ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ JEAN-PIERRE WARNER της 23ης Μαΐου 1978 *

Κύριε Πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

Η αρχή της υπό κρίση υποθέσεως τοποθετείται στην «κρίση» του πετρελαίου που ξέσπασε το 1973-74, κατόπιν της αποφάσεως, τον Οκτώβριο του 1973, ορισμένων από τις μεγαλύτερες πετρελαιοπαραγωγούς χώρες να αυξήσουν τις τιμές τους για το αργό πετρέλαιο, μειώνοντας, ταυτόχρονα, την παραγωγή τους. Για ορισμένες από τις χώρες που κάνουν εισαγωγές, η στάση των οποίων θεωρήθηκε ως μη φιλική προς την αραβική υπόθεση κατά τον πόλεμο του Yom Kippur, η προκύψασα ανεπάρκεια πετρελαίου υπήρξε ιδιαίτερα αισθητή λόγω του εμπάργκο που επιβλήθηκε από τις αραβικές κυβερνήσεις επί των φορτίων που προορίζονταν για τις χώρες αυτές. Μεταξύ των χωρών κατά των οποίων είχε επιβληθεί εμπάργκο περιλαμβάνονταν και οι Κάτω Χώρες.

Η προσφυγή ασκήθηκε σύμφωνα με το άρθρο 173 της Συνθήκης ΕΟΚ από τρεις ολλανδικές εταιρίες οι οποίες είναι όλες, άμεσα ή έμμεσα, 100% θυγατρικές της British Petroleum Company Ltd., ζητείται δε με αυτή η ακύρωση της απόφασης της Επιτροπής, της 19ης Απριλίου 1977 (77/327/ΕΟΚ, OJ L 117 της 9.5.1977) με την οποία η Επιτροπή έκρινε ότι η υπό των εταιριών αυτών μείωση παραδόσεων, κατά τη διάρκεια της περιόδου από το Νοέμβριο του 1973 μέχρι το Μάρτιο του 1974, των ποσοτήτων βενζίνης κινητήρων προς ένα συγκεκριμένο πελάτη, σε ποσοστό μεγαλύτερο αυτού που ίσχυσε για άλλους πελάτες, συνιστούσε κατάχρηση δεσπόζουσας θέσεως κατά την έννοια του άρθρου 86 της Συνθήκης. Οι τρεις αυτές εταιρίες είναι η British Petroleum Maatschappij Nederland BV, η British Petroleum Raffinaderij Nederland NV και η Benzine en Petroleum Handelsmaatschappij BV. Ακολουθώντας την υιοθετηθείσα κατά τη διάρκεια της διαδικασίας πρακτική, θα αναφέρω και τις τρεις αυτές εταιρίες με τα αρχικά «BP».

Καίτοι η Επιτροπή θεώρησε ότι η BP είχε με τη συμπεριφορά της παραβεί το άρθρο 86 της Συνθήκης, έκρινε ότι υφίσταντο ελαφρυντικές περιστάσεις που καθιστούσαν μη ενδεδειγμένη τη σύμφωνα με το άρθρο 15, παράγραφος 2, του κανονισμού 17 επιβολή στην BP προστίμου. Εντούτοις, η BP ενδιαφέρεται να ακυρωθεί από το Δικαστήριο η απόφαση, διότι, όπως εξήγησε στο Δικαστήριο κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ο δικηγόρος της, η εταιρία αυτή όχι μόνο δε θέλει να φέρει το στίγμα του παραβάτη του νόμου, αλλά φοβείται ότι η ύπαρξη της απόφασης μπορεί να χρησιμεύσει ως βάση για την έγερση από τον εν λόγω πελάτη αγωγής αποζημιώσεως ενώπιον των ολλανδικών δικαστηρίων.

Ο εν λόγω πελάτης είναι η Aardolie Belangen Gemeenschap BV (ή «ABG») η

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

οποία είναι ένας συνεταιρισμός με σκοπό να προβαίνει σε αγορές στις Κάτω Χώρες αποτελούμενος από τα 19 μέλη του ομίλου «AVIA». Το εμπορικό σήμα «AVIA» ανήκει σε ελβετική εταιρία η οποία παρέχει την άδεια χρησιμοποιήσεως του σήματος αυτού σε διάφορους διανομείς προϊόντων πετρελαίου σε διάφορες χώρες. Εκτός της Ολλανδίας, στις χώρες αυτές συμπεριλαμβάνονται το Βέλγιο, η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας, η Γαλλία, η Ιταλία, η Αυστρία και η Ελβετία. Εντούτοις, φαίνεται ότι μεταξύ των δικαιούχων χρήσεως του σήματος AVIA στις διάφορες χώρες, δεν υφίσταται κανένας σύνδεσμος εκτός από το γεγονός ότι έχουν την άδεια να χρησιμοποιούν το ίδιο σήμα. Δικαιούχος της σχετικής άδειας στις Κάτω Χώρες, είναι η Avia Nederland CV, η οποία συνενώνει τα ίδια 19 μέλη που διαθέτει και η ABG.

Οι πωλήσεις της ABG κατά το χρόνο της κρίσεως θα μπορούσαν να κατανεμηθούν ως εξής: περίπου 49% μέσω του δικτύου της AVIA, περίπου 12% προς άλλους πελάτες βάσει συμφωνιών χαρακτηριζόμενων στην απόφαση ως «σταθερών συμβάσεων», περίπου 20% προς τακτικούς καίτοι μη συνδεόμενους με σύμβαση αγοραστές, και περίπου 20% «περιστασιακούς» πελάτες. Δεν υφίστανται στοιχεία από τα οποία να συνάγεται ότι η ABG πώλησε ποτέ τα προϊόντα της εκτός της Ολλανδίας.

Στο παράρτημα 1 της απόφασης περιέχεται πίνακας στον οποίο εμφαίνονται οι πηγές εφοδιασμού της ABG. Κατά τον κρίσιμο χρόνο υπήρχαν στην Ολλανδία 7 εταιρίες που παρήγαγαν απευθείας βενζίνη κινητήρων (τόσο σούπερ όσο και κανονικής). Οι εταιρίες αυτές ήταν η ίδια η BP και έξι άλλες που για λόγους ευκολίας τις ονομάζω «Chevron», «Esso», «Gulf», «Mobil», «Shell» και «Texaco». Επιπλέον, δυο εταιρίες, η «Fina» και η «Total» διέθεταν μεγάλες ποσότητες βενζίνης κινητήρων που είχε παραχθεί για λογαριασμό τους σε ολλανδικά διυλιστήρια. Το Δεκέμβριο του 1973 άρχισε να λειτουργεί στο Flushing (Vlissingen) διυλιστήριο της Total. Κατά τη δωδεκάμηνη περίοδο μεταξύ Νοεμβρίου 1972 και Οκτωβρίου 1973, η ABG προμηθεύτηκε το 80,7% του συνολικού της εφοδιασμού από την BP, το 8% από τη Gulf, το 4,2% από τη Shell, το 1,6% από τη Chevron και το 5,5% από 13 άλλες εταιρίες που μου είναι άγνωστες, στις οποίες, και αυτό είναι το μόνο που γνωρίζω, δεν περιλαμβάνεται καμιά από τις εννιά προαναφερθείσες εταιρίες. Φαίνεται ότι μερικές από τις 13 αυτές εταιρίες είναι εγκαταστημένες εκτός της Ολλανδίας, λαμβανομένου υπόψη ότι η Επιτροπή διαπίστωσε ότι «η ABG αγόραζε ένα μέρος των προμηθειών της σε βενζίνη κινητήρων στην ελεύθερη αγορά και ότι ορισμένες από τις σχετικές ποσότητες προέρχονταν από χώρες της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας» (απόφαση, σ. 12).

Σημασία παρουσιάζει εν προκειμένω το ιστορικό των εμπορικών σχέσεων μεταξύ της ABG και της BP.

Μέχρι το 1968 η BP εφοδίαζε την ABG βάσει συμβάσεων μέσω των οποίων τιμές, ποσότητες και άλλοι όροι συμφωνούνταν κατ' έτος από τους συμβαλλομένους. Έκτοτε, οι παραδόσεις διέπονταν από συμβάσεις αορίστου χρόνου που μπορούσαν να καταγγέλλονται προ έξι μηνών από τη λήξη τους από κάθε ένα από τους συμβαλλομένους. Στις 21 Νοεμβρίου 1972 η BP κατήγγειλε την ισχύουσα τότε σύμβαση, δηλώνοντας ότι αυτή παύει να ισχύει από τα τέλη Μαΐου του 1973. Φαίνεται ότι αιτία της στάσης αυτής της BP ήταν οι ενέργειες στις οποίες προέβησαν οι κυβερνήσεις των χωρών όπου βρίσκονταν οι πετρελαιοφόρες περιοχές της — ιδίως η εθνικοποίηση των κοιτασμάτων πετρελαίου στη Λιβύη και η ανάληψη από την Κυβέρνηση του Κουβέιτ μέρους της παραγωγής στη χώρα αυτή — πράγμα που κατέστησε αβέβαιο τον

εφοδιασμό της με αργό πετρέλαιο. Εν πάση περιπτώσει, σε κανένα στάδιο της διαδικασίας, η Επιτροπή δεν επέκρινε τη BP για την καταγγελία αυτή. Η λύση της σύμβασης επικυρώθηκε με επιστολές ανταλλαγείσες μεταξύ της BP και της ABG στις 17 Ιανουαρίου 1973. Συμφωνήθηκε τότε μεταξύ τους ότι, μετά τα τέλη Μαΐου 1973, η BP θα διύλιζε για λογαριασμό της ABG αργό πετρέλαιο που θα της προμήθευε η τελευταία.

Κατά το Μάιο του 1973, φάνηκε ότι οι διαπραγματεύσεις στις οποίες είχε προβεί η ABG για την αγορά αργού πετρελαίου δεν θα κατέληγαν εγκαίρως σε συμφωνία (καίτοι, σύμφωνα με την BP ήταν διαθέσιμο στην αγορά αργό πετρέλαιο). Τότε συμφωνήθηκε ότι, κατά τη διάρκεια της περιόδου από Ιούνιο μέχρι Σεπτέμβριο 1973, η BP θα διύλιζε για λογαριασμό της ABG 250 000 κυβικά μέτρα από τις ποσότητες αργού πετρελαίου, προελεύσεως Κουβέιτ, που η ίδια η BP διέθετε, από το οποίο θα παράγονταν, μεταξύ άλλων προϊόντων, 41 500 κυβικά μέτρα βενζίνης κινητήρων, υπό τον όρο, εν ολίγοις, ότι η ABG θα της επέστρεφε το αργό αυτό πετρέλαιο πριν από την 1η Ιανουαρίου 1974.

Μέχρι τις 30 Σεπτεμβρίου 1973 δεν είχε παραδοθεί στην ABG ολόκληρη η ποσότητα των συμφωνηθέντων 41 500 κυβικών μέτρων βενζίνης κινητήρων. Η αιτία της καθυστέρησης αυτής αποκαλύφθηκε από την ABG στην Επιτροπή κατά τη διάρκεια της διοικητικής διαδικασίας: βλέπε αντίγραφο του πρακτικού της ακρόασης της ABG της 11ης Μαρτίου 1975 (παράρτημα στην ανταπάντηση) σ. 26-27. Από αντιπαραβολή των όσων ελέχθησαν τότε για λογαριασμό της ABG και του πίνακα στο παράρτημα 1 της απόφασης προκύπτει ότι, κατά τον Ιούλιο και Αύγουστο, και σε μικρότερο βαθμό το Σεπτέμβριο του 1973, η παραγωγή της Gulf στις Κάτω Χώρες είχε υπερβεί τις δυνατότητές της εναποθηκεύσεως στη χώρα αυτή, κατά τρόπο ώστε η ABG μπορούσε να προμηθευτεί από την Gulf φθηνότερη βενζίνη κινητήρων απ' ό,τι θα μπορούσε να πετύχει βάσει της συμφωνίας της με την BP. Αυτό εξηγεί γιατί σύμφωνα με τις στατιστικές η ABG προμηθεύτηκε, κατά την περίοδο από Νοέμβριο 1972 μέχρι Οκτώβριο 1973, το 8% του εφοδιασμού της από την Gulf. Πράγματι, όλες οι αγορές της από την Gulf έγιναν κατά τους τρεις αυτούς μήνες. Επίσης, κατά τη διάρκεια της περιόδου από Ιούνιο μέχρι Σεπτέμβριο 1973, η ABG αγόρασε μικρές ποσότητες από τη Chevron και τη Shell, ενώ μεγαλύτερες ποσότητες αγοράστηκαν από τις 13 εταιρίες που δεν είναι γνωστές. Εντούτοις, οι αγορές αυτές, δεν ήταν ασυνήθεις για την ABG.

Κατά την εποχή εκείνη, η BP δεν γνώριζε τους λόγους για τους οποίους η ABG δεν προέβη στην «παραλαβή» της βενζίνης κινητήρων όπως είχε συμφωνηθεί. Εντούτοις, η BP συμφώνησε να παραλάβει η ABG τον Οκτώβριο του 1973 το υπόλοιπο των 41 500 κυβικών μέτρων. Αποτέλεσμα της συμφωνίας αυτής ήταν η ABG να πετύχει το 100% του εφοδιασμού της για το μήνα αυτό από την BP.

Στα τέλη Οκτωβρίου του 1973 ξέσπασε η κρίση. Απ' ό,τι μπορώ να συναγάγω, από την απόφαση ή από οποιοδήποτε από τα ογκώδη έγγραφα που κατατέθηκαν στο Δικαστήριο, κατά τον κρίσιμο χρόνο δεν υφίστατο μεταξύ της BP και της ABG καμία συμφωνία σχετικά με τον εφοδιασμό στο μέλλον της ABG από την BP με βενζίνη κινητήρων με εξαίρεση μια συζήτηση επί ενός σχεδίου δεύτερης «PROCESSING AGREEMENT» (συμφωνίας διυλίσεως) που επρόκειτο να ισχύσει από την 1η Ιανουαρίου 1974.

Προς αντιμετώπιση της κρίσεως η Ολλανδική Κυβέρνηση έλαβε ορισμένα μέτρα.

Ήδη από τις 31 Οκτωβρίου του 1973 η Ολλανδική Κυβέρνηση εξέδωσε διάταγμα

με το οποίο τέθησαν περιορισμοί στην κυκλοφορία οχημάτων με κινητήρα κατά τα Σαββατοκύριακα (παράρτημα 23 της προσφυγής). Το Διάταγμα αυτό τροποποιήθηκε αρκετές φορές (βλέπε παραρτήματα 24 μέχρι 27 της προσφυγής).

Επίσης, στις 31 Οκτωβρίου 1973, ο Υπουργός Οικονομικών εξέδωσε, κατ' εφαρμογήν ενός νόμου του 1939 περί δελτίου διανομής (του «DISTRIBUTIEWET»), απόφαση βάσει της οποίας το πετρέλαιο (αργό και προϊόντα βάσεως) και τα προϊόντα πετρελαίου υπήχθησαν στο πεδίο εφαρμογής του νόμου αυτού (παράρτημα 11 της προσφυγής). Με απόφαση της 13ης Νοεμβρίου 1973, εκδοθείσα βάσει του ίδιου νόμου, ο εν λόγω υπουργός ίδρυσε ένα εθνικό οργανισμό προϊόντων πετρελαίου (το «Rijksbureau voor Aardolie Produkten» ή «RBAP»), ο οποίος θα αναλάμβανε για λογαριασμό του υπουργού το έργο της εφαρμογής του νόμου όσον αφορά το πετρέλαιο και τα προϊόντα πετρελαίου (βλέπε παράρτημα 12 της προσφυγής). Σε υπουργική ανακοίνωση δημοσιευθείσα στο *«Staatscourant»* της 14ης Νοεμβρίου 1973 αναφερόταν ότι:

«Από το Υπουργείο Οικονομικών, ιδρύθηκε ένας εθνικός οργανισμός προϊόντων πετρελαίου, έργον του οποίου είναι η ρύθμιση του εφοδιασμού με προϊόντα πετρελαίου. Επίσης, ο εν λόγω οργανισμός είναι επιφορτισμένος, σε περίπτωση που κάτι τέτοιο θα επιβαλλόταν από τις περιστάσεις, με την προπαρασκευή και την έγκαιρη εφαρμογή ενός προγράμματος διανομής των προϊόντων αυτών.

Όσοι συναντούν σοβαρές δυσκολίες στον εφοδιασμό τους με προϊόντα πετρελαίου, μπορούν να απευθύνονται εγγράφως σ'αυτό τον εθνικό οργανισμό.» (παράρτημα 14 της προσφυγής).

Για τη διευκόλυνση των επαφών μεταξύ βιομηχάνων και κυβερνήσεως, υφίστατο για μερικά χρόνια μια επιτροπή συνδέσμου για τη βιομηχανία πετρελαίου (η «Olie Contact Commissie» ή «OCC»). Στην επιτροπή αυτή αντιπροσωπεύονταν και οι εννιά μεγαλύτερες εταιρίες που ήδη έχω αναφέρει. Ο πρόεδρός της ήταν άμισθος δημόσιος υπάλληλος διορισμένος από τον Υπουργό Οικονομικών. Επρόκειτο περί του K. Schouten, πρώην διευθυντή της Shell. Ο υπουργός διόρισε επίσης το Schouten διευθυντή του RBAP. Το προσωπικό του οργανισμού αυτού αποτελείτο από δημόσιους υπαλλήλους, μεταξύ των οποίων υπήρχαν και ιδιώτες οι οποίοι, λόγω των ειδικών τους γνώσεων, είχαν αποσπασθεί από τις εταιρίες πετρελαίου και προσληφθεί στο δημόσιο με συμβάσεις ορισμένου χρόνου.

Τελικά θεσπίστηκε ένα σύστημα διανομής το οποίο όμως διήρκεσε μόνο από τις 12 Ιανουαρίου μέχρι την 1η Φεβρουαρίου 1974. Στις 6 Δεκεμβρίου 1973, ο υπουργός απέστειλε στο Schouten, υπό την ιδιότητά του ως προέδρου της OCC, έγγραφο ζητώντας του να δώσει οδηγίες στους εκμεταλλευόμενους πρατήρια βενζίνης («χωρίς νομικό έρεισμα κατά το στάδιο εκείνο»), να περιορίσουν, κατά συγκεκριμένους τρόπους, τις πωλήσεις βενζίνης κινητήρων και πετρελαίου ντίζελ. Επίσης, ο υπουργός ζήτησε από τις εταιρίες πετρελαίου να μειώσουν κατά 20% τις παραδόσεις τους βενζίνης κινητήρων στα πρατήρια βενζίνης (παράρτημα 19 της προσφυγής). Πιστεύω ότι αυτή δεν ήταν η μόνη περίπτωση κατά την οποία ο υπουργός πίεσε τις εταιρίες πετρελαίου να μειώσουν τις παραδόσεις τους κατά 15 έως 20%.

Δυνάμει ενός νόμου του 1961 (του «Prijzenwet»), η τιμή λιανικής πωλήσεως της βενζίνης στις Κάτω Χώρες ήταν για πολύ καιρό υπό τον έλεγχο της κυβέρνησης. Κατά τη διάρκεια της κρίσεως, ο έλεγχος αυτός διατηρήθηκε με διαδοχικά διατάγματα, καίτοι με διάταγμα της 22ας Ιανουαρίου

του 1974 η μέθοδος καθορισμού των τιμών μεταβλήθηκε. Δεν νομίζω ότι ενδιαφέρουν οι λεπτομέρειες. Αυτό που έχει κάποια σημασία είναι να σημειωθεί ότι οι μέγιστες τιμές που καθορίστηκαν έτσι ήταν χαμηλότερες των τιμών που ίσχυαν στην παγκόσμια αγορά, κατά τρόπο ώστε το πετρέλαιο που είχε αγοραστεί στις τελευταίες αυτές τιμές δεν μπορούσε να πωληθεί στις Κάτω Χώρες παρά με ζημία. Όντως, η BP ανέφερε ότι όλες οι πωλήσεις της κατά τη διάρκεια της περιόδου εκείνης στις Κάτω Χώρες έγιναν με ζημία. Φαίνεται ότι και η ABG επίσης υπήρξε θύμα αυτού του ελέγχου τιμών.

Φυσικά, η Ολλανδική Κυβέρνηση δεν ήταν η μόνη που αντέδρασε στην κρίση. Και οι εταιρίες πετρελαίου επίσης ενήργησαν έτσι, σε παγκόσμια κλίμακα, ιδίως διοχετεύοντας προς το Ρόττερνταμ, από μέρη όπου δεν υφίστατο εμπάργκο (όπως η Νιγηρία και το Ιράν), αργό πετρέλαιο το οποίο προοριζόταν για άλλες χώρες. Εντούτοις, δεν μπόρεσε να διοχετευτεί στην ολλανδική αγορά ολόκληρη η παραγωγή των ολλανδικών διυλιστηρίων. Με τα χρόνια, η Ολλανδία και ειδικότερα το Ρόττερνταμ είχε καταστεί ένα σημαντικό κέντρο διυλίσεως, το οποίο εφοδίαζε και πολλές άλλες εκτός της ολλανδικής αγορές, μεταξύ των οποίων, ιδίως, τη γερμανική. Φαίνεται ότι κατά την κατανομή των διαθέσιμων ποσοτήτων μεταξύ των διαφόρων εθνικών αγορών, οι εταιρίες πετρελαίου, ή εν πάση περιπτώσει η British Petroleum Company Ltd., εφάρμοσαν την καλούμενη αρχή της «Equal Misery» (ισότητας στη δυστυχία).

Στο πλαίσιο της ολλανδικής αγοράς, η BP χώρισε τους πελάτες της σε τρεις κατηγορίες:

1) αυτούς με τους οποίους συνδεόταν διά συμβάσεως,

2) τους μη συνδεόμενους διά συμβάσεως αλλά τακτικούς της πελάτες, και

3) τους πελάτες ως προς τους οποίους πίστευε ότι δεν έφερε καμιά ιδιαίτερη ευθύνη.

Η BP προτίμησε να εξυπηρετήσει την πρώτη κατηγορία, θεωρώντας ότι ήταν υποχρεωμένη να πράξει έτσι για λόγους εμπορικής ηθικής, δεδομένου ότι, κατ' ουσίαν, οι συνδεόμενοι με σύμβαση πελάτες ήταν αυτοί που είχαν φανεί πρόθυμοι να καταβάλουν υψηλότερες τιμές σε ομαλές περιόδους προκειμένου να εξασφαλίσουν τον εφοδιασμό τους σε περιόδους ανεπαρκείας. Επίσης θεώρησε ότι και σύμφωνα με το νόμο υποχρεούνταν να ενεργήσει έτσι, διότι οποιαδήποτε μείωση στον εφοδιασμό ενός συνδεόμενου με σύμβαση πελάτη, αποτέλεσμα της οποίας θα ήταν να λάβει ο τελευταίος μικρότερη ποσότητα από αυτή που βάσει της συμβάσεως δικαιούνταν, δεν μπορούσε να δικαιολογηθεί παρά μόνο για λόγους ανωτέρας βίας. Η Επιτροπή διαπίστωσε ότι, κατά μέσον όρο, κατά την περίοδο από το Νοέμβριο του 1973 μέχρι το Μάρτιο του 1974, η BP μείωσε τις παραδόσεις της προς τους διά συμβάσεως συνδεόμενους πελάτες κατά 13% (απόφαση, σ. 10).

Η BP θεώρησε επίσης ότι έφερε υποχρέωση και έναντι των τακτικών, καίτοι μη διά συμβάσεως συνδεόμενων, πελατών της. Όλοι ενθυμούμεθα την ακολουθούμενη από τους καταστηματάρχες τακτική σε περίοδο ανεπαρκείας του τάδε ή δείνα τροφίμου, το γεγονός δηλαδή ότι αναρτούν έξω από το κατάστημά τους ανακοινώσεις, λιγότερο ή περισσότερο λακωνικές, με τις οποίες ειδοποιούν ότι θα εξυπηρετούν μόνο τους τακτικούς τους πελάτες, ή ακόμα το ότι αποκρύπτουν τα αποθέματά τους των προϊόντων εν ανεπαρκεία προκειμένου να τα διαθέτουν μόνο στους τακτικούς τους πελάτες. Η Επιτροπή διαπίστωσε ότι, κατά μέσον όρο, κατά την εν λόγω περίοδο, η BP μείωσε τις παραδόσεις της προς αυτή την κατηγορία πελατών κατά 29% (απόφαση σ. 10).

Στην τρίτη κατηγορία, η BP κατέταξε αυτούς που υπήρξαν κατά το παρελθόν απλώς περιστασιακοί της πελάτες καθώς επίσης και την ABG. Η BP θεώρησε ότι υπεύθυνος για την εξασφάλιση του εφοδιασμού των ανηκόντων στην κατηγορία αυτή πελατών ήταν ο RBAP.

Εντός μιας εβδομάδας από την ίδρυσή του, ο RBAP συνέστησε από κοινού με την OCC, μια κοινοπραξία επιχειρήσεων βενζίνης κινητήρων για τον εφοδιασμό όσων συναντούσαν δυσκολίες. Φαίνεται ότι οι εννιά σημαντικότερες εταιρίες συνεισέφεραν στην κοινοπραξία αυτή, ανάλογα με τα αντίστοιχα μερίδιά τους στην ολλανδική αγορά. Η BP, το μερίδιο της οποίας στην αγορά αυτή κυμαινόταν μεταξύ 9 και 10%, κλήθηκε να συνεισφέρει το 9,7% (βλέπε για παράδειγμα το έγγραφο του Schouten, της 21ης Νοεμβρίου 1973, το οποίο η BP, όπως το ζήτησε το Δικαστήριο, κατέθεσε μεταξύ άλλων εγγράφων). Εντούτοις, η κοινοπραξία αυτή δεν ήταν αρκετά μεγάλη ώστε να ικανοποιήσει τις ανάγκες της ABG, με τις οποίες έπρεπε να ασχοληθεί χωριστά.

Οι συνήθεις ανάγκες της ABG σε βενζίνη ανέρχονταν κατά μέσο όρο σε 15 000 κυβικά μέτρα το μήνα. Ο RBAP υπολόγισε ότι ο εφοδιασμός της θα έπρεπε να είναι της τάξεως των 7 000 κυβικών μέτρων το μήνα. Αυτό θα επέτρεπε στην ABG να καλύψει τις ανάγκες του δικτύου AVIA (που αντιπροσώπευαν το 49% περίπου των πωλήσεων της), και τις ανάγκες των διά συμβάσεως συνδεόμενων πελατών της (που αντιπροσώπευαν το 12% περίπου των πωλήσεών της), μειωμένων και των δύο, σύμφωνα με τη σύσταση του υπουργού, κατά 20%. Η RBAP, θεώρησε ότι οι ανάγκες των λοιπών πελατών της ABG θα έπρεπε να ληφθούν υπόψη απευθείας από τον ίδιο τον RBAP. Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι η άποψη αυτή υποδείχτηκε από την BP. Η Επιτροπή θεωρεί την ενέργεια αυτή ως κακό προμήνυμα. Αλλά εγώ θεωρώ απολύτως φυσικό το ότι ζητήθηκε η γνώμη της BP η οποία υπήρξε κατά το παρελθόν ο κύριος προμηθευτής της ABG. Αυτό που είναι περισσότερο αμφισβητήσιμο είναι το ζήτημα αν η άποψη αυτή αποτελούσε εκδήλωση στην πράξη τής συχνά επαναληφθείσας κατά το παρελθόν σύστασης εκ μέρους του υπουργού να διατηρηθούν οι υφιστάμενοι δίαυλοι διανομής (βλέπε για παράδειγμα το έγγραφο του Υπουργού Οικονομικών προς το Schouten, της 24ης Δεκεμβρίου 1973 — παράρτημα 20 της προσφυγής). Η άποψη αυτή συνεπαγόταν κατ' ανάγκη ότι οι τακτικοί αλλά μη συνδεόμενοι διά συμβάσεως πελάτες της ABG (οι οποίοι αντιπροσώπευαν το 20% περίπου των πωλήσεών της) θα έπρεπε να πετύχουν από κάπου αλλού τον εφοδιασμό τους και ότι ίσως θα απομακρύνονταν κατά τρόπο οριστικό από την ABG.

Εν πάση περιπτώσει, η ABG προμηθεύτηκε 6 812 κυβικά μέτρα βενζίνης το Νοέμβριο του 1973 και 7 265 κυβικά μέτρα το Δεκέμβριο. Οι ποσότητες αυτές προέρχονταν κυρίως από την BP και τη Shell. Ένα μικρό μέρος αυτών δόθηκε από τη Chevron. Επίσης, κατά τους ίδιους δυο μήνες, η ABG αγόρασε σημαντικές ποσότητες από τις 13 εταιρίες που δεν είναι γνωστές, φθάνοντας το συνολικό της εφοδιασμό για το Νοέμβριο στα 10 812 κυβικά μέτρα και για το Δεκέμβριο στα 10 761 κυβικά μέτρα. Φαίνεται ότι μέχρι τα τέλη του Δεκεμβρίου, η ABG είχε πλήρως εξαντλήσει τα αποθέματά της σε πετρέλαιο.

Στις 4 Ιανουαρίου του 1974, η ABG και η Avia Nederland CV υπέβαλαν στην Επιτροπή, σύμφωνα με το άρθρο 3, του κανονισμού 17, αίτηση με την οποία ζητούσαν να διαπιστωθεί από την Επιτροπή ότι η BP, η Chevron, η Esso, η Gulf, η Mobil, η Shell και η Texaco είχαν παραβεί τα άρθρα 85 και 86 της Συνθήκης. Η αίτηση αυτή οδήγησε στην έκδοση της αμφισβητούμενης στην υπό κρίση υπόθεση αποφάσεως. Νομίζω ότι είναι σημαντικό να υπομνηστεί, ενόψει ορι-

σμένων παρατηρήσεων που υποβλήθηκαν εκ μέρους της Επιτροπής, ειδικότερα στην ανταπάντησή της και κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, ότι κατά το αρχικό στάδιο της διοικητικής διαδικασίας που κινήθηκε κατόπιν της σχετικής αιτήσεως, η Επιτροπή κατέληξε στο συμπέρασμα ότι μεταξύ των εταιριών αυτών δεν υπήρξε συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική του είδους που απαγορεύεται από το άρθρο 85 της Συνθήκης και ότι, σε μεταγενέστερο στάδιο της διαδικασίας αυτής, η Επιτροπή συμπέρανε ότι οι περιστάσεις δεν δικαιολογούσαν τη διαπίστωση ότι οι εν λόγω εταιρίες ή ορισμένες από αυτές κατείχαν «συλλογικά» δεσπόζουσα θέση του είδους που αναφέρει το άρθρο 86. Η απόφαση απευθύνεται μόνο στην BP και στηρίζεται αποκλειστικά στον ισχυρισμό ότι η εταιρία αυτή κατέχει δεσπόζουσα θέση.

Για να επανέλθω στα γεγονότα, τον Ιανουάριο του 1974, ο RBAP κατάρτισε νέο πρόγραμμα εφοδιασμού της ABG συνιστάμενο στην παροχή προς την τελευταία 7 000 κυβικών μέτρων το μήνα. Στο πρόγραμμα αυτό προβλεπόταν ότι κάθε μια από τις εννιά μεγαλύτερες εταιρίες θα της παρέδιδε ποσότητες σε διαφορετική αναλογία. Το μερίδιο της BP ανερχόταν σε 3 300 κυβικά μέτρα το μήνα. Πράγματι, η ABG έλαβε μέσω του RBAP 6 594 κυβικά μέτρα τον Ιανουάριο, 6 877 το Φεβρουάριο και 6 584 το Μάρτιο. Η BP περιλαμβάνεται στις εταιρίες οι παραδόσεις των οποίων υπήρξαν μειωμένες σε σχέση με τις προβλεπόμενες, αλλά αυτό φαίνεται ότι οφειλόταν σε ρητό αίτημα της ABG προς την BP να καθυστερήσουν οι παραδόσεις. Όσον αφορά τις 13 μη γνωστές εταιρίες, η ABG μπόρεσε να αγοράσει από αυτές 3 374 κυβικά μέτρα τον Ιανουάριο, καμιά απολύτως ποσότητα το Φεβρουάριο και 405 κυβικά μέτρα το Μάρτιο.

Στις 31 Μαρτίου 1974, διαλύθηκε ο RBAP και στις 4 Απριλίου 1974 ο υπουργός, βάσει εξουσιοδοτήσεως του νόμου περί οικονομικού ανταγωνισμού (του «Wet Economische Mederinging»), εξέδωσε απόφαση με την οποία υποχρέωνε τις εννιά μεγαλύτερες εταιρίες να παραδίδουν από κοινού στην ABG, 3 000 κυβικά μέτρα βενζίνης κινητήρων την εβδομάδα κατ' αναλογία των ποσοτήτων βενζίνης κινητήρων που κάθε μια από αυτές πωλούσε στην ολλανδική αγορά, χωρίς να χρησιμοποιεί το δικό της εμπορικό σήμα. Η BP ισχυρίζεται ότι, κατόπιν αυτού, οι υποχρεώσεις της έναντι της ABG για παραδόσεις, μειώθηκαν.

Συγκρίνοντας τον αριθμό των 7 000 κυβικών μέτρων το μήνα με τα οποία εφοδιαζόταν η ABG από το RBAP με τον αριθμό των 3 000 κυβικών μέτρων τη βδομάδα που είχε ορίσει ο υπουργός, είναι, ίσως, δίκαιο να ληφθεί υπόψη ότι, σύμφωνα με διάγραμμα που υποβλήθηκε από την BP (σ. 31 της απάντησης), μετά τον Απρίλιο του 1974, ο όγκος των παραδόσεων προς την ABG άρχισε να αυξάνει, καίτοι η κατάσταση δεν ομαλοποιήθηκε ξανά παρά μόνο τον Ιούλιο του 1974.

Εν πάση περιπτώσει, οσάκις γίνεται επίκληση του άρθρου 86, πρέπει να εξετάζονται τρία κύρια ζητήματα:

1) Κατείχε η περί ης ο λόγος επιχείρηση δεσπόζουσα θέση στην κοινή αγορά ή σε σημαντικό τμήμα αυτής;

2) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως, καταχράστηκε η επιχείρηση της θέσεως αυτής;

3) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως, ήταν η κατάχρηση αυτή ικανή να θίξει το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών;

Φυσικά, η εξέταση του πρώτου ερωτήματος συνεπάγεται την οριοθέτηση της σχετικής αγοράς.

Στη σελίδα 3 της απόφασής της, η Επιτροπή ανέφερε ότι:

«Σχετική αγορά είναι αυτή της σούπερ και απλής βενζίνης που χρησιμοποιείται για καύση σε τετράχρονους κινητήρες (...). Η σχετική γεωγραφική αγορά είναι αυτή των Κάτω Χωρών, όπου τα μέλη της ABG ασκούν όλες τις αφορώσες τη διανομή δραστηριότητές τους.»

Η Επιτροπή επιβεβαίωσε την άποψη αυτή στις σελίδες 8 και 9 της απόφασης.

Εντούτοις, το κοινοτικό αυτό Όργανο ουδέποτε ισχυρίστηκε ότι η BP, αυτή καθ' εαυτή, κατείχε δεσπόζουσα θέση στην αγορά βενζίνης κινητήρων στις Κάτω Χώρες. Ούτε άλλωστε μπορούσε να κατέχει τέτοια θέση, διότι το μερίδιο της BP στην αγορά αυτή ήταν κατά τον κρίσιμο χρόνο, όπως έχω αναφέρει, της τάξεως του 9 μέχρι 10%, ενώ δεν παρουσίαζε κανένα ιδιαίτερο χαρακτηριστικό.

Οι λόγοι για τους οποίους η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι η BP κατέχει δεσπόζουσα θέση είναι διατυπωμένοι (στη σελίδα 9 της απόφασης), ως εξής:

«Υπό συνθήκες οικονομικού περιορισμού, όπως αυτές που απαντώνται στις Κάτω Χώρες κατά την περίοδο της κρίσεως, οι υφιστάμενες μεταξύ των πωλητών που κατέχουν σημαντικά μερίδια της αγοράς και έχουν διαθέσιμες ποσότητες και των αγοραστών τους εμπορικές σχέσεις μεταβάλλονται και ενισχύονται για λόγους ανεξάρτητους της θελήσεώς τους σε τέτοιο βαθμό ώστε οι αγοραστές αυτοί να εξαρτώνται πλήρως από τους παραδοσιακούς τους πωλητές, οι οποίοι διαθέτουν προϊόντα σε ανεπάρκεια· ότι οι διαθέτοντες έτσι εμπόρευμα πωλητές μπορούν να κατέχουν δεσπόζουσα θέση έναντι των αγοραστών τους υπό ιδιάζουσες συνθήκες αγοράς.

Δεδομένου ότι η ανεπάρκεια είναι γενική, όλες οι εταιρίες πετρελαίου αντιμετωπίζουν τα ίδια προβλήματα ως προς τον εφοδιασμό των κρατών τους· ότι δεν μπορούν να αναπληρώσουν τις ελλείψεις άλλων εταιριών· ότι επομένως, δεν βρίσκονται σε ανταγωνισμό μεταξύ τους όσον αφορά τον εφοδιασμό των αντίστοιχων πελατών τους.

Στο πλαίσιο των επικρατουσών συνθηκών, κάθε μια από τις εταιρίες αυτές βρέθηκε να κατέχει δεσπόζουσα θέση έναντι των πελατών της.»

Βάσει του συλλογισμού αυτού, σχετική αγορά ήταν η αγορά βενζίνης κινητήρων που αποτελούνταν από τους «σταθερούς πελάτες» της BP, ή το πολύ πολύ, από τους πελάτες της γενικά στις Κάτω Χώρες, δεδομένου ότι, σύμφωνα με την Επιτροπή, πρέπει να θεωρηθεί ότι μόνο στην αγορά αυτή η BP κατείχε, κατά τη διάρκεια της κρίσεως του πετρελαίου, δεσπόζουσα θέση.

Συνεπώς, γεννάται το ερώτημα αν η αγορά αυτή αποτελούσε «σημαντικό τμήμα» της κοινής αγοράς. Προκειμένου να απαντήσει στο ερώτημα αυτό, το Δικαστήριο ζήτησε από τους διαδίκους να προσδιορίσουν το ποσοστό που κατά τη γνώμη τους αντιπροσώπευε η ολλανδική αγορά στην κοινή αγορά βενζίνης κινητήρων. Η Επιτροπή εκτίμησε το ποσοστό αυτό στο 4,6% και η BP στο 4,8%. Πάνω στη βάση αυτή, και θεωρώντας ότι το μερίδιο της BP στην ολλαν-

δική αγορά ισούνταν προς 10%, το σχετικό τμήμα της κοινής αγοράς δεν υπερέβαινε το 0,48%.

Μπορεί να υποστηριχτεί η άποψη ότι ένα μικρότερο του 5% τμήμα της αγοράς δεν μπορεί να θεωρηθεί ως «σημαντικό τμήμα αυτής». Εντούτοις, κατά τη γνώμη μου, είναι επισφαλές, στο πλαίσιο του τομέα αυτού, να επικεντρωθεί η προσοχή αποκλειστικά σε ποσοστά. Το αντίθετο του «σημαντικού» είναι «αμελητέο» και αυτό που μπορεί να φαίνεται αμελητέο, θεωρούμενο βάσει ποσοστιαίων μονάδων, είναι δυνατό να αποδειχτεί ότι είναι το αντίθετο αν εκτιμηθεί σε απόλυτους αριθμούς. Ο πληθυσμός του Λουξεμβούργου αντιπροσωπεύει, πιστεύω, το 0,23% των κατοίκων ολόκληρης της Κοινότητας. Θα απέφευγα, εντούτοις, να ισχυριστώ ότι ένα πρόσωπο που διαθέτει το μονοπώλιο ή σχεδόν το μονοπώλιο ενός συγκεκριμένου προϊόντος στην αγορά του Λουξεμβούργου εξαιρείται από την εφαρμογή του άρθρου 86. Ομοίως, θα απέφευγα να υποστηρίξω ότι το μερίδιο της BP στην ολλανδική αγορά βενζίνης κινητήρων ήταν αμελητέο. Όσο μικρό και αν ήταν σε σχέση με την αγορά βενζίνης κινητήρων σε ολόκληρη την Κοινότητα, το μερίδιο της BP αποτελούσε, κατά τη γνώμη μου, σημαντικό τμήμα της αγοράς αυτής.

Εν προκειμένω, το πραγματικό ερώτημα, συνίσταται, κατά τη γνώμη μου, στο αν η Επιτροπή ορθώς ερμηνεύει το άρθρο 86, θεωρώντας ότι το άρθρο αυτό είναι εφαρμοστέο υπό συνθήκες υπό τις οποίες λόγω αιφνίδιας κρίσεως, η οποία έχει προκαλέσει προσωρινές δυσχέρειες στον εφοδιασμό με συγκεκριμένο προϊόν, οι πελάτες ή οι «σταθεροί» πελάτες κάθε προμηθευτή είναι δυνατό να εξαρτώνται απ' αυτόν.

Δεν νομίζω ότι κάτι τέτοιο συμβαίνει.

Κατά τη γνώμη μου, το έργο της κατανομής του εφοδιασμού σε περίοδο ανεπαρκείας, ανήκει, ουσιαστικά, στην κυβέρνηση. Είναι δυνατό μια κυβέρνηση να αποφασίσει να μην παρέμβει καθόλου, οπότε η ανεπάρκεια θα προκαλέσει άνοδο των τιμών σε σημείο ώστε, για άλλη μια φορά, να εξισορροπηθούν προσφορά και ζήτηση. Αλλά, λόγω των συνθηκών της εποχής μας, υπάρχουν περιπτώσεις κατά τις οποίες μια κυβέρνηση, για ευνοήτους λόγους, δεν μπορεί να επιτρέψει να συμβεί κάτι τέτοιο. Η εναλλακτική λύση είναι έλεγχος των τιμών, συνοδευόμενος από κάποιο είδος ελέγχου στη διανομή. Νομίζω ότι η άποψη της Επιτροπής συνίσταται στο ότι, οσάκις υφίσταται κάποιο κενό σε οποιαδήποτε φύσεως κυβερνητικά μέτρα που είναι δυνατό να έχουν ληφθεί, μπορεί να γίνεται, για την κάλυψη του κενού αυτού, επίκληση του άρθρου 86.

Θα έπρεπε ίσως να διευκρινίσω ότι, όταν αναφέρω, στο πλαίσιο αυτό, τη λέξη «κυβέρνηση», δεν εννοώ αποκλειστικά εθνικές κυβερνήσεις. Ανάλογα με τις περιστάσεις μπορεί να είναι πρόσφορο τα αναγκαία μέτρα να ληφθούν επί κοινοτικού, ή επί εθνικού ή επί περιφερειακού, ή τοπικού επιπέδου. Πράγματι, μπορεί να θεωρηθεί κατάλληλος ένας συνδυασμός μέτρων ληφθέντων επί διάφορων επιπέδων. Στην αλληλουχία αυτή αναφέρθηκα, όσον αφορά την BP, στην οδηγία του Συμβουλίου 73/238/ΕΟΚ της 24ης Ιουλίου 1973 (ΕΕ ειδ. έκδ. 10/001, σ. 53), «περί μέτρων προορισμένων να αμβλύνουν τις επιπτώσεις των δυσχερειών εφοδιασμού με πετρέλαιο και προϊόντα πετρελαίου», με την οποία αναγνωρίστηκε από το Συμβούλιο η σχετική ευθύνη της Επιτροπής.

Ούτε επιθυμώ να επικρίνω καθ' οιονδήποτε τρόπο τις ενέργειες της Ολλανδικής Κυβερνήσεως στην προκείμενη περίπτωση. Δεν μπορώ να αγνοήσω τον ισχυρισμό της BP, ότι δηλαδή τα μέτρα ελέγχου που λήφθηκαν από την Ολλανδική Κυβέρνηση συνι-

στούσαν, κατά το μέτρο που ήταν ικανά να αποθαρρύνουν τις εισαγωγές από άλλα κράτη μέλη, παράβαση του άρθρου 30 της Συνθήκης όπως ερμηνεύτηκε στην υπόθεση 65/75, Tasca (1976 ECR, σ. 291). Αλλά το θέμα αυτό μπορεί να μείνει ανοιχτό. Η υπό κρίση υπόθεση δεν αφορά τιμές, αλλά την κατανομή προμηθειών. Σχετικά με το ζήτημα αυτό, η Ολλανδική Κυβέρνηση, όπως κάθε κυβέρνηση που επιδιώκει τον έλεγχο της διανομής, έπρεπε κατά βάση να επιλέξει μεταξύ δύο μεθόδων. Η μια συνίσταται στην άσκηση εξουσιών αναγκαστικού χαρακτήρα. Η άλλη συνεπάγεται τη θέσπιση ενός μηχανισμού μέσω του οποίου μπορεί να επιτευχθεί η εκούσια συμμόρφωση των περί ων ο λόγος εμπόρων προς τις επιθυμίες της Κυβέρνησης, υπό την απειλή, εννοείται, στην ουσία, της άσκησης εξουσιών αναγκαστικού χαρακτήρα σε περίπτωση μη συμμορφώσεως. Εν προκειμένω, η Ολλανδική Κυβέρνηση, ιδρύοντας το RBAP, χωρίς να τον ενισχύσει με εξουσίες αναγκαστικού χαρακτήρα, επέλεξε, σε πρώτη φάση, τη δεύτερη μέθοδο. Η μέθοδος αυτή θα μπορούσε να αποδειχτεί κατάλληλη αν η κρίση ήταν βραχείας διαρκείας. Τον Απρίλιο του 1974 η κυβέρνηση αυτή κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η εν λόγω μέθοδος δεν ήταν κατάλληλη και κατέφυγε στην άσκηση εξουσιών αναγκαστικού χαρακτήρα. Προέκυψε ότι διαφορά μεταξύ των αποτελεσμάτων που είχε η εκούσια μέθοδος και αυτών που επιτεύχθηκαν με την αναγκαστική ήταν ίση προς τη διαφορά μεταξύ των 7 000 κυβικών μέτρων το μήνα και των 3 000 κυβικών μέτρων την εβδομάδα. Κατά τη γνώμη μου, επρόκειτο εδώ περί διαφοράς μόνο βαθμού.

Εντούτοις, ακόμη και αν η διαφορά αυτή πρέπει να θεωρηθεί ως αποκαλύπτουσα κενό στα ληφθέντα από την Ολλανδική Κυβέρνηση μέτρα, δεν νομίζω ότι αποτελούσε κενό του είδους που το άρθρο 86 προορίζεται ή είναι κατάλληλο να καλύψει.

Πρώτον, η έννοια της δεσπόζουσας θέσης του άρθρου 86 συνεπάγεται, όπως έχει επανειλημμένα δεχτεί το Δικαστήριο, πιο πρόσφατα στην υπόθεση 27/76, United Brands κατά Επιτροπής, σκέψη 65 της απόφασης της 14ης Φεβρουαρίου 1978 ότι η περί ης ο λόγος επιχείρηση διαθέτει τέτοια οικονομική ισχύ ώστε έχει, τουλάχιστον, τη δυνατότητα να συμπεριφέρεται, σε σημαντικό βαθμό, ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές και τους πελάτες της. Η ίδια η Επιτροπή, στην αποτελούσα αντικείμενο της παρούσας δίκης απόφασή της (στη σελίδα 8), ορίζει ότι δεσπόζουσα θέση είναι αυτή κατά την οποία η περί ης ο λόγος επιχείρηση, μπορεί να ασκεί τις εμπορικές της δραστηριότητες «χωρίς να λαμβάνει ιδίως υπόψη τους ανταγωνιστές ή τους αγοραστές». Εντούτοις, στο πλαίσιο προσωρινής κρίσεως, όπως η προκείμενη, ένας έμπορος δεν μπορεί να διανέμει τις ανεπαρκείς ποσότητες που διαθέτει χωρίς να λαμβάνει υπόψη τη στάση των πελατών του. Πρέπει να έχει κατά νου ότι, όταν παρέλθει η κρίση, οι πελάτες θα θυμηθούν τον τρόπο που τους συμπεριφέρθηκε κατά τη διάρκεια της περιόδου ανεπαρκείας. Οι διά συμβάσεως συνδεόμενοι πελάτες θα αναμένουν την ευνοϊκή μεταχείριση που βάσει των συμβάσεών τους δικαιούνται, τόσο σύμφωνα με το νόμο, όσο και, όπως υπογράμμισε η BP, σύμφωνα με την εμπορική ηθική. Οι μη συνδεόμενοι με σύμβαση αλλά τακτικοί πελάτες θα αναμένουν η πίστη που απέδειξαν σε ομαλούς από άποψη ανταγωνισμού καιρούς να ανταμειφθεί από τον προμηθευτή τους στην περίοδο ανεπαρκείας. Ένας προμηθευτής δεν μπορεί να αγνοήσει τις σκέψεις αυτές χωρίς κίνδυνο να χάσει τους πελάτες του, προς όφελος των ανταγωνιστών του μετά την παρέλευση της περιόδου κρίσεως. Έτσι, δεν νομίζω ότι ο προμηθευτής αυτός κατέχει, κατά τη διάρκεια της περιόδου κρίσεως, δεσπόζουσα θέση κατά την έννοια που ο όρος αυτός χρησιμοποιείται στο άρθρο 86.

Δεύτερον, αν το άρθρο 86 θεωρηθεί ότι πρέπει να εφαρμοστεί επί προμηθευτού σε πα-

ρόμοια περίπτωση έκτακτης κρίσεως, πρέπει στο εν λόγω άρθρο να εμπεριέχεται, ρητώς ή σιωπηρώς, κάποιος κανόνας προς τον οποίο οι προμηθευτές είναι υποχρεωμένοι να συμμορφώνονται σε παρόμοια κατάσταση. Δεν μπορώ να διαπιστώσω την ύπαρξη τέτοιου κανόνα. Η Επιτροπή παρέπεμψε στην περίπτωση γ του άρθρου 86, στην οποία ορίζεται ότι η καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσεως μπορεί, ιδίως, να συνίσταται «στην εφαρμογή ανίσων όρων επί ισοδυνάμων παροχών έναντι των εμπορικώς συναλλασσομένων, με αποτέλεσμα να περιέρχονται αυτοί σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό». Με όλο το σεβασμό που τρέφω προς την Επιτροπή, δεν νομίζω ότι η διάταξη αυτή ασκεί επιρροή εν προκειμένω. Το πρόβλημα που τίθεται εδώ, δεν αφορά τους όρους με τους οποίους ένας έμπορος προμηθεύει διάφορους πελάτες, αλλά την επιλογή εκ μέρους του των πελατών που επιθυμεί να εφοδιάσει και την απόφασή του όσον αφορά την ποσότητα εμπορεύματος που πρέπει να παραδώσει στον καθένα. Φυσικά, η άρνηση εφοδιασμού μπορεί να συνιστά, όπως στις υποθέσεις 6/73 και 7/73, Commercial Solvents κατά Επιτροπής (1974 ECR, σ. 223), καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσεως, αλλά όχι δυνάμει της περιπτώσεως γ. Εξάλλου, η υπόθεση Commercial Solvents κατά Επιτροπής ήταν διαφορετική από την προκείμενη. Στην αποτελούσα αντικείμενο της παρούσας δίκης απόφασή της (στη σελίδα 9), η Επιτροπή εξέφρασε την άποψη ότι, εν προκειμένω, «μπορεί να χαρακτηριστεί ως καταχρηστική εκμετάλλευση, κατά την έννοια του άρθρου 86 της Συνθήκης, κάθε ενέργεια εκ μέρους μιας κατέχουσας δεσπόζουσα θέση επιχειρήσεως η οποία μειώνει, κατά τρόπο διαφορετικό και χωρίς αντικειμενική δικαιολογία, τον εφοδιασμό ορισμένων αγοραστών που βρίσκονται σε παρόμοια κατάσταση». Εντούτοις, ο πιο πάνω ορισμός, αυτός καθεαυτός, δεν δίνει απάντηση στα ερωτήματα σχετικά με το τι σημαίνουν οι όροι «αγοραστές που βρίσκονται σε παρόμοια κατάσταση» και «αντικειμενική δικαιολογία». Νομίζω ότι η Επιτροπή επιδίωξε να απαντήσει στα ερωτήματα αυτά στις επόμενες αιτιολογικές σκέψεις της απόφασής της (σελίδες 9 μέχρι 11), χωρίς όμως να θεσπίσει με αυτές κάποιο σαφή κανόνα, εκτός του ότι ο προμηθευτής πρέπει να εφαρμόζει στατιστικά κριτήρια. Οφείλει να συμβουλεύεται τα λογιστικά του βιβλία προκειμένου να διαπιστώσει τι ποσότητες προμήθευσε σε καθένα από τους πελάτες του, κατά τη διάρκεια μιας «περιόδου αναφοράς» πριν από την επέλευση της έκτακτης κρίσης (η Επιτροπή υποδεικνύει ένα έτος) και να εφαρμόζει σε καθένα από αυτούς, κατά τη διάρκεια της περιόδου της κρίσης, την ίδια αναλογία. Η Επιτροπή αναγνωρίζει ότι οι προμηθευτές «μπορούν να λαμβάνουν υπόψη ορισμένες ιδιαιτερότητες ή διαφορές στην κατάσταση των πελατών τους», χωρίς όμως να εξηγεί κατά ποιο τρόπο δικαιούνται να πράξουν κάτι τέτοιο, αλλά, απλώς, αναφέρει ότι «μπορούν, ιδίως, να ορίζουν τιμές και άλλους όρους που προβλέπονται στις συμβάσεις εφοδιασμού και να επιλέγουν περίοδο αναφοράς αντίστοιχη προς την κατάσταση δυσχερειών και κατάλληλη γι' αυτήν (απόφαση, σελίδα 10).

Κατά τη γνώμη μου, θα μπορούσε να υποστηριχτεί ότι ένας τέτοιος κανόνας, ο οποίος προφανώς δεν διατυπώνεται ρητώς στο άρθρο 86, εμπεριέχεται σιωπηρώς στο εν λόγω άρθρο, μόνον εφόσον είναι δίκαιος, πρακτικός και γενικά αποδεκτός. Νομίζω ότι τίποτα απ' όλα αυτά δεν συμβαίνει.

Ο κανόνας αυτός είναι άδικος, διότι, στην πραγματικότητα, αγνοεί τις ιδιαίτερες απαιτήσεις των διά συμβάσεως συνδεόμενων και τακτικών πελατών ενός προμηθευτή.

Δεν είναι πρακτικός, διότι ένας προμηθευτής ουδέποτε θα ήταν βέβαιος πότε θα έπρεπε να τον εφαρμόσει. Είναι δυνατό μια αιφνίδια ανεπάρκεια στον εφοδιασμό να οφείλεται σε άπειρους παράγοντες. Μπορεί

να οφείλεται σε κάποια ανθρώπινη σύγκρουση, η σπουδαιότητα της οποίας μπορεί να κυμαίνεται από ένα σημαντικό πόλεμο μέχρι μια τοπική απεργία, ή σε κάποιο φυσικό κατακλυσμό που μπορεί να συνεπάγεται την καταστροφή ολόκληρης συγκομιδής ή απλώς στο ναυάγιο ενός συγκεκριμένου φορτίου. Σπάνια είναι δυνατό, κατά την έναρξη μιας περιόδου κρίσεως, να υπολογιστεί η πιθανή της διάρκεια ή ένταση. Πρέπει να παρατηρηθεί ότι, μεταξύ των «δυνάμενων να μετριάσουν την ευθύνη της BP παραγόντων», οι οποίοι οδήγησαν την Επιτροπή στο συμπέρασμα ότι δεν υφίστατο εν προκειμένω λόγος να επιβληθεί στην BP πρόστιμο, ήταν και το γεγονός ότι «η επικρατήσασα στην ολλανδική αγορά πετρελαίου, λόγω της αβεβαιότητας ως προς την πιθανή εξέλιξη της κρίσεως, σύγχυση (...) κατέστησε δυσχερή τον υπολογισμό των αναγκαίων μειώσεων στις παραδόσεις» (απόφαση, σ. 12).

Νομίζω ότι το γεγονός ότι ο κανόνας αυτός δεν είναι γενικά αποδεκτός, προκύπτει εμφανώς από τα ίδια τα πραγματικά περιστατικά της υπό κρίση υποθέσεως. Στην αρχή της κρίσεως, ο RBAP ζήτησε από τις παραγωγούς εταιρίες να εφοδιάσουν την κοινοπραξία του, κατ' αναλογία των μεριδίων τους στην αγορά. Όταν αναγκάστηκε να δημιουργήσει ειδική κοινοπραξία για τον εφοδιασμό της ABG, χρησιμοποίησε ad hoc σύστημα, η ακριβής φύση του οποίου παραμένει αδιευκρίνιστη. Θεσπίζοντας τις διατάξεις της απόφασής του της 4ης Απριλίου 1974, ο Ολλανδός Υπουργός Οικονομικών, υιοθέτησε περίπλοκο σύστημα βασιζόμενο επί των μεριδίων που κατέχουν οι μεγαλύτερες εταιρίες πετρελαίου στην αγορά της βενζίνης κινητήρων που επωλείτο υπό άλλο και όχι με το δικό τους σήμα. Έτσι, δεν υφίστατο γενικά αποδεκτός κανόνας.

Για τους λόγους αυτούς, νομίζω ότι υπόθεση του είδους της προκείμενης αποκλείεται να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 86.

Εντούτοις, στην περίπτωση που το Δικαστήριο δεν θα συμμεριζόταν την άποψή μου ως προς το ζήτημα αυτό, πρέπει να εξετάσω εν συντομία το ερώτημα αν η BP, εφόσον όντως κατείχε δεσπόζουσα θέση του είδους που υποστήριξε η Επιτροπή, εκμεταλλεύτηκε καταχρηστικά τη θέση αυτή.

Η BP ισχυρίζεται κατ' ουσίαν ότι μεταξύ αυτής και της ABG δεν υφίστατο καμιά ένομη ή εμπορική σχέση που να την υποχρέωνε να εφοδιάζει την ABG κατά τη διάρκεια της κρίσεως· ότι το πρόβλημα που αντιμετώπιζε η ABG ήταν ακριβώς ένα από αυτά για την επίλυση των οποίων υφίστατο ο RBAP· και ότι το καθήκον της BP περιοριζόταν στο να συμμορφώνεται όσον αφορά τον εφοδιασμό της ABG προς τις εντολές του RBAP, πράγμα που η BP έκανε πάντοτε, διότι, οποιαδήποτε και αν ήταν η νομική κατάσταση, η BP θεωρούσε τις εντολές αυτές ως δεσμευτικές.

Η άποψη της Επιτροπής συνίσταται κατ' ουσίαν στο ότι με το να μη συνεχίσει η BP να παραδίδει στην ABG, κατά τη διάρκεια της κρίσεως, ποσότητες ανάλογες προς αυτές με τις οποίες την είχε εφοδιάσει τον προηγούμενο χρόνο, δημιούργησε στο RBAP πρόβλημα άσχετο προς το σκοπό για τον οποίο ιδρύθηκε ή τα μέσα που διέθετε ο οργανισμός αυτός. Εντούτοις, η Επιτροπή αναγνώρισε, μόνο ως «παράγοντες ικανούς να μετριάσουν την ευθύνη της BP», το γεγονός ότι «η παρέμβαση του RBAP, καίτοι δεν είχε αναγκαστικό χαρακτήρα και γινόταν μόνο με έκκληση για εκούσιες εκ μέρους των εταιριών συνεισφορές, μπορούσε να δημιουργήσει στις τελευταίες αμφιβολία σχετικά με τις υποχρεώσεις που είχαν έναντι των αγοραστών τους» και ότι «η BP μπορούσε να θεωρήσει» ότι προκα-

ταβολικές εκ μέρους της προμήθειες προς την ABG βενζίνης κινητήρων έναντι αργού πετρελαίου, το οποίο επρόκειτο να παραδοθεί για να διυλιστεί στις σχετικές εγκαταστάσεις της BP, μπορούσε να την απαλλάξει «εν μέρει» από την υποχρέωσή της να εφοδιάζει την ABG κατά τη διάρκεια της κρίσεως (απόφαση, σ. 12).

Κατά τη γνώμη μου, ενόψει όλων των περιστάσεων, η άποψη αυτή της BP ήταν δικαιολογημένη. Έτσι εχόντων των πραγμάτων, ακόμα και αν κατείχε δεσπόζουσα θέση, δεν μπορεί να υποστηριχτεί ότι την εκμεταλλεύτηκε καταχρηστικώς.

Επίσης θα εξετάσω εν συντομία και το ερώτημα αν, σε περίπτωση που η BP, αντίθετα με την άποψή μου, εκμεταλλεύτηκε καταχρηστικά τη δεσπόζουσα θέση της, η καταχρηστική αυτή εκμετάλλευση ήταν ικανή να θίξει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών.

Σχετικά με το ζήτημα αυτό, η Επιτροπή ανέπτυξε τα επιχειρήματά της κατά δύο τρόπους. Πρώτον, αντιμετώπισε την πιθανότητα η συμπεριφορά της BP να οδηγήσει στην εξαφάνιση της ABG, και μαζί μ' αυτήν του δικτύου AVIA, από την αγορά βενζίνης κινητήρων στις Κάτω Χώρες. Εντούτοις, η Επιτροπή αντιλήφθηκε σαφώς τη δύναμη του επιχειρήματος της BP, ότι δηλαδή, στην πραγματικότητα, ουδέποτε υπήρξε για την ABG οποιοσδήποτε κίνδυνος να εξαναγκαστεί να διακόψει τις εμπορικές της δραστηριότητες. Έτσι, η Επιτροπή υποστήριξε την εναλλακτική άποψη ότι οι εμπειρίες της ABG κατά τη διάρκεια της κρίσεως μπορεί να την είχαν οδηγήσει στο να δεσμευτεί συμβατικώς με μία ή περισσότερες από τις μεγαλύτερες εταιρίες πετρελαίου, μειώνοντας ή εκμηδενίζοντας έτσι τις δυνατότητες που είχε να κάνει εισαγωγές από άλλα κράτη μέλη. Το επιχείρημα αυτό μου φαίνεται αδύναμο, δεδομένου ότι 1) είναι πασίδηλο ότι, σε ομαλές περιόδους, η αγορά βενζίνης κινητήρων στις Κάτω Χώρες αποτελεί αγορά όπου κυριαρχεί ο ανταγωνισμός, 2) είναι προφανές ότι στην αγορά αυτή πολλοί αγοραστές δεν δεσμεύονται με συμβάσεις, και 3) είναι γνωστό ότι κατά τους δώδεκα προηγούμενους της κρίσεως μήνες, η ABG αγόρασε από άλλα κράτη μέλη λιγότερο από το 5,5% του εφοδιασμού της. Επομένως, φαίνεται απίθανο ότι οι εμπειρίες της ABG κατά τη διάρκεια της κρίσεως θα μπορούσαν να την οδηγήσουν στο να υιοθετήσει μια πολιτική ως προς τις αγορές της που θα συνεπαγόταν περιορισμό της ελευθερίας της να κάνει εισαγωγές. Υποψιάζομαι ότι, στην πραγματικότητα, οι εμπειρίες αυτές απλώς θα την ωθήσουν στο να πιέζει, σε περίπτωση οποιασδήποτε μελλοντικής κρίσεως, την κυβέρνηση να παρεμβαίνει συχνότερα και δυναμικότερα.

Εν συμπεράσματι, νομίζω ότι η απόφαση της Επιτροπής πρέπει να ακυρωθεί, η δε καθής να καταδικαστεί στα δικαστικά έξοδα.