ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ (δεύτερο τμήμα) της 10ης Ιουλίου 1991 *

Περιεχόμενα

Πραγματικά περιστατικά και διαδικασία 540

Αιτήματα των διαδίκων 546

Επί της αιτήσεως ακυρώσεως της αποφάσεως στο σύνολό της 547

— Ως προς την παράβαση του άρθρου 86 της Συνθήκης και της ανεπαρκούς αιτιολογίας 547

— Επιχειρήματα των διαδίκων 547

— Νομική εκτίμηση 559

— Τα οικεία προϊόντα 559

— Η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσεως 561

— Η καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσεως 561

— Οι επιπτώσεις επί του εμπορίου μεταξύ των κρατών μελών 566

Επί του επικουρικού αιτήματος περί ακυρώσεως του άρθρου 2 του διατακτικού της αποφάσεως 568

1. Ως προς την παράβαση του άρθρου 3, πρώτο εδάφιο, του κανονισμού 17 του Συμβουλίου 568

— Επιχειρήματα των διαδίκων 568

— Νομική εκτίμηση 569

2. Επί της παραβιάσεως της Συμβάσεως της Βέρνης 571

— Επιχειρήματα των διαδίκων 571

* Γλώσσα διαδικασίας: η αγγλική.

— Νομική εκτίμηση 572

Επί των δικαστικών εξόδων 574

Στην υπόθεση Τ-70/89,

The British Broadcasting Corporation και **BBC Enterprises Limited,** με έδρα το Λονδίνο, εκπροσωπούμενες από τον Jeremy Lever QC, τον Christopher Bellamy, QC, και τον Rupert Anderson, δικηγόρους Αγγλίας και Ουαλλίας, ενεργούντες κατ' εντολή του Robin Griffith, solicitor Λονδίνου, με τόπο επιδόσεων στο Λουξεμβούργο το δικηγορικό γραφείο Loesch και Wolter, 8, rue Zithe,

προσφεύγουσες,

κατά

Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, εκπροσωπουμένης από τον Jacques Bourgeois, μέλος της Νομικής της Υπηρεσίας, επικουρούμενο από τον Ian Forrester, QC, δικηγόρο Σκωτίας, με αντίκλητο στο Λουξεμβούργο τον G. Berardis, μέλος της Νομικής Υπηρεσίας της Επιτροπής, Centre Wagner, Kirchberg,

καθής,

υποστηριζομένης από τη **Magill TV Guide Limited,** εταιρία ιρλανδικού δικαίου, εγκατεστημένη στο Δουβλίνο, εκπροσωπούμενη από τον John D. Cooke, senior counsel, δικηγόρο Ιρλανδίας, ενεργούντα κατ' εντολή του δικηγορικού γραφείου Gore & Grimes, solicitors Δουβλίνου, με αντίκλητο στο Λουξεμβούργο τον Louis Schiltz, 83, Boulevard Grande-Duchesse Charlotte,

παρεμβαίνουσα,

που έχει ως αντικείμενο την ακύρωση της αποφάσεως 89/205/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 21ης Δεκεμβρίου 1988 (ΕΕ 1989, L 78, σ. 43), σχετικά με διαδικασία εφαρμογής του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΟΚ (IV/31.851, Magill TV Guide/ITP, BBC και RTE),

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ (δεύτερο τμήμα),

συγκείμενο από τους A. Saggio, Πρόεδρο, Χρήστο Γεραρή, C. P. Briët, D. Barrington και J. Biancarelli, δικαστές,

γραμματέας: H. Jung

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία και κατόπιν της προφορικής διαδικασίας της 21 Φεβρουαρίου 1991,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

Πραγματικά περιστατικά και διαδικασία

1 Με προσφυγή που κατέθεσαν στη Γραμματεία του Δικαστηρίου στις 10 Μαρτίου 1989, η British Broadcasting Corporation (στο εξής: BBC) και η BBC Enterprises Limited ζήτησαν την ακύρωση της αποφάσεως της Επιτροπής, της 21ης Δεκεμβρίου 1988 (στο εξής: απόφαση), όπου διαπιστωνόταν ότι η πολιτική και η πρακτική που ακολούθησαν οι εν λόγω οργανισμοί, κατά τον χρόνο στον οποίο ανάγονται τα υπό εξέταση πραγματικά περιστατικά, σχετικά με τη δημοσίευση των εβδομαδιαίων προγραμμάτων των τηλεοπτικών και ραδιοφωνικών εκπομπών τους των οποίων η λήψη είναι δυνατή στην Ιρλανδία και τη Βόρεια Ιρλανδία, συνιστούν παραβάσεις του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΟΚ, καθόσον αποτελούσαν εμπόδιο για την έκδοση και πώληση γενικών εβδομαδιαίων τηλεοπτικών οδηγών στο εν λόγω έδαφος. Η παρούσα προσφυγή εντάσσεται σε μια σειρά των προσφυγών ακυρώσεως που ασκήθηκαν παραλλήλως κατά της ιδίας αποφάσεως από τους δύο άλλους αποδέκτες της, ήτοι τις εταιρίες Radio Telefis Eireann (στο εξής: RTE) και την Independent Television Publications (στο εξής: ITP), υποθέσεις Τ-69/89 και Τ-76/89.

2 Το γενικό πλαίσιο της αποφάσεως μπορεί να συνοψισθεί ως εξής: τα περισσότερα νοικοκυριά στην Ιρλανδία και 30 έως 40 % των νοικοκυριών στη Βόρεια Ιρλανδία έχουν τη δυνατότητα λήψεως τουλάχιστον 6 τηλεοπτικών καναλιών: πρόκειται για το RTE1 και το RTE2, που τροφοδοτούνται από την RTE, που κατέχει εκ του νόμου μονοπώλιο για τη μετάδοση ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών εκπομπών στην Ιρλανδία, το BBC1 και το BBC2 που τροφοδοτούνται από το BBC, καθώς και την ITV και το Channel 4, που τροφοδοτούνταν, κατά τον κρίσιμο χρόνο, από τις εταιρίες τηλοψίας στις οποίες είχε παραχωρηθεί δικαιοχρησία από την Independent Broadcasting Autho-

rity (στο εξής: IBA) προκειμένου να παράγουν και διαθέτουν τηλεοπτικά προγράμματα για την ιδιωτική τηλεόραση. Στο Ηνωμένο Βασίλειο, το BBC και η IBA μοιράζονταν το μονοπώλιο παροχής τηλεοπτικών υπηρεσιών διά των ερτζιανών κυμάτων σε εθνικό επίπεδο. Εξάλλου, πολλοί τηλεθεατές στη Μεγάλη Βρετανία και την Ιρλανδία είχαν δυνατότητα λήψεως, είτε απ' ευθείας είτε μέσω καλωδιακού δικτύου, εκπομπών πολλών δορυφορικών καναλιών. Ωστόσο, στη Βόρεια Ιρλανδία δεν υπήρχε καλωδιακή τηλεόραση.

Κατά τον χρόνο κατά τον οποίο έλαβαν χώρα τα κρίσιμα περιστατικά, δεν ήταν διαθέσιμος στην αγορά της Ιρλανδίας και της Βόρειας Ιρλανδίας κανένας εβδομαδιαίος γενικός οδηγός τηλεοπτικών προγραμμάτων, λόγω της πολιτικής που ακολουθούσαν οι επιχειρήσεις στις οποίες απευθύνεται η απόφαση, όσον αφορά τη δημοσίευση των σχετικών με τα προγράμματα των έξι προαναφερθέντων καναλιών πληροφοριών. Συγκεκριμένα, καθεμιά από τις εν λόγω εταιρίες δημοσίευε τηλεοπτικό οδηγό αφιερωμένο αποκλειστικά στα δικά της προγράμματα και διεκδικούσε, βάσει του United Kingdom Copyright Act του 1956 (βρετανικός νόμος περί πνευματικής ιδιοκτησίας) και του Irish Copyright Act του 1963 (ιρλανδικός νόμος περί πνευματικής ιδιοκτησίας), την προστασία του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας επί των εβδομαδιαίων προγραμμάτων της, προκειμένου να εμποδίσει την αναπαραγωγή τους από τρίτους.

Στα εν λόγω προγράμματα παρατίθενται το κανάλι, η ημερομηνία, η ώρα και ο τίτλος των προγραμματισμένων εκπομπών. Αποτελούν το αντικείμενο πλειόνων διαδοχικών δημοσιεύσεων που καθίστανται σταδιακά περισσότερο συγκεκριμένες, μέχρι την οριστική δημοσίευση του εβδομαδιαίου προγράμματος, περίπου δύο εβδομάδες πριν από την προβολή του. Στη φάση αυτή, τα προγράμματα καθίστανται εμπορεύσιμο προϊόν, όπως αναφέρεται στην απόφαση (σημείο 7).

3 Όσον αφορά ειδικότερα την παρούσα περίπτωση, πρέπει να σημειωθεί ότι το BBC διατηρούσε το αποκλειστικό δικαίωμα δημοσιεύσεως των εβδομαδιαίων προγραμμάτων του BBC1 και του BBC2, στο δικό του τηλεοπτικό περιοδικό, το *Radio Times,* που ειδικευόταν στην παρουσίαση των προγραμμάτων του.

4 Το BBC συστάθηκε στο Ηνωμένο Βασίλειο με βασιλικό διάταγμα και ασκεί τις δραστηριότητές του στον χώρο της ραδιοφωνίας και της τηλεοράσεως δυνάμει αδείας που του χορηγήθηκε από τον Secretary of State for Home Affairs (Υπουργό Εσωτερικών). Ως οργανισμός στην υπηρεσία του δημοσίου συμφέροντος, έχει κυρίως ως αποστολή να εξασφαλίζει την παροχή ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών υπηρεσιών προοριζομένων για το ευρύ κοινό του Ηνωμένου Βασιλείου. Με ψήφισμα της 8ης Ιανουαρίου 1981, που αποτελεί παράρτημα της αδείας λειτουργίας του, το BBC αναγνώρισε ότι έχει ως αποστολή να κρατήσει τις υπηρεσίες του σε ένα γενικά υψηλό ποιοτικό επίπεδο και να παρουσιάζει προγράμματα ποικίλου περιεχομένου. Έχει επίσης ως σκοπό, σύμφωνα με το καταστατικό του, να συγκεντρώνει, να τυπώνει, να εκδίδει, να δημοσιεύει,

να διαδίδει και γενικώς να διανέμει, δωρεάν ή όχι, οποιαδήποτε στοιχεία μπορούν να συμβάλουν στην πραγματοποίηση του κοινωνικού σκοπού του.

5 Το BBC χρηματοδοτείται μέσω μιας εισφοράς, που αποτελεί το κύριο έσοδό του, δι' επιδοτήσεων και από τις δικές του εμπορικές δραστηριότητες, ιδίως εκδοτικές, που ασκούνται μέσω της BBC Enterprises Ltd, θυγατρικής εταιρίας του σε ποσοστό 100 %. Ενδεικτικά, και σύμφωνα με τις πληροφορίες που περιέχονται στη δικογραφία, τα έσοδα προ φόρου που πραγματοποίησε το BBC κατά τη χρήση που περατώθηκε στις 31 Μαρτίου 1988 ανήλθαν σε 1 198 εκατομμύρια λίρες στερλίνες (UKL) προερχόμενα από την εισφορά και τις επιδοτήσεις. Τα έσοδα προ φόρου που πραγματοποιήθηκαν κατά την ίδια περίοδο από την BBC Interprises Ltd ανήλθαν σε 6,4 εκατομμύρια UKL, εκ των οποίων 4,2 εκατομμύρια αντιστοιχούσαν στα έσοδα του *Radio Times*.

Πρέπει να σημειωθεί ότι το τηλεοπτικό περιοδικό *Radio Times* εκδίδεται για εμπορικούς σκοπούς από την BBC Enterprises Ltd, υπό τον έλεγχο της μητέρας εταιρίας, η οποία καθορίζει επίσης τη γενική πολιτική που ακολουθείται στο θέμα των αδειών εκμεταλλεύσεως για τα ραδιοτηλεοπτικά προγράμματά της. Υπό τις συνθήκες αυτές, η Επιτροπή θεώρησε ότι οι δύο προσφεύγουσες επιχειρήσεις (αποκαλούμενες στο εξής συλλογικά BBC ή προσφεύγον) έπρεπε να θεωρηθούν ως μία και μόνη επιχείρηση για τις ανάγκες εφαρμογής του άρθρου 86 στην παρούσα υπόθεση (βλ. σημείο 19 της βαλλομένης αποφάσεως).

6 Κατά τον χρόνο λήψεως της βαλλομένης αποφάσεως, στο *Radio Times* δημοσιεύονταν μόνο τα τηλεοπτικά προγράμματα του BBC1 και BBC2, συνοδευόμενα από πληροφοριακά στοιχεία και περιλήψεις εκπομπών, καθώς και τα ραδιοφωνικά προγράμματα του BBC. Το περιοδικό περιείχε επίσης μικροειδήσεις και διάφορες πληροφορίες καθώς και αλληλογραφία με τους αναγνώστες, που κατελάμβαναν περίπου ένα τρίτο των σελίδων του, χωρίς να λαμβάνονται υπόψη οι διαφημίσεις. Ενόψει των ιδιαιτεροτήτων και διαφορών μεταξύ διαφόρων περιοχών, κυκλοφορούσαν δεκαέξι εκδόσεις του *Radio Times* εβδομαδιαίως. Η τιμή πωλήσεως του περιοδικού ήταν 0,37 της λίρας στερλίνας (UKL) ή 0,52 της ιρλανδικής λίρας (IRL). Στην Ιρλανδία, πωλούνταν περίπου 15 000 αντίτυπα του *Radio Times* εβδομαδιαίως. Στη Βόρεια Ιρλανδία, οι εβδομαδιαίες πωλήσεις έφθαναν τα 75 000 αντίτυπα, γεγονός που δείχνει, με βάση τα περιεχόμενα στη δικογραφία έγγραφα, ότι περίπου το 25 % των νοικοκυριών αγόραζαν το περιοδικό. Μαζί με τον τηλεοπτικό οδηγό που εξέδιδε η ITP, το *TV Times*, το *Radio Times* ήταν ένα από τα δύο εβδομαδιαία περιοδικά με την ευρύτερη κυκλοφορία στο Ηνωμένο Βασίλειο, όπου διετίθετο άνω του 97 % των συνολικών εβδομαδιαίων πωλήσεών του, που ξεπερνούσε κατά μέσο όρο τα 3 εκατομμύρια αντιτύπων, σύμφωνα με τα προσκομισθέντα από το προσφεύγον στοιχεία.

7 Έναντι των τρίτων, το BBC εφήρμοζε, κατά τον κρίσιμο χρόνο, την ακόλουθη πολιτική σε σχέση με την παροχή πληροφοριών επί των προγραμμάτων του. Γνωστοποιούσε δωρεάν, κατόπιν αιτήσεως, στον ημερήσιο ή περιοδικό τύπο, τα προγράμματα των εκπομπών του, συνοδευόμενα από άδεια μη προϋποθέτουσα την καταβολή δικαιωμάτων η οποία καθόριζε τους όρους υπό τους οποίους οι εν λόγω πληροφορίες μπορούσαν να αναπαραχθούν. Τα καθημερινά προγράμματα και, την παραμονή των αργιών, τα προγράμματα δύο ημερών μπορούσαν να δημοσιεύονται στις εφημερίδες, υπό την επιφύλαξη της τηρήσεως ορισμένων προϋποθέσεων σχετικά με τη μορφή της εν λόγω δημοσιεύσεως. Εξάλλου, τα εβδομαδιαία περιοδικά και οι κυριακάτικες εφημερίδες εδικαιούντο να δημοσιεύουν « επιλογή » των τηλεοπτικών προγραμμάτων της εβδομάδος. Το BBC μεριμνούσε για την αυστηρή τήρηση των καθοριζομένων στην άδεια όρων, στρεφόταν δε δικαστικώς, οσάκις συνέτρεχε περίπτωση, κατά των δημοσιεύσεων που παραβίαζαν τους εν λόγω όρους.

8 Ο εκδοτικός οίκος Magill TV Guide Ltd (στο εξής: Magill), εταιρία συσταθείσα κατά το ιρλανδικό δίκαιο, είναι θυγατρική της εταιρίας Magill Publications Holding Ltd, ανήκουσα κατά 100 % στην εν λόγω εταιρία. Ιδρύθηκε με σκοπό την έκδοση, στην Ιρλανδία και τη Βόρεια Ιρλανδία, εβδομαδιαίου περιοδικού με πληροφορίες για τις τηλεοπτικές εκπομπές των οποίων η λήψη είναι δυνατή από τους δέκτες των τηλεθεατών της περιοχής, του *Magill TV Guide.* Κατά τις πληροφορίες που δόθηκαν από τους διαδίκους, η κυκλοφορία του εν λόγω περιοδικού άρχισε τον Μάιο του 1985. Αρχικά, το έντυπο περιοριζόταν στην παροχή πληροφοριών σχετικά με τα προγράμματα του Σαββατοκύριακου της RTE, του BBC, του ITV και του Channel 4, καθώς και στην παρουσίαση μίας επιλογής των εβδομαδιαίων προγραμμάτων τους. Κατόπιν της δημοσιεύσεως, στις 28 Μαΐου 1986, ενός τεύχους του *Magill TV Guide,* που αναπαρήγαγε ολόκληρο το εβδομαδιαίο πρόγραμμα του συνόλου των τηλεοπτικών καναλιών των οποίων η λήψη ήταν δυνατή στην Ιρλανδία — συμπεριλαμβανομένων των BBC1 και BBC2 — το ιρλανδικό δικαστήριο υποχρέωσε την εταιρία Magill, με προσωρινές Διατάξεις εκδοθείσες κατόπιν αιτήσεως της RTE, του BBC και της ITP, να διακόψει τη δημοσίευση των εβδομαδιαίων προγραμμάτων των τριών αυτών οργανισμών. Κατόπιν αυτού, η Magill διέκοψε την εκδοτική της δραστηριότητα. Η υπόθεση εξετάσθηκε μερικώς ως προς την ουσία από το High Court, το οποίο αποφάνθηκε, με απόφαση εκδοθείσα στις 26 Ιουλίου 1989 από τον δικαστή Lardner, σχετικά με το περιεχόμενο, στο ιρλανδικό δίκαιο, του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας επί των τηλεοπτικών προγραμμάτων. Η απόφαση αναφέρει σχετικώς τα εξής: « Τα προσκομισθέντα αποδεικτικά στοιχεία με έπεισαν ότι τα εβδομαδιαία τηλεοπτικά προγράμματα του BBC, όπως δημοσιεύονται στο *Radio Times,* αποτελούν το τελικό προϊόν μιας μακράς διαδικασίας σχεδιασμού, προπαρασκευής, διαρρυθμίσεως και αναθεωρήσεως, που προϋποθέτει έντονη δραστηριότητα, τεράστια πείρα καθώς και τη χρήση ορισμένης τεχνογνωσίας και κριτικής εκτιμήσεως. Αποτελούν δημιούργημα του BBC και, κατ' εμέ, αποτελούν πρωτότυπο λογοτεχνικό έργο υπό την έννοια της " συνθέσεως " (compilation) στην οποία αναφέρονται τα άρθρα 2 και 8 της Copyright Act του 1963, ως προς το οποίο το BBC και η BBC Enterprises Ltd απέδειξαν ότι εδικαιούντο να επικαλεστούν δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας στην Ιρλανδική Δημοκρατία » (ILRM 1990, σ. 534, ειδικότερα σ. 550).

9 Ήδη κατά το παρελθόν, ενόψει της δημοσιεύσεως πλήρων τηλεοπτικών προγραμμάτων, η Magill είχε υποβάλει καταγγελία ενώπιον της Επιτροπής, στις 4 Απριλίου 1986, δυνάμει του άρθρου 3 του κανονισμού 17 του Συμβουλίου, της 6ης Φεβρουαρίου 1962, πρώτος κανονισμός εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 της Συνθήκης (ΕΕ ειδ. έκδ. 08/001, σ. 25, στο εξής: κανονισμός 17), ζητώντας να διαπιστωθεί ότι η ITP, το BBC και η RTE προέβαιναν σε καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης τους αρνούμενες να παραχωρήσουν άδειες για τη δημοσίευση των εβδομαδιαίων προγραμμάτων τους. Η Επιτροπή αποφάσισε να κινήσει τη διαδικασία στις 16 Δεκεμβρίου του 1987 και γνωστοποίησε στο BBC τις αιτιάσεις της τον Μάρτιο του 1988. Κατά το πέρας της εν λόγω διαδικασίας η Επιτροπή έλαβε, στις 21 Δεκεμβρίου 1988, την απόφαση που αποτελεί το αντικείμενο της παρούσας προσφυγής.

10 Στην εν λόγω απόφαση, τα προϊόντα τα οποία αυτή αφορά ορίζονται, για κάθε μία από τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις, ως εξής. Πρόκειται για τα εβδομαδιαία προγράμματα που δημοσιεύονται από την ITP, το BBC και τη RTE, καθώς και για τους οδηγούς όπου δημοσιεύονται τα εν λόγω προγράμματα (σημείο 20, πρώτο εδάφιο, της αποφάσεως). Κατά τον ορισμό της Επιτροπής, ένα πρόγραμμα περιλαμβάνει « κατάλογο των εκπομπών που πρόκειται να μεταδοθούν από ή για λογαριασμό ραδιοφωνικού ή τηλεοπτικού οργανισμού κατά τη διάρκεια συγκεκριμένης χρονικής περιόδου· ο κατάλογος αυτός περιλαμβάνει τις ακόλουθες πληροφορίες: τον τίτλο κάθε εκπομπής που πρόκειται να μεταδοθεί, το κανάλι, την ημερομηνία και την ώρα μετάδοσης » (σημείο 7 της αποφάσεως).

Η Επιτροπή διαπιστώνει ότι, λόγω του de facto μονοπωλίου που κατέχουν οι ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί ως προς τα εβδομαδιαία προγράμματά τους, οι ενδιαφερόμενοι για τη δημοσίευση εβδομαδιαίου οδηγού τηλεοπτικών προγραμμάτων « βρίσκονται σε οικονομική εξάρτηση, πράγμα που αποτελεί χαρακτηριστικό γνώρισμα της κατοχής δεσπόζουσας θέσης ». Επιπλέον, συνεχίζει η Επιτροπή, το εν λόγω μονοπώλιο ισχυροποιείται με ένα εκ του νόμου μονοπώλιο, καθόσον οι οργανισμοί αυτοί διεκδικούν την προστασία του δικαιώματός τους πνευματικής ιδιοκτησίας επί των οικείων προγραμμάτων. Υπό τις συνθήκες αυτές, η Επιτροπή παρατηρεί ότι « δεν είναι δυνατόν να υπάρξει στις αγορές για τις οποίες πρόκειται οποιοσδήποτε ανταγωνισμός εκ μέρους τρίτων ». Η Επιτροπή καταλήγει στο συμπέρασμα ότι « τόσο η ITP, όσο και το BBC καθώς και η ITE κατέχουν δεσπόζουσα θέση κατά την έννοια του άρθρου 86 » (σημείο 22 της αποφάσεως).

11 Προκειμένου να αποδείξει την ύπαρξη καταχρήσεως, η απόφαση στηρίζεται ειδικότερα στις διατάξεις του άρθρου 86, δεύτερο εδάφιο, στοιχείο β, της Συνθήκης, σύμφωνα με τις οποίες υπάρχει κατάχρηση οσάκις μία επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση περιορίζει την παραγωγή ή τη διάθεση ενός προϊόντος επί ζημία των καταναλωτών (σημείο 23, πρώτο εδάφιο, της αποφάσεως). Η Επιτροπή φρονεί ειδικότερα

ότι υφίσταται στην αγορά « σημαντική δυνάμει ζήτηση για γενικούς τηλεοπτικούς οδηγούς » (όπ.π. τέταρτο εδάφιο). Διαπιστώνει ότι, χρησιμοποιώντας τη δεσπόζουσα θέση του « για να παρεμποδίσει την εισαγωγή στην αγορά ενός νέου προϊόντος, δηλαδή ενός γενικού εβδομαδιαίου τηλεοπτικού οδηγού, το προσφεύγον προβαίνει σε καταχρηστική εκμετάλλευση της θέσεως αυτής. Προσθέτει ότι ένα επιπλέον στοιχείο της καταχρήσεως συνίσταται στο γεγονός ότι το προσφεύγον, χάρη στην επικρινόμενη πολιτική του στο θέμα της παροχής πληροφοριών ως προς τα προγράμματά του, επιφυλάσσει στον εαυτό του το προνόμιο της εκμεταλλεύσεως της παράγωγης αγοράς των εβδομαδιαίων τηλεοπτικών οδηγών για τα εν λόγω προγράμματα (σημείο 23 της αποφάσεως).

Υπό τις συνθήκες αυτές, η Επιτροπή αποκρούει την άποψη ότι οι επικρινόμενες ενέργειες δικαιολογούνται από την ανάγκη προστασίας του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας δηλώνοντας ότι, στην προκειμένη περίπτωση, η ITP, το BBC και η RTE « χρησιμοποιούν το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας ως μέσο της κατάχρησης, κατά τρόπο που η χρήση του δικαιώματος βαίνει πέραν του ειδικού αντικειμένου του τελευταίου » (σημείο 23, προτελευταίο εδάφιο).

12 Όσον αφορά τα μέτρα που αποσκοπούν στον τερματισμό της παραβάσεως, το άρθρο 2 του διατακτικού της αποφάσεως ορίζει τα εξής: « Οι ITP, BBC και RTE υποχρεούνται να θέσουν αμέσως τέρμα στις παραβάσεις που αναφέρονται στο άρθρο 1, διαθέτοντας ο ένας στον άλλον και σε τρίτους, μετά από σχετικό αίτημα και χωρίς να δημιουργούνται διακρίσεις, τα δικά τους, εκ των προτέρων γνωστοποιούμενα, εβδομαδιαία προγράμματα, και επιτρέποντας την αναπαραγωγή αυτών των προγραμμάτων από τους ενδιαφερόμενους. Η απαίτηση αυτή δεν επεκτείνεται και στην παροχή πληροφοριών πέρα από τα προγράμματα καθαυτά, όπως ορίζονται στην παρούσα απόφαση. Εάν οι ενδιαφερόμενοι φορείς ITP, BBC και RTE αποφασίσουν να συμμορφωθούν με μια τέτοια απαίτηση μέσω της χορήγησης αδειών, κάθε απαίτησή τους για την καταβολή σχετικών δικαιωμάτων πρέπει να είναι εύλογη. Επιπλέον, η ITR, το BBC και η RTE είναι δυνατόν να συμπεριλαμβάνουν στις χορηγούμενες σε τρίτους άδειες τους όρους που αυτοί θεωρούν αναγκαίους για την εξασφάλιση πλήρους καλύψεως και υψηλής ποιότητας όλων των προγραμμάτων τους συμπεριλαμβανομένων εκείνων που απευθύνονται σε μειονότητες ή/και τοπικούς πληθυσμούς, καθώς και εκείνων που παρουσιάζουν πολιτιστικό, ιστορικό και εκπαιδευτικό ενδιαφέρον. Ως εκ τούτου, πρέπει να ζητηθεί από τα ενδιαφερόμενα μέρη να υποβάλουν, προς έγκριση, στην Επιτροπή, σε προθεσμία δύο μηνών από την ημερομηνία κοινοποίησης της παρούσας απόφασης, προτάσεις ως προς τους όρους με τους οποίους θεωρούν ότι πρέπει να επιτρέπεται σε τρίτους να δημοσιεύουν τα εκ των προτέρων γνωστοποιούμενα εβδομαδιαία προγράμματα που αποτελούν το αντικείμενο της παρούσας απόφασης. »

13 Παραλλήλως προς την παρούσα προσφυγή ακυρώσεως της αποφάσεως, το προσφεύγον ζήτησε, με αίτηση υποβληθείσα την ίδια μέρα, δηλαδή στις 10 Μαρτίου 1989, την αναστολή εκτελέσεως των άρθρων 1 και 2 της εν λόγω αποφάσεως. Με Διάταξη της 11ης Μαΐου 1989, ο Πρόεδρος του Δικαστηρίου διέταξε « την αναστολή εκτελέ-

σεως του άρθρου 2 της βαλλομένης αποφάσεως, κατά το μέτρο που η διάταξη αυτή υποχρεώνει τις αιτούσες να θέσουν αμέσως τέρμα στη διαπιστωθείσα από την Επιτροπή παράβαση, διαθέτοντας η μία στην άλλη καθώς και σε τρίτους, μετά από σχετικό αίτημα και χωρίς να δημιουργούνται διακρίσεις, τα εβδομαδιαία προγράμματά τους που καταρτίζονται εκ των προτέρων και επιτρέποντας την αναπαραγωγή των προγραμμάτων αυτών από τα ενδιαφερόμενα μέρη ». Η αίτηση περί λήψεως ασφαλιστικών μέτρων απορρίφθηκε κατά τα λοιπά (συνεκδικασθείσες υποθέσεις 76/89, 77/89 και 91/89 R, Συλλογή 1989, σ. 1141, σκέψη 20).

Στο πλαίσιο της παρούσας προσφυγής ακυρώσεως της αποφάσεως, το Δικαστήριο επέτρεψε, με Διάταξη της 6ης Ιουλίου 1989, την πρόσθετη παρέμβαση της εταιρίας Magill υπέρ της Επιτροπής. Η έγγραφη διαδικασία εξελίχθηκε εν μέρει ενώπιον του Δικαστηρίου, το οποίο παρέπεμψε την υπόθεση ενώπιον του Πρωτοδικείου με Διάταξη της 15ης Νοεμβρίου 1989, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 3, παράγραφος 1, και του άρθρου 14 της αποφάσεως του Συμβουλίου, της 24ης Οκτωβρίου 1988, περί ιδρύσεως Πρωτοδικείου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων. Κατόπιν εκθέσεως του εισηγητή δικαστή, το Πρωτοδικείο αποφάσισε, κατά το πέρας της έγγραφης διαδικασίας, να προχωρήσει στην προφορική διαδικασία χωρίς την προηγούμενη διεξαγωγή αποδείξεων.

Αιτήματα των διαδίκων

14 Το BBC, προσφεύγον, ζητεί από το Πρωτοδικείο:

— να κηρύξει την απόφαση άκυρη και χωρίς κανένα έννομο αποτέλεσμα όσον αφορά το BBC·

— επικουρικώς, να αναγνωρίσει ότι η Επιτροπή δεν έχει, στα πλαίσια του κοινοτικού δικαίου, την εξουσία να υποχρεώσει το BBC να παράσχει σε οποιονδήποτε τρίτο τα εβδομαδιαία προγράμματά του ούτε να το υποχρεώσει να επιτρέψει την αναπαραγωγή τους, είτε υπό όρους εγκεκριμένους από την Επιτροπή είτε υπό οποιαδήποτε άλλη προϋπόθεση, ιδίως με τη μορφή παραχωρήσεως αδειών εκμεταλλεύσεως·

— να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα.

Η Επιτροπή, καθής, ζητεί από το Πρωτοδικείο:

— να απορρίψει την προσφυγή·

— να υποχρεώσει το προσφεύγον στην καταβολή των δικαστικών εξόδων της Επιτροπής.

Επί της αιτήσεως ακυρώσεως της αποφάσεως στο σύνολό της

15 Το προσφεύγον επικαλείται παράβαση του άρθρου 86 της Συνθήκης και έλλειψη επαρκούς αιτιολογίας προς υποστήριξη του αιτήματός του για ακύρωση της αποφάσεως, καθόσον με αυτήν διαπιστώνεται παράβαση του εν λόγω άρθρου.

— Ως προς την παράβαση του άρθρου 86 της Συνθήκης και την έλλειψη επαρκούς αιτιολογίας

— Επιχειρήματα των διαδίκων

16 Όσον αφορά την προϋπόθεση εφαρμογής του άρθρου 86 που συνίσταται στην κατοχή δεσπόζουσας θέσης, το προσφεύγον αμφισβητεί την ορθότητα της οριοθετήσεως της σχετικής αγοράς που υιοθετείται στην απόφαση. Σε αντίθεση προς τα γενόμενα δεκτά από την Επιτροπή, φρονεί ότι τα προϊόντα που πρέπει να ληφθούν υπόψη για την εκτίμηση της θέσεώς του στην αγορά, στο πλαίσιο του άρθρου 86, δεν είναι τα εβδομαδιαία προγράμματά του και οι τηλεοπτικοί οδηγοί όπου δημοσιεύοντα στα εν λόγω προγράμματα, αλλά οι υπηρεσίες μεταδόσεως τηλεοπτικών προγραμμάτων. Συγκεκριμένα, το προσφεύγον θεωρεί ότι η αποστολή της παροχής δημοσίας υπηρεσίας μεταδόσεως τηλεοπτικών προγραμμάτων δεν συνίσταται μόνο στην κατάρτιση των προγραμμάτων στο πλαίσιο του προγραμματισμού των εκπομπών, αλλά και στην όσο το δυνατόν ευρύτερη διάδοση των σχετικών με τα προγράμματά του πληροφοριών. Η δημοσίευση του περιοδικού *Radio Times* ανταποκρινόταν στις ανάγκες της αποστολής του BBC ως δημοσίας υπηρεσίας, καθόσον εξασφάλιζε μία εξαντλητική παρουσίαση των εκπομπών του, εξυπηρετώντας τα συμφέροντα των διαφόρων περιοχών και των μειονοτήτων και ήταν διαθέσιμη στην αγορά σε μία εύλογη τιμή.

Το προσφεύγον ισχυρίζεται ότι δεν κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά της παροχής ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών υπηρεσιών. Υπενθυμίζει ότι ο κύριος οργανισμός μεταδόσεως ραδιοτηλεοπτικών προγραμμάτων στην Ιρλανδία είναι η RTE και ότι η λήψη των προγραμμάτων του BBC στο έδαφος του εν λόγω κράτους είναι περιστασιακή. Στη Βόρεια Ιρλανδία, το BBC αντιμετωπίζει έντονο ανταγωνισμό από την ιδιωτική τηλεόραση.

17 Ωστόσο, το προσφεύγον προσθέτει επικουρικώς ότι, αν, σε αντίθεση προς την υποστηριχθείσα από αυτό άποψη, δεν θεωρηθεί ως σχετική αγορά η αγορά των υπηρεσιών διανομής τηλεοπτικών προγραμμάτων, ως σχετική αγορά θα πρέπει να θεωρηθεί η αγορά των πληροφοριών επί των τηλεοπτικών προγραμμάτων εν γένει. Ειδικότερα, το

προσφεύγον φρονεί ότι πλείονες πηγές πληροφοριών επί των τηλεοπτικών προγραμμάτων, όπως ο ημερήσιος ή εβδομαδιαίος τύπος, τα εξαγγελλόντα μέλλουσες εκπομπές μηνύματα, οι υπηρεσίες τελετέξ και η εκ των προτέρων γνώση των ωρών μεταδόσεως των προγραμμάτων, μπορούν να υποκαταστήσουν τους τηλεοπτικούς οδηγούς, όπως μαρτυρεί ιδίως το γεγονός ότι σχετικά περιορισμένος μόνο αριθμός Ιρλανδών αγοράζουν το *Radio Times*. Επομένως, τα τηλεοπτικά περιοδικά δεν αποτελούν χωριστή αγορά σε σχέση με την αγορά των πληροφοριών επί των προγραμμάτων εν γένει.

Στο πλαίσιο αυτό, το προσφεύγον παρατηρεί ότι δεν κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά των πληροφοριών επί των τηλεοπτικών προγραμμάτων εν γένει, καθόσον μία μικρή μόνο μερίδα τηλεθεατών αγοράζει εβδομαδιαίους οδηγούς σαν το *Radio Times*. Εξηγεί ότι, για την πλειοψηφία των τηλεθεατών, οι πληροφορίες επί των προγραμμάτων, που δημοσιεύονται ιδίως στον ημερήσιο εβδομαδιαίο τύπο, μπορούν να υποκαταστήσουν ευρέως τα εβδομαδιαία τηλεοπτικά περιοδικά.

Περαιτέρω, έχοντας εκθέσει την άποψή της, το προσφεύγον αποκρούει την επιχειρηματολογία της Επιτροπής σχετικά με την ύπαρξη αγοράς με αντικείμενο τα προγράμματά του. Ισχυρίζεται καταρχάς ότι το εκ του νόμου ή εκ των πραγμάτων μονοπώλιό του επί των ιδίων προγραμμάτων, που, όπως διευκρινίζει, είναι απλώς συνέπεια του δικαιώματός του πνευματικής ιδιοκτησίας και της ασκήσεως του δικαιώματος αυτού από τον δικαιούχο του, δεν αρκεί από μόνο του για να στοιχειοθετήσει την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης κατά την έννοια του άρθρου 86. Επικαλείται σχετικώς την απόφαση του Δικαστηρίου της 8ης Ιουνίου 1971, στην υπόθεση 78/70, Deutsche Grammophon (ECR 1971, σ. 487, σκέψη 16). Μετά την προκαταρκτική αυτή τοποθέτηση, το προσφεύγον τονίζει ότι ουδέποτε υπήρξε γενικό εβδομαδιαίο τηλεοπτικό περιοδικό στη γεωγραφική αγορά για την οποία πρόκειται. Τούτο σημαίνει ότι κανένας τρίτος δεν βρίσκεται πραγματικά, καθόσον αφορά τα εβδομαδιαία προγράμματα του BBC, σε κατάσταση οικονομικής εξαρτήσεως που είναι χαρακτηριστική της υπάρξεως δεσπόζουσας θέσεως. Το προσφεύγον καταλήγει στο συμπέρασμα ότι η ύπαρξη «δυνάμει εκδοτών» και μόνο σε μία αγορά γενικών εβδομαδιαίων τηλεοπτικών περιοδικών, την οποία το ίδιο θεωρεί καθαρά θεωρητική, δεν επιτρέπει τη συναγωγή του συμπεράσματος ότι υπάρχει δεσπόζουσα θέση κατά την έννοια του άρθρου 86.

18 Το προσφεύγον αμφισβητεί επίσης την ορθότητα της αναλύσεως που οδήγησε την Επιτροπή στη διαπίστωση του καταχρηστικού χαρακτήρα, κατά την έννοια του άρθρου 86, της πολιτικής του στο θέμα της παροχής πληροφοριών επί των προγραμμάτων της. Προβάλλει κυρίως ότι, διατηρώντας το αποκλειστικό δικαίωμα αναπαραγωγής και πρώτης θέσεως σε εμπορική κυκλοφορία των προγραμμάτων του, ενήργησε εντός των ορίων που καθορίζονται από το ειδικό αντικείμενο του δικαιώματός της πνευματικής ιδιοκτησίας, πράγμα που δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να συνιστά καταχρηστική εκμετάλλευση κατά την έννοια του άρθρου 86. Επικουρικώς, διατείνεται ότι, και αν

ακόμη οι επικρινόμενες ενέργειες θα μπορούσαν να θεωρηθούν καταχρηστικές, δεν αποδείχθηκε ότι μπορεί να τους δοθεί τέτοιος χαρακτηρισμός στην προκειμένη περίπτωση. Η συλλογιστική του προσφεύγοντος απαρτίζεται από τέσσερα σκέλη.

19 Το προσφεύγον επικαλείται, πρώτον, το δικαίωμά της πνευματικής ιδιοκτησίας επί των προγραμμάτων του στην Ιρλανδία και τη Βόρεια Ιρλανδία. Αναφερόμενο στις αποφάσεις του Δικαστηρίου της 5ης Οκτωβρίου 1988, 238/87, Volvo, (Συλλογή 1988, σ. 6211), και της 14ης Σεπτεμβρίου 1982, 144/81, Keurkoop (Συλλογή 1982, σ. 2853), υπενθυμίζει ότι, κατά το παρόν στάδιο εξελίξεως του κοινοτικού δικαίου και ελλείψει ενοποιήσεως στο πλαίσιο της Κοινότητας ή προσεγγίσεως των εθνικών νομοθεσιών, εναπόκειται στον εθνικό νομοθέτη να καθορίζει τις προϋποθέσεις και τους όρους προστασίας του δικαιώματος του δημιουργού και, ιδίως, να καθορίσει τα προϊόντα τα οποία καλύπτονται από την εν λόγω προστασία. Το προσφεύγον διαπιστώνει ότι τα τηλεοπτικά προγράμματα, όπως καθορίστηκαν από την Επιτροπή στο σημείο 7 της αποφάσεως, καλύπτονται από το δικαίωμα του δημιουργού και στα δύο εδάφη για τα οποία πρόκειται. Παραπέμπει σχετικώς στις αποφάσεις του αγγλικού High Court of Justice επί της υποθέσεως BBC και ITP κατά Time Out Limited (1984, FSR, σ. 64), και του ιρλανδικού High Court, επί της υποθέσεως RTE, BBC και ITP κατά Magill, προαναφερθείσας. Υπογραμμίζει ότι, τόσο κατά τη βρετανική όσο και κατά την ιρλανδική νομοθεσία, το δικαίωμα του δημιουργού εξασφαλίζει ιδίως στον δικαιούχο το δικαίωμα να απαγορεύει την αναπαραγωγή και δημοσίευση του έργου.

20 Στο πλαίσιο αυτό, το προσφεύγον αναφέρει, δεύτερον, ότι, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, το γεγονός και μόνο ότι μία επιχείρηση επικαλείται, βάσει του εθνικού δικαίου, την προστασία του ειδικού αντικειμένου του δικαιώματός της πνευματικής ιδιοκτησίας δεν μπορεί να συνιστά « καταχρηστική εκμετάλλευση » κατά την έννοια του άρθρου 86. Επί του σημείου αυτού παραπέμπει ιδίως στην απόφαση Volvo (προαναφερθείσα, σκέψη 8). Επικαλούμενη την απόφαση του Δικαστηρίου της 6ης Οκτωβρίου 1982, 262/81, Coditel (Συλλογή 1982, σ. 3381), και τις προτάσεις που ανέπτυξε ο γενικός εισαγγελέας Reischl, το προσφεύγον εξηγεί ότι η Συνθήκη δεν θίγει το ειδικό αντικείμενο των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας που αναγνωρίζονται από τις νομοθεσίες των κρατών μελών. Όσον αφορά το ειδικό αντικείμενο του δικαιώματος του δημιουργού, στο οποίο αναφέρεται η παρούσα υπόθεση, το προσφεύγον διευκρινίζει ότι τούτο εμπεριέχει οπωσδήποτε το αποκλειστικό δικαίωμα αναπαραγωγής και δημοσιεύσεως του προστατευομένου έργου, καθώς και τη δυνατότητα ασκήσεως των αντιστοίχων ενδίκων βοηθημάτων (απόφαση του Δικαστηρίου της 17ης Μαΐου 1988, 158/86, Warner Brothers, Συλλογή 1988, σ. 2605, σκέψη 13).

21 Τρίτον, λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω, το προσφεύγον υποστηρίζει ότι, αρνούμενο να επιτρέψει τη δημοσίευση των εβδομαδιαίων προγραμμάτων του και στρεφό-

μενο κατά της εταιρίας Magill, περιορίστηκε στην προστασία του ειδικού αντικειμένου του δικαιώματός του πνευματικού δημιουργού επί των ιδίων προγραμμάτων. Η εκτίμηση της Επιτροπής, κατά την οποία η ανωτέρω πρακτική εξέρχεται « του πεδίου του ειδικού αντικειμένου (του δικαιώματος του δημιουργού) », είναι, κατά συνέπεια, καταφανώς εσφαλμένη.

22 Περαιτέρω, το καθού όργανο παρέβη την υποχρέωσή του να αιτιολογήσει την απόφασή του, σε αντίθεση προς τα προβλεπόμενα από το άρθρο 190 της Συνθήκης, όπως ερμηνεύθηκε από το Δικαστήριο στην απόφασή του της 26ης Νοεμβρίου 1975, 73/74, Papiers Peints κατά Επιτροπής (ECR. 1975, σ. 1491). Το προσφεύγον προσάπτει στην Επιτροπή, αφενός, ότι δεν διευκρίνισε, στην απόφαση, τι εννοεί με τον όρο « περιεχόμενο του ειδικού αντικειμένου (του δικαιώματος του δημιουργού) » και, αφετέρου, ότι δεν εξέθεσε τους λόγους για τους οποίους θεώρησε, σε αντίθεση — κατά την άποψη του προσφεύγοντος — προς παγιωμένη πλέον νομολογία, που προκύπτει από την προαναφερθείσα απόφαση Volvo, ότι η επικρινόμενη συμπεριφορά βρισκόταν εκτός των ορίων του ειδικού αντικειμένου του δικαιώματος του δημιουργού. Στο πλαίσιο αυτό, το προσφεύγον επισημαίνει ιδίως ότι η απόφαση δεν αναφέρεται σε καμία εξαιρετική περίσταση εμπίπτουσα στην κατηγορία για την οποία γίνεται λόγος στη σκέψη 9 της αποφάσεως Volvo (που παρατίθεται κατωτέρω στη σκέψη 33) και από την οποία θα μπορούσε να συναχθεί, ενδεχομένως, ο καταχρηστικός χαρακτήρας της ασκήσεως δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας από τον δικαιούχο. Κατά την άποψη του προσφεύγοντος, ο παράνομος χαρακτήρας της ανεπαρκούς αυτής αιτιολογίας απορρέει ιδίως από το γεγονός ότι η Επιτροπή αμφισβήτησε για πρώτη φορά, με την απόφαση, το αποκλειστικό δικαίωμα αναπαραγωγής και διαθέσεως στο εμπόριο του αντικειμένου που προστατεύεται από το δικαίωμα του δημιουργού.

23 Τέταρτον, το προσφεύγον υποστηρίζει επικουρικώς ότι, και αν ακόμη, σε αντίθεση προς την άποψή του που εκτίθεται ανωτέρω, οι επικρινόμενες ενέργειες θα ήταν δυνατόν να συνιστούν καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης, η Επιτροπή δεν απέδειξε την ύπαρξη τέτοιας καταχρήσεως. Πράγματι, η Επιτροπή δεν απέδειξε ότι οι καταναλωτές ως σύνολο υπέστησαν όντως ζημία, κατά την έννοια του άρθρου 86, δεύτερο εδάφιο, περίπτωση β, συνεπεία της μη υπάρξεως γενικού εβδομαδιαίου τηλεοπτικού οδηγού, οφειλομένης στην πολιτική παραχωρήσεως αδειών του προσφεύγοντος. Το προσφεύγον σημειώνει ότι η απλή άρνηση του υποκειμένου δικαιώματος του δημιουργού να συμμετάσχει στη δημιουργία ενός νέου προϊόντος, που στην προκειμένη περίπτωση είναι ένα γενικό τηλεοπτικό περιοδικό, δεν μπορεί να συνιστά κατάχρηση για τον λόγο και μόνο ότι η Επιτροπή θεωρεί ότι υφίσταται ορισμένη ζήτηση για το εν λόγω προϊόν. Αναφέρει σχετικώς, στηριζόμενο στην απόφαση του Δικαστηρίου της 29ης Ιουνίου 1978, υπόθεση 77/77, BP κατά Επιτροπής (ECR 1978, σ. 1513), ότι, ελλείψει αποδείξεως ζημίας εις βάρος των καταναλωτών, η Επιτροπή δεν μπορεί να επιβάλει τις απόψεις της σχετικά με τη νομίμως ακολουθούμενη από το προσφεύγον πολιτική.

24 Όσον αφορά την προϋπόθεση εφαρμογής του άρθρου 86 που αναφέρεται στον επηρεασμό του εμπορίου μεταξύ κρατών μελών, το προσφεύγον περιορίζεται να επισημάνει ότι, στην προαναφερθείσα απόφασή του της 26ης Ιουλίου 1989, το High Court διαπίστωσε ότι η Magill δεν απέδειξε ότι η πολιτική του BBC στο θέμα της παροχής πληροφοριών περί των προγραμμάτων του επηρέασε σημαντικά ή αισθητά το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών.

25 Η Επιτροπή αποκρούει στο σύνολό της την επιχειρηματολογία της προσφύγουσας όσον αφορά τον λόγο που στηρίζεται στην παράβαση του άρθρου 86 και στην έλλειψη επαρκούς αιτιολογίας.

26 Προκειμένου να αποδείξει την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσεως, η Επιτροπή χρησιμοποιεί τα επιχειρήματα στα οποία στηρίζεται το αιτιολογικό της αποφάσεως. Αναφέρει κυρίως ότι κάθε μία από τις προσφεύγουσες κατέχει δεσπόζουσα θέση σε δύο εξειδικευμένες αγορές. Η πρώτη αφορά τα ίδια προγράμματα κάθε μιας από τις προσφεύγουσες για την επόμενη εβδομάδα, όπου και διατηρεί το μονοπώλιο. Η δεύτερη είναι η αγορά των εβδομαδιαίων τηλεοπτικών περιοδικών η οποία, κατά την Επιτροπή αποτελεί χωριστή υποκατηγορία της γενικής αγοράς των ημερησίων και εβδομαδιαίων εκδόσεων, καθότι είναι η μόνη στα πλαίσια της οποίας προσφέρεται ένα προϊόν — εν προκειμένω πλήρεις πληροφορίες για τα εβδομαδιαία προγράμμματα του BBC — για το οποίο υπάρχει ειδική ζήτηση. Η Επιτροπή υπογραμμίζει σχετικώς ότι, κατά την κρίσιμη για την υπό συζήτηση υπόθεση περίοδο, η Ιρλανδία και το Ηνωμένο Βασίλειο ήταν τα μόνα κράτη μέλη όπου δεν υπήρχε κανένας γενικός εβδομαδιαίος τηλεοπτικός οδηγός ικανός να ανταγωνιστεί τον *Radio Times,* που βρισκόταν, κατά συνέπεια, σε μονοπωλιακή θέση.

27 Προκειμένου να θεμελιώσει τον καταχρηστικό χαρακτήρα της επικρινόμενης συμπεριφοράς, η Επιτροπή αναπτύσσει την επιχειρηματολογία της εκκινώντας από την υπόθεση — που υιοθέτησε ρητώς κατά την προφορική διαδικασία — σύμφωνα με την οποία τα ραδιοτηλεοπτικά προγράμματα απολαύουν, κατά το εθνικό δίκαιο, της προστασίας του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας. Υποστηρίζει, καταρχάς, ότι, ακόμη και υπό τις συνθήκες αυτές, οι επίδικες πολιτικές και πρακτικές που ακολουθήθηκαν από το προσφεύγον δεν καλύπτονται από την προστασία του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, όπως αυτή αναγνωρίζεται στο κοινοτικό δίκαιο.

28 Στο πλαίσιο αυτό, η Επιτροπή τονίζει, καταρχάς, κατά γενικό τρόπο, την αντίθεση προς τους κοινοτικούς κανόνες εθνικού δικαίου που αναγνωρίζει την ύπαρξη δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας επί των τηλεοπτικών προγραμμάτων. Υπενθυμίζει προκαταρκτικώς ότι, κατά πάγια νομολογία, η βιομηχανία της τηλεοράσεως υπόκειται

στους κοινοτικούς κανόνες (βλ. ιδίως την προαναφερθείσα απόφαση του Δικαστηρίου της 6ης Οκτωβρίου 1982, 262/81, Coditel). Υπογραμμίζει ότι εθνική κανονιστική ρύθμιση καθιερώνουσα δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας επί των ραδιοτηλεοπτικών προγραμμάτων επιτρέπει στις εταιρίες μεταδόσεως ραδιοτηλεοπτικών εκπομπών να χρησιμοποιούν το νόμιμο μονοπώλιό τους ως προς τη μετάδοση ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών εκπομπών σε συγκεκριμένη συχνότητα, για να διατηρούν ένα παράνομο μονοπώλιο στη συγγενή αγορά της δημοσιεύσεως των εν λόγω εβδομαδιαίων προγραμμάτων και με τον τρόπο αυτό να εμποδίζουν την εμφάνιση ενός ανταγωνιστικού προϊόντος νέου τύπου, με τη μορφή γενικού τηλεοπτικού οδηγού. Εξάλλου, η κάλυψη των προγραμμάτων από το δικαίωμα της πνευματικής ιδιοκτησίας παρεμποδίζει την πραγματοποίηση της ενιαίας αγοράς των υπηρεσιών ραδιοφωνίας και τηλεοράσεως, που βασίζεται στο άρθρο 59 της Συνθήκης. Πράγματι, ελλείψει ενιαίας αγοράς ως προς την πληροφόρηση σχετικά με τα προγράμματα, το δικαίωμα των καταναλωτών για μια « τηλεόραση χωρίς σύνορα » διακυβεύεται, καθότι οι τηλεθεατές, που προτιμούν να μην αγοράζουν μία πλειάδα περιοδικών, το καθένα από τα οποία να παρουσιάζει τα προγράμματα ενός μόνο καναλιού, θα έχουν επίσης την τάση να μην παρακολουθούν εκπομπές, ιδίως σε ξένη γλώσσα, ως προς τις οποίες έχουν στη διάθεσή τους λίγες πληροφορίες.

29 Η Επιτροπή υπενθυμίζει ότι, προκειμένου να επιλυθεί η εκτιθέμενη ανωτέρω αντίφαση μεταξύ, αφενός, του δικαίου περί της πνευματικής ιδιοκτησίας και, αφετέρου, των κανόνων που αφορούν ιδίως τον ελεύθερο ανταγωνισμό, η ενδεδειγμένη μέθοδος συνίσταται, σύμφωνα με πάγια νομολογία, στο να προσδιορίζεται, σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, το « ειδικό αντικείμενο » του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, που είναι το μόνο που δικαιούται ειδικής προστασίας στην κοινοτική έννομη τάξη και χάριν της προστασίας του οποίου δικαιολογούνται ορισμένες παραβιάσεις των κοινοτικών κανόνων. Προς τον σκοπό αυτό, η Επιτροπή προτείνει, καταρχάς, να εξεταστεί αν είναι θεμιτή και ποιοι λόγοι δικαιολογούν τη διατήρηση, που η Επιτροπή χαρακτηρίζει ως ασυνήθη, δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας επί των τηλεοπτικών και ραδιοφωνικών προγραμμάτων. Κατά το καθού όργανο, πρέπει ειδικότερα να ελεγχθεί, στην προκειμένη περίπτωση, η « αξία » ή το « βάσιμο » της αναγνωρίσεως δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας επί των εβδομαδιαίων προγραμμάτων, σε σχέση με τους σκοπούς που συνήθως αναγνωρίζονται στην προστασία του εν λογω δικαιώματος. Υπό το πρίσμα αυτό,προσδιορίζει η Επιτροπή, πρέπει να ληφθεί ιδίως υπόψη η φύση του προστατευομένου αγαθού, ενόψει των τεχνολογικών, πολιτιστικών ή νεωτεριστικών στοιχείων του, καθώς και οι σκοποί και ο δικαιολογητικός λόγος, στο εσωτερικό δίκαιο, της αναγνωρίσεως δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας επί των προγραμμάτων (βλ. ιδίως τις αποφάσεις του Δικαστηρίου της 8ης Ιουνίου 1982, 258/78, Nungesser κατά Επιτροπής, Συλλογή 1982, σ. 2015· της 6ης Οκτωβρίου 1982, 262/81, Coditel, προαναφερθείσα· της 30ής Ιουνίου 1988, 35/87, Thetford, Συλλογή 1988, σ. 3585, σκέψεις 17 έως 21, και της 17ης Μαΐου 1988, 158/86, Warner Brothers, προαναφερθείσα, σκέψεις 10 έως 16).

30 Εφαρμόζοντας τα προεκτεθέντα κριτήρια, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι, στην υπό κρίση περίπτωση, τα προγράμματα αυτά καθαυτά δεν χαρακτηρίζονται από κανενός είδους

μυστικότητα, νεωτερισμό ή σχέση με την έρευνα. Αντίθετα, αποτελούν απλές πληροφορίες και δεν μπορούν, κατά συνέπεια, να καλύπτονται από το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας. Πράγματι, η δημιουργική προσπάθεια που απαιτείται για την κατάρτισή τους αντισταθμίζεται άμεσα από το μέγεθος της ακροαματικότητας των εκπομπών. Η προκαλούμενη δε από την απόφαση προσβολή του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας επί των προγραμμάτων δεν επηρεάζει σε καμία περίπτωση τη δραστηριότητα της μεταδόσεως ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών προγραμμάτων, που διακρίνεται από τη δημοσίευση. Επικαλούμενη τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Mischo στην προαναφερθείσα υπόθεση Thetford, η Επιτροπή παρατηρεί ότι η διατήρηση του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας επί των προγραμμάτων μπορεί να εξηγηθεί αποκλειστικά από την επιθυμία να « εξασφαλιστεί μονοπώλιο » στον δικαιούχο.

31 Δεύτερον, έχοντας υποστηρίξει, όπως μόλις εκτέθηκε, ότι η προστασία των προγραμμάτων από το δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας δεν ανταποκρίνεται στη βασική λειτουργία του δικαίου αυτού, η Επιτροπή τονίζει τον καταχρηστικό χαρακτήρα της πολιτικής του προσφεύγοντος σε σχέση με την παροχή πληροφοριών επί των εβδομαδιαίων προγραμμάτων του. Καταγγέλλει ιδίως τον καταχρηστικό χαρακτήρα της αυθαίρετης αρνήσεως, δηλαδή μιας αρνήσεως που στερείται δικαιολογίας συνδεομένης προς τις ανάγκες του απορρήτου, της έρευνας και της αναπτύξεως ή προς άλλους λόγους που μπορούν να ελεγχθούν αντικειμενικά, να δοθεί άδεια στη Magill και σε άλλες επιχειρήσεις που θα μπορούσαν να εισέλθουν στην αγορά των εβδομαδιαίων περιοδικών τηλεοράσεως να δημοσιεύουν τις πληροφορίες αυτές, με αποκλειστικό σκοπό την παρεμπόδιση της εμφανίσεως κάθε ανταγωνιστικού προϊόντος.

32 Η Επιτροπή υποστηρίζει σχετικώς στις παρατηρήσεις της ότι η ακολουθούμενη από το προσφεύγον πολιτική, όσον αφορά την παραχώρηση αδειών, ενείχε διάκριση « έναντι ενός νέου προϊόντος εμφανιζομένου με τη μορφή γενικού περιοδικού " που θα ανταγωνιζόταν " το περιοδικό καθεμιάς από τις (εμπλεκόμενες επιχειρήσεις) », ή, με άλλα λόγια, « έναντι της Magill και άλλων επιχειρήσεων που θα μπορούσαν να μετάσχουν στην αγορά και οι οποίες θα προσέφεραν εβδομαδιαία γενικά περιοδικά ». Η Επιτροπή διευκρινίζει επίσης στο πλαίσιο αυτό ότι, « αν οι οργανισμοί μεταδόσεως ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών προγραμμάτων είχαν επιλέξει, για οποιοδήποτε λόγο, να μην παρέχουν σε κανένα πληροφορίες επί των προσεχών προγραμμάτων, η ανάλυση θα μπορούσε να είναι διαφορετική· όμως, παρείχαν τις πληροφορίες αυτές σε δύο κατηγορίες συναλλασσομένων: στο δικό τους περιοδικό που απευθύνεται σε αναγνώστες που δεν έχουν άλλη επιλογή και σε ημερήσιες εκδόσεις που δεν ανταγωνίζονται τα εν λόγω περιοδικά. Οι παράγοντες αυτοί δείχνουν ότι η άρνηση παροχής αδείας δημοσιεύσεως από άλλες επιχειρήσεις ήταν αυθαίρετη και ενείχε διακρίσεις ». Ο αυθαίρετος αυτός χαρακτήρας αποδεικνύεται από το γεγονός ότι το BBC διακρίνει εις βάρος των γενικών τηλεοπτικών περιοδικών που εκδίδονται σε ορισμένα κράτη μέλη, πλην όμως δεν αντιτίθεται σε τέτοιες εκδόσεις εντός του Βελγίου και των Κάτω Χωρών.

33 Περαιτέρω, η Επιτροπή επικαλείται προς υποστήριξη της απόψεώς της τις αποφάσεις που εξέδωσε το Δικαστήριο στις 5 Οκτωβρίου 1988, στις υποθέσεις 238/87, Volvo, προαναφερθείσα, σκέψη 9, και 53/87, CICRA, γνωστή ως Renault (Συλλογή 1988, σ. 6039, σκέψη 16). Παραθέτει ειδικότερα τη σκέψη 9 της αποφάσεως Volvo, σύμφωνα με την οποία: «η εκ μέρους του δικαιούχου υποδείγματος στοιχείων αμαξώματος αυτοκινήτων οχημάτων άσκηση του αποκλειστικού του δικαιώματος ενδέχεται να απαγορεύεται βάσει του άρθρου 86, αν συνεπάγεται, εκ μέρους επιχειρήσεως που κατέχει δεσπόζουσα θέση, ορισμένες μορφές συμπεριφοράς, όπως αυθαίρετη άρνηση προμηθείας ανταλλακτικών σε ανεξάρτητα συνεργεία επισκευών, καθορισμό υπέρογκων τιμών των ανταλλακτικών ή την απόφαση παύσεως παραγωγής ανταλλακτικών για ορισμένο τύπο αυτοκινήτου, ενώ πολλά αυτοκίνητα αυτού του τύπου εξακολουθούν να κυκλοφορούν, εφόσον βέβαια η συμπεριφορά αυτή μπορεί να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών». Κατά την Επιτροπή, η προσαπτόμενη στο προσφεύγον συμπεριφορά προσεγγίζει την αυθαίρετη άρνηση, στην οποία αναφέρεται το Δικαστήριο στις προαναφερθείσες αποφάσεις, του δικαιούχου ορισμένου υποδείγματος να προμηθεύσει ανταλλακτικά σε ανεξάρτητα συνεργεία επισκευών, τα οποία έχουν ανάγκη να προμηθευτούν τα εν λόγω ανταλλακτικά για να εξακολουθήσουν τις δραστηριότητές τους. Πράγματι, αρνούμενο να επιτρέψει, ιδίως στην εταιρία Magill, να δημοσιεύσει τα εβδομαδιαία προγράμματά του, το προσφεύγον εμποδίζει τη δραστηριότητα της εν λόγω επιχειρήσεως στον χώρο της εκδόσεως γενικών τηλεοπτικών περιοδικών.

Στο πλαίσιο αυτό, η Επιτροπή ισχυρίζεται επίσης ότι η προσαπτόμενη στο BBC συμπεριφορά διαφέρει από εκείνη που κρίθηκε νόμιμη από το Δικαστήριο με την προαναφερθείσα απόφαση Volvo. Πράγματι, από την εν λόγω απόφαση προκύπτει ότι το γεγονός ότι μια αυτοκινητοβιομηχανία, δικαιούχος προστατευομένου υποδείγματος, διατηρεί την αποκλειστικότητα κατασκευής του συνόλου των ανταλλακτικών για τα αυτοκίνητά της δεν συνιστά αυτή καθαυτή καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσεως (σκέψη 11 της αποφάσεως). Στην περίπτωση αυτή, η Επιτροπή προβάλλει το γεγονός ότι η αγορά των ανταλλακτικών αντιστοιχεί στον κύριο τομέα δραστηριότητας της εταιρίας Volvo. Αντίθετα, το BBC εκμεταλλεύεται τη δεσπόζουσα θέση του σε μια αγορά (την αγορά πληροφορήσεως επί των προγραμμάτων του), η οποία αντιστοιχεί σε ένα τμήμα της κύριας δραστηριότητάς του, που είναι η μετάδοση ραδιοτηλεοπτικών εκπομπών, προκειμένου να εξασφαλίσει στον εαυτό του πλεονεκτήματα στην αγορά των εκδόσεων, που αποτελεί χωριστό τομέα οικονομικής δραστηριότητας, ευρισκόμενο εκτός του πεδίου της κύριας δραστηριότητάς του. Επιπλέον, η ζημία την οποία υφίστανται οι καταναλωτές, που δεν μπορούν να έχουν στη διάθεσή τους ένα νέο προϊόν, ήτοι ένα γενικό τηλεοπτικό περιοδικό για το οποίο υπήρχε έντονη ζήτηση, αποτελεί επιβαρυντικό παράγοντα που μετατρέπει σε καταχρηστική εκμετάλλευση την πολιτική του προσφεύγοντος στο θέμα της παροχής πληροφοριών ως προς τα εβδομαδιαία προγράμματά του. Αντίθετα, η Επιτροπή τονίζει ότι, στην υπόθεση Volvo, οι καταναλωτές μπορούσαν να προμηθευθούν τα ανταλλακτικά και ότι ήταν δυνατή η λειτουργία κάποιου ανταγωνισμού μεταξύ των ανεξαρτήτων συνεργείων επισκευών, ακόμη δε και μεταξύ των ιδίων των αυτοκινητοβιομηχανιών η πελατεία των οποίων είχε τη δυνατότητα να στραφεί προς άλλες μάρκες αν τα ανταλλακτικά γίνονταν υπερβολικά ακριβά ή δυσεύρετα στην αγορά.

34 Περαιτέρω, η Επιτροπή αποκρούει την επιχειρηματολογία του προσφεύγοντος που στηρίζεται στις υποχρεώσεις της ως δημοσίας υπηρεσίας. Φρονεί ότι εναπόκειται στο BBC να προσαρμόσει το περιεχόμενο και την παρουσίαση του *Radio Times*, εάν το έκρινε σκόπιμο.

35 Η Επιτροπή επισημαίνει, εξάλλου, ότι η ανάλυσή της περί καταχρηστικής χρησιμοποιήσεως του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας εφαρμόζεται επίσης σε καταστάσεις διαφορετικές από την υπό κρίση, προκειμένου, παραδείγματος χάρη, για προγράμματα ηλεκτρονικών υπολογιστών.

36 Προκειμένου να αποδείξει ότι η επικρινόμενη συμπεριφορά είναι ικανή να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών, η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι το αποτέλεσμα της εν λόγω συμπεριφοράς επί των εμπορικών συναλλαγών μεταξύ Ιρλανδίας και Ηνωμένου Βασιλείου πρέπει να προσδιορισθεί εν αναφορά, ιδίως, προς τον όγκον των εμπορικών συναλλαγών που αντιπροσωπεύουν, δυνάμει, οι πωλήσεις γενικών περιοδικών. Αναφέρει ότι η ύπαρξη δυναμικού για τη δημιουργία ροής συναλλαγών τηλεοπτικών οδηγών μεταξύ της Ιρλανδίας και της Βόρειας Ιρλανδίας βεβαιώνεται από τη μαρτυρία εμπειρογνώμονα του BBC, στο πλαίσιο της ακροάσεως του προσφεύγοντος. Ο εν λόγω εμπειρογνώμονας εξήγησε πράγματι ότι οι επιφυλάξεις του προσφεύγοντος σχετικά με τη δημοσίευση γενικών οδηγών εξηγείται από τον φόβο ότι θα υπάρξουν εισαγωγές τέτοιων οδηγών δημοσιευομένων στην αγγλική γλώσσα και περιεχόντων ιδίως τα προγράμματα του BBC.

37 Η παρεμβαίνουσα Magill τονίζει ότι, στο στάδιο αυτό της διαδικασίας, το High Court διαπίστωσε ότι, στα πλαίσια του ιρλανδικού δικαίου, τα ραδιοτηλεοπτικά προγράμματα απολαύουν της προστασίας του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας και ότι η Magill προσέβαλε το οικείο δικαίωμα. Κατά συνέπεια, η έκβαση της διαδικασίας μεταξύ της Magill, αφενός, και της RTE, του BBC και της ITP, αφετέρου, ενώπιον του ιρλανδικού δικαστηρίου, θα εξαρτηθεί από τις απαντήσεις που θα δοθούν από το κοινοτικό δικαστήριο στο ζήτημα του συμφώνου προς το κοινοτικό δίκαιο των πρακτικών που επικρίνονται στην απόφαση της Επιτροπής. Η Magill υπενθυμίζει ότι οι συναπτόμενες προς τις προσωρινές Διατάξεις του 1986 συνέπειες καθώς και τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκε συνεπεία των διαδικασιών που κινήθηκαν ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου την περιήγαγαν σε αδυναμία να εξακολουθήσει τις δραστηριότητές της και να συνεχίσει να ανταγωνίζεται στην αγορά τη RTE, το BBC και την ITP.

38 Περαιτέρω, η Magill υποστηρίζει την Επιτροπή στο σύνολο των παρατηρήσεών της. Αποκρούει την προβληθείσα από το προσφεύγον ερμηνεία, σύμφωνα με την οποία η απόφαση επιβάλλει την παραχώρηση υποχρεωτικών αδειών εκμεταλλεύσεως. Τονίζει, σχετικώς, τη σημασία της συναινέσεως του δικαιούχου του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας. Κατά τη Magill, « αν το προσφεύγον δεν παραχωρούσε καμία άδεια σε

τρίτον (...) θα μπορούσε πραγματικά να υποστηρίξει ότι απλώς εκμεταλλεύεται προς όφελός της το αποκλειστικό δικαίωμά της ». Αντίθετα, από τη στιγμή που το προσφεύγον δέχεται να παραχωρήσει άδειες για την αναπαραγωγή των πληροφοριών σχετικά με τα καθημερινά προγράμματά του, δεν μπορεί, κατά τη Magill, να χρησιμοποιεί το δικαίωμά του πνευματικής ιδιοκτησίας για να εμποδίσει τη δημοσίευση των εβδομαδιαίων προγραμμάτων της από τρίτους.

39 Η Magill ισχυρίζεται επίσης ότι η επικρινόμενη συμπεριφορά είναι καταχρηστική κατά την έννοια του άρθρου 86, « ακριβώς επειδή επινοήθηκε κατά ταυτόσημο τρόπο από τους τρεις εθνικούς τηλεοπτικούς οργανισμούς, κατά τρόπον ώστε να επιβάλει σε όλα τα μέσα πληροφόρησης που βρίσκονται σε ανταγωνισμό στο σύνολο του εδάφους των κρατών μελών ένα ομοιόμορφο καθεστώς στερούμενο αντικειμενικής δικαιολογήσεως, προκειμένου να προστατευθεί ένα μέρος της αγοράς που οι εν λόγω οργανισμοί έχουν ιδιοποιηθεί προς όφελος των τριών εντύπων τους ». Η Magill φρονεί ότι το κοινό αυτό σύστημα στηρίζεται σε σιωπηρή συμφωνία.

40 Το προσφεύγον απαντά ότι η Επιτροπή επικαλείται, ενώπιον του Πρωτοδικείου, νέα πραγματικά περιστατικά και επιχειρήματα τα οποία δεν περιέχονται ούτε στην κοινοποίηση των αιτιάσεων ούτε στην απόφαση. Με τον τρόπο αυτό, η Επιτροπή παραβιάζει τα δικαιώματα άμυνας, τόσο στο πλαίσιο της διοικητικής διαδικασίας όσο και ενώπιον του Πρωτοδικείου (αποφάσεις του Δικαστηρίου της 4ης Ιουλίου 1963, 24/62, Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας κατά Επιτροπής, ECR 1963, σ. 129, και της 15ης Μαρτίου 1967, 8 έως 11/66, Cimenteries CBR κατά Επιτροπής, ECR 1967, σ. 93).

Ειδικότερα, το προσφεύγον υποστηρίζει ότι η επιχειρηματολογία της καθής, που βασίζεται στην αμφισβήτηση του συμφώνου της εθνικής νομοθεσίας που προβλέπει την κάλυψη των ραδιοτηλεοπτικών προγραμμάτων από το δίκαιο της πνευματικής ιδιοκτησίας προς το κοινοτικό δίκαιο, είναι απαράδεκτο να προβάλλεται στο στάδιο της ένδικης διαδικασίας, λόγω του ότι αποτελεί νέο στοιχείο. Στο πλαίσιο αυτό, τονίζει το απαράδεκτο του επιχειρήματος κατά το οποίο το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας επί των προγραμμάτων αποτελεί « δικαίωμα του δημιουργού επί των πραγματικών δεδομένων και των ιδεών ». Είναι επίσης απαράδεκτοι οι ισχυρισμοί της Επιτροπής σχετικά με τον αυθαίρετο και επαγόμενο διακρίσεις χαρακτήρα της βαλλόμενης συμπεριφοράς οι οποίοι, επίσης, δεν περιέχονται ούτε στην κοινοποίηση των αιτιάσεων ούτε στην απόφαση. Σχετικά με το τελευταίο αυτό σημείο, το προσφεύγον παρατηρεί ότι οι εκτιθέμενες στο σημείο 23 της αποφάσεως σκέψεις δεν θα αναιρούνταν, αν υποτεθεί ότι είναι βάσιμες, αν το BBC δεν είχε παραχωρήσει ποτέ καμία άδεια σε τρίτους. Τούτο αποδεικνύει ότι η απόφαση δεν στηρίζεται στη διαπίστωση άνισης μεταχείρισης. Επομένως, κατά το προσφεύγον, η ύπαρξη διακρίσεων δεν μπορεί να δικαιολογήσει την απόφαση, δεδομένου ότι δεν αποτελεί τη βάση της. Εξάλλου, το προσφεύγον αμφισβητεί το παραδεκτό του ισχυρισμού, που προβλήθηκε μόνο από τη Magill, σχετικά με την ύπαρξη σιωπηρής συμφωνίας μεταξύ του BBC, της ITP και της RTE. Ο εν

λόγω ισχυρισμός, σημειώνει το προσφεύγον, στηρίζεται σε παράβαση του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης και, ως εκ τούτου, είναι απαράδεκτος.

41 Ως προς την ουσία, το προσφεύγον παρατηρεί ότι, όσον αφορά τον δήθεν καταχρηστικό χαρακτήρα της πολιτικής του στο θέμα των αδειών, η Επιτροπή δεν δίνει λύση στο πρόβλημα που θέτει το γεγονός ότι η άρνηση χορηγήσεως αδείας αναπαραγωγής των προγραμμάτων δεν μπορεί να συνιστά καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης, καθότι τούτο θα συνεπήγετο για τον δικαιούχο απώλεια της ουσίας του δικαιώματός του αποκλειστικότητας. Συγκεκριμένα, η φύση του προστατευομένου από το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας αγαθού και η σχετική αξία του θα καθίσταντο αλυσιτελείς για την εκτίμηση του περιεχομένου του εν λόγω δικαιώματος. Το προσφεύγον επισημαίνει ότι ο βασικός σκοπός και ο δικαιολογητικός λόγος της προστασίας του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας είναι ο ίδιος, ανεξαρτήτως του αν τα προστατευόμενα προϊόντα είναι αδημοσίευτα ή όχι ή συνδέονται με το « επιχειρηματικό απόρρητο » ή με κάποια πνευματική δραστηριότητα. Έτσι, η αναφερόμενη στο δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας νομοθεσία στην Ιρλανδία και στο Ηνωμένο Βασίλειο δεν λαμβάνει υπόψη τον κατά την έκφραση της Επιτροπής « συνήθη » ή μη χαρακτήρα του έργου, που, άλλωστε, όπως θεωρεί το προσφεύγον, είναι θέμα καθαρά υποκειμενικής εκτιμήσεως.

42 Περαιτέρω, το προσφεύγον αποκρούει την άποψη της Επιτροπής σχετικά με τη δήθεν « άσκηση πολιτικής παραχωρήσεως αδειών επαγόμενης διακρίσεις », η οποία συνίσταται στην παροχή αδείας δημοσιεύσεως των προστατευομένων στοιχείων σε ορισμένες κατηγορίες τρίτων και στον αποκλεισμό, μεταξύ των τελευταίων, εκείνων που επιθυμούν να δημοσιεύσουν γενικό εβδομαδιαίο τηλεοπτικό περιοδικό. Αφού διευκρινίζει ότι ως διάκριση νοείται ουσιαστικά η διαφορετική μεταχείριση αντικειμενικά ομοίων καταστάσεων, το προσφεύγον αμφισβητεί ότι ασκεί πολιτική επαγόμενη διακρίσεις, προβάλλοντας ότι είναι διατεθειμένο να παραχωρεί άδειες σε οποιαδήποτε εφημερίδα ή περιοδικό υπό τους μέχρι τούδε ισχύοντες όρους. Με την ίδια λογική, αποκρούει το επιχείρημα της παρεμβαίνουσας, σύμφωνα με το οποίο η επικρινόμενη συμπεριφορά ξεπερνά το ειδικό αντικείμενο του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, καθότι, αφού επέτρεψε τη δημοσίευση των προγραμμάτων του από τρίτους, το BBC επέβαλε όρους για την εν λόγω δημοσίευση. Το προσφεύγον ισχυρίζεται επ' αυτού ότι, νομικώς, ο δικαιούχος δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας που εφαρμόζει φιλελεύθερη πολιτική και παραχωρεί άδειες υπό ορισμένες προϋποθέσεις δεν υπόκειται, ως εκ τούτου, στην υποχρέωση να παραχωρεί άδειες χωρίς περιορισμούς.

43 Το προσφεύγον αμφισβητεί επίσης την αιτίαση ότι ενήργησε αυθαίρετα. Διατείνεται ότι το δικαίωμα του δημιουργού έχει ως κύριο σκοπό τη δυνατότητα του δικαιούχου να εμποδίζει κάθε αναπαραγωγή από τρίτους, χωρίς τη συναίνεσή του, των προστατευόμενων στοιχείων, χωρίς να οφείλει να προβάλλει για την αντίθεσή του αυτή « δικαιολογία που να μπορεί να εξακριβωθεί αντικειμενικά ». Υπενθυμίζει, ωστόσο, ότι η πολιτική του είναι αντικειμενικά δικαιολογημένη. Πράγματι, οι ανάγκες και οι απαιτήσεις του κοινού ικανοποιούνται καλύτερα όταν υφίστανται συγχρόνως τόσο οι διάφορες πηγές πληροφορήσεως σχετικά με τα προγράμματα όσο και το περιοδικό *Radio Times* στο πλαίσιο της γενικής αποστολής των δημοσίων υπηρεσιών που είναι η εξυπηρέτηση του κοινού (βλ., ανωτέρω, σκέψη 16). Συναφώς, το προσφεύγον ισχυρίζεται ότι, κατά πάσα πιθανότητα, η συνέχιση της εκδόσεως του *Radio Times* δεν θα ήταν επικερδής, υπό τη σημερινή του μορφή ως τηλεοπτικού οδηγού ειδικά για τα προγράμματα του BBC, αν εκδίδονταν γενικοί εβδομαδιαίοι τηλεοπτικοί οδηγοί στην Ιρλανδία και στο Ηνωμένο Βασίλειο.

44 Σε αντίθεση προς το προσφεύγον, η Επιτροπή φρονεί ότι τα νομικά και πραγματικά επιχειρήματα που προβάλλει στο πλαίσιο της παρούσας διαδικασίας απλώς διευρύνουν, διευκρινίζουν και ενισχύουν τις σκέψεις που ενυπάρχουν στο αιτιολογικό της αποφάσεως, με το οποίο, κατά συνέπεια, τα εν λόγω επιχειρήματα συμπίπτουν πλήρως. Σε αντίθετη περίπτωση, η Επιτροπή θεωρεί ότι ουδόλως θα εθίγοντο, αντίθετα προς τα υποστηριζόμενα από το προσφεύγον, τα δικαιώματα άμυνας του προσφεύγοντος ενώπιον του Πρωτοδικείου ή στο πλαίσιο της διοικητικής διαδικασίας, αλλά θα ετίθετο θέμα ανεπαρκούς ή εσφαλμένης αιτιολογίας της αποφάσεως, πράγμα που, όμως, δεν συμβαίνει εν προκειμένω. Το καθού όργανο υπενθυμίζει ότι, όπως έχει κρίνει το Δικαστήριο, δεν είναι απαραίτητο να « αιτιολογείται κατά τρόπο ανεξάρτητο και εξαντλητικό » κάθε τμήμα της αποφάσεως, όταν « επαρκής αιτιολογία μπορεί να συναχθεί από το πλαίσιο του συνόλου των διαπιστώσεων που προβάλλονται προς υποστήριξη της αποφάσεως στο σύνολό της » (απόφαση της 20ής Μαρτίου 1957, 2/56, Geitling κατά Ανωτάτης Αρχής, ECR 1957, σ. 9, συγκεκριμένα σ. 36). Στην προκειμένη περίπτωση, τα βασικά πραγματικά και νομικά στοιχεία στα οποία στηρίζεται η απόφαση, και αν ακόμη εκτέθηκαν κατά συνοπτικό τρόπο, εξηγήθηκαν με σαφήνεια.

45 Ειδικότερα, η Επιτροπή παρατηρεί ότι το γεγονός ότι στην απόφαση υιοθετείται η υπόθεση ότι τα επίμαχα στοιχεία καλύπτονται από το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας συμβιβάζεται καθ' όλα με το γεγονός της επικλήσεως, στο στάδιο του νομικού ελέγχου, του ενδεχομένου μη υπάρξεως τέτοιου δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας προκειμένου για την παράθεση κοινότυπων στοιχείων.

Ως προς τη διαπίστωση του καταχρηστικού χαρακτήρα της συμπεριφοράς του προσφεύγοντος, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι το γεγονός ότι η εν λόγω συμπεριφορά χαρα-

κτηρίστηκε ως αυθαίρετη και επαγόμενη διακρίσεις δεν εισάγει κανένα νέο χαρακτηρισμό, μολονότι οι χαρακτηρισμοί αυτοί δεν χρησιμοποιήθηκαν στο πλαίσιο της διοικητικής διαδικασίας. Περιγράφουν την καταχρηστική εκμετάλλευση που απορρέει από το γεγονός ότι η πολιτική παραχωρήσεως αδειών του προσφεύγοντος συνεπήγετο « διακρίσεις εις βάρος ενός νέου προϊόντος, εμφανισθέντος με τη μορφή γενικού περιοδικού που θα ανταγωνιζόταν το περιοδικό του [προσφεύγοντος], ενώ παράλληλα ενθάρρυνε τη διαφήμιση των εκπομπών της στις εφημερίδες ».

46 Επί της ουσίας, η Επιτροπή επισήμανε, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, ότι οι εκφρασθείσες από την προσφεύγουσα ανησυχίες σχετικά με τη βιωσιμότητα του περιοδικού *Radio Times,* στην περίπτωση που θα έπρεπε να αντιμετωπίσει τον ανταγωνισμό γενικών τηλεοπτικών περιοδικών, διαψεύσθηκαν, εν τω μεταξύ, κατόπιν της θεσπίσεως, το 1990, του Broadcasting Act από τον Βρετανό νομοθέτη. Πράγματι, οι τροποποιήσεις που εισήχθησαν με τον νόμο αυτό οδήγησαν το BBC και την ITP να αρχίσουν να δημοσιεύουν τους οδηγούς τους ήδη από τον Μάρτιο του 1991, με τη μορφή περιοδικών που καλύπτουν πολλά κανάλια και παρέχουν στους τηλεθεατές πληροφορίες επί των προγραμμάτων του BBC, της ITV, του Channel 4 και των δορυφορικών καναλιών.

— *Νομική εκτίμηση*

47 Ενόψει των προβληθέντων από τους διαδίκους επιχειρημάτων που εκτίθενται ανωτέρω, ο έλεγχος του Πρωτοδικείου ως προς το βάσιμο του λόγου ακυρώσεως που στηρίζεται στην παράβαση του άρθρου 86 πρέπει να αφορά πέντε σημεία. Πρέπει, καταρχάς, να εξεταστεί το ζήτημα του προσδιορισμού της αγοράς των προϊόντων για τα οποία πρόκειται και, κατόπιν, να καθοριστεί η θέση του προσφεύγοντος στην εν λόγω αγορά. Τρίτον, το Πρωτοδικείο πρέπει να εξετάσει το ζήτημα της γεωγραφικής εκτάσεως της σχετικής αγοράς. Τέταρτον, πρέπει να ελέγξει αν η επικρινόμενη συμπεριφορά έχει ή όχι καταχρηστικό χαρακτήρα. Πέμπτον, πρέπει να αποφανθεί ως προς τα αποτελέσματα της επικρινόμενης συμπεριφοράς επί του εμπορίου μεταξύ κρατών μελών.

— Τα οικεία προϊόντα

48 Όσον αφορά την οριοθέτηση της αγοράς των οικείων προϊόντων, τα οποία, κατά την απόφαση, συνίστανται στα εβδομαδιαία προγράμματα του προσφεύγοντος καθώς και στους τηλεοπτικούς οδηγούς όπου δημοσιεύονται τα εν λόγω προγράμματα, το Πρωτοδικείο διαπιστώνει ότι, σε αντίθεση προς τα υποστηριζόμενα από το προσφεύγον, τα εν λόγω προϊόντα αντιπροσωπεύουν ξεχωριστές αγορές, που δεν μπορούν να εξομοιωθούν προς την αγορά των πληροφοριών επί των τηλεοπτικών προγραμμάτων εν γένει.

49 Πράγματι, το πλαίσιο της υπό κρίση διαφοράς, η αγορά των εβδομαδιαίων προγραμμάτων και η αγορά των τηλεοπτικών περιοδικών όπου κυκλοφορούν τα εν λόγω προγράμματα εντάσσονται σε έναν τομέα οικονομικής δραστηριότητας, την έκδοση, που είναι εντελώς ξεχωριστός από αυτόν της ραδιοφωνικής και τηλεοπτικής μεταδόσεως. Πρέπει να τονιστεί σχετικώς ότι, αφενός, τα προγράμματα μπορούν να χρησιμοποιηθούν αποκλειστικώς ως πληροφορίες επί των προβαλλομένων εκπομπών, απαραίτητες για τη σύνταξη των τηλεοπτικών περιοδικών. Επομένως, διακρίνονται σαφώς από τις εκπομπές αυτές καθαυτές. Αφετέρου, η εκ μέρους του προσφεύγοντος δημοσίευση του δικού της τηλεοπτικού περιοδικού συνιστά δραστηριότητα εμπορικής φύσεως, εντελώς ανεξάρτητη από την κύρια δραστηριότητά της ραδιοτηλεοπτικών μεταδόσεων. Η διαπίστωση αυτή δεν αναιρείται από το γεγονός ότι το προσφεύγον προσπαθεί, στο πλαίσιο της αναγομένης σε παροχή δημοσίας υπηρεσίας αποστολής του, να εξασφαλίσει την προβολή των εκπομπών που μεταδίδει, ιδίως μεριμνώντας ώστε οι πληροφορίες επί των προγραμμάτων του, που δημοσιεύονται στο περιοδικό *Radio Times*, να ανταποκρίνονται σε ορισμένα ποιοτικά κριτήρια και να παρουσιάζουν τα προγράμματα κατά εξαντλητικό τρόπο, στις δεκαέξι τοπικές εκδόσεις του περιοδικού.

50 Στην πραγματικότητα, η αγορά των εβδομαδιαίων προγραμμάτων και η αγορά των τηλεοπτικών περιοδικών όπου δημοσιεύονται τα προγράμματα αυτά αποτελούν υποδιαιρέσεις της αγοράς των πληροφοριών επί των τηλεοπτικών προγραμμάτων εν γένει. Εντός των εν λόγω αγορών προσφέρεται προϊόν που συνίσταται στην πληροφόρηση επί των εβδομαδιαίων προγραμμάτων, για το οποίο υπάρχει ειδική ζήτηση, τόσο εκ μέρους των τρίτων που επιθυμούν να δημοσιεύσουν και να θέσουν σε κυκλοφορία γενικό τηλεοπτικό οδηγό, όσο και εκ μέρους των τηλεθεατών. Οι πρώτοι βρίσκονται σε αδυναμία να εκδώσουν ένα τέτοιο οδηγό αν δεν έχουν στη διάθεσή τους το σύνολο των εβδομαδιαίων προγραμμάτων των οποίων η λήψη είναι δυνατή στην οικεία γεωγραφική αγορά. Όσον αφορά τους δεύτερους, πρέπει να σημειωθεί, όπως ορθώς διαπιστώνει η Επιτροπή στην απόφαση, ότι οι πληροφορίες που ήταν διαθέσιμες στην αγορά κατά τη στιγμή της λήψεως της αποφάσεως, ήτοι ο πλήρης κατάλογος των προγραμμάτων για περίοδο 24 ωρών και 48 ωρών το Σαββατοκύριακο ή την παραμονή των αργιών, που δημοσιεύεται σε ορισμένες κυριακάτικες εφημερίδες, καθώς και οι αφιερωμένες στην τηλεόραση στήλες ορισμένων περιοδικών, που περιέχουν, εξάλλου, επιλογή των προγραμμάτων της εβδομάδας, μπορούν σε περιορισμένο μόνο βαθμό να υποκαταστήσουν την εκ των προτέρων πληροφόρηση των τηλεθεατών επί του συνόλου των εβδομαδιαίων προγραμμάτων. Πράγματι, μόνο εβδομαδιαίοι οδηγοί τηλεοράσεως, που περιέχουν ολόκληρο το πρόγραμμα της προσεχούς εβδομάδος, επιτρέπουν στους χρήστες να λαμβάνουν εκ των προτέρων γνώση των εκπομπών που επιθυμούν να παρακολουθήσουν και, ενδεχομένως, να προγραμματίζουν αναλόγως τις δραστηριότητες της εβδομάδας κατά τον ελεύθερο χρόνο τους.

Η περιορισμένη αυτή δυνατότητα υποκαταστάσεως των πληροφοριών επί των εβδομαδιαίων προγραμμάτων βεβαιώνεται ιδίως από την επιτυχία που σημείωσαν,

κατά την κρίσιμη περίοδο, τα ειδικευμένα τηλεοπτικά περιοδικά, που ήσαν τα μόνα διαθέσιμα στην αγορά των εβδομαδιαίων οδηγών στην Ιρλανδία και το Ηνωμένο Βασίλειο, στην υπόλοιπη δε Κοινότητα, οι γενικοί τηλεοπτικοί οδηγοί, που ήσαν διαθέσιμοι στην αγορά των άλλων κρατών μελών. Το γεγονός αυτό δείχνει σαφώς την ύπαρξη, δυνάμει, ειδικής ζητήσεως, μόνιμης και σταθερής, εκ μέρους των τηλεθεατών, εν προκειμένω της Ιρλανδίας και της Βόρειας Ιρλανδίας, για τηλεοπτικούς οδηγούς περιέχοντες το σύνολο των τηλεοπτικών προγραμμάτων της εβδομάδας, ανεξάρτητα από τις λοιπές πηγές πληροφορήσεως που είναι διαθέσιμες στην αγορά.

— Η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσεως

51 Όσον αφορά τη θέση του προσφεύγοντος στη σχετική αγορά, το Πρωτοδικείο επισημαίνει ότι το BBC είχε, χάρη στο δικαίωμά της πνευματικής ιδιοκτησίας επί των προγραμμάτων του, το αποκλειστικό δικαίωμα αναπαραγωγής και διαθέσεως στην αγορά των εν λόγω προγραμμάτων. Αυτό της επέτρεψε, κατά την επίμαχη περίοδο, να εξασφαλίσει το μονοπώλιο της δημοσιεύσεως των εβδομαδιαίων προγραμμάτων του σε περιοδικό ειδικευμένο στα δικά της προγράμματα, το Radio Times. Από τούτο συνάγεται ότι το προσφεύγον κατείχε, προφανώς, κατά την υπό εξέταση περίοδο, δεσπόζουσα θέση, τόσο στην αγορά των εβδομαδιαίων προγραμμάτων της όσο και στην αγορά των περιοδικών όπου δημοσιεύονταν τα εν λόγω προγράμματα, στην Ιρλανδία και τη Βόρεια Ιρλανδία. Οι τρίτοι, όπως η εταιρία Magill, που επιθυμούσαν να εκδώσουν γενικό τηλεοπτικό περιοδικό, βρίσκονταν σε θέση οικονομικής εξαρτήσεως έναντι του προσφεύγοντος, η οποία είχε τη δυνατότητα να αντιτάσσεται στην εμφάνιση κάθε πραγματικού ανταγωνισμού στην αγορά της πληροφορήσεως επί των εβδομαδιαίων προγραμμάτων του (απόφαση του Δικαστηρίου της 9ης Νοεμβρίου 1983, 322/81, Michelin κατά Επιτροπής, Συλλογή 1983, σ. 3461, σκέψη 30).

— Η καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσεως

52 Μετά τη διαπίστωση του γεγονότος ότι το προσφεύγον κατείχε δεσπόζουσα θέση σε σημαντικό τμήμα της κοινής αγοράς κατά τον χρόνο των επικρινομένων ενεργειών, πρέπει να εξεταστεί αν η πολιτική του στο θέμα της γνωστοποιήσεως πληροφοριών επί των εβδομαδιαίων προγραμμάτων του BBC, που βασιζόταν στην εκμετάλλευση του δικαιώματός του πνευματικής ιδιοκτησίας επί των προγραμμάτων του, συνιστούσε ή όχι κατάχρηση κατά την έννοια του άρθρου 86. Προς τον σκοπό αυτό, το άρθρο 86 πρέπει να ερμηνευθεί σε σχέση με το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας επί των τηλεοπτικών προγραμμάτων.

53 Ελλείψει εναρμονίσεως των εθνικών νομοθεσιών ή ενοποιήσεως στο πλαίσιο της Κοινότητας, ο καθορισμός των προϋποθέσεων και του τρόπου προστασίας του δικαιώ-

ματος πνευματικής ιδιοκτησίας υπάγεται στην αρμοδιότητα των κρατών μελών. Η κατανομή αυτή των αρμοδιοτήτων στο πεδίο των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας έγινε δεκτή από το Δικαστήριο με την απόφαση της 14ης Σεπτεμβρίου 1982, 144/81, Keurkoop (Συλλογή 1982, σ. 2853, σκέψη 18), η οποία επιβεβαιώθηκε ιδίως με τις αποφάσεις της 5ης Οκτωβρίου 1988, 53/87, Renault, προαναφερθείσα, σκέψη 10, και 238/87, Volvo, προαναφερθείσα, σκέψη 7.

54 Οι σχέσεις μεταξύ των εθνικών δικαίων πνευματικής ιδιοκτησίας και των γενικών κανόνων του κοινοτικού δικαίου διέπονται ρητώς από το άρθρο 36 της Συνθήκης, το οποίο προβλέπει τη δυνατότητα αποκλίσεως από τους κανόνες περί ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων για λόγους προστασίας της βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας. Ωστόσο, η εν λόγω απόκλιση συνοδεύεται από ορισμένες ρητές επιφυλάξεις. Συγκεκριμένα, η παρεχόμενη από τις εθνικές νομοθεσίες προστασία των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας αναγνωρίζεται στο κοινοτικό δίκαιο μόνον υπό τις προϋποθέσεις που ορίζονται στη δεύτερη περίοδο του άρθρου 36. Κατά την εν λόγω διάταξη, οι περιορισμοί στην ελεύθερη κυκλοφορία για λόγους προστασίας της πνευματικής ιδιοκτησίας « δεν δύνανται να αποτελούν ούτε μέσο αυθαιρέτων διακρίσεων ούτε συγκεκαλυμμένο περιορισμό στο εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών ». Το άρθρο 36 υπογραμμίζει ότι η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων και η προστασία των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας πρέπει να συνδυάζονται κατά τρόπο που να εξασφαλίζει την προστασία της σύννομης ασκήσεως των δικαιωμάτων αυτών, που είναι η μόνη που δικαιολογείται κατά την έννοια του εν λόγω άρθρου, και να αποκλείει κάθε καταχρηστική άσκηση ικανή να δημιουργήσει τεχνητά εμπόδια μεταξύ των αγορών ή να θίξει το καθεστώς ελεύθερου ανταγωνισμού στην Κοινότητα. Κατά συνέπεια, τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας που παρέχονται από την εθνική νομοθεσία πρέπει να ασκούνται εντός των ορίων που επιβάλλει ο εν λόγω συμβιβασμός (βλ. απόφαση της 14ης Σεπτεμβρίου 1982, 144/81, Keurkoop, προαναφερθείσα, σκέψη 24).

55 Πράγματι, στο πλαίσιο της Συνθήκης, το άρθρο 36 πρέπει να ερμηνεύεται « υπό το φως των σκοπών και των δραστηριοτήτων της Κοινότητος, όπως έχουν ορισθεί από τα άρθρα 2 και 3 της Συνθήκης », όπως υπενθύμισε το Δικαστήριο στην απόφασή του της 9ης Φεβρουαρίου 1982, 270/80, Polydor (Συλλογή 1982, σ. 329, σκέψη 16). Πρέπει ιδίως να εκτιμάται λαμβανομένων υπόψη των επιταγών που προϋποθέτει η εγκαθίδρυση καθεστώτος ελεύθερου ανταγωνισμού στο εσωτερικό της Κοινότητος, στο οποίο αναφέρεται το άρθρο 3, στοιχείο στ, οι οποίες εκφράζονται ιδίως με τις απαγορεύσεις που περιέχονται στα άρθρα 85 και 86 της Συνθήκης.

56 Από το άρθρο 36, όπως αυτό έχει ερμηνευθεί από το Δικαστήριο ενόψει των σκοπών που επιδιώκουν τα άρθρα 85 και 86 καθώς και οι διατάξεις που αφορούν την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων ή των υπηρεσιών, προκύπτει ότι, στα πλαίσια του κοινοτικού δικαίου, επιτρέπονται μόνον οι περιορισμοί εκείνοι του ελεύθερου ανταγωνισμού ή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων ή των υπηρεσιών που ανάγονται στην προστασία της ίδιας της ουσίας του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας. Συγ-

κεκριμένα, το Δικαστήριο έκρινε, με την απόφασή του της 8ης Ιουνίου 1971, 78/80, Deutsche Grammophon, προαναφερθείσα, σκέψη 11, που αφορούσε συγγενές προς το δικαίωμα του πνευματικού δημιουργού δικαίωμα, ότι, « μολονότι επιτρέπει απαγορεύσεις ή περιορισμούς της ελεύθερης κυκλοφορίας των προϊόντων που δικαιολογούνται από λόγους προστασίας της βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας, το άρθρο 36 δεν επιτρέπει παρεκκλίσεις από τον εν λόγω κανόνα παρά μόνον κατά το μέτρο που αυτές δικαιολογούνται από τη διασφάλιση των δικαιωμάτων που αποτελούν το ειδικό αντικείμενο της μορφής αυτής ιδιοκτησίας » (βλ. επίσης τις αποφάσεις της 18ης Μαρτίου 1980, 62/79, Coditel ECR. 1980, σ. 881, σκέψη 14· της 22ας Ιανουαρίου 1981, 58/80, Dansk Supermarked, Συλλογή 1981, σ. 181, σκέψη 11· της 6ης Οκτωβρίου 1982, 262/81, Coditel, προαναφερθείσα, σκέψη 12· όσον αφορά τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας εκτός του δικαιώματος του δημιουργού, βλ. τις αποφάσεις της 31ης Οκτωβρίου 1974, 16/74, Centrafarm, ECR 1974, σ. 1183· της 23ης Μαΐου 1978, 102/77, Hoffmann-La Roche, ECR 1978, σ. 1139, σκέψη 8· της 25ης Φεβρουαρίου 1986, 193/83, Windsurfing International κατά Επιτροπής, Συλλογή 1986, σ. 611, σκέψη 45· της 5ης Οκτωβρίου 1988, 53/87, Renault, σκέψη 11, και 238/87, Volvo, σκέψη 8, προαναφερθείσες, και της 17ης Οκτωβρίου 1990, C-10/89, Hag GF, Συλλογή 1990, σ. I-3711, σκέψη 12).

57 Δεν αμφισβητείται ότι η προστασία του ειδικού αντικειμένου του δικαιώματος του δημιουργού εξασφαλίζει, καταρχήν, στον δικαιούχο το δικαίωμα της αποκλειστικής αναπαραγωγής του προστατευμένου έργου. Το Δικαστήριο αναγνώρισε ρητά τον κανόνα αυτό με την προαναφερθείσα απόφασή του της 17ης Μαΐου 1988, υπόθεση 158/86, Warner Brothers, σκέψη 13, όπου έκρινε ότι « τα δύο ουσιώδη προνόμια του δημιουργού, δηλαδή το αποκλειστικό δικαίωμα παραστάσεως και το αποκλειστικό δικαίωμα αναπαραγωγής, δεν θίγονται από τους κανόνες της Συνθήκης » (βλ. επίσης την απόφαση της 24ης Ιανουαρίου 1989, 341/87, EMI Electrola, Συλλογή 1989, σ. 79, σκέψεις 7 και 14).

58 Ωστόσο, μολονότι είναι βέβαιο ότι η άσκηση του αποκλειστικού δικαιώματος αναπαραγωγής του προστατευομένου έργου δεν αποτελεί αυτή καθαυτή κατάχρηση, δεν συμβαίνει το ίδιο όταν, ενόψει των περιστάσεων που προσιδιάζουν σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, προκύπτει ότι οι συνθήκες και οι όροι ασκήσεως του αποκλειστικού δικαιώματος αναπαραγωγής του προστατευομένου έργου έχουν, στην πραγματικότητα, σκοπό προφανώς αντίθετο προς αυτόν που επιδιώκεται στα πλαίσια του άρθρου 86. Στην περίπτωση αυτή, η άσκηση του δικαιώματος του δημιουργού δεν ανταποκρίνεται πλέον στην ουσιώδη λειτουργία του εν λόγω δικαιώματος, κατά την έννοια του άρθρου 36 της Συνθήκης, που είναι να εξασφαλιστεί η ηθική προστασία του έργου και η ανταμοιβή για τη δημιουργική προσπάθεια, στα πλαίσια των σκοπών που επιδιώκονται ιδίως από το άρθρο 86 (βλ., σε σχέση με δικαιώματα ευρεσιτεχνίας, τις αποφάσεις του Δικαστηρίου της 14ης Ιουλίου 1981, 187/80, Merck, Συλλογή 1981, σ. 2063, σκέψη 10, και της 9ης Ιουλίου 1985, 19/84, Pharmon, Συλλογή 1985, σ. 2281, σκέψη 26· επίσης, σε σχέση με το δικαίωμα του δημιουργού, την απόφαση της 17ης Μαΐου 1988, 158/86, Warner Brothers, προαναφερθείσα, σκέψη 15). Στην περίπτωση αυτή, η υπεροχή του κοινοτικού δικαίου, ιδίως όσον αφορά τόσο θεμελιώδεις αρχές

όπως η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων και ο ελεύθερος ανταγωνισμός, έχει ως συνέπεια ότι οι εν λόγω αρχές υπερισχύουν της αντίθετης προς αυτές εφαρμογής ενός εθνικού κανόνα στον τομέα της πνευματικής ιδιοκτησίας.

59 Η ανάλυση αυτή επιβεβαιώνεται από τη νομολογία του Δικαστηρίου, το οποίο έκρινε, με τις αποφάσεις του της 5ης Οκτωβρίου 1988, Volvo, την οποία επικαλείται η Επιτροπή, και Renault, που προαναφέρονται, ότι η άσκηση αποκλειστικού δικαιώματος που εμπίπτει, καταρχήν, στην ουσία του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας για το οποίο πρόκειται είναι δυνατό να απαγορεύεται από το άρθρο 86, εφόσον συνεπάγεται, εκ μέρους επιχειρήσεως που κατέχει δεσπόζουσα θέση, ορισμένη καταχρηστική συμπεριφορά. Τα ερωτήματα που υποβλήθηκαν στο Δικαστήριο στο πλαίσιο των δύο αυτών αιτήσεων για την έκδοση προδικαστικών αποφάσεων αφορούσαν το σύννομο της συμπεριφοράς των δύο αυτοκινητοβιομηχανιών οι οποίες διατηρούσαν το αποκλειστικό δικαίωμα κατασκευής και εμπορίας των ανταλλακτικών για τα οχήματα που παρήγαν, προβάλλοντας τα δικαιώματά τους επί των κατατεθειμένων προτύπων των εν λόγω εξαρτημάτων. Το Δικαστήριο, στο πλαίσιο αυτό,παρέθεσε ως παραδείγματα καταχρηστικής συμπεριφοράς κατά την έννοια του άρθρου 86 την αυθαίρετη άρνηση παραδόσεως ανταλλακτικών σε ανεξαρτήτους επισκευαστές, τον καθορισμό μη εύλογων τιμών για ανταλλακτικά ή την απόφαση να μην παράγονται πλέον ανταλλακτικά για ορισμένο τύπο αυτοκινήτου, ενώ εξακολουθούν ακόμη να κυκλοφορούν πολλά οχήματα του τύπου αυτού (υπόθεση 238/87, Volvo, σκέψη 9, και υπόθεση 53/87, Renault, σκέψη 18, προαναφερθείσες).

60 Στην προκειμένη περίπτωση, πρέπει να σημειωθεί ότι το προσφεύγον, διατηρώντας την αποκλειστικότητα δημοσιεύσεως των εβδομαδιαίων τηλεοπτικών προγραμμάτων του, εμπόδιζε την εισαγωγή στην αγορά ενός νέου προϊόντος, δηλαδή ενός γενικού τηλεοπτικού περιοδικού, που θα μπορούσε να ανταγωνιστεί το δικό της περιοδικό, το *Radio Times*. Με τον τρόπο αυτό, το προσφεύγον εκμεταλλευόταν το δικαίωμά του πνευματικής ιδιοκτησίας επί των προγραμμάτων του, που καταρτίζει στο πλαίσιο της δραστηριότητάς της μεταδόσεως τηλεοπτικών εκπομπών, για να εξασφαλίσει μονοπώλιο στην παράγωγη αγορά των εβδομαδιαίων τηλεοπτικών περιοδικών. Στο πλαίσιο αυτό, αξίζει να σημειωθεί ότι, επιπλέον, το προσφεύγον παρείχε δωρεάν την άδεια δημοσιεύσεως των καθημερινών προγραμμάτων του και επιλογών των εβδομαδιαίων προγραμμάτων του στον τύπο στην Ιρλανδία και το Ηνωμένο Βασίλειο. Εξάλλου, στα άλλα κράτη μέλη, επέτρεπε επίσης, χωρίς επιβάρυνση, τη δημοσίευση των εβδομαδιαίων προγραμμάτων του.

Μια τέτοια συμπεριφορά — η οποία συνίσταται στην παρεμπόδιση της παραγωγής και της διαθέσεως ενός νέου προϊόντος, για το οποίο υφίσταται, δυνάμει, ζήτηση εκ μέρους των καταναλωτών, στην παρεπόμενη αγορά των τηλεοπτικών περιοδικών και στον αποκλεισμό κάθε ανταγωνισμού στην εν λόγω αγορά, με αποκλειστικό σκοπό τη διατήρηση του μονοπωλίου του προσφεύγοντος — βρίσκεται προφανώς εκτός των ορίων της συμπεριφοράς που είναι αναγκαία για την υλοποίηση της ουσιώδους λειτουργίας του δικαιώματος του δημιουργού, όπως αυτή γίνεται αντιληπτή στο κοινο-

τικό δίκαιο. Πράγματι, η άρνηση του προσφεύγοντος να επιτρέψει στους τρίτους να δημοσιεύουν τα εβδομαδιαία προγράμματά του ήταν εν προκειμένω αυθαίρετη, στον βαθμό που δεν εδικαιολογείτο ούτε από τις ιδιαίτερες ανάγκες του τομέα της μεταδόσεως ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών προγραμμάτων, με τον οποίο δεν έχει σχέση η παρούσα υπόθεση, ούτε από τις ανάγκες που προσιδιάζουν στη δραστηριότητα εκδόσεως τηλεοπτικών περιοδικών. Επομένως, το προσφεύγον είχε τη δυνατότητα να προσαρμοστεί στις συνθήκες μιας αγοράς τηλεοπτικών περιοδικών ανοικτής στον ανταγωνισμό προκειμένου να εξασφαλίσει την εμπορική βιωσιμότητα του εβδομαδιαίου περιοδικού του, του *Radio Times*. Υπό τις συνθήκες αυτές, οι επικρινόμενες ενέργειες δεν μπορούν, επομένως, να καλυφθούν, στα πλαίσια του κοινοτικού δικαίου, από την προστασία που απορρέει από το δικαίωμα του δημιουργού επί των τηλεοπτικών προγραμμάτων.

61 Προς στήριξη της διαπιστώσεως αυτής, πρέπει επίσης να τονιστεί ότι, σε αντίθεση προς τα υποστηριζόμενα από το προσφεύγον, η άρνησή του να επιτρέψει σε τρίτους τη δημοσίευση των εβδομαδιαίων προγραμμάτων του διαφέρει από την άρνηση των εταιριών Volvo και Renault, που εξετάστηκε στα πλαίσια των προαναφερθεισών αποφάσεων της 5ης Οκτωβρίου 1988, να χορηγήσουν σε τρίτους άδειες για την κατασκευή και τη διάθεση στην αγορά ανταλλακτικών. Πράγματι, στην παρούσα περίπτωση, η αποκλειστικότητα του προσφεύγοντος για την αναπαραγωγή των προγραμμάτων του είχε ως σκοπό και ως αποτέλεσμα να αποκλείει οποιονδήποτε δυνάμει ανταγωνισμό στην παράγωγη αγορά των πληροφοριών σχετικά με τα εβδομαδιαία προγράμματα που μεταδίδονται από τα κανάλια του BBC προκειμένου να διατηρηθεί το κατεχόμενο από το προσφεύγον μονοπώλιο διά της δημοσιεύσεως του περιοδικού *Radio Times*. Από την άποψη των τρίτων επιχειρήσεων που ενδιαφέρονται για τη δημοσίευση τηλεοπτικού περιοδικού, η άρνηση του προσφεύγοντος να χορηγήσει, κατόπιν αιτήσεως και άνευ διακρίσεων, σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο την άδεια δημοσιεύσεως των προγραμμάτων της προσομοιάζει, όπως ορθώς υπογραμμίζει η Επιτροπή, προς την αυθαίρετη άρνηση αυτοκινητοβιομηχανίας να πωλήσει ανταλλακτικά — παραγόμενα στο πλαίσιο της κυρίας δραστηριότητάς της κατασκευής αυτοκινήτων — σε ανεξάρτητο επισκευαστή που ασκεί τη δραστηριότητά του στην παράγωγη αγορά της συντηρήσεως και των επισκευών αυτοκινήτων. Εξάλλου, η συμπεριφορά που προσάπτεται στο προσφεύγον αποτελούσε ριζική αντίδραση κατά της εμφανίσεως στην αγορά ενός ορισμένου τύπου προϊόντων, των γενικών τηλεοπτικών περιοδικών. Κατά συνέπεια, στον βαθμό που χαρακτηριζόταν ειδικότερα, στο πλαίσιο αυτό, από τη μη λήψη υπόψη των αναγκών των καταναλωτών, η βαλλόμενη συμπεριφορά παρουσίαζε ορισμένη ομοιότητα προς την εξετασθείσα από το Δικαστήριο στις προαναφερθείσες αποφάσεις περίπτωση η οποία αναφέρεται στην απόφαση ορισμένης αυτοκινητοβιομηχανίας να μην κατασκευάζει ανταλλακτικά για ορισμένους τύπους αυτοκινήτων, ενώ εξακολουθεί να υπάρχει ζήτηση για τα εν λόγω προϊόντα στην αγορά (υπόθεση 238/87, Volvo, σκέψη 9, και υπόθεση 53/87, Renault, σκέψη 18, προαναφερθείσες). Επομένως, από τη σύγκριση αυτή προκύπτει ότι οι ενέργειες που προσάπτονται στο προσφεύγον δεν εμπίπτουν, βάσει των κριτηρίων που καθορίζονται στην παρατεθείσα από τους διαδίκους νομολογία, στο πεδίο της ίδιας της ουσίας του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας.

62 Ενόψει των ανωτέρω σκέψεων, το Πρωτοδικείο διαπιστώνει ότι, μολονότι τα τηλεοπτικά προγράμματα καλύπτονταν, κατά τον κρίσιμο χρόνο, από το δικαίωμα του πνευματικού δημιουργού, όπως αυτό αναγνωρίζεται από το εθνικό δίκαιο που εξακολουθεί να διέπει τους όρους παροχής της εν λόγω προστασίας, η βαλλόμενη συμπεριφορά δεν μπορούσε να καλυφθεί από την προστασία αυτή, στο πλαίσιο του συμβιβασμού που πρέπει κατ' ανάγκη να χωρήσει μεταξύ των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και των θεμελιωδών αρχών της Συνθήκης που αφορούν την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων και τον ελεύθερο ανταγωνισμό. Πράγματι, με την εν λόγω συμπεριφορά επιδιώκονται σκοποί προφανώς αντίθετοι προς τους σκοπούς του άρθρου 86.

63 Στο πλαίσιο αυτό, το προσφεύγον υποστηρίζει, ωστόσο, συμπληρωματικά, ότι η απόφαση στερείται επαρκούς αιτιολογίας. Η αιτίαση αυτή δεν μπορεί να γίνει δεκτή. Πράγματι, η Επιτροπή εξέθεσε σαφώς στην απόφαση τους λόγους για τους οποίους θεώρησε ότι, χρησιμοποιώντας το αποκλειστικό του δικαίωμα για αναπαραγωγή των προγραμμάτων ως μέσον για την άσκηση πολιτικής που αντίκειται στους σκοπούς του άρθρου 86, το προσφεύγον υπερέβη τα όρια των μέτρων που είναι αναγκαία για την εξασφάλιση της προστασίας της ουσίας του δικαιώματος του δημιουργού και η συμπεριφορά της υπήρξε καταχρηστική κατά την έννοια του άρθρου 86. Επομένως, σε αντίθεση προς τα υποστηριζόμενα από το προσφεύγον, η αιτιολογία της βαλλομένης αποφάσεως επιτρέπει στους ενδιαφερομένους να λάβουν γνώση των κυρίων πραγματικών και νομικών στοιχείων στα οποία στηρίχθηκαν οι διαπιστώσεις της Επιτροπής και παρέχει στο Πρωτοδικείο τη δυνατότητα να ασκήσει τον δικαστικό του έλεγχο. Ως εκ τούτου, πληροί τις προϋποθέσεις που επιβάλλει η προστασία των δικαιωμάτων άμυνας, όπως αυτά καθορίζονται παγίως από τη νομολογία. Όπως έκρινε το Δικαστήριο, ιδίως στην απόφασή του της 17ης Ιανουαρίου 1984, 43/82 και 63/82, VBVB και VBBB κατά Επιτροπής (Συλλογή 1984, σ. 19, σκέψη 22), « καίτοι, δυνάμει του άρθρου 190 της Συνθήκης, η Επιτροπή υποχρεούται να αναφέρει τα πραγματικά περιστατικά τα οποία στηρίζουν την αιτιολογία της αποφάσεως και τη νομική συλλογιστική που την οδήγησαν να λάβει την εν λόγω απόφαση, η διάταξη αυτή δεν υποχρεώνει την Επιτροπή να πραγματεύεται όλα τα πραγματικά και νομικά σημεία που συζητήθηκαν κατά τη διοικητική διαδικασία »· (βλ. ιδίως την απόφαση της 11ης Ιουλίου 1989, 246/86, Belasco και λοιποί κατά Επιτροπής, Συλλογή 1989, σ. 2117, σκέψεις 55 και 56). Εξάλλου, τα πραγματικά και νομικά επιχειρήματα που ήταν αναγκαία για τη θεμελίωση των αιτιάσεων που προσάπτονται στο προσφεύγον στο πλαίσιο της αποφάσεως περιέχονταν στο έγγραφο κοινοποιήσεως των αιτιάσεων. Επομένως, ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος περί ελλείψεως νομιμότητας της διοικητικής διαδικασίας πρέπει επίσης να απορριφθεί (απόφαση του Δικαστηρίου της 25ης Οκτωβρίου 1983, 107/82, AEG κατά Επιτροπής, Συλλογή 1983, σ. 3151, σκέψη 30).

— Οι επιπτώσεις επί του εμπορίου μεταξύ των κρατών μελών

64 Όσον αφορά την προϋπόθεση εφαρμογής του άρθρου 86 που αναφέρεται στην επίδραση της καταχρηστικής συμπεριφοράς επί του εμπορίου μεταξύ των κρατών μελών,

υπενθυμίζεται, κατά πρώτον, ότι πρέπει να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται λαμβάνοντας « ως σημείο εκκινήσεως τον σκοπό της προϋποθέσεως αυτής, που είναι να οριοθετήσει, σε σχέση με τις ρυθμίσεις που αφορούν τον ανταγωνισμό, το πεδίο του κοινοτικού δικαίου σε σχέση με αυτό των κρατών μελών. Έτσι, εμπίπτει στο πεδίο του κοινοτικού δικαίου κάθε συμφωνία και πρακτική που μπορεί να παραβλάψει την ελευθερία του εμπορίου μεταξύ κρατών μελών κατά τρόπο που θα μπορούσε να παρεμποδίσει την πραγματοποίηση των σκοπών της ενιαίας αγοράς μεταξύ των κρατών μελών, ιδίως απομονώνοντας τις εθνικές αγορές ή τροποποιώντας τη δομή του ανταγωνισμού στην κοινή αγορά » (απόφαση του Δικαστηρίου της 31ης Μαΐου 1979, 22/78, Hugin κατά Επιτροπής, ECR 1979, σ. 1869, σκέψη 17· βλ. ιδίως τις αποφάσεις της 6ης Μαρτίου 1974, 6/73 και 7/73, Commercial Solvents κατά Επιτροπής, ECR 1974, σ. 223, σκέψη 32· της 13ης Φεβρουαρίου 1979, 85/76, Hoffmann-La Roche, προαναφερθείσα, σκέψη 125, και της 14ης Φεβρουαρίου 1978, 27/76, United Brands κατά Επιτροπής, ECR 1978, σ. 207, σκέψη 201). Συγκεκριμένα, προκειμένου να εφαρμοστεί το άρθρο 86, αρκεί η καταχρηστική συμπεριφορά να είναι ικανή να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών. Επομένως, δεν είναι απαραίτητο να διαπιστωθεί η ύπαρξη παρούσας και πραγματικής επιδράσεως επί του εμπορίου μεταξύ κρατών μελών (βλ. ιδίως τις αποφάσεις του Δικαστηρίου της 9ης Νοεμβρίου 1983, 322/81, Michelin, προαναφερθείσα, σκέψη 104, και της 23ης Απριλίου 1991, C-41/90, Höfner και Elser, Συλλογή 1991, σ. I-1979, σκέψη 32).

65 Εν προκειμένω, το Πρωτοδικείο διαπιστώνει ότι η βαλλόμενη συμπεριφορά μετέβαλε τη δομή του ανταγωνισμού στην αγορά των τηλεοπτικών οδηγών στην Ιρλανδία και τη Βόρεια Ιρλανδία, τούτο δε επηρέασε το ρεύμα των εμπορικών συναλλαγών μεταξύ της Ιρλανδίας και του Ηνωμένου Βασιλείου.

Η άρνηση του προσφεύγοντος να επιτρέψει στους ενδιαφερόμενους τρίτους τη δημοσίευση των εβδομαδιαίων προγραμμάτων της επηρέασε καθοριστικά τη δομή του ανταγωνισμού στον τομέα των τηλεοπτικών περιοδικών στο έδαφος της Ιρλανδίας και της Βόρειας Ιρλανδίας. Κωλύοντας, με την πολιτική της στον τομέα των αδειών, την έκδοση, ιδίως από τη Magill, γενικού τηλεοπτικού περιοδικού που θα κυκλοφορούσε τόσο στην Ιρλανδία όσο και στη Βόρεια Ιρλανδία, το προσφεύγον όχι μόνο απέκλεισε από την αγορά των τηλεοπτικών οδηγών μία ανταγωνίστρια επιχείρηση αλλά και απέκλεισε οποιονδήποτε δυνάμει ανταγωνισμό στην εν λόγω αγορά, με αποτέλεσμα τη διατήρηση της απομονώσεως των αγορών της Ιρλανδίας και της Βόρειας Ιρλανδίας. Υπό τις συνθήκες αυτές, είναι αναμφισβήτητο ότι η υπό εξέταση συμπεριφορά μπορούσε να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών.

Περαιτέρω, πρέπει να επισημανθεί ότι η αισθητή επίδραση της επικρινόμενης πολιτικής επί των ρευμάτων των εμπορικών συναλλαγών μεταξύ της Ιρλανδίας και του

Ηνωμένου Βασιλείου καταδεικνύεται σαφώς από την ύπαρξη ζητήσεως ειδικά για ένα γενικό τηλεοπτικό περιοδικό του τύπου του *Magill TV Guide*, όπως μαρτυρεί η επιτυχία των ειδικευομένων στα προγράμματα ενός μόνο τηλεοπτικού καναλιού περιοδικών ελλείψει γενικού τηλεοπτικού οδηγού κατά τον κρίσιμο χρόνο στη σχετική γεωγραφική αγορά. Στο πλαίσιο αυτό, αξίζει να υπομνηστεί ότι η πολιτική του προσφεύγοντος ως προς την παροχή πληροφοριών επί των εβδομαδιαίων προγραμμάτων της εμπόδιζε την παραγωγή και κυκλοφορία γενικών τηλεοπτικών περιοδικών απευθυνομένων στο σύνολο των τηλεθεατών της Ιρλανδίας και της Βόρειας Ιρλανδίας. Πράγματι, η οικεία γεωγραφική περιοχή, εντός της οποίας έχει ήδη εγκαθιδρυθεί ενιαία αγορά υπηρεσιών τηλεοψίας αποτελεί επίσης μία ενιαία αγορά όσον αφορά την πληροφόρηση επί των τηλεοπτικών προγραμμάτων, λαμβανομένης ιδίως υπόψη της μεγάλης ευκολίας που συνεπάγεται για τις συναλλαγές η ύπαρξη κοινής γλώσσας.

66 Κατόπιν όλων των ανωτέρω σκέψεων, οι λόγοι που στηρίζονται στην παράβαση του άρθρου 86 και την έλλειψη επαρκούς αιτιολογίας της αποφάσεως πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι.

67 Επομένως, το αίτημα περί ακυρώσεως της αποφάσεως στο σύνολό της πρέπει να απορριφθεί.

Επί του επικουρικού αιτήματος περί ακυρώσεως του άρθρου 2 του διατακτικού της αποφάσεως

68 Προς υποστήριξη των επικουρικών αιτημάτων της, που αποσκοπούν στη μερική ακύρωση της αποφάσεως, περιοριζόμενη στο άρθρο 2 του διατακτικού καθόσον αυτό επιβάλλει την παραχώρηση υποχρεωτικής αδείας εκμεταλλεύσεως, το προσφεύγον επικαλείται παράβαση του άρθρου 3, πρώτο εδάφιο, του κανονισμού 17, καθώς και παράβαση της Συμβάσεως της Βέρνης του 1886 περί προστασίας των λογοτεχνικών και καλλιτεχνικών έργων, όπως τροποποιήθηκε με την πράξη των Βρυξελλών του 1948 και την Πράξη των Παρισίων του 1971 (στο εξής: Σύμβαση της Βέρνης).

1. *Ως προς την παράβαση του άρθρου 3, πρώτο εδάφιο, του κανονισμού 17 του Συμβουλίου*

— *Επιχειρήματα των διαδίκων*

69 Το προσφεύγον αμφισβητεί, επικουρικώς, την επιβαλλόμενη σ' αυτήν, με το άρθρο 2 του διατακτικού της αποφάσεως, υποχρέωση να επιτρέψει σε τρίτους τη δημοσίευση των εβδομαδιαίων προγραμμάτων του. Ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή παρέβη το άρθρο 3, πρώτο εδάφιο, του κανονισμού 17, σύμφωνα με το οποίο, « αν η Επιτροπή διαπι-

στώσει, κατόπιν αιτήσεως ή αυτεπαγγέλτως, παράβαση των διατάξεων του άρθρου 85 ή του άρθρου 86 της Συνθήκης, δύναται να υποχρεώσει με απόφαση τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων να παύσουν τη διαπιστωθείσα παράβαση ». Με το άρθρο αυτό παρέχεται στην Επιτροπή απλώς και μόνον η δυνατότητα να επιβάλει στις επιχειρήσεις να θέσουν τέρμα στην παράβαση. Το προσφεύγον διατείνεται ότι το καθού όργανο δεν περιορίστηκε στο να το υποχρεώσει να θέσει τέρμα στη διαπιστωθείσα παράβαση, αλλά επιπλέον καθόρισε λεπτομερώς τους όρους παύσεως της παραβάσεως, προβλέποντας την παραχώρηση « υποχρεωτικών αδειών εκμεταλλεύσεως των προστατευομένων έργων ». Στο πλαίσιο αυτό, το προσφεύγον αναφέρει ότι υπάρχουν και άλλοι τρόποι που επιτρέπουν, κατά την άποψή του, να τεθεί τέρμα στην παράβαση: διακοπή της δημοσιεύσεως του *Radio Times* τουλάχιστον στην Ιρλανδία, πώληση του περιοδικού ως επιχειρήσεως, ή πώληση των εβδομαδιαίων προγραμμάτων του, σε δημόσιο πλειστηριασμό. Υπό τις συνθήκες αυτές, φρονεί ότι εναπόκειται αποκλειστικά στα ενδιαφερόμενα μέρη να καθορίσουν τον τρόπο του επιβαλλομένου από την Επιτροπή τερματισμού της παραβάσεως.

70 Αντίθετα, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι το άρθρο 2 της αποφάσεως δεν ενέχει υπέρβαση των αρμοδιοτήτων που της απονέμονται βάσει του άρθρου 3 του κανονισμού 17. Υπενθυμίζει ότι το άρθρο 2 προτείνει δύο τρόπους για να τεθεί τέρμα στην παράβαση: την κοινοποίηση στους τρίτους, κατόπιν αιτήσεως και άνευ διακρίσεων, των επιδίκων προγραμμάτων, με σκοπό τη δημοσίευσή τους — λύση που προτιμάται από την Επιτροπή — ή την παραχώρηση αδειών υπό όρους ανταποκρινόμενους στις θεμιτές προσδοκίες των μερών. Επομένως, η απόφαση δεν επιβάλλει, αντίθετα προς τα υποστηριζόμενα από το προσφεύγον, μία και μοναδική λύση, αλλά προτείνει, με αρκετή ελαστικότητα, ορισμένες μορφές συμπεριφοράς αποβλέπουσες στον τερματισμό της παραβάσεως, σύμφωνα με πάγια νομολογία και πρακτική (βλ. την απόφαση του Δικαστηρίου της 6ης Μαρτίου 1974, 6/73 και 7/73, Commercials Solvents, προαναφερθείσα, ECR 1974, σ. 223).

— *Νομική εκτίμηση*

71 Χρειάζεται να ερμηνευθεί το άρθρο 3, πρώτο εδάφιο, του κανονισμού 17, προκειμένου να διαπιστωθεί αν η Επιτροπή δικαιούται να υποχρεώσει το προσφεύγον να επιτρέψει τη δημοσίευση των εβδομαδιαίων προγραμμάτων του από τρίτους, ενδεχομένως με την παραχώρηση αδειών. Το Πρωτοδικείο επισημαίνει ότι η εξουσία που παρέχεται στην Επιτροπή από το άρθρο 3, να υποχρεώνει τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις να θέτουν τέρμα στη διαπιστωθείσα παράβαση, προϋποθέτει, κατά σταθερή νομολογία, το δικαίωμα επιβολής στις εν λόγω επιχειρήσεις ορισμένων υποχρεώσεων ενεργείας ή παραλείψεως για τον τερματισμό της παραβάσεως. Στο πλαίσιο αυτό, οι επιβαλλόμενες στις επιχειρήσεις υποχρεώσεις πρέπει να καθορίζονται σε συνάρτηση προς τα όσα επιβάλλει η αποκατάσταση της νομιμότητας, λαμβανομένων υπόψη των ιδιαιτέρων χαρακτηριστικών της συγκεκριμένης περιπτώσεως. Το Δικαστήριο έκρινε, με

την απόφασή του της 6ης Μαρτίου 1974, 6/73 και 7/73, Commercial Solvents, προαναφερθείσα σκέψη 45, ότι « η εφαρμογή του (άρθρου 3 του κανονισμού 17) πρέπει να χωρεί σε συνάρτηση προς τη φύση της διαπιστωθείσης παραβάσεως, μπορεί δε να συνεπάγεται τόσο την επιβολή υποχρεώσεως αναλήψεως ορισμένων ενεργειών παρανόμως παραλειπομένων, όσο και την απαγόρευση εξακολουθήσεως ορισμένων δραστηριοτήτων, πρακτικών ή καταστάσεων που αντίκεινται στη Συνθήκη ». Διευκρίνησε ότι « προς τον σκοπό αυτό, η Επιτροπή μπορεί ενδεχομένως να υποχρεώσει τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις να της υποβάλουν προτάσεις για την προσαρμογή της καταστάσεως στις επιταγές της Συνθήκης ». Εξάλλου, το Δικαστήριο αναγνώρισε ρητά, με Διάταξή του της 17ης Ιανουαρίου 1980, (υπόθεση 792/79 R, Camera Care, ECR. 1980, σ. 119, σκέψη 17), ότι η Επιτροπή πρέπει να είναι σε θέση να ασκεί « κατά τον πλέον αποτελεσματικό και τον πλέον προσαρμοσμένο στις περιστάσεις κάθε δεδομένης περιπτώσεως τρόπο » το δικαίωμα για τη λήψη αποφάσεων που της παρέχεται στο τρίτο εδάφιο του άρθρου 3.

72 Εν προκειμένω, το Πρωτοδικείο διαπιστώνει ότι τα συστατικά στοιχεία της παραβάσεως, όπως αναλύθηκαν στο πλαίσιο της εξετάσεως του πρώτου λόγου, δικαιολογούν την επιβολή των μέτρων που προβλέπονται στο άρθρο 2 του διατακτικού της αποφάσεως. Πράγματι, η επιβληθείσα στην προσφεύγουσα υποχρέωση να θέσει στη διάθεση της ITP, της RTE και των τρίτων, κατόπιν αιτήσεως και άνευ διακρίσεων, τα εβδομαδιαία προγράμματά του προς δημοσίευση συνιστά, λαμβανομένων υπόψη των ειδικών περιστάσεων της συγκεκριμένης περιπτώσεως — που εκτέθηκαν από το Πρωτοδικείο στο πλαίσιο της εξετάσεως των συστατικών της παραβάσεως στοιχείων — το μόνο μέσο για τον τερματισμό της εν λόγω παραβάσεως, όπως απέδειξε η Επιτροπή με τη βαλλόμενη απόφαση. Υποχρεώνοντάς το να επιτρέψει στους τρίτους, κατόπιν αιτήσεως και άνευ διακρίσεων, να δημοσιεύουν τα εβδομαδιαία του προγράμματα, η Επιτροπή δεν στέρησε το προσφεύγον της ευχερείας επιλογής μεταξύ των διαφόρων μέτρων που θα μπορούσαν να οδηγήσουν σε τερματισμό της παραβάσεως. Πρέπει εξάλλου να τονιστεί ότι η επιβληθείσα στο προσφεύγον υποχρέωση να επιτρέψει τη δημοσίευση των προγραμμάτων του από τρίτους, ενδεχομένως έναντι καταβολής ευλόγου δικαιώματος, συνοδεύεται από τη δυνατότητα, που ορθώς αναγνωρίζεται στο προσφεύγον με το άρθρο 2 του διατακτικού, να συμπεριλάβει στις χορηγούμενες άδειες τους αναγκαίους όρους για την εξασφάλιση « υψηλής ποιότητας κάλυψης όλων των προγραμμάτων του, συμπεριλαμβανομένων εκείνων που απευθύνονται σε μειονότητες ή/και τοπικούς πληθυσμούς, καθώς και εκείνων που παρουσιάζουν πολιτιστικό, ιστορικό και εκπαιδευτικό ενδιαφέρον ». Στο πλαίσιο αυτό, η Επιτροπή επέβαλε στο προσφεύγον με το ίδιο άρθρο 2 να της υποβάλει προς έγκριση προτάσεις σχετικά με τους εν λόγω όρους. Επομένως, όλες οι υποχρεώσεις που επιβλήθηκαν στο προσφεύγον με το άρθρο 2 του διατακτικού της αποφάσεως δικαιολογούνται ενόψει του σκοπού τους, όπως αυτός καθορίζεται στο άρθρο 3, πρώτο εδάφιο, του κανονισμού 17, δηλαδή

ενόψει του τερματισμού της παραβάσεως. Το συμπέρασμα είναι ότι η Επιτροπή δεν υπερέβη τα όρια της διακριτικής της ευχερείας κατά την εφαρμογή της προπαρατεθείσας διατάξεως.

73 Κατόπιν όλων των ανωτέρω σκέψεων, ο ισχυρισμός περί παραβάσεως του άρθρου 3, πρώτο εδάφιο, του κανονισμού 17 πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

2. *Επί της παραβάσεως της Συμβάσεως της Βέρνης*

— *Επιχειρήματα των διαδίκων*

74 Το προσφεύγον υποστηρίζει, όλως επικουρικώς, ότι, και αν ακόμη το άρθρο 3 του κανονισμού 17 παρέχει στην Επιτροπή τη δυνατότητα να επιβάλει, ενδεχομένως, την παραχώρηση υποχρεωτικών αδειών, μια τέτοια λύση δεν συμβιβάζεται με τη Σύμβαση της Βέρνης. Φρονεί, συγκεκριμένα, ότι, εφόσον όλα τα κράτη μέλη της Κοινότητας έχουν υπογράψει τη Σύμβαση της Βέρνης, η εν λόγω σύμβαση « πρέπει να θεωρηθεί ότι αποτελεί μια πλευρά του κοινοτικού δικαίου και έκφραση των εφαρμοστέων αρχών του δικαίου (αυτού) (...) », δυνάμει του άρθρου 234 της Συνθήκης.

Το προσφεύγον υπενθυμίζει ότι το άρθρο 9, παράγραφος 1, της εν λόγω συμβάσεως καθιερώνει, υπέρ του δημιουργού λογοτεχνικού ή καλλιτεχνικού έργου, το αποκλειστικό δικαίωμα αναπαραγωγής του προστατευομένου έργου. Το προσφεύγον ισχυρίζεται ότι η παράγραφος 2 του ιδίου άρθρου, που θεσπίστηκε στο πλαίσιο της αναθεωρήσεως που έλαβε χώρα με την Πράξη των Παρισίων του 1971, παρέχει στο συμβαλλόμενο κράτος τη δυνατότητα να επιτρέπει την αναπαραγωγή λογοτεχνικών και καλλιτεχνικών έργων, σε ορισμένες ειδικές περιπτώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι η εν λόγω αναπαραγωγή δεν αντίκειται στην κανονική εκμετάλλευση και δεν παραβλέπει αδικαιολόγητα τα θεμιτά συμφέροντα του δημιουργού.

Το προσφεύγον καταλήγει στο συμπέρασμα ότι το άρθρο 2 της αποφάσεως δεν συμβιβάζεται με τη Σύμβαση της Βέρνης, καθόσον, κατά τη γνώμη της, θίγει την κανονική εκμετάλλευση του δικαιώματός της του δημιουργού επί των προγραμμάτων της και βλάπτει τα νόμιμα συμφέροντά της.

75 Η Επιτροπή υποστηρίζει, αντίθετα, ότι η Σύμβαση της Βέρνης δεν βρίσκει εφαρμογή στην προκειμένη περίπτωση. Όπως εξηγεί η Επιτροπή, η Κοινότητα δεν είναι συμβαλλόμενο μέρος στη Σύμβαση και αποτελεί πάγια νομολογία ότι « η Συνθήκη

ΕΟΚ υπερισχύει, στους τομείς τους οποίους ρυθμίζει, των συμβάσεων που έχουν συναφθεί πριν από τη θέση της σε ισχύ μεταξύ των κρατών μελών » (απόφαση του Δικαστηρίου της 27ης Φεβρουαρίου 1962, 10/61, Επιτροπή κατά Ιταλίας, ECR. 1962, σ. 1). Εξάλλου, η Σύμβαση δεν θα μπορούσε εν πάση περιπτώσει να τύχει εφαρμογής, καθότι τα προγράμματα, κατά την Επιτροπή, δεν είναι δεκτικά προστασίας από το δικαίωμα του δημιουργού, κατά την έννοια της εν λόγω Συμβάσεως. Ωστόσο, και αν ακόμη γίνει δεκτό ότι η απόφαση αφορά δεδομένα καλυπτόμενα από το δικαίωμα του δημιουργού, η Επιτροπή ισχυρίζεται επικουρικώς ότι το γεγονός ότι οι επίμαχες πληροφορίες διατίθενται δωρεάν σε ορισμένους τρίτους, με σκοπό τη δημοσίευση, αποδεικνύει ότι η υποχρέωση παραχωρήσεως αδειών έναντι καταβολής ευλόγου δικαιώματος δεν θίγει τα νόμιμα συμφέροντα του προσφεύγοντος και, κατά συνέπεια, είναι σύμφωνη με τη Σύμβαση.

— *Νομική εκτίμηση*

76 Λογικά, πρέπει πρώτα να εξεταστεί το πρόβλημα της εφαρμογής, εν προκειμένω, της Συμβάσεως της Βέρνης και το επιχείρημα της Επιτροπής σύμφωνα με το οποίο το κοινοτικό δίκαιο υπερισχύει των διατάξεων της εν λόγω Συμβάσεως. Το Πρωτοδικείο διαπιστώνει, καταρχάς, ότι η Κοινότητα — στην οποία δεν έχει μεταβιβαστεί, στο παρόν στάδιο εξελίξεως του κοινοτικού δικαίου, αρμοδιότητα στο θέμα των δικαιωμάτων πνευματικής και εμπορικής ιδιοκτησίας — δεν είναι συμβαλλόμενο μέρος στη Σύμβαση της Βέρνης του 1886, που έχει επικυρωθεί από όλα τα κράτη μέλη της. Όσον αφορά τις συναφθείσες από τα κράτη μέλη συμβάσεις, πρέπει να σημειωθεί ότι η Συνθήκη ρυθμίζει, στο άρθρο 234, τις σχέσεις μεταξύ των διατάξεών της και των διεθνών συνθηκών που είχαν συναφθεί από τα κράτη μέλη πριν από τη θέση της σε ισχύ. Κατά το εν λόγω άρθρο, « τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις που απορρέουν από συμβάσεις που συνήφθησαν προ της ενάρξεως της ισχύος της (...) Συνθήκης, μεταξύ ενός ή περισσοτέρων κρατών μελών αφενός και ενός ή περισσοτέρων τρίτων χωρών αφετέρου, δεν θίγονται από τη (...) Συνθήκη ». Σύμφωνα με τη δοθείσα από το Δικαστήριο ερμηνεία, το εν λόγω άρθρο αφορά μόνο τις υποχρεώσεις που έχουν αναληφθεί από τα κράτη μέλη έναντι τρίτων χωρών. Με την απόφασή του της 11ης Μαρτίου 1986, 121/85, Conegate, Συλλογή 1986, σ. 1007, σκέψη 25, έκρινε ότι « το άρθρο 234 αποβλέπει στο να εξασφαλίσει ότι η εφαρμογή της Συνθήκης δεν επηρεάζει ούτε τον σεβασμό των δικαιωμάτων τα οποία αρύονται τρίτες χώρες από συμβάσεις συναφθείσες προηγουμένως, ούτε την τήρηση των υποχρεώσεων που συνεπάγονται οι συμβάσεις αυτές για το εν λόγω κράτος μέλος. Επομένως, δεν μπορεί να γίνει επίκληση, στις σχέσεις μεταξύ κρατών μελών, συμβάσεων που έχουν συναφθεί πριν από την έναρξη της ισχύος της Συνθήκης προκειμένου να δικαιολογηθούν περιορισμοί στο ενδοκοινοτικό εμπόριο » (βλ. επίσης τις αποφάσεις της 27ης Φεβρουαρίου 1962, 10/61, Επιτροπή κατά Ιταλίας, προαναφερθείσα, συγκεκριμένα σ. 27, και της 14ης Οκτωβρίου 1980, 812/79, Attorney General, ECR 1980, σ. 2787, σκέψη 8).

77 Επισημαίνεται ότι, στην υπό εξέταση περίπτωση, που αφορά την Ιρλανδία και το Ηνωμένο Βασίλειο, το άρθρο 234 της Συνθήκης εφαρμόζεται, δυνάμει του άρθρου 5 της Πράξεως Προσχωρήσεως, επί των συμβάσεων που συνήφθησαν προ της προσχωρήσεως των κρατών αυτών στην Κοινότητα, την 1η Ιανουαρίου 1973. Επομένως, στις ενδοκοινοτικές σχέσεις, οι διατάξεις της Συμβάσεως της Βέρνης, που επικυρώθηκε από την Ιρλανδία και το Ηνωμένο Βασίλειο προ της 1ης Ιανουαρίου 1973, δεν μπορούν να θίξουν την εφαρμογή των διατάξεων της Συνθήκης. Το προσφεύγον δεν μπορεί, κατά συνέπεια, να επικαλεστεί την εν λόγω Σύμβαση προκειμένου να δικαιολογήσει περιορισμούς στο καθεστώς του ελευθέρου ανταγωνισμού, όπως αυτό εγκαθιδρύθηκε και τέθηκε σε λειτουργία εντός της Κοινότητος, κατ' εφαρμογή των διατάξεων της Συνθήκης και ιδίως του άρθρου 86. Το επιχείρημα σύμφωνα με το οποίο το άρθρο 2 του διατακτικού της αποφάσεως είναι αντίθετο προς το άρθρο 9, παράγραφος 1, της Συμβάσεως της Βέρνης, πρέπει, ως εκ τούτου, να απορριφθεί, χωρίς να είναι καν απαραίτητο να εξεταστεί κατ' ουσίαν.

Το αυτό ισχύει όσον αφορά την παράγραφο 2 του εν λόγω άρθρου 9. Αρκεί να παρατηρηθεί σχετικώς ότι η εν λόγω παράγραφος θεσπίστηκε με την Πράξη των Παρισίων του 1971, στην οποία το Ηνωμένο Βασίλειο αποτελεί συμβαλλόμενο μέρος από τις 2 Ιανουαρίου 1990 και η οποία δεν έχει επικυρωθεί από την Ιρλανδία. Όσον αφορά το Ηνωμένο Βασίλειο, η Πράξη των Παρισίων — και ιδίως η παράγραφος 2 του άρθρου 9 της Συμβάσεως — επικυρώθηκε, επομένως, μετά την προσχώρηση στην Κοινότητα και, κατά συνέπεια, δεν μπορεί να θίξει την εφαρμογή διατάξεως της Συνθήκης. Πράγματι, τα κράτη μέλη δεν μπορούν να καθιστούν ανενεργούς τους απορρέοντες από τη Συνθήκη κανόνες συνάπτοντας διεθνείς συμβάσεις. Υποχρεούνται προς τούτο να κάνουν χρήση της διαδικασίας του άρθρου 236 της Συνθήκης. Κατά συνέπεια, το άρθρο 9, παράγραφος 2, της Συμβάσεως της Βέρνης δεν μπορεί να δικαιολογήσει περιορισμό της αρμοδιότητας που παρέχεται στην Κοινότητα από τη Συνθήκη, στο πλαίσιο της εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού που θεσπίζει η Συνθήκη και ιδίως του άρθρου 86 και των κανόνων εφαρμογής του, όπως το άρθρο 3 του κανονισμού 17.

78 Επομένως, ο λόγος που στηρίζεται στην παραβίαση της Συμβάσεως της Βέρνης πρέπει, εν πάση περιπτώσει, να απορριφθεί ως αβάσιμος.

79 Επομένως, τα επικουρικά αιτήματα περί ακυρώσεως του άρθρου 2 του διατακτικού της αποφάσεως πρέπει να απορριφθούν και η προσφυγή πρέπει κατά συνέπεια να απορριφθεί στο σύνολό της.

Επί των δικαστικών εξόδων

80 Σύμφωνα με το άρθρο 69, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου, που εφαρμόζεται mutatis mutandis επί της διαδικασίας ενώπιον του Πρωτοδικείου δυνάμει του άρθρου 11, τρίτο εδάφιο, της αποφάσεως του Συμβουλίου, της 24ης Οκτωβρίου 1988, που προπαρατίθεται, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα, εφόσον υπάρχει σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου. Δεδομένου ότι η ενάγουσα ηττήθηκε, πρέπει να καταδικαστεί στα δικαστικά έξοδα, συμπεριλαμβανομένων και των εξόδων της παρεμβαίνουσας.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ (δεύτερο τμήμα)

αποφασίζει:

1) Απορρίπτει την προσφυγή.

2) Καταδικάζει το προσφεύγον στα δικαστικά έξοδα, συμπεριλαμβανομένων και των εξόδων της παρεμβαίνουσας.

Saggio Γεραρής

Briët Barrington Biacarelli

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 10 Ιουλίου 1991.

Ο Γραμματέας Ο Πρόεδρος

H. Jung A. Saggio