμενο έγγραφο έχει περιεχόμενο αποφάσεως και αν μπορεί να παραγάγει έννομα αποτελέσματα [3].

13. Όσον αφορά το πρώτο σημείο, το Πρωτοδικείο κατέληξε μετά από διεξοδική εξέταση — που εκτίθεται στις σκέψεις 32 έως 37 της απόφασης — στο συμπέρασμα ότι η καταγγελία της 21ης Δεκεμβρίου 1990 στηριζόταν αποκλειστικά στο άρθρο 92 [4].

14. Σχετικά με το δεύτερο ζήτημα, το Πρωτοδικείο διέκρινε δύο ενδεχόμενα. Σε περίπτωση που το προσβαλλόμενο έγγραφο είχε εκδοθεί στο πλαίσιο της διαδικασίας που προβλέπει ο κανονισμός 17 [5] αυτό θα ήταν δυνατό να είχε γίνει στην προκειμένη περίπτωση με βάση μια συμπληρωματική αίτηση της SFEI, που υποβλήθηκε προφορικώς κατά τη συνάντηση της 18ης Μαΐου 1991, όπως άλλωστε υποστήριζαν οι προσφεύγουσες και αναγνώρισε η Επιτροπή [6]. Κατά το άρθρο 3 του κανονισμού 17, μπορούν, ως γνωστόν, να υποβάλουν στην Επιτροπή αίτηση για τη διαπίστωση παραβάσεως του άρθρου 85 ή του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΚ πρόσωπα και ενώσεις που επικαλούνται έννομο συμφέρον. Στην περίπτωση αυτή, όμως, το προσβαλλόμενο έγγραφο δεν μπορούσε, κατά την κρίση του Πρωτοδικείου, να έχει χαρακτήρα αποφάσεως, εφόσον εντασσόταν σε στάδιο προγενέστερο της καταληκτικής φάσεως μιας διαδικασίας διερευνήσεως [«dès lors qu'elle se situeraitr à un stade antérieur à la phase conclusive d'une procédure d'instruction»] [7]. Το έγγραφο δεν περιείχε κανένα χαρακτηριστικό των περιγραφομένων περιστατικών από πλευράς άρθρου 86 [8] και δεν είχε, αυτό καθαυτό, ως αποτέλεσμα, «σε αυτό το στάδιο» [à ce stade] της διαδικασίας, τον τερματισμό της διεξαγομένης από την Επιτροπή έρευνας [9]. Με βάση το περιεχόμενό του το έγγραφο πρέπει μάλλον να θεωρηθεί ως πράξη εντασσόμενη σε προκαταρκτικό της έρευνας στάδιο, η οποία περιορίζεται στην εκδήλωση μιας πρώτης αντιδράσεως των υπηρεσιών της Επιτροπής και στερείται εννόμων αποτελεσμάτων [«un acte se situant à un stade préliminaire de l'instruction, se limitant à exprimer une première réaction des services de la Commission et dépourvu d'effets juridiques»] [10].

Στην περίπτωση, αντιθέτως, που πρόκειται για έγγραφο που δεν εκδόθηκε στο πλαίσιο της διαδικασίας που προβλέπει ο κανονισμός 17, δεν μπορεί το έγγραφο αυτό, ελλείψει εννόμων αποτελεσματάτων, να αποτελέσει το αντικείμενο προσφυγής ακυρώσεως δυνάμει του άρθρου 173 της Συνθήκης ΕΚ [11].

15. Η SFEI και οι επιχειρήσεις DHL International, Service Crie και May Courrier (στο εξής: αναιρεσείουσες) άσκησαν αναίρεση κατά της ανωτέρω αποφάσεως του Πρωτοδικείου. Προβάλλουν κατ' ουσίαν τρεις λόγους αναιρέσεως, οι οποίοι μπορούν να συνοψισθούν ως εξής: Πρώτον, το Πρωτοδικείο ερμήνευσε εσφαλμένα την έννοια της «αιτήσεως» που περιέχεται στο άρθρο 3 του κανονισμού 17. η καταγγελία της 21ης Δεκεμβρίου 1990 στηρίζεται, αντιθέτως προς τη διαπίστωση του Πρωτοδικείου, και στο άρθρο 86. Δεύτερον, το Πρωτοδικείο

3 — Όπ. π. (υποσημείωση 1), σκέψη 31.
4 — Όπ. π. (υποσημείωση 1), σκέψη 37.
5 — Κανονισμός 17 του Συμβουλίου, της 6ης Φεβρουαρίου 1962, περί της εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 της Συνθήκης ΕΚ (ΕΕ ειδ. έκδ. 08/001, σ. 25).
6 — Όπ. π. (υποσημείωση 1), σκέψη 40.
7 — Όπ. π. (υποσημείωση 2), σκέψη 41.
8 — Όπ. π. (υποσημείωση 1), σκέψεις 42 και 43.
9 — Όπ. π. (υποσημείωση 1), σκέψη 43.
10 — Όπ. π. (υποσημείωση 1), σκέψη 43.
11 — Όπ. π. (υποσημείωση 1), σκέψη 48.

παρερμήνευσε την έννοια της υποκείμενης σε προσφυγή νομικής πράξεως. Το έγγραφο της 10ης Μαρτίου 1992, κατά του οποίου στρέφονται οι αναιρεσείουσες, συνιστά μια τελική απόφαση, η οποία μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο της διαδικασίας που προβλέπει το άρθρο 173 της Συνθήκης ΕΚ. Τέλος, η ανεπαρκής αξιολόγηση εκ μέρους του Πρωτοδικείου μιας δηλώσεως της Επιτροπής, που δημοσιεύθηκε στην *20ή Έκθεση επί της Πολιτικής Ανταγωνισμού* συνιστά παράβαση της αρχής της καλής πίστεως και της αρχής της ασφάλειας δικαίου.

16. Γι' αυτούς τους λόγους οι αναιρεσείουσες ζητούν από το Δικαστήριο να ακυρώσει τη Διάταξη Τ-36/92 που εξέδωσε το Πρωτοδικείο στις 30 Νοεμβρίου 1992 και να συναγάγει από την ακύρωση αυτή όλες τις νόμιμες συνέπειες, και συγκεκριμένα να αναπέμψει την υπόθεση στο Πρωτοδικείο και να επιφυλαχθεί ως προς τα δικαστικά έξοδα.

17. Η Επιτροπή ζητεί από το Δικαστήριο να απορρίψει την αναίρεση και να καταδικάσει τις αναιρεσείουσες εις ολόκληρον στα δικαστικά έξοδα.

Β — Η άποψή μου επί της υποθέσεως

Σχετικά με το παραδεκτό της αιτήσεως αναιρέσεως

18. Πριν υπεισέλθω στους λόγους αναιρέσεως που προβάλλουν οι αναιρεσείουσες, μου φαίνεται αναγκαίο να εξετάσω εκ του σύνεγγυς ένα επιχείρημα που πρόβαλε η Επιτροπή κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση. Ο εκπρόσωπος της Επιτροπής πρόβαλε με την ευκαιρία αυτή τον ισχυρισμό ότι οι αναιρεσείουσες, ασκώντας αναίρεσε κατά της Διατάξεως του Πρωτοδικείου, προέβησαν σε κατάχρηση δικαιώματος. Το επιχείρημα αυτό στηρίζεται προφανώς στην αντίληψη ότι η προσβαλλόμενη Διάταξη του Πρωτοδικείου είχε ως αποτέλεσμα να εξασφαλίσει στις πρώην προσφεύγουσες και νυν αναιρεσείουσες ακριβώς αυτό που τις ενδιέφερε — δηλαδή τη συνέχιση εκ μέρους της Επιτροπής της διαδικασίας που είχε θέσει σε κίνηση η καταγγελία τους.

19. Πράγματι επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η Διάταξη του Πρωτοδικείου της 30ής Νοεμβρίου 1992 κατ' ουσίαν σήμαινε ότι η έρευνα της καταγγελίας εκ μέρους της Επιτροπής δεν είχε ακόμη ολοκληρωθεί. Συνεπώς οι αναιρεσείουσες θα μπορούσαν να αναμείνουν να καταστεί τελεσίδικη η ανωτέρω Διάταξη, ώστε, να αξιώσουν κατόπιν τούτου από την Επιτροπή να λάβει οριστικά θέση για την παράβαση του άρθρου 86 που είχαν καταγγείλει. Αν αντίθετα υποτεθεί ότι ο ισχυρισμός που πρόβαλαν οι αναιρεσείουσες και στους δύο βαθμούς δικαιοδοσίας, ότι δηλαδή με το εν λόγω έγγραφο της 10ης Μαρτίου 1992 τερματίστηκε η διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής και άρα το έγγραφο αυτό συνιστά πράξη δυνάμενη να προσβληθεί, ήταν βάσιμος, αυτό θα είχε το πολύ ως συνέπεια να αναιρέσει το Δικαστήριο τη Διάταξη του Πρωτοδικείου και στη συνέχεια το Πρωτοδικείο, στην ευνοϊκότερη για τις αναιρεσείουσες περίπτωση — εάν δηλαδή κρίνει και κατά τα λοιπά την προσφυγή παραδεκτή και βάσιμη — να ακυρώσει την εν λόγω απόφαση της Επιτροπής. Αλλά και αυτό θα είχε επίσης ως συνέπεια ότι η διερεύνηση της καταγγελίας της SFEI εκ μέρους της Επιτροπής θα έπρεπε να θεωρηθεί ως μη περατωθείσα και ως εκ τούτου θα μπορούσε να κληθεί η Επιτροπή να λάβει οριστικώς θέση επ' αυτής.

Από αυτή την άποψη θα μπορούσε κανείς να αναρωτηθεί, μήπως η υποβολή από τις

αναιρεσείουσες αιτήσεως αναιρέσεως στο Δικαστήριο θα ήταν δυνατόν να συνιστά καταχρηστική άσκηση δικαιώματος. Το συμπέρασμα αυτό θα μπορούσε ενδεχομένως να στηριχθεί στην παρατήρηση του εκπροσώπου των αναιρεσειουσών κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, κατά την οποία οι επιχειρήσεις αυτές επιδιώκουν ήδη από πολλά χρόνια να υποβάλλουν το ζήτημα αυτό στην κρίση του Δικαστηρίου, επειδή έχουν χάσει την εμπιστοσύνη τους στην Επιτροπή.

20. Κατά τη γνώμη μου, ωστόσο, αυτή η ένσταση της Επιτροπής δεν χρήζει περαιτέρω αναλύσεως. Εάν, δηλαδή, η προκείμενη αίτηση αναιρέσεως γίνει δεκτή, δεν είναι δυνατό να αποκλεισθεί το ενδεχόμενο να ερευνήσει το Πρωτοδικείο, στο πλαίσιο της εκ νέου εξετάσεως της προσφυγής, και το ζήτημα του βασίμου της. Είναι αυτονόητο ότι μια απόφαση του Πρωτοδικείου, η οποία θα ακύρωνε την απόφαση της Επιτροπής — θεωρώντας σε αυτήν την περίπτωση αναγκαστικά ως δεδομένη την ύπαρξή της — παραδείγματος χάριν λόγω παραβάσεως του άρθρου 86 ή λόγω καταχρήσεως εξουσίας [12], θα μετέβαλλε ουσιωδώς τη νομική θέση των αναιρεσειουσών. Συνεπώς η άσκηση αναιρέσεως από τις αναιρεσείουσες δεν είναι δυνατό εν προκειμένω να θεωρηθεί με κανέναν τρόπο ως κατάχρηση δικαιώματος.

21. Η Επιτροπή υποστήριξε ότι ορισμένοι από τους λόγους που προβάλλουν οι αναιρεσείουσες είναι απαράδεκτοι, δεδομένου ότι αφορούν πραγματικά περιστατικά και όχι νομικά ζητήματα. Σύμφωνα με τα άρθρα 168 Α, παράγραφος 1, της Συνθήκης ΕΚ, και το άρθρο 51, παράγραφος 1, του Οργανισμού (ΕΟΚ) του Δικαστηρίου, η αναίρεση περιορίζεται, ως γνωστόν, σε νομικά ζητήματα. Χάριν σαφηνείας, θα εξετάσω το ζήτημα αυτό παράλληλα με τους επιμέρους λόγους αναιρέσεως τους οποίους αφορά η ως άνω ένσταση.

Εξέταση των επιμέρους λόγων αναιρέσεως

Πρώτος λόγος αναιρέσεως: *Παρερμηνεία της έννοιας «αίτηση»*

22. Το Πρωτοδικείο έκρινε, με τη Διάταξή του, ότι στην καταγγελία της 21ης Δεκεμβρίου 1990 καθαυτή ουδόλως γίνεται αναφορά στο άρθρο 86 της Συνθήκης ΕΚ. Το γεγονός ότι σ' ένα άσχετο προς την καθαυτό καταγγελία έγγραφο [«un document extérieur à la plainte proprement dite»], και συγκεκριμένα στο έγγραφο με το οποίο διαβιβάστηκε στον γενικό διευθυντή της ΓΔ IV, διατυπώνεται ρητή επιφύλαξη ως προς τη δυνατότητα μεταγενέστερης υποβολής του ζητήματος στην Επιτροπή δυνάμει των άρθρων 85 και 86 και ότι στο έγγραφο αυτό γίνεται αναφορά στην καταγγελία που είχε υποβληθεί στις αρμόδιες για θέματα ανταγωνισμού γαλλικές αρχές επιβεβαιώνει ότι η καταγγελία που υποβλήθηκε στην Επιτροπή στηριζόταν αρχικώς αποκλειστικώς στο άρθρο 92 [13].

23. Οι αναιρεσείουσες ισχυρίζονται ότι το Πρωτοδικείο συναρτά κατ' αυτόν τον τρόπο προς την έννοια της «αιτήσεως», όπως χρησιμοποιείται στο άρθρο 3 του κανονισμού 17, τυπικές προϋποθέσεις, οι οποίες

12 — Βλ. σχετικά με τις αιτιάσεις που περιέχονται στην προσφυγή στο σημείο 10 ανωτέρω.

13 — Όπ. π. (υποσημείωση 1), σκέψη 37.

είναι αδικαιολόγητες. Η καταγγελία που υπέβαλε η SFEI στην Επιτροπή στις 21 Δεκεμβρίου 1990 περιελάμβανε επίσης το συνοδευτικό έγγραφο και τη συνημμένη καταγγελία προς τις γαλλικές αρχές που είναι αρμόδιες για θέματα ανταγωνισμού. Επιπλέον, το Πρωτοδικείο προέβη προφανώς σε εσφαλμένη ερμηνεία των εγγράφων από τα οποία αποτελούνταν η καταγγελία. Το Πρωτοδικείο δεν επιτρεπόταν βάσει των εγγράφων αυτών, να καταλήξει στο συμπέρασμα ότι η καταγγελία της 21ης Δεκεμβρίου 1990 δεν στηριζόταν στο άρθρο 86. Τέλος, η αιτιολογία του Πρωτοδικείου είναι αντιφατική, δεδομένου ότι το συνοδευτικό έγγραφο χαρακτηρίζεται αρχικά (σκέψη 32) ως συστατικό μέρος της καταγγελίας, ενώς στη συνέχεια (σκέψη 37) το Πρωτοδικείο υιοθετεί την αντίθετη άποψη.

24. Η Επιτροπή αποκρούει αυτόν τον λόγο ακυρώσεως με το επιχείρημα ότι δεν αφορά κανένα νομικό ζήτημα, αλλά βάλλει κατά της εκτιμήσεως των πραγματικών περιστατικών εκ μέρους του Πρωτοδικείου. Στο σημείο αυτό συμφωνώ με την Επιτροπή. Ασφαλώς θα επρόκειτο για νομικό ζήτημα — υποκείμενο σε αναιρετικό έλεγχο — εάν το Πρωτοδικείο είχε ερμηνεύσει εσφαλμένα την *έννοια* της αιτήσεως (όπως χρησιμοποιείται στο άρθρο 3 του κανονισμού 17). Ωστόσο αυτό δεν συμβαίνει, κατά τη γνώμη μου, εν προκειμένω.

Πρέπει βέβαια να συμφωνήσουμε με την άποψη των αναιρεσειουσών ότι ο τρόπος εκφράσεως του Πρωτοδικείου θα μπορούσε να προκαλέσει την παρεξήγηση ότι το Πρωτοδικείο διέκρινε μεταξύ, αφενός, της καταγγελίας κατά κυριολεξία και, αφετέρου, των λοιπών εγγράφων και ότι δεν προσέδωσε στα τελευταία καμία απολύτως σημασία για τον προσδιορισμό του περιεχομένου της καταγγελίας. Από τα συμφραζόμενα όμως συνάγεται, κατά τη γνώμη μου, ανεπιφύλακτα ότι αυτή δεν είναι η πιο εύλογη και βάσιμη ερμηνεία. Το Πρωτοδικείο εξέτασε μάλλον τα κατ' ιδίαν έγγραφα και σχημάτισε κατόπιν τούτου την πεποίθηση ότι από κανένα από αυτά δεν είναι δυνατό να συναχθεί ότι η καταγγελία της 21ης Δεκεμβρίου 1990 στηριζόταν επίσης στο άρθρο 86. Πρόκειται συνεπώς για μια εκτίμηση πραγματικών περιστατικών, που δεν μπορεί να ελεγχθεί από το ακυρωτικό δικαστήριο.

Το ερώτημα αν τα παραπάνω θα ίσχυαν και στην περίπτωση που το Πρωτοδικείο είχε διαπράξει προφανές σφάλμα κατά την εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών μπορεί εν προκειμένω να μείνει αναπάντητο. Αντίθετα προς τους ισχυρισμούς των αναιρεσειουσών, δεν διαπιστώνεται εν προκειμένω, η ύπαρξη προφανούς σφάλματος. Ακόμη και από τη διατύπωση του συνοδευτικού εγγράφου αν εξετασθεί αμερόληπτα, δεν συνάγεται τίποτα άλλο από το ότι η καταγγελία της 21ης Δεκεμβρίου 1990 στηριζόταν αποκλειστικά στο άρθρο 92.

25. Εν πάση περιπτώσει η διεξοδικότερη ενασχόληση με το ζήτημα αυτό παρέλκει, ενόψει του γεγονότος ότι κανείς από τους διαδίκους δεν αμφισβητεί ότι κατά τη συνάντηση μεταξύ εκπροσώπων της SFEI και της Επιτροπής στις 18 Μαρτίου 1991 συζητήθηκε η δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 86 και ότι, επομένως, το αργότερο από το χρονικό αυτό σημείο θεωρούνταν (και από την Επιτροπή) ότι η καταγγελία στηριζόταν τόσο στο άρθρο 92 όσο και στο άρθρο 86. Συνεπώς η ανάλυση του ακριβούς περιεχομένου της καταγγελίας με τη μορφή που είχε στις 21 Δεκεμβρίου 1990, θα ήταν απαραίτητη, μόνο εάν το χρονικό διάστημα που μεσολάβησε μεταξύ της ημέρας αυτής και της 18ης Μαρτίου 1991 είχε κάποια σημασία για την εκτίμηση των ζητημάτων που εξετάζονται εν προκειμένω, πράγμα που, όπως είναι προφανές, δεν συμβαίνει στην προκειμένη περίπτωση. Συνεπώς, η

ανάλυση στην οποία προβαίνει το Πρωτοδικείο με τις σκέψεις 32 έως 37 της αποφάσεώς του είναι — όπως οθρώς υπογράμμισε η Επιτροπή — άσκοπη.

26. Είναι παράδοξο το γιατί το Πρωτοδικείο προέβη στην ανάλυση αυτού του — άνευ σημασίας για την επίλυση της διαφοράς — ζητήματος. Ακόμη πιο παράδοξη είναι η διεξοδικότητα με την οποία προέβη στην ανάλυση αυτή. Εντούτοις πρέπει να σημειωθεί ότι η ύπαρξη της ως άνω διεξοδικής αναλύσεως δεν οδηγεί στην ακύρωση της προσβαλλόμενης Διατάξεως, αφού το συμπέρασμα στο οποίο καταλήγει το Πρωτοδικείο δεν στηρίζεται στην ανάλυση αυτή.

Οι αναιρεσείουσες πάντως επισημαίνουν ορθώς ότι το Πρωτοδικείο ανέφερε ρητά (σκέψη 31) ότι θεωρούσε την ανάλυση αυτή κρίσιμη για τον σχηματισμό της δικανικής του πεποιθήσεως. Στο γεγονός αυτό θα επανέλθω αργότερα, κατά την εξέταση άλλου ζητήματος.

Δεύτερος λόγος ακυρώσεως: *Παρερμηνεία της έννοιας της υποκείμενης σε προσφυγή πράξεως*

27. Οι αναιρεσείουσες προβάλλουν ως δεύτερο λόγο αναιρέσεως ότι το Πρωτοδικείο παρερμήνευσε τη νομική έννοια της δυναμένης να προσβληθεί πράξεως. Κατά τις αναιρεσείουσες, το προσβαλλόμενο έγγραφο συνιστά, ενόψει των περιστάσεων υπό τις οποίες συντάχθηκε και του περιεχομένου του, μια απορριπτική απόφαση, κατά της οποίας μπορεί να ασκηθεί προσφυγή ακυρώσεως.

Όσον αφορά το πλαίσιο των περιστάσεων στο οποίο εντάσσεται το προσβαλλόμενο έγγραφο, οι αναιρεσείουσες παραπέμπουν κυρίως στο έγγραφο της 9ης Ιανουαρίου 1992, με το οποίο η Επιτροπή ανήγγειλε τη διαβίβαση των «συμπερασμάτων της». Η επιλογή αυτής της λέξεως υποδηλώνει τη διατύπωση μιας τελικής απόψεως, η οποία πραγματοποιήθηκε με το προσβαλλόμενο έγγραφο της 10ης Μαρτίου 1992. Το Πρωτοδικείο δεν έλαβε καθόλου υπόψη το έγγραφο της 9ης Ιανουαρίου 1992 και δεν αποφάνθηκε σχετικά με τον λόγο ακυρώσεως που στηριζόταν στη σημασία αυτού του εγγράφου, με αποτέλεσμα η Διάταξη του Πρωτοδικείου να είναι από αυτή την άποψη, ελλιπώς αιτιολογημένη. Επιπλέον οι αναιρεσείουσες ισχυρίζονται ότι υπάρχει μεγάλη ομοιότητα μεταξύ του προσβαλλόμενου εγγράφου και της άλλης επιστολής της Επιτροπής, της 10ης Μαρτίου 1992, που συνιστά αδιαμφισβήτητα απόφαση.

Όσον αφορά το προσβαλλόμενο έγγραφο καθαυτό, οι αναιρεσείουσες υποστηρίζουν ότι η απόφαση με την οποία η Επιτροπή απορρίπτει μια καταγγελία χαρακτηρίζεται από το ότι, πρώτον, θέτει τέρμα στην έρευνα που έχει τεθεί σε κίνηση, δεύτερον, περιέχει μια εκτίμηση των επίμαχων συμφωνιών και, τρίτον, εμποδίζει τον καταγγέλλοντα να απαιτήσει την επανέναρξη της έρευνας, εκτός αν προσκομίσει νέο αποδεικτικό υλικό. Το προσβαλλόμενο έγγραφο πληροί τις προϋποθέσεις αυτές, όπως δείχνουν το περιεχόμενό του και οι περιστάσεις υπό τις οποίες συντάχθηκε. Το Πρωτοδικείο στήριξε τη Διάταξή του στην απόφασή του στην υπόθεση Automec I, όμως εφάρμοσε εσφαλμένα τη νομολογία αυτή.

28. Κατ' αυτού του λόγου αναιρέσεως η Επιτροπή αντέταξε την ένσταση ότι αφορά πραγματικά ζητήματα και άρα πρέπει να θεωρηθεί απαράδεκτος. Αναφορικά με την

ερμηνεία του προσβαλλόμενου εγγράφου η Επιτροπή υποστήριξε και πάλι την άποψη που είχε εκφράσει ήδη στον πρώτο βαθμό, ότι δηλαδή επρόκειτο απλώς για μια προσωρινή διατύπωση απόψεως.

29. Καταρχάς θα πρέπει να εξετάσουμε την αιτίαση ότι η *ερμηνεία του προσβαλλόμενου εγγράφου* εκ μέρους του Πρωτοδικείου ήταν εσφαλμένη. Κατά τη γνώμη μου, εδώ πρόκειται για μια εκτίμηση *πραγματικών περιστατικών*, η οποία, επομένως, εκφεύγει του ελέγχου του ακυρωτικού δικαστηρίου. Είναι βέβαια ορθό ότι η διάκριση μεταξύ πραγματικών και νομικών ζητημάτων είναι πολύ δύσκολη. Θα μπορούσε να υποστηριχθεί μάλιστα ότι σκοπός της ερμηνείας του επίμαχου εγγράφου είναι να εξακριβωθεί εάν πρόκειται για απόφαση υποκείμενη σε προσφυγή, πράγμα που σημαίνει ότι, σε τελική ανάλυση, τίθεται θέμα υπαγωγής σε έναν κανόνα δικαίου και, συνεπώς, πρόκειται για νομικό ζήτημα.

Ωστόσο η ερμηνεία αυτή δεν θα ήταν, κατά τη γνώμη μου, η προσήκουσα. Θα είχε ως συνέπεια την υπερβολικά διασταλτική ερμηνεία της έννοιας του «νομικού ζητήματος», ώστε να καλύψει και την εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών εκ μέρους του Πρωτοδικείου. Αυτό όμως θα ερχόταν σε αντίθεση προς τον σκοπό στον οποίο απέβλεπε η ίδρυση ενός πρωτοβάθμιου δικαστηρίου. Η καθιέρωση δύο βαθμών δικαιοδοσίας είχε σκοπό να βελτιώσει την έννομη προστασία εντός της Κοινότητας παρέχοντας στο Δικαστήριο τη δυνατότητα, ιδίως όσον αφορά προσφυγές που απαιτούν ενδελεχή έρευνα περίπλοκων πραγματικών περιστατικών, «να συγκεντρώσει τη δραστηριότητά του στο κύριο έργο του, (...) τη διασφάλιση της ενότητας της ερμηνείας του κοινοτικού δικαίου» [14].

Η επιδιωκόμενη με αυτόν τον τρόπο μείωση του φόρτου εργασίας του Δικαστηρίου θα ματαιωνόταν, εάν στην έννοια του «νομικού ζητήματος» εδίδετο τόσο ευρεία ερμηνεία, ώστε να καλύπτει και την εξακρίβωση του περιεχομένου ενός εγγράφου. Διαφορετικά το Δικαστήριο θα όφειλε εν προκειμένω να εξετάσει το ίδιο εάν το προσβαλλόμενο έγγραφο της 10ης Μαρτίου 1992 συνιστά τελική απόφαση και να υποκαταστήσει έτσι την κρίση του σε εκείνη του Πρωτοδικείου. Στην περίπτωση αυτή το Δικαστήριο δεν θα ενεργούσε ως ακυρωτικό δικαστήριο, υπό την έννοια της Συνθήκης, αλλά μάλλον ως εφετείο.

30. Η άποψη ότι η έννοια του «νομικού ζητήματος» ενδείκνυται να ερμηνευθεί στενά βρίσκει επίσης έρεισμα στη νομολογία του Δικαστηρίου. Στο σημείο αυτό πρέπει να υπενθυμιστεί η απόφαση στην υπόθεση *Vidrányi*, με την οποία το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι η αίτηση αναιρέσεως «δεν μπορεί να στηρίζεται παρά μόνο σε λόγους που αφορούν την εκ μέρους του Πρωτοδικείου παράβαση νομικών κανόνων, *ενώ αποκλείεται οποιαδήποτε εκτίμηση πραγματικών περιστατικών*» [15]. Μια αίτηση αναιρέσεως είναι συνεπώς παραδεκτή μόνο «κατά το μέρος κατά το οποίο στηρίζεται στον ισχυρισμό, ότι το Πρωτοδικείο αποφάνθηκε κατά παράβαση των κανόνων δικαίου, των οποίων την τήρηση όφειλε να εξασφαλίσει» [16].

14 — Βλ. την τρίτη και τέταρτη αιτιολογική σκέψη της αποφάσεως 88/591/ΕΚΑΧ, ΕΟΚ, Ευρατόμ του Συμβουλίου, της 24ης Οκτωβρίου 1988, περί ιδρύσεως Πρωτοδικείου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΕΕ L 319, σ. 1), και την πρώτη αιτιολογική σκέψη της αποφάσεως 93/350/Ευρατόμ, ΕΚΑΧ, ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 8ης Ιουνίου 1993, περί τροποποιήσεως της αποφάσεως 88/591/ΕΚΑΧ, ΕΟΚ, Ευρατόμ (ΕΕ L 144, σ. 21).

15 — Απόφαση της 1ης Οκτωβρίου 1991 στην υπόθεση C-283/90 P, Vidrányi κατά Επιτροπής, Συλλογή 1991, σ. I-4339, σκέψη 12 (η υπογράμμιση δική μου).

16 — Όπ. π. (υποσημείωση 15), σκέψη 3.

31. Ωστόσο η άποψη που υποστηρίζεται εδώ δεν σημαίνει αναγκαστικά ότι το Πρωτοδικείο είναι απόλυτα ελεύθερο κατά την εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών και ότι η εκτίμησή του αυτή είναι δυνατό να ελεγχθεί μόνο σε περίπτωση παραβάσεως νομικών κανόνων. Κατά τη γνώμη μου, θα ήταν κάλλιστα δυνατό (και λογικό) να είναι παραδεκτή η αίτηση αναιρέσεως και στην περίπτωση που το Πρωτοδικείο υπέπεσε κατά την εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών σε *προφανή* σφάλματα — για παράδειγμα σε παράβαση κανόνων της λογικής.

32. Ωστόσο εν προκειμών το ενδεχόμενο αυτό δεν χρήζει, κατά τη γνώμη μου, περαιτέρω αναλύσεως, δεδομένου ότι εν πάση περιπτώσει δεν συντρέχει τέτοιο προφανές σφάλμα. Η ερμηνεία του περιεχομένου του προσβαλλόμενου εγγράφου της 10ης Μαρτίου 1992, στην οποία προέβη το Πρωτοδικείο θα μπορούσε να είναι βάσιμη.

33. Οι αναιρεσείουσες επισημαίνουν βέβαια ορθώς ότι η διατύπωση αυτού του εγγράφου σε αρκετά σημεία δημιουργεί την εντύπωση, ότι η Επιτροπή είχε ήδη θέσει τέρμα στην έρευνα που είχε κινήσει κατόπιν της καταγγελίας της SFEI. Η παρατήρηση αυτή ισχύει κυρίως για τις πρώτες δύο φράσεις του αποσπάσματος που έχω ήδη παραθέσει [17], στις οποίες χρησιμοποιείται δύο φορές η λέξη «would». Επίσης στο σημείο αυτό θα ήταν δυνατό να επισημανθεί και η φράση «we do no propose to pursue enquiries under Article 86», που χρησιμοποιείται στην τελευταία παράγραφο του εγγράφου αυτού. Η τελευταία αυτή έκφραση φαίνεται βέβαια — παρόλο που, φυσικά, δεν θα ισχυριστώ ότι είμαι σε θέση να ερμηνεύσω κατά τρόπο αυθεντικό μια έννοια διατυπωμένη σε ξένη γλώσσα — να μην αποκλείει και μια διαφορετική ερμηνεία.

17 — Βλ. ανωτέρω, σημείο 9.

Πρέπει επίσης να σημειωθεί ότι στο έγγραφο δεν υπάρχει καμία ένδειξη για το ότι πρόκειται απλώς για μια προσωρινή λήψη θέσεως ούτε εφιστάται η προσοχή του παραλήπτη του εγγράφου στη δυνατότητα του να προβάλει περαιτέρω επιχειρήματα. Το γεγονός αυτό έχει ιδιαίτερη σημασία, δεδομένου ότι η ίδια η Επιτροπή στην 20ή Έκθεση επί της πολιτικής ανταγωνισμού για την οποία θα γίνει λόγος και αργότερα — δήλωσε, ότι στο μέλλον θα μεριμνά ώστε «η διατύπωση των διοικητικών εγγράφων της να μην είναι διφορούμενη και να μη δημιουργείται στον καταγγέλλοντα η εντύπωση ότι η καταγγελία του απορρίφθηκε οριστικά» [18]. Η άποψη που υποστηρίχθηκε από τον εκπρόσωπο της Επιτροπής κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, ότι δηλαδή το έγγραφο περιέχει «σιωπηρή» πρόσκληση προς τον παραλήπτη να γνωστοποιήσει στην Επιτροπή αν συμμερίζεται την άποχή της, δύσκολα θα εύρισκε έρεισμα στο έγγραφο αυτό.

34. Πρέπει εξάλλου να ληφθεί υπόψη ότι το προσβαλλόμενο έγγραφο δεν περιέχει καμία ρητή εκτίμηση, με κριτήριο το άρθρο 86, των περιστατικών, που είχε εκθέσει η SFEI στη Επιτροπή. Όπως ορθώς έκρινε το Πρωτοδικείο, το έγγραφο απλώς διασαφηνίζει την απόφαση περί ελέγχου της συγχωνεύσεως της 2ας Δεκεμβρίου 1991, καθώς και τη συνάφεια που υπήρχε κατά την άποψη της Επιτροπής μεταξύ της αποφάσεως αυτής και της καταγγελίας της SFEI [19]. Στο προσβαλλόμενο έγγραφο η Επιτροπή επισημαίνει ότι με την απόφασή της της 2ας Δεκεμβρίου 1991 είχε καταλήξει στο συμπέρασμα ότι η ίδρυση της κοινής επιχειρήσεως από τα Γαλλικά Ταχυδρομεία και τις άλλες επιχειρήσεις δεν δημιουργούσε ούτε ενίσχυε δεσπόζουσα θέση, η οποία να παρεμποδίζει σημαντικά τη διατήρηση πραγματικού ανταγωνισμού.

18 — *20ή Έκθεση επί της πολιτικής ανταγωνισμού* (1990), Βρυξέλλες/Λουξεμβούργο 1991, αριθμός 165.

19 — Όπ. π. (υποσημείωση 1), σκέψη 42.

Κατά την εξέταση του συμβατού της κοινής επιχειρήσεως με γνώμονα τον κανονισμό ελέγχου των συγχωνεύσεων εξετάστηκε και η κατάσταση που επικρατεί στη γαλλική αγορά [20]. Συνεπώς μπορεί ευλόγως να υποτεθεί ότι οι διαπιστώσεις που περιέχονταν στην απόφαση της 2ας Δεκεμβρίου 1991 προδίκαζαν ήδη την απόφαση που θα λαμβανόταν σχετικά με το ζήτημα αν στην προκείμενη περίπτωση συνέτρεχε — όπως ισχυριζόταν η SFEI με την καταγγελία της — καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσεως στην αγορά. Σε αυτό στηριζόταν προφανώς και το έγγραφο της Επιτροπής της 10ης Μαρτίου 1992. Ώστόσο δεν περιέχεται στο έγγραφο αυτό η ρητή διαπίστωση ότι δεν συντρέχει τέτοιου είδους καταχρηστική εκμετάλλευση. Εάν εξετάσουμε ιδίως τις δύο παραγράφους του προσβαλλομένου εγγράφου, τις οποίες παρέθεσα δεν μπορούμε παρά να σχηματίσουμε την εντύπωση ότι αναφέρονται με πολλά λόγια, οι συνέπειες που είχε η απόφαση της 2ας Δεκεμβρίου 1991 για απάντηση στην καταγγελία της SFEI, χωρίς όμως να υπάρχει πολλή ουσία. Αυτή η έλλειψη ουσίας — και σαφήνειας — είναι λυπηρή. όμως ουδόλως επηρεάζει το γεγονός ότι η ερμηνεία που έδωσε το Πρωτοδικείο στα λεγόμενα αυτά είναι βάσιμη.

Τέλος πρέπει ακόμη να εξετάσουμε το επιχείρημα των αναιρεσειουσών ότι ήταν υποχρεωμένες να θεωρήσουν την προσβαλλόμενη επιστολή ως απόφαση, δεδομένου ότι είχε αποσταλεί την ίδια ημέρα με το έγγραφο που αφορούσε το άρθρο 92 και παρουσίαζε μεγάλη ομοιότητα μ' αυτό. Ο εκπρόσωπος της Επιτροπής απέκρουσε με πειστικό τρόπο το επιχείρημα αυτό κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση παραθέτοντας το κείμενο του εν λόγω εγγράφου. Το έγγραφο υπ' αριθ. 06873 κάνει λόγο σαφώς για την «απόφαση» της Επιτροπής να θέσει τέρμα στην εξέταση της καταγγελίας βάσει του άρθρου 92 [21]. Το έγγραφο που πρέπει να εξεταστεί εν προκειμένω δεν έχει τέτοια σαφή διατύπωση.

35. Κατόπιν της — επικουρικής — εξετάσεως του προσβαλλομένου εγγράφου της 10ης Μαρτίου 1992, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι ανευρίσκονται σε αυτό στοιχεία που υποδηλώνουν την οριστική απόρριψη της καταγγελίας. Από την άλλη πλευρά, μπορούν να αναφερθούν επίσης σημαντικά στοιχεία ικανά να στηρίξουν τον ισχυρισμό της Επιτροπής ότι επρόκειτο απλώς για μια προσωρινή διατύπωση απόψεως. Κατά τη γνώμη μου, υπερισχύουν τα τελευταία, με αποτέλεσμα να είναι ορθή η εκτίμηση του Πρωτοδικείου.

Η Επιτροπή όμως, δεν μπορεί παρά να αποδεχθεί την κατηγορία ότι με τη διατύπωση του εγγράφου της δημιούργησε ακριβώς αυτήν την ασάφεια, την οποία το Πρωτοδικείο είχε ήδη επικρίνει με την απόφασή του στην υπόθεση Automec I και στην οποία η ίδια η Επιτροπή είχε δεσμευθεί με την 20ή Έκθεση επί της πολιτικής ανταγωνισμού να δώσει τέλος. Όμως τα ελαττώματα αυτά δεν αρκούν, κατά την άποψή μου για να δικαιολογήσουν τον χαρακτηρισμό του προσβαλλομένου εγγράφου, κατ' εφαρμογή της θεωρίας της προστασίας της καλής πίστεως — όπως προτείνουν οι αναιρεσείουσες — ως υποκείμενη σε προσφυγή απόφαση. Η ερμηνεία της έννοιας της υποκείμενης σε προσφυγή αποφάσεως πρέπει (όπως θα καταδείξουμε κατωτέρω) να βασίζεται σε αντικειμενικά κριτήρια. Προκειμένου να τηρηθεί η γενική αρχή ότι ο δηλών φέρει την ευθύνη για τις ασάφειες της δηλώσεώς

20 — Βλ. σημεία 33 και 42 επ. της αποφάσεως της 2ας Δεκεμβρίου 1991. Μέχρι στιγμής το πλήρες κείμενο της αποφάσεως αυτής δεν έχει ακόμη δημοσιευθεί απ' όσο γνωρίζω — ούτε σε κανένα περιοδικό ούτε αλλαχού, διατίθεται όμως (με εξαίρεση τα στοιχεία που συνιστούν επιχειρηματικά απόρρητα) από την Επιτροπή.

21 — Η τελευταία φράση του εγγράφου αυτού (το οποίο έχει τεθεί υπόψη του Πρωτοδικείου) έχει ως εξής: «Je suis donc au regret de vous faire part de la décision des services compétents de clôturer, en raison des circonstances précisées ci-dessus, le dossier ouvert à la suite de votre demande du 21. 12. 1990.» [«Με λύπη μου σας ανακοινώνω την απόφαση των αρμοδίων υπηρεσιών να θέσουν τέρμα, για τους λόγους που αναφέρθηκαν ανωτέρω, στη διαδικασία που κινήθηκε κατόπιν της αιτήσεώς σας της 21. 12. 1990.»]

του, αρκεί να ληφθεί η αρχή αυτή δεόντως υπόψη κατά την επιδίκαση των δικαστικών εξόδων.

36. Στο σημείο αυτό πρέπει να εξετάσουμε την αιτίαση ότι το Πρωτοδικείο δεν έλαβε υπόψη το *έγγραφο της 9ης Ιανουαρίου 1992*. Και εδώ φαίνεται, εκ πρώτης όψεως, να πρόκειται για ένα πραγματικό ζήτημα, το οποίο δεν θα έπρεπε να υπόκειται στον έλεγχο του ακυρωτικού δικαστηρίου. Ώστοσο η θεώρηση αυτή θα ήταν, κατά τη γνώμη μου, λανθασμένη. Η εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών από το Πρωτοδικείο πρέπει βέβαια — όπως έχω ήδη αναφέρει — να υπόκειται σε πολύ περιορισμένο έλεγχο [22]. Στην περίπτωση όμως που το Πρωτοδικείο, με την απόφασή του, δεν εξετάζει καθόλου έναν ισχυρισμό του ενδιαφερόμενου διαδίκου, ουδόλως πρόκειται για εκτίμηση πραγματικών περιστατικών. Αντίθετα, πρόκειται — όπως έκρινε το Δικαστήριο στην υπόθεση Vidrányi — για μια «ανεπαρκή αιτιολογία, ισοδύναμη με έλλειψη αιτιολογίας», δηλαδή για «μία παράβαση της γενικής αρχής που επιβάλλει σε κάθε δικαστήριο την υποχρέωση να αιτιολογεί τις αποφάσεις του, εκθέτοντας κυρίως τους λόγους που το οδήγησαν να μη δεχθεί ισχυρισμούς που προβλήθηκαν ρητά ενώπιόν του» [23].

37. Πρέπει πάντως να σημειωθεί ότι στην προαναφερθείσα απόφαση επρόκειτο για παράβαση *κανόνα δικαίου*, επί της οποίας το Πρωτοδικείο είχε παραλείψει, κατά την άποψη του προσφεύγοντος να αποφανθεί. Εδώ όμως πρόκειται για ένα *έγγραφο*, στο οποίο το Πρωτοδικείο δεν έδωσε, κατά τη γνώμη των αναιρεσειουσών, τη δέουσα προσοχή. Ώστόσο, δεν είναι δυνατόν να θεωρηθεί ότι το Πρωτοδικείο υποχρεούται να εξετάζει, με την απόφασή του, *όλα* τα πραγματικά περιστατικά που έχουν προβληθεί από τους διαδίκους κατά τη διάρκεια της δίκης. Αντίθετα, θα πρέπει να δεχόμαστε την ύπαρξη νομικού σφάλματος, το οποίο υπόκειται σε διόρθωση από το ακυρωτικό δικαστήριο, μόνο αν πρόκειται για *ουσιώδες* πραγματικό περιστατικό, που, αν είχε ληφθεί υπόψη από το Πρωτοδικείο, θα μπορούσε να οδηγήσει στην έκδοση διαφορετικής αποφάσεως.

38. Ώστόσο, η εξέταση του ζητήματος αυτού θα μπορούσε, κατόπιν της προσφάτως εκδοθείσας αποφάσεως στην υπόθεση Pincherle [24], να είναι περιττή. Στην υπόθεση εκείνη ο αναιρεσείων είχε ισχυριστεί μεταξύ άλλων, ότι το Πρωτοδικείο, με την απόφαση την οποία αυτός προσέβαλλε, δεν είχε λάβει υπόψη τρία έγγραφα που είχε προσκομίσει. Το Δικαστήριο απέρριψε αυτήν την αιτίαση με το αιτιολογικό ότι δεν αποδείχθηκε ότι το Πρωτοδικείο δεν είχε εξετάσει τα επίμαχα έγγραφα [25].

Προσωπικά κλείνω υπέρ της απόψεως ότι η εκτίμηση αυτή του Δικαστηρίου ήταν «κομμένη στα μέτρα» των ιδιαίτερων περιστάσεων της υποθέσεως που είχε υποβληθεί τότε στην κρίση του. Θα ήταν οπωσδήποτε άτοπο να αναγάγουμε την εκτίμηση αυτή σε γενικό κανόνα, αφού θα ήταν πλέον αδύνατο για τον αναιρεσείοντα, οσάκις το Πρωτοδικείο έχει παραβλέψει με απόφασή του ουσιώδη πραγματικά περιστατικά, να προβάλει αυτήν την αιτίαση με πιθανότητες επιτυχίας, δεδομένου ότι δύσκολα είναι σε θέση να αποδείξει ότι το Πρωτοδικείο διέπραξε ένα τέτοιο σφάλμα, αφού το μόνο έρεισμα για την απόδειξη αυτή είναι η ίδια η απόφαση του Πρωτοδικείου, στην οποία ακριβώς δεν γίνεται φυσικά καμία αναφορά στα επίμαχα περιστατικά.

22 — Βλ. ανωτέρω, σημείο 31.

23 — Όπ. π. (υποσημείωση 15), σκέψη 29.

24 — Απόφαση της 22ας Δεκεμβρίου 1993 στην υπόθεση C-244/91 P, Pincherle κατά Επιτροπής, Συλλογή 1993, σ. I-6965.

25 — Όπ. π. (υποσημείωση 24), σκέψη 33.

39. Τίθεται συνεπώς το ερώτημα αν το έγγραφο της 9ης Ιανουαρίου 1992 ελήφθη υπόψη από το Πρωτοδικείο και, αν όχι, αν το εν λόγω έγγραφο έχει θεμελιώδη σημασία για την προκείμενη υπόθεση. Η Επιτροπή υποστήριξε, βέβαια, ότι οι περιστάσεις καταρτίσεως του προσβαλλομένου εγγράφου δεν έχουν σημασία, εάν η σημασία του εγγράφου προκύπτει με σαφήνεια από το περιεχόμενό του και μόνο. Ωστόσο αυτό δεν συμβαίνει εν προκειμένω. Ακόμη και ο εκπρόσωπος της Επιτροπής αναγκάστηκε να παραδεχθεί κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ότι το προσβαλλόμενο έγγραφο περιέχει ένα διφορούμενο σημείο.

Στο πρώτο ερώτημα είναι, κατά τη γνώμη μου, σχετικά εύκολο να δοθεί απάντηση. Το Πρωτοδικείο αναφέρει βέβαια το έγγραφο της 9ης Ιανουαρίου 1992 σε αρκετά σημεία (στις σκέψεις 17, 24 και 25 της Διατάξεώς του), στα οποία εκθέτει τα επιχειρήματα των διαδίκων. Αντίθετα, στο πλαίσιο της νομικής εκτιμήσεως το έγγραφο αυτό δεν εμφανίζεται πλέον. Μόνο στη σκέψη 46 της Διατάξεως θα μπορούσε κανείς ενδεχομένως να διαβλέψει στην παραπομπή στη σκέψη 25 μια αναφορά στο έγγραφο αυτό. Το περιεχόμενο όμως της σκέψεως αυτής δεν επιτρέπει την ερμηνεία αυτή. Το Πρωτοδικείο αναφέρει αντιθέτως στη σκέψη αυτή ότι το έγγραφο της SFEI προς την Επιτροπή, της 15ης Νοεμβρίου 1991, δεν είναι δυνατό να ερμηνευθεί ως πρόσκληση προς την Επιτροπή να λάβει θέση επί του σχετικού ζητήματος, υπό την έννοια του άρθρου 175 της Συνθήκης ΕΚ. Όσον αφορά το ζήτημα αν οι σκέψεις αυτές της Διατάξεως ήταν αναγκαίες για την επίλυση της διαφοράς, δεν χρειάζεται να εκφέρω άποψη σχετικά. Δεν έχω πάντως καμία αμφιβολία ότι το Πρωτοδικείο δεν αποφαίνεται ούτε στο σημείο αυτό ούτε σε κανένα άλλο σημείο της Διατάξεώς του σχετικά με την πιθανή σημασία του εγγράφου της 9ης Ιανουαρίου 1992 για την ερμηνεία του *προσβαλλόμενου εγγράφου*.

40. Σε τελική ανάλυση όμως, αυτό το ζήτημα δεν χρήζει, κατά τη γνώμη μου, περαιτέρω αναλύσεως, δεδομένου ότι, εν πάση περιπτώσει, το έγγραφο της 9ης Ιανουαρίου 1992 δεν συμβάλλει ουσιωδώς στην ερμηνεία του υπό εξέταση εδώ εγγράφου. Με το έγγραφο της 9ης Ιανουαρίου 1992 ο γενικός διευθυντής της ΓΔ IV παραπέμπει στην απόφαση της 2ας Δεκεμβρίου 1991 και τις πιθανές συνέπειες της όσον αφορά την απόφαση επί της καταγγελίας της SFEI. Ο γενικός διευθυντής αυτός γνωστοποιεί ότι η Επιτροπή θα λάβει προσεχώς θέση επί του θέματος αυτού. Η υπόθεση ότι επρόκειτο για την προαναγγελία του ότι η Επιτροπή θα ελάμβανε προσωρινά θέση, πράγμα που έπραξε στη συνέχεια με το προσβαλλόμενο εν προκειμένω έγγραφο, είναι καθ' όλα βάσιμη.

Οι αναιρεσείουσες έδωσαν ιδιαίτερη βαρύτητα στο γεγονός ότι στο σημείο αυτό το έγγραφο της 9ης Ιανουαρίου 1992 κάνει λόγο για «συμπεράσματα» [«conclusions»]. Η ερμηνεία τους, ότι δηλαδή η έννοια αυτή υποδηλώνει την οριστική λήψη θέσεως, θα μπορούσε να είναι απόλυτα βάσιμη. Όμως δεν μου φαίνεται πειστική (ούτε βέβαια δεσμευτική). Η χρησιμοποίηση αυτής της εκφράσεως συμβιβάζεται απόλυτα με την υπόθεση ότι το προσβαλλόμενο έγγραφο συνιστά μια προσωρινή λήψη θέσεως. Στην περίπτωση αυτή το έγγραφο της 9ης Ιανουαρίου 1992 θα πρέπει να θεωρηθεί — όπως υποστηρίζει η Επιτροπή — ως απλή προαναγγελία αυτής της προσωρινής λήψεως θέσεως.

41. Με βάση τα όσα αναφέρθηκαν μέχρι τώρα, η ερμηνεία που έδωσε το Πρωτοδικείο στο προσβαλλόμενο έγγραφο πρέπει να θεωρηθεί καθ' όλα δυνατή και βάσιμη. Όπως ήδη ανέφερα υπάρχουν ορισμένα στοιχεία που συνηγορούν υπέρ της ερμηνείας που υποστηρίζουν οι αναιρεσείουσες. Όμως, δεδομένου ότι η ερμηνεία του Πρωτοδικείου δεν παρουσιάζει προφανή ελαττώματα, δεν θα μπορούσε να προσβληθεί μόνο γι' αυτό τον λόγο.

42. Ας εξετάσουμε τώρα το ζήτημα αν το Πρωτοδικείο ερμήνευσε ορθά την *έννοια* της δυναμένης να προσβληθεί πράξεως κατά το άρθρο 173. Το ζήτημα της ερμηνείας μιας νομικής έννοιας είναι επίσης νομικό ζήτημα, το οποίο μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο λόγου αναιρέσεως, όπως προκύπτει από τη μέχρι τούδε νομολογία του Δικαστηρίου [26].

43. Η Διάταξη του Πρωτοδικείου στηρίχθηκε εμφανώς στην απόφασή του επί της υποθέσεως Automec I [27]. Στην εν λόγω απόφαση το Πρωτοδικείο είχε αποφανθεί ότι, στο πλαίσιο της εξελίξεως της διαδικασίας την οποία ακολουθεί η Επιτροπή για τη διερεύνηση μιας καταγγελίας και η οποία διέπεται από τα άρθρα 3 του κανονισμού 17 και 6 του κανονισμού 99/63 [28], πρέπει να γίνεται διάκριση μεταξύ τριών διαδοχικών φάσεων:

«Κατά την πρώτη, που ακολουθεί την κατάθεση της καταγγελίας, η Επιτροπή συλλέγει, όπως αναφέρεται στο άρθρο 6 του κανονισμού 99/63/ΕΟΚ, τα στοιχεία που θα της επιτρέψουν να εκτιμήσει ποια συνέχεια πρέπει να δώσει στην καταγγελία. Η φάση αυτή μπορεί να περιλαμβάνει ιδίως άτυπη ανταλλαγή απόψεων και πληροφοριών μεταξύ της Επιτροπής και του καταγγέλοντος, με σκοπό να διευκρινιστούν τα πραγματικά και νομικά στοιχεία που αποτελούν αντικείμενο της καταγγελίας και να παράσχουν στον καταγγέλλοντα την ευκαιρία να αναπτύξει τους ισχυρισμούς του, ενδεχομένως ενόψει μιας πρώτης αντιδράσεως των υπηρεσιών της Επιτροπής. Δεν νοούνται ως δυνάμενες να προσβληθούν πράξεις οι προκαταρκτικές παρατηρήσεις των υπηρεσιών της Επιτροπής στο πλαίσιο των εν λόγω ατύπων επαφών.

Σε μια δεύτερη φάση ακολουθεί η προβλεπόμενη στο άρθρο 6 του κανονισμού 99/63 κοινοποίηση, με την οποία η Επιτροπή γνωστοποιεί στον καταγγέλλοντα τους λόγους για τους οποίους κρίνει ότι δεν δικαιολογείται η αποδοχή της αιτήσεώς του και του παρέχει τη δυνατότητα να υποβάλει εντός προθεσμίας που καθορίζει συναφώς τις ενδεχόμενες παρατηρήσεις του. Η κοινοποίηση αυτή (...) δεν μπορεί να θεωρηθεί (...) ως απόφαση (...).

Κατά την τρίτη φάση της διαδικασίας, η Επιτροπή λαμβάνει γνώση των παρατηρήσεων του καταγγέλλοντος. Παρ' όλον ότι το άρθρο 6 του κανονισμού 99/63/ΕΟΚ δεν προβλέπει ρητώς τη δυνατότητα αυτή, η εν λόγω φάση μπορεί να τερματιστεί με τη λήψη τελικής αποφάσεως (...).» [29]

44. Η ανάλυση αυτή του Πρωτοδικείου μου φαίνεται απόλυτα ικανή να δώσει μια σαφή εικόνα της εξέλιξης της διαδικασίας για τη διερεύνηση μιας καταγγελίας. Τα επιμέρους ζητήματα που αναφύονται από αυτές τις σκέψεις, δεν χρειάζεται να εξετασθούν εν

26 — Βλ. την απόφαση της 28ης Νοεμβρίου 1991 στην υπόθεση C-132/90 P, Schwedler κατά Κοινοβουλίου (Συλλογή 1991, σ. I-5745, σκέψη 13), και απόφαση της 17ης Ιανουαρίου 1992 στην υπόθεση C-107/90 P, Hochbaum κατά Επιτροπής (Συλλογή 1992, σ. I-157, σκέψη 16).

27 — Βλ. υποσημείωση 2.

28 — Κανονισμός 99/63/ΕΟΚ της Επιτροπής της 25ης Ιουλίου 1963, περί των ακροάσεων που προβλέπονται στο άρθρο 19, παράγραφοι 1 και 2, του κανονισμού 17 του Συμβουλίου (ΕΕ ειδ. έκδ. 08/001, σ. 37). Κατά το άρθρο 19, παράγραφος 1, του κανονισμού 17 η Επιτροπή οφείλει πριν τη λήψη μιας αποφάσεως δυνάμει του άρθρου 3 να ακούει τους ενδιαφερόμενους. Το άρθρο 6 του κανονισμού 99/63 ορίζει τα εξής: «Όταν η Επιτροπή, έχοντας λάβει μια αίτηση σύμφωνα με το άρθρο 3, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, κρίνει ότι τα στοιχεία που έχει στη διάθεσή της δεν δικαιολογούν την αποδοχή της αιτήσεως, πληροφορεί σχετικά τους προσφεύγοντες [αιτούντες] και τους καθορίζει προθεσμία για να υποβάλουν γραπτώς τις ενδεχόμενες παρατηρήσεις τους.»

29 — Όπ. π. (υποσημείωση 2), σκέψεις 45 έως 47.

προκειμένω [30]. Στην περίπτωση που κατά την εξέταση μιας πράξεως δεν είναι βέβαιο αν η πράξη αυτή έχει χαρακτήρα αποφάσεως ή όχι, το σχήμα αυτό επιτρέπει την κατάταξη της εν λόγω πράξεως στο εκάστοτε στάδιο της διαδικασίας.

45. Η προσβαλλόμενη Διάταξη του Πρωτοδικείου δημιουργεί ωστόσο σε διάφορα σημεία εντύπωση ότι το Πρωτοδικείο ακολούθησε αντίστροφη συλλογιστική πορεία: Ένα μέτρο δεν *μπορεί* να συνιστά υποκείμενη σε προσφυγή πράξη, *επειδή* κατατάσσεται στο πρώτο (ή το δεύτερο) από τα προαναφερθέντα στάδια της διαδικασίας. Πρόκειται συγκεκριμένα για τις σκέψεις 41 έως 43 της προσβαλλόμενης Διατάξεως. Η επιχειρηματολογία αυτή δεν αποτελεί φυσικά παρά απόδειξη διά του αποδεικτέου. Το ίδιο μπορεί, εξάλλου, να λεχθεί και για το επιχείρημα της Επιτροπής ότι το προσβαλλόμενο έγγραφο δεν θα μπορούσε να αποτελεί απόφαση, δεδομένου ότι η Επιτροπή δεν είχε προηγουμένως αποστείλει στους καταγγέλλοντες κανένα έγγραφο, όπως προβλέπεται στο άρθρο 6 του κανονισμού 99/63 (με το οποίο οι τελευταίοι θα είχαν κληθεί να αναπτύξουν την άποψή τους) [31].

Εάν αυτή ήταν όντως η άποψη του Πρωτοδικείου, θα έπρεπε φυσικά να αποκρουσθεί. Κατά την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, το ζήτημα της υπάρξεως πράξεως που μπορεί να προσβληθεί δυνάμει του άρθρου 173 εξαρτάται από το εάν η εν λόγω πράξη προορίζεται να παραγάγει έννομα αποτελέσματα, χωρίς να έχει οποιαδήποτε σημασία η μορφή της [32]. Όταν πρόκειται για πράξεις που εκδίδονται κατόπιν διαδικασίας η οποία περιλαμβάνει περισσότερα του ενός στάδια, συνιστούν κατ' αρχήν πράξεις προσβλητές μόνο τα μέτρα που καθορίζουν οριστικώς τη θέση της Επιτροπής και όχι τα προπαρασκευαστικά μέτρα [33]. Όμως πάντα καθοριστικό είναι το *περιεχόμενο* των εν λόγω μέτρων.

46. Το Δικαστήριο καθιέρωσε στην υπόθεση Philip Morris ορισμένα κριτήρια, που μπορούν να εφαρμόζονται κατά την εξέταση του αν ένα έγγραφο της Επιτροπής πρέπει να θεωρηθεί ως οριστική απόρριψη μιας καταγγελίας. Στην υπόθεση αυτή το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι τα εν λόγω έγγραφα έθεταν τέρμα στην έρευνα, περιείχαν εκτίμηση των επίδικων συμφωνιών και εμπόδιζαν τις καταγγέλλουσες να ζητήσουν την επανέναρξη της έρευνας, εκτός αν μπορούσαν να προσκομίσουν νέα στοιχεία [34].

47. Η προσβαλλόμενη Διάταξη του Πρωτοδικείου δείχνει ότι η νομολογία αυτή ήταν γνωστή στο Πρωτοδικείο. Έτσι, το Πρωτοδικείο αναφέρει στις σκέψεις 42 και 43 της Διατάξεώς του, ότι το προσβαλλόμενο έγγραφο δεν περιέχει κανένα χαρακτηρισμό των γεγονότων που προέβαλλαν οι καταγ-

30 — Η τελευταία παράγραφος του προπαρατεθέντος αποσπάσματος της αποφάσεως αφήνει ανοιχτό το θέμα αν η Επιτροπή — στην περίπτωση που σκοπεύει να μη δώσει συνέχεια στην καταγγελία — *υποχρεούται* (και όχι απλώς *δύναται*), αν το απαιτήσει ο καταγγέλλων, να απορρίψει την καταγγελία με τυπική απόφαση, την οποία ο καταγγέλλων μπορεί στη συνέχεια να προσβάλει δυνάμει του άρθρου 173 της Συνθήκης ΕΚ. Κατά τη γνώμη μου, πρέπει να γίνει δεκτό ότι υφίσταται τέτοια αξίωση του καταγγέλλοντος. Συμφωνώ συνεπώς απόλυτα με την απόφαση του Πρωτοδικείου στην υπόθεση Automec II (απόφαση της 18ης Σεπτεμβρίου 1992 στην υπόθεση T-24/90, Automec κατά Επιτροπής, Συλλογή 1992, σ. II-2223), που φαίνεται να έχει αυτό το περιεχόμενο (βλ. τη σκέψη 85 της αποφάσεως αυτής).

31 — Το επιχείρημα αυτό χρησιμοποιήθηκε εξάλλου και από το Πρωτοδικείο στην υπόθεση Automec I (όπ. π. υποσημείωση 2, σκέψη 56).

32 — Απόφαση της 31ης Μαΐου 1971 στην υπόθεση 22/70, Επιτροπή κατά Συμβουλίου (Slg. 1971, σ. 263, σκέψη 42). βλ. προσφάτως την απόφαση της 16ης Ιουνίου 1993 στην υπόθεση C-325/91, Γαλλία κατά Επιτροπής (Συλλογή 1993, σ. I-3283, σκέψη 9).

33 — Βλ. την απόφαση της 11ης Νοεμβρίου 1981 στην υπόθεση 60/81, IBM κατά Επιτροπής (Συλλογή 1981, σ. 2639, σκέψεις 9 επ.).

34 — Απόφαση της 17ης Νοεμβρίου 1987 στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις 142/84 και 156/84, BAT και Reynolds κατά Επιτροπής (Συλλογή 1987, σ. 4487, σκέψη 12).

γέλλουσες και ότι δεν έχει ως αποτέλεσμα τον τερματισμό της διαδικασίας.

48. Συνεπώς φρονώ ότι τα σημεία της Διατάξεως στα οποία το Πρωτοδικείο φαίνεται να συνάγει τον νομικό χαρακτήρα του εγγράφου από τη φάση της διαδικασίας στην οποία θεωρεί ότι εντασσόταν το έγγραφο αυτό αποτυπώνουν απλώς ένα δυσνόητο τρόπο εκφράσεως. Με βάση τις διαπιστώσεις που εκτίθενται ανωτέρω [35], πρέπει να θεωρήσουμε ως δεδομένο ότι το Πρωτοδικείο γνώριζε τους εφαρμοστέους κανόνες δικαίου και ότι επίσης τους εφάρμοσε. Το γεγονός και μόνο ότι από τη διατύπωση της προσβαλλόμενης Διατάξεως γεννώνται ορισμένες αμφιβολίες δεν δικαιολογεί καθαυτό την ακύρωση της Διατάξεως αυτής. Το ακυρωτικό δικαστήριο οφείλει μόνο να ελέγξει αν το Πρωτοδικείο παράβιασε *κανόνες δικαίου*. Τέτοια παράβαση δεν μπορεί εν προκειμένω να διαπιστωθεί με βεβαιότητα. Στην προκειμένη περίπτωση πρέπει επιπλέον να ληφθεί υπόψη ότι η ερμηνεία του προσβαλλόμενου εγγράφου στην οποία προέβη το Πρωτοδικείο φαίνεται κατ' αρχήν καθ' όλο βάσιμη. Ως εκ τούτου δύσκολα θα μπορούσε να συμβιβάζεται με τις αρχές της οικονομίας της δίκης το να θεωρηθεί απόφαση, εξαιτίας ορισμένων δυσνόητων διατυπώσεων και μόνο, ως νομικά εσφαλμένη και να προταθεί η ακύρωσή της.

49. Πρέπει βέβαια να σημειωθεί ότι η Διάταξη περιέχει αναλυτικές εξηγήσεις για ένα ζήτημα (για την ερμηνεία του κειμένου της καταγγελίας της 21ης Δεκεμβρίου 1990), οι οποίες είναι προφανώς περιττές [36]. Το γεγονός αυτό με υποχρεώνει να προβώ σε εξαιρετικά κριτικό έλεγχο των λοιπών αναλύσεων του Πρωτοδικείου. Αφού όμως η Διάταξη του Πρωτοδικείου δεν στηρίζεται τελικά στις επίμαχες αναλύσεις δεν μπορεί ούτε το γεγονός αυτό να δικαιολογήσει την ακύρωση της προσβαλλομένης Διατάξεως.

Τρίτος λόγος αναιρέσεως: *Παράβαση της γενικής αρχής της καλής πίστεως και της αρχής της ασφάλειας δικαίου*

50. Με τον τελευταίο λόγο αναιρέσεως οι αναιρεσείουσες ισχυρίζονται ουσιαστικά ότι το Πρωτοδικείο ερμήνευσε εσφαλμένα μια δήλωση στην οποία είχε προβεί η Επιτροπή στην 20ή Έκθεσή της επί της πολιτικής ανταγωνισμού. Η Επιτροπή είχε δηλώσει συγκεκριμένα ότι στο μέλλον θα συντάσσει το έγγραφο των προκαταρκτικών παρατηρήσεων τις οποίες διατυπώνει στο πλαίσιο της διαδικασίας της καταγγελίας κατά τρόπο ώστε οι παραλήπτες τους να μπορούν να διαγνώσουν ότι συνιστά μια πρώτη αντίδραση των υπηρεσιών της Επιτροπής. Η Επιτροπή είχε προσθέσει ότι, εν πάση περιπτώσει, θα καλεί τους παραλήπτες να υποβάλλουν τις συμπληρωματικές παρατηρήσεις τους στην Επιτροπή εντός προθεσμίας που θα καθορίζεται στο έγγραφο αυτό, διαφορετικά θα θεωρείται ότι η καταγγελία «τέθηκε στο αρχείο» [37].

Οι αναιρεσείουσες δίνουν στο σημείο αυτό την ερμηνεία ότι ένα έγγραφο της Επιτροπής, με το οποίο (όπως στην προκειμένη περίπτωση) δεν τους τάσσεται προθεσμία για την υποβολή παρατηρήσεων, πρέπει να ερμηνευθεί ως απόρριψη της καταγγελίας τους.

35 — Βλ. σημείο 47.

36 — Βλ. ανωτέρω, σημείο 26.

37 — Όπ. π. (υποσημείωση 18), σημείο 165.

51. Δεν χρειάζεται να υπεισέλθω περαιτέρω στο θέμα αν εδώ πρόκειται για πραγματικό ή νομικό ζήτημα και αν οι δηλώσεις στις οποίες προβαίνει η Επιτροπή με τις εκθέσεις της επί της πολιτικής ανταγωνισμού έχουν οποιαδήποτε νομική σημασία, αφού η άποψη των αναιρεσειουσών είναι προφανώς εσφαλμένη.

Το εν λόγω σημείο επιτρέπει μόνο *μία* λογική εξήγηση και συγκεκριμένα ότι η Επιτροπή δέχεται να παραχωρεί πάντα στους καταγγέλλοντες προθεσμία για την υποβολή περαιτέρω παρατηρήσεων και ότι η καταγγελία θα πρέπει να θεωρείται ότι «έχει τεθεί στο αρχείο», μόνο *στην περίπτωση που οι καταγγέλλοντες δεν κάνουν χρήση αυτής της δυνατότητας*. Εξάλλου αυτό είναι το νόημα που προκύπτει με σαφήνεια π. χ. από το γερμανικό και το ιταλικό κείμενο της εκθέσεως αυτής [38]. Συνεπώς δεν είμαστε υποχρεωμένοι να δεχτούμε την πρόταση που υπέβαλε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ο εκπρόσωπος των αναιρεσειουσών, να διεξαχθεί δηλαδή γλωσσολογική πραγματογνωμοσύνη σχετικά με τη σημασία του κόμματος στο γαλλικό κείμενο.

Συμπέρασμα

52. Συμπερασματικά φρονώ συνεπώς ότι η αίτηση αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί. Νομίζω όμως ότι στο σημείο αυτό ενδείκνυται να σημειώσω ότι η παρούσα δίκη δεν θα είχε καν κινηθεί, εάν η Επιτροπή είχε δείξει την απαιτούμενη επιμέλεια κατά την κατάρτιση του προσβαλλόμενου εγγράφου. Η προσπάθεια αυτή θα μπορούσε ευλόγως να αναμένεται από την Επιτροπή, αφού το Πρωτοδικείο είχε καταδείξει ήδη στην υπόθεση Automec I ότι η μέχρι τούδε πρακτική της Επιτροπής στον τομέα αυτό δεν ήταν ικανοποιητική. Αλλά και η Επιτροπή, στην 20ή Έκθεση επί της πολιτικής ανταγωνισμού, αναγνώρισε ρητά την ανάγκη να συντάσσει τα έγγραφά της στο πλαίσιο της διαδικασίας της καταγγελίας, κατά τρόπον ώστε να αποκλείονται παρανοήσεις σχετικά με τη νομική τους φύση. Ως εκ τούτου προκαλεί έκπληξη το γεγονός ότι αυτό δεν ελήφθη υπόψη κατά τη σύνταξη του προσβαλλόμενου εγγράφου. Δεδομένου ότι η ασαφής διατύπωση του εγγράφου και οι δυσκολίες που απορρέουν από αυτήν, όσον αφορά τη νομική εκτίμηση, αποτέλεσαν την αφορμή για την κίνηση της διαδικασίας αναιρέσεως, είναι εύλογο, δυνάμει των άρθρων 122, πρώτο εδάφιο, και 118, σε συνδυασμό με το άρθρο 69, παράγραφος 3, πρώτο εδάφιο, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου, τα δικαστικά έξοδα να επιβληθούν στην Επιτροπή.

Γ — Πρόταση

53. Επομένως, προτείνω στο Δικαστήριο να απορρίψει την αίτηση αναιρέσεως και να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα.

38 — Το γερμανικό κείμενο αναφέρεται στην προθεσμία «η μη τήρηση της οποίας έχει ως συνέπεια η καταγγελία να θεωρείται ότι έχει τεθεί στο αρχείο». Το ιταλικό κείμενο αναφέρει ότι «εφόσον δεν διαβιβαστούν παρατηρήσεις, θεωρείται ότι η καταγγελία έχει τεθεί στο αρχείο».