Μπορεί άλλωστε να παρατηρηθεί ότι μια τέτοια παράλειψη της Επιτροπής, αφενός, δεν αφορά ούτε άμεσα ούτε ατομικά τους υποβαλόντες καταγγελία, καθόσον το γεγονός ότι αίρεται η προστασία δεν επηρεάζει σε τίποτε τη νομική τους κατάσταση ούτε στο πλαίσιο της διαδικασίας που εξελίσσεται ενώπιον της Επιτροπής ούτε ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, και, αφετέρου, δεν έχουν κανένα έννομο συμφέρον προς άρση της προστασίας αυτής.

ΔΙΑΤΑΞΗ ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ (πρώτο τμήμα) της 23ης Ιανουαρίου 1991 *

Στην υπόθεση Τ-3/90,

Vereniging Prodifarma, με έδρα το Άμστερνταμ, εκπροσωπούμενη από τους M. van Empel και A. J. H. W. M. Versteeg, δικηγόρους Άμστερνταμ, με αντίκλητο στο Λουξεμβούργο τον δικηγόρο J. Loesch, 8, rue Zithe,

προσφεύγουσα,

κατά

Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, εκπροσωπούμενης από τον B. J. Drijber, μέλος της νομικής της υπηρεσίας, με αντίκλητο στο Λουξεμβούργο τον Guido Berardis, μέλος της νομικής υπηρεσίας της Επιτροπής, Centre Wagner, Kirchberg,

καθής,

υποστηριζόμενης από τη

Nederlandse Associatie van de Farmaceurische Industrie « Nefarma », με έδρα την Ουτρέχτη, εκπροσωπούμενη από τους B. H. Ter Kuile, δικηγόρο Χάγης, και E. H. Pijnacker Hordijk, δικηγόρο Άμστερνταμ, με αντίκλητο στο Λουξεμβούργο τον δικηγόρο J. Loesch, 8, rue Zithe,

παρεμβαίνουσα,

* Γλώσσα διαδικασίας: η ολλανδική.

που έχει ως αντικείμενο προσφυγή, βάσει του άρθρου 175 της Συνθήκης ΕΟΚ, με την οποία ζητείται να αναγνωριστεί ότι η Επιτροπή, παραλείποντας να αποφανθεί επί αιτήσεως που είχε υποβάλει η προσφεύγουσα, με την οποία καλούσε την Επιτροπή να εφαρμόσει τις διατάξεις του άρθρου 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17 του Συμβουλίου, της 6ης Φεβρουαρίου 1962, στη συμφωνία γνωστή ως OPA, σχετικά με τη διανομή φαρμάκων στις Κάτω Χώρες, παραβίασε την εν λόγω Συνθήκη,

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ (πρώτο τμήμα),

συγκείμενο από τους J. L. Cruz Vilaça, Πρόεδρο, H. Kirschner, R. Schintgen, R. García-Valdecasas και K. Lenaerts, δικαστές,

γραμματέας: H. Jung

εκδίδει την ακόλουθη

Διάταξη

Περιστατικά, διαδικασία και αιτήματα

1 Με δικόγραφο που κατέθεσε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 29 Ιανουαρίου 1990, η ένωση ολλανδικού δικαίου Prodifarma άσκησε προσφυγή βάσει του άρθρου 175, τρίτο εδάφιο, της Συνθήκης, με την οποία ζητείται να αναγνωριστεί ότι η Επιτροπή παραβίασε την εν λόγω Συνθήκη διότι δεν έδωσε συνέχεια στην αίτηση της προσφεύγουσας για εφαρμογή του άρθρου 15, παράγραφος 6, 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), και να αφαιρέσει από τα συμβαλλόμενα μέρη στη συμφωνία, αποκαλούμενη Omnii-Partijen Akkoord (στο εξής: συμφωνία OPA), σχετικά με τη διανομή φαρμάκων στις Κάτω Χώρες, το ευεργέτημα της απαλλαγής από τα πρόστιμα που προβλέπονται στην παράγραφο 5 του εν λόγω άρθρου.

2 Με υπόμνημα που περιήλθε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 27 Φεβρουαρίου 1990, η Επιτροπή υπέβαλε ένσταση απαραδέκτου της προσφυγής, βάσει του άρθρου 91, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου, που εφαρμόζεται

mutatis mutandis στη διαδικασία ενώπιον του Πρωτοδικείου, και ζήτησε όπως το Πρωτοδικείο αποφανθεί επί της ενστάσεως αυτής χωρίς συζήτηση επί της ουσίας της υποθέσεως.

3 Η παρούσα διαφορά εντάσσεται στο πλαίσιο των προσπαθειών που καταβάλλουν από τη δεκαετία του ' 70 οι ολλανδικές δημόσιες αρχές για να ελέγξουν το κόστος των φαρμάκων που χορηγούνται εκτός των νοσοκομείων και άλλων νοσηλευτικών ιδρυμάτων. Συνδέεται στενά με τις υποθέσεις Τ-113/89, Nefarma κατά Επιτροπής, Τ-114/89, VNZ κατά Επιτροπής, και Τ-116/89, Prodifarma κατά Επιτροπής Ι (αποφάσεις της 13ης Δεκεμβρίου 1990, Συλλογή 1990, σ. ΙΙ-797, ΙΙ-827 και ΙΙ-843). Διαπιστώνοντας τα περιστατικά της προσφυγής, το Πρωτοδικείο έλαβε αυτεπαγγέλτως υπόψη τα πραγματικά στοιχεία που περιλαμβάνονται στον φάκελο της συναφούς υποθέσεως Τ-116/89.

4 Η συμφωνία OPA συνήφθη στις 18 Αυγούστου 1988 μεταξύ των αντιπροσωπευτικών οργανώσεων όλων των μερών, τα οποία αφορά η χορήγηση και η προμήθεια φαρμάκων στις Κάτω Χώρες, όπως οι παραγωγοί και οι προμηθευτές, οι ιατροί, οι φαρμακοποιοί και τα ταμεία ασφαλίσεως ασθενείας, με εξαίρεση, πάντως, την προσφεύγουσα. Η τελευταία, ιδρυθείσα το 1986 από τις επιχειρήσεις Centrafarm BV, Medicalex BV, BV Pharbita, Pharmon BV, Aeramphic BV, Polyfarma BV, Pharmacis BV, Genfarma BV και BV Lagap BNL, περιλαμβάνει τις μικρές επιχειρήσεις οι οποίες δεν περιλαμβάνονται στη βιομηχανία φαρμάκων τα οποία διατίθενται με το σήμα της επιχειρήσεως και οι οποίες παράγουν φάρμακα κοινόχρηστης ονομασίας, φαρμακευτικά ιδιοσκευάσματα ή ακόμη επιδίδονται στην παράλληλη εισαγωγή φαρμάκων κοινόχρηστης ονομασίας.

5 Τα συμβαλλόμενα μέρη στη συμφωνία OPA ανέλαβαν την υποχρέωση να μειώσουν τις τιμές πωλήσεως των φαρμακευτικών προϊόντων που εφαρμόζουν έναντι των φαρμακοποιών, προκειμένου να συμβάλουν έτσι στις προσπάθειες των ολλανδικών δημοσίων αρχών να ελέγξουν το κόστος προμηθείας φαρμάκων στις Κάτω Χώρες. Η πραγματοποίηση αυτής της μειώσεως τιμών εξηρτάτο από διάφορες προηγούμενες τροποποιήσεις της εθνικής κανονιστικής ρυθμίσεως με την οποία καθοριζόταν το σύστημα των επιστροφών της αξίας των φαρμάκων στους φαρμακοποιούς για την προμήθεια φαρμάκων, τροποποιήσεις οι οποίες αποσκοπούσαν κυρίως στο να μετριάσουν τα αποτελέσματα ορισμένων μέτρων, προβλεπομένων από την εν λόγω κανονιστική ρύθμιση, με σκοπό να ενθαρρυνθεί η υποκατάσταση των φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων από φθηνότερα φάρμακα κοινόχρηστης ονομασίας ή παράλληλης εισαγωγής. Μεταξύ των μέτρων αυτών περιλαμβανόταν πριμοδότηση — ως κίνητρο — επιτρέπουσα στους φαρμακοποιούς να παρακρατούν το 33 % της διαφοράς μεταξύ της υψηλότερης τιμής των φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων που περιλαμβάνονταν στη συνταγή και της τιμής των προϊόντων υποκαταστάσεως που προμηθεύουν. Κατά τη συμφωνία OPA, η πριμοδότηση αυτή έπρεπε να μειωθεί στο 15 % της εν λόγω διαφοράς. Η συμφωνία

περιλαμβανόταν μεταξύ των συμβαλλομένων στη συμφωνία, δήλωσε ότι είναι έτοιμη να προβεί στις τροποποιήσεις της εθνικής κανονιστικής ρυθμίσεως που επιθυμούσαν τα συμβαλλόμενα αυτά μέρη. Προβλεπόταν ότι οι τροποποιήσεις αυτές, όπως και η σχεδιαζόμενη μείωση τιμών, θα άρχιζαν να ισχύουν από 1ης Ιανουαρίου 1989.

6 Δύο παράλληλες διαδικασίες σχετικά με τη συμφωνία OPA κινήθηκαν τότε ενώπιον της Επιτροπής. Αφενός, η προσφεύγουσα υπέβαλε στις 2 Δεκεμβρίου 1988 καταγγελία ζητώντας από την Επιτροπή να διαπιστώσει, σύμφωνα με το άρθρο 3 του κανονισμού 17, ότι η συμφωνία OPA είναι ασυμβίβαστη προς τις διατάξεις του άρθρου 85 της Συνθήκης. Αφετέρου, στις 9 Δεκεμβρίου 1988 η συμφωνία κοινοποιήθηκε στην Επιτροπή εξ ονόματος όλων των συμβαλλομένων μερών.

7 Η πρώτη αντίδραση της Επιτροπής στη συμφωνία OPA ήταν αρνητική. Με έγγραφο της 14ης Δεκεμβρίου 1988, υπογραφόμενο από τον διευθυντή της Γενικής Διευθύνσεως Ανταγωνισμού Rocca, η Επιτροπή πληροφόρησε τα συμβαλλόμενα στη συμφωνία μέρη και την προσφεύγουσα ότι οι υπηρεσίες της Επιτροπής εξέταζαν τη δυνατότητα να κινήσουν τη διαδικασία του άρθρου 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17.

8 Κατόπιν πολλών παρεμβάσεων των συμβαλλομένων στη συμφωνία μερών και της Ολλανδικής Κυβερνήσεως η οποία, λαμβάνοντας υπόψη την αρνητική στάση της Επιτροπής, είχε παραιτηθεί από τη λήψη κανονιστικών μέτρων από τα οποία εξηρτάτο η εφαρμογή της συμφωνίας OPA, ο Sir Leon Brittan, νέο μέλος της Επιτροπής επιφορτισμένο με τον ανταγωνισμό, επανήλθε επί της στάσεως αυτής με έγγραφο που απηύθυνε στις ολλανδικές αρχές στις 6 Μαρτίου 1989. Κατά το έγγραφο αυτό, στο οποίο δεν γινόταν πλέον λόγος για εφαρμογή του άρθρου 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17, για να είναι σε θέση η Επιτροπή να λάβει ευνοϊκή απόφαση ως προς τη συμφωνία OPA, αυτή θα έπρεπε να πληροί δύο προϋποθέσεις, ήτοι:

— πρώτον, το κίνητρο για την προμήθεια φθηνοτέρων φαρμάκων έπρεπε να μειωθεί στο 20 %, αντί του 15 %, της διαφοράς της τιμής μεταξύ των εν λόγω φαρμάκων και των ακριβότερων φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων·

— δεύτερον, τα αποτελέσματα της μειώσεως του κινήτρου έπρεπε να εκτιμηθούν, για περίοδο ενός έτους, μέσω συστήματος ελέγχου που θα θεσπιζόταν προς τούτο.

9 Επειδή τα συμβαλλόμενα στη συμφωνία OPA μέρη δέχθηκαν να προσαρμόσουν τη συμφωνία στις προτάσεις του Sir Leon Brittan και η Ολλανδική Κυβέρνηση τροποποίησε αναλόγως την εθνική κανονιστική ρύθμιση, το καθεστώς που προέβλεπε η συμφωνία OPA τέθηκε σε εφαρμογή από 1ης Απριλίου 1989. Από τότε, οι υπηρεσίες της Επιτροπής και οι ολλανδικές αρχές συγκέντρωσαν τα απαιτούμενα στατιστικά στοιχεία στο πλαίσιο του προαναφερθέντος συστήματος ελέγχου.

10 Τον Μάιο του 1989, πολλά από τα συμβαλλόμενα στη συμφωνία OPA μέρη, καθώς και η Prodifarma, προσφεύγουσα στην παρούσα υπόθεση, άσκησαν τρεις προσφυγές ακυρώσεως στρεφόμενες, κυρίως, κατά του εγγράφου του Sir Leon Brittan της 6ης Μαρτίου 1989, προσφυγές οι οποίες υπήρξαν αντικείμενο των υποθέσεων T-113/89, T-114/89 και T-116/89. Ενώ τα συμβαλλόμενα στη συμφωνία OPA μέρη προσήπταν στην Επιτροπή ότι είχε υιοθετήσει πολύ αρνητική στάση έναντι της συμφωνίας τους όπως αυτή είχε συναφθεί αρχικά, η Prodifarma θεωρούσε ότι η εκδηλωθείσα από την Επιτροπή αντίδραση έναντι της συμφωνίας ήταν πάρα πολύ ευνοϊκή αν ληφθούν υπόψη τα από πλευράς αντιανταγωνισμού αποτελέσματα τα οποία, κατά τη γνώμη της προσφεύγουσας, συνδέονται με τη συμφωνία. Οι προσφυγές αυτές απορρίφθηκαν ως απαράδεκτες με τρεις αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 13ης Δεκεμβρίου 1990.

11 Χωρίς να αναμένει την έκδοση αποφάσεως επί της προσφυγής ακυρώσεως, η Prodifarma απηύθυνε στην Επιτροπή, στις 28 Σεπτεμβρίου 1989, έγγραφο με το οποίο την καλούσε να εφαρμόσει εντός της προθεσμίας που ορίζει το άρθρο 175, δεύτερο εδάφιο, της Συνθήκης, τις διατάξεις του άρθρου 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17 έναντι των συμβαλλομένων στη συμφωνία OPA. Κατ' αυτήν, από τα στοιχεία που δημοσίευσαν εν τω μεταξύ οι ολλανδικές αρχές, σχετικά με την εξέλιξη της αγοράς των φαρμακευτικών προϊόντων στις Κάτω Χώρες, προκύπτει ότι οι διατάξεις της συμφωνίας OPA σχετικά με τη μείωση τιμών δεν είχαν εφαρμοστεί αλλά, αντιθέτως, η εφαρμογή της συμφωνίας είχε ως αποτέλεσμα να ανατραπεί η τάση υποκαταστάσεως των φθηνοτέρων προϊόντων από τα ακριβότερα φαρμακευτικά ιδιοσκευάσματα.

12 Με έγγραφο της 21ης Νοεμβρίου 1989, ο προϊστάμενος τμήματος στη Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού J. Mensching απάντησε στην προσφεύγουσα ότι ο υποβάλλων καταγγελία δεν έχει το δικαίωμα να ζητήσει από την Επιτροπή να αφαιρέσει από τις επιχειρήσεις που είχαν κοινοποιήσει μια συμφωνία το ευεργέτημα της μη επιβολής προστίμων που απολαύουν οι επιχειρήσεις αυτές βάσει του άρθρου 15, παράγραφος 5, του κανονισμού 17. Ακόμη και αν υποτεθεί ότι πρέπει να αναγνωριστεί η ύπαρξη ενός τέτοιου δικαιώματος, η Επιτροπή δεν θα παρέβαινε το κοινοτικό δίκαιο παραλεί-

ποντας να εφαρμόσει το άρθρο 15, παράγραφος 6, του εν λόγω κανονισμού. Προσέθετε ότι, επειδή η πράξη της οποίας την έκδοση ζητούσε η προσφεύγουσα δεν μπορούσε να απευθυνθεί σ' αυτήν, αλλά στα συμβαλλόμενα στη συμφωνία ΟΡΑ μέρη, η Prodifarma δεν περιλαμβανόταν στην κατηγορία των φυσικών ή νομικών προσώπων που μπορούσαν να προσφύγουν ενώπιον του κοινοτικού δικαστή βάσει του άρθρου 175, τρίτο εδάφιο, της Συνθήκης και ότι δεν έκρινε ούτε αναγκαίο ούτε σκόπιμο να προτείνει στις αρμόδιες αρχές της Επιτροπής να λάβουν επισήμως οποιαδήποτε θέση κατόπιν της αιτήσεως της Prodifarma.

13 Υπό τις προϋποθέσεις αυτές, η προσφεύγουσα άσκησε την παρούσα προσφυγή κατά παραλείψεως, κατά της οποίας η Επιτροπή υπέβαλε ένσταση απαραδέκτου. Με δικόγραφο που κατέθεσε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 30 Μαΐου 1990, η ένωση Nefarma, συμβαλλόμενο μέρος στη συμφωνία ΟΡΑ και προσφεύγουσα στην υπόθεση Τ-113/89, ζήτησε να παρέμβει στην παρούσα υπόθεση, προς υποστήριξη των αιτημάτων της καθής. Με Διάταξη της 5ης Ιουλίου 1990, το Πρωτοδικείο (πρώτο τμήμα) της επέτρεψε να παρέμβει. Η παρεμβαίνουσα δεν κατέθεσε παρατηρήσεις επί της ενστάσεως απαραδέκτου της προσφυγής.

14 Η Επιτροπή ζητεί από το Πρωτοδικείο:

— να κηρύξει την προσφυγή απαράδεκτη·

— να καταδικάσει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.

15 Η Prodifarma ζητεί από το Πρωτοδικείο:

— να εξετάσει το συντομότερο δυνατό την ένσταση απαραδέκτου που υπέβαλε η Επιτροπή·

— να απορρίψει την ένσταση αυτή ως απαράδεκτη·

— να δεχθεί το αίτημα που διατύπωσε η Prodifarma με το εισαγωγικό της δίκης έγγραφο·

— να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα.

16 Δυνάμει του άρθρου 91, παράγραφος 3, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου, η διαδικασία επί της υποβληθείσας ενστάσεως συνεχίζεται προφορικά, εκτός αντίθετης αποφάσεως. Εν προκειμένω, το Πρωτοδικείο θεωρεί ότι από την εξέταση της δικογραφίας είναι αρκούντως πληροφορημένο και ότι παρέλκει η προφορική διαδικασία.

Επί του παραδεκτού

17 Προς υποστήριξη της ενστάσεως απαραδέκτου, η Επιτροπή επικαλείται τρεις λόγους. Πρώτον, προβάλλει ότι ουδόλως υποχρεούται να εφαρμόσει το άρθρο 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17, δεύτερον, ο υποβάλλων καταγγελία δεν δικαιούται να απαιτήσει εφαρμογή της εν λόγω διατάξεως και, τρίτον, έλαβε θέση, κατά την έννοια του άρθρου 175, δεύτερο εδάφιο, της Συνθήκης, όταν την κάλεσε η προσφεύγουσα να ενεργήσει.

18 Προτού εκθέσει τα επιχειρήματά της σχετικά με τους τρεις αυτούς λόγους, η Επιτροπή παρατηρεί ότι, μολονότι η απόφαση βάσει του άρθρου 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17 συγκρίνεται, λόγω του προσωρινού της χαρακτήρα, με τη θέσπιση προσωρινών μέτρων βάσει του άρθρου 3 του εν λόγω κανονισμού, εντούτοις διακρίνεται από αυτήν από πολλές απόψεις. Πρώτον, η Επιτροπή παρατηρεί ότι, κατ' αντίθεση προς το προσωρινό μέτρο, απόφαση βάσει του άρθρου 15, παράγραφος 6, είναι δυνατή μόνον αν η συμφωνία έχει κοινοποιηθεί. Δεύτερον, ισχυρίζεται ότι, για να γίνει εφαρμογή του άρθρου 15, παράγραφος 6, αρκεί κατ' αρχήν το ότι η κοινοποιηθείσα συμφωνία, κατόπιν προσωρινής εκτιμήσεως, φαίνεται ασυμβίβαστη προς τις διατάξεις του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης, ενώ για τη λήψη προσωρινών μέτρων είναι αναγκαίο να συντρέχουν και άλλες προϋποθέσεις, ιδίως να αποδεικνύεται το επείγον και ο κίνδυνος ανεπανόρθωτης ζημίας. Τρίτον, παρατηρεί ότι απόφαση περί εφαρμογής του άρθρου 15, παράγραφος 6, έχει ως μόνο αποτέλεσμα την άρση της προστασίας έναντι των προστίμων, ενώ τα προσωρινά μέτρα συνεπάγονται γενικά διαταγή προς πράξη ή παράλειψη. Τέλος, υπογραμμίζει ότι η διαδικασία που προβλέπεται στο άρθρο 15, παράγραφος 6, αφορά μόνον την Επιτροπή και τα μέρη που κοινοποίησαν συμφωνία ενώ, στο πλαίσιο της διαδικασίας που προηγείται της θεσπίσεως προσωρινών μέτρων, οι τρίτοι οι οποίοι θεωρούν ότι θίγονται μπορούν να διαδραματίσουν σημαντικό ρόλο.

19 Όσον αφορά τον πρώτο λόγο στον οποίο στηρίζει την ένσταση απαραδέκτου, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι προσφυγή βάσει του άρθρου 175 της Συνθήκης δεν μπορεί να ευδοκιμήσει παρά μόνον αν το καθού κοινοτικό όργανο όφειλε να ενεργήσει δυνάμει υποχρεώσεως που απορρέει από το κοινοτικό δίκαιο. Ισχυρίζεται ότι το άρθρο 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17 αναθέτει σ' αυτήν μόνο μια εξουσία και ως εκ τούτου δεν υπέχει εν προκειμένω καμιά υποχρέωση να ενεργήσει. Υπενθυμίζει την απόφαση του Δικαστηρίου της 18ης Οκτωβρίου 1979, GEMA κατά Επιτροπής (125/78, Rec. 1979, σ. 3173), κατά την οποία η Επιτροπή δεν υποχρεούται να διαπιστώσει, αιτήσει του καταγγέλλοντος κατά την έννοια του άρθρου 3 του κανονισμού 17, την ύπαρξη παραβάσεως.

20 Με τον δεύτερο λόγο, η Επιτροπή προβάλλει ότι, ελλείψει οποιασδήποτε γι' αυτήν υποχρεώσεως να εφαρμόσει το άρθρο 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17, ο υποβάλλων καταγγελία δεν δικαιούται να απαιτήσει απ' αυτή να εφαρμόσει τις εν λόγω διατάξεις. Παρατηρεί ότι, μολονότι οι επιχειρήσεις δικαιούνται να ζητήσουν, κατά το άρθρο 3, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, όπως αυτή διαπιστώσει τις παραβάσεις των άρθρων 85 και 86 της Συνθήκης, αντιθέτως δεν υπάρχει καμιά διάταξη επιτρέπουσα στις επιχειρήσεις οι οποίες υποβάλλουν καταγγελία να ζητήσουν από την Επιτροπή την επιβολή προστίμου (ούτε, κατά μείζονα λόγο, να την υποχρεώσουν προς τούτο) ούτε να άρει την προστασία που προβλέπει σχετικώς το άρθρο 15, παράγραφος 5.

21 Κατά τη γνώμη της Επιτροπής, δεν υπάρχει ωστόσο κανένας επιτακτικός λόγος να χορηγηθεί η δυνατότητα αυτή στις επιχειρήσεις που υποβάλλουν καταγγελία. Κατ' αυτήν, ο υποβάλλων καταγγελία δεν μπορεί να δικαιολογήσει κανένα συμφέρον, εκτός από ένα «απροσδιόριστο ψυχολογικό συμφέρον», για την εφαρμογή του άρθρου 15, παράγραφος 6, διότι η άρση της προστασίας έναντι των προστίμων δεν μεταβάλλει τη δική του νομική κατάσταση και δεν αναπτύσσει έννομα αποτελέσματα παρά μόνον έναντι των μερών που κοινοποίησαν τη συμφωνία.

22 Η Επιτροπή προσθέτει ότι δεν επιβάλλεται να απευθύνεται στον υποβαλόντα καταγγελία απόφαση ληφθείσα βάσει του άρθρου 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17, οπότε η τελευταία προϋπόθεση του άρθρου 175, τρίτο εδάφιο, της Συνθήκης δεν συντρέχει.

23 Η Επιτροπή ισχυρίζεται, επιπλέον, ότι το δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής κατά αποφάσεως ληφθείσας βάσει του άρθρου 15, παράγραφος 6, δικαίωμα που έχουν τα μέρη τα οποία κοινοποίησαν συμφωνία (απόφαση του Δικαστηρίου της 15ης Μαρτίου 1967, Cimenteries κατά Επιτροπής, 8/66 έως 11/66, Rec. 1967, σ. 93), ουδόλως συνε-

πάγεται ότι ο υποβαλών καταγγελία μπορεί επίσης να προσβάλει την άρνηση της Επιτροπής να λάβει τέτοια απόφαση. Προβάλλει ότι μια τέτοια άρνηση δεν στηρίζεται στη διακριτική ευχέρεια εκτιμήσεως της συγκεκριμένης περιπτώσεως, αλλά στην έλλειψη νομικού ερείσματος του αιτήματος που διατυπώνει σχετικώς ο υποβάλλων την καταγγελία. Τέλος, γενικότερα παρατηρεί ότι ο συσχετισμός ο οποίος είχε γίνει άλλοτε μεταξύ της προσφυγής που ασκείται βάσει του άρθρου 173 και της προσφυγής του άρθρου 175 της Συνθήκης φαίνεται ότι έχει εγκαταλειφθεί από την πλέον πρόσφατη νομολογία του Δικαστηρίου (απόφαση της 27ης Σεπτεμβρίου 1988, Κοινοβούλιο κατά Συμβουλίου, 302/87, Συλλογή 1988, σ. 5615).

24 Με τον τρίτο και τελευταίο λόγο, η Επιτροπή προβάλλει ότι το έγγραφο που απηύθυνε στις 21 Νοεμβρίου 1989 στην προσφεύγουσα ο Mensching, προϊστάμενος τμήματος στη Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού, συνιστά λήψη θέσεως κατά την έννοια του άρθρου 175, δεύτερο εδάφιο, της Συνθήκης που καθιστά απαράδεκτη την προσφυγή κατά παραλείψεως.

25 Προκειμένου να αποδείξει το παραδεκτό της προσφυγής της, η προσφεύγουσα υπογραμμίζει με το εισαγωγικό της δίκης έγγραφο ότι η απόφαση εφαρμογής του άρθρου 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17 είναι απόφαση δυνάμενη να προσβληθεί, βάσει του άρθρου 173 της Συνθήκης, από τα μέρη στα οποία έχει απευθυνθεί. Εν συνεχεία, παρατηρεί ότι ο υποβάλλων καταγγελία κατά την έννοια του άρθρου 3 του κανονισμού 17 νομιμοποιείται να ασκήσει προσφυγή ακυρώσεως κατά αποφάσεως που έλαβε η Επιτροπή στο πλαίσιο διαδικασίας η οποία κινήθηκε κατόπιν της καταγγελίας του, αυτό δε ανεξάρτητα από το περιεχόμενο της αποφάσεως. Εκ τούτου, συνάγει ότι ο υποβάλλων καταγγελία μπορεί να ασκήσει προσφυγή κατά ενδεχόμενης ρητής αποφάσεως με την οποία η Επιτροπή αρνήθηκε να εφαρμόσει τις διατάξεις του άρθρου 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17. Θεωρεί ότι η ανάλυσή της επιβεβαιώνεται από τις αποφάσεις του Δικαστηρίου της 15ης Μαρτίου 1967, Cimenteries κατά Επιτροπής (8/66 έως 11/66, παρατέθηκε ήδη), και της 25ης Οκτωβρίου 1977, Metro κατά Επιτροπής (26/76, Rec. 1977, σ. 1875, συγκεκριμένα σ. 1902). Η προσφεύγουσα στηρίζεται επιπλέον στην απόφαση του Δικαστηρίου της 18ης Νοεμβρίου 1970, Chevalley κατά Επιτροπής (15/70, Rec. 1970, σ. 975), για να υποστηρίξει ότι προσφυγή μπορεί να ασκηθεί όχι μόνον κατά απορριπτικής αποφάσεως, αλλά και κατά της αρνήσεως λήψεως αποφάσεως. Εκ τούτου, συνάγει τη συνέπεια ότι ο υποβάλλων την καταγγελία, ο οποίος πραγματικά είχε την ευκαιρία να μετάσχει στη διαδικασία που κίνησε η Επιτροπή, μπορεί να ασκήσει προσφυγή κατά της παραλείψεως της Επιτροπής να λάβει απόφαση — στο πλαίσιο της εν λόγω διαδικασίας — βάσει του άρθρου 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17.

26 Η προσφεύγουσα θεωρεί ότι δεν μπορεί να γίνεται επίκληση της αποφάσεως του Δικαστηρίου της 27ης Σεπτεμβρίου 1988, Κοινοβούλιο κατά Συμβουλίου (302/87, παρατέ-

θηκε ήδη), προκειμένου να αμφισβητηθεί ότι η έννοια πράξεως κατά της οποίας μπορεί να ασκηθεί προσφυγή είναι ταυτόσημη στα άρθρα 173 και 175. Απ' αυτόν τον παραλληλισμό μεταξύ των δύο μέσων παροχής έννομης προστασίας συνάγει ότι μπορεί να ασκηθεί προσφυγή βάσει του άρθρου 175 όχι μόνον όταν κοινοτικό όργανο παραλείπει να εκδώσει πράξη που του επιβάλλει το κοινοτικό δίκαιο αλλά και στην περίπτωση κατά την οποία, μολονότι διαθέτει διακριτική εξουσία να ενεργήσει, το κοινοτικό όργανο καταχράται κατά κάποιο τρόπο της εξουσίας αυτής διότι δεν ενεργεί.

27 Στον πρώτο λόγο που επικαλείται η Επιτροπή προς στήριξη της ενστάσεως απαραδέκτου της προσφυγής, η προσφεύγουσα αντιτάσσει ότι η Επιτροπή υποχρεούται εν προκειμένω να εφαρμόσει τις διατάξεις του άρθρου 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17 στα μέρη της συμφωνίας OPA. Ισχυρίζεται ότι, με τη Διάταξη της 17ης Ιανουαρίου 1980, Camera Care κατά Επιτροπής (792/79 R, Rec. 1980, σ. 119), το Δικαστήριο αναγνώρισε στην Επιτροπή αρμοδιότητα να θεσπίζει προσωρινά μέτρα ελλείψει ρητής νομικής βάσεως, στηριχθέν σε γενικές θεωρήσεις σχετικά με την ευθύνη της Επιτροπής ως προς τον έλεγχο τηρήσεως των κανόνων ανταγωνισμού της Συνθήκης. Κατά την προσφεύγουσα, οι θεωρήσεις αυτές πρέπει κατά μείζονα λόγο να ισχύουν στο ζήτημα της εφαρμογής του άρθρου 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17, κατά το μέτρο που πρόκειται για ρητώς προβλεπόμενη αρμοδιότητα.

28 Απ' αυτό η προσφεύγουσα συνάγει ότι η Επιτροπή δεν μπορεί να χρησιμοποιεί κατά το δοκούν την εξουσία που της παρέχει το άρθρο 15, παράγραφος 6, και ότι οφείλει να χρησιμοποιεί την εξουσία αυτή προκειμένου να εξασφαλίζει την άριστη εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού. Υπογραμμίζει ότι από την προαναφερθείσα διάταξη προκύπτει ότι η Επιτροπή οφείλει ιδίως να αποφεύγει όπως η αρμοδιότητά της να λαμβάνει αποφάσεις βάσει του άρθρου 3 του κανονισμού 17 « καθίσταται τελικά αναποτελεσματική ή και μάταιη, λόγω της δράσεως ορισμένων επιχειρήσεων ».

29 Η προσφεύγουσα υπογραμμίζει ότι η συμφωνία OPA συνήφθη μόνο για διάρκεια δύο ετών και αυτό σημαίνει ότι, κατά τον χρόνο που η Επιτροπή θα περατώσει τη διαδικασία με οριστική απόφαση, προφανώς η συμφωνία θα έχει εφαρμοστεί καθ' όλη σχεδόν τη διάρκεια της προβλεπομένης χρονικής περιόδου. Η προσφεύγουσα θεωρεί ότι, αν οι συμβαλλόμενοι στη συμφωνία εξακολουθήσουν να απολαύουν της προστασίας που προβλέπει το άρθρο 15, παράγραφος 5, του κανονισμού 17, θα επιτύχουν πλήρως τους σκοπούς που επιδιώχθηκαν με τη συμφωνία. Η απόφαση περί απαγορεύσεως την οποία η Επιτροπή μπορούσε ενδεχομένως να τους απευθύνει θα μετέπιπτε τότε σε απλή απόφαση αρχής, στερούμενη οποιουδήποτε πραγματικού αποτελέσματος. Προσθέτει ότι η ίδια η Επιτροπή είναι εκείνη η οποία, παρεμβάλλοντας στη διαδικασία « δοκιμαστική περίοδο » ενός έτους και αναβάλλοντας την εξέταση της

συμφωνίας μέχρις ότου αυτή λήξει, σκοπίμως παρέτεινε τη διαδικασία. Υπό τις προϋποθέσεις αυτές, η προσφεύγουσα θεωρεί ότι η Επιτροπή υποχρεούται να μεριμνά ώστε η συμπεριφορά της να μη συμβάλλει στο να καθίσταται ο έλεγχος αυτός « αναποτελεσματικός ή ακόμη μάταιος » και, κατά συνέπεια, οφείλει να εξαρτά την αναβολή της εξετάσεως της συμφωνίας από τον όρο ότι οι συμβαλλόμενοι στη συμφωνία υφίστανται τον κίνδυνο της « δοκιμαστικής περιόδου » όσον αφορά την απειλή επιβολής προστίμου.

30 Η προσφεύγουσα αναφέρεται επίσης στην απόφαση του Δικαστηρίου της 7ης Ιουνίου 1983, Musique diffusion française κατά Επιτροπής (100/80 έως 103/80, Rec. 1983, σ. 1825, συγκεκριμένα σ. 1905 επ.), κατά την οποία η Επιτροπή πρέπει επίσης να λαμβάνει υπόψη « την αλληλουχία στην οποία εντάσσεται η παράβαση και να μεριμνά για τον αποτρεπτικό χαρακτήρα της ενεργείας της ». Υποστηρίζει ότι η άρση του ευεργετήματος της προστασίας που προβλέπεται με το άρθρο 15, παράγραφος 5, θα έχει προληπτικό αποτέλεσμα υπό την έννοια ότι θα απέτρεπε τους συμβαλλομένους στη συμφωνία από το να αρκεστούν στην παράταση της διαδικασίας και θα τους προέτρεπε να συνεργαστούν ενεργώς ώστε η εκκρεμής διοικητική διαδικασία να καταλήξει σε οριστική απόφαση.

31 Όσον αφορά τον δεύτερο λόγο που προέβαλε η Επιτροπή, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η Επιτροπή παραγνωρίζει τη θέση των υποβαλόντων καταγγελία σε διαδικασία όπως η παρούσα, καθόσον αρνείται ότι αυτοί έχουν συμφέρον να εφαρμοστεί το άρθρο 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17. Όταν μία συμφωνία είναι αντικείμενο, αφενός, καταγγελίας και, αφετέρου, κοινοποιήσεως, τα ενδιαφερόμενα μέρη αντιτίθενται, κατά την προσφεύγουσα, ως αντίδικοι στο πλαίσιο μιας διαδικασίας κατά την οποία η Επιτροπή εκτιμά την οικεία συμφωνία ενόψει του άρθρου 85 της Συνθήκης. Ο ισχυρισμός ότι μια τέτοια διαδικασία ενδιαφέρει αποκλειστικά τους συμβαλλομένους στη συμφωνία, κατά την προσφεύγουσα, ισοδυναμεί με σοβαρή παραγνώριση των περιστατικών. Η προσφεύγουσα θεωρεί ότι έχει προφανές άμεσο συμφέρον στην εξέλιξη και στην περάτωση της διαδικασίας αυτής. Ισχυρίζεται ότι με τις αποφάσεις της 25ης Οκτωβρίου 1977, Metro (26/76, που παρατέθηκε ήδη), και της 11ης Οκτωβρίου 1983, Demo-Studio Schmidt κατά Επιτροπής (210/81, Συλλογή 1983, σ. 3045), αναγνωρίστηκε στους ιδιώτες έννομο συμφέρον, το οποίο πρέπει να προστατευθεί νομίμως, για την ορθή εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού όταν τα συμφέροντά τους επηρεάζονται από συμφωνία η οποία, στην προκειμένη περίπτωση, είναι αντικείμενο εκτιμήσεως ενόψει των κανόνων αυτών. Όσον αφορά το ειδικό ζήτημα της εφαρμογής του άρθρου 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17, υποστηρίζει ότι το συμφέρον της απορρέει από το ότι η προστασία που παρέχεται με το άρθρο 15, παράγραφος 5, ως προς τα πρόστιμα, δημιουργεί ανισότητα μεταξύ των μερών στην « ένδικη διαφορά », ανισότητα η οποία εξαφανίζεται όταν αίρεται η προστασία.

32 Τέλος, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η απόφαση — τη λήψη της οποίας ζητεί — την επηρεάζει άμεσα και ατομικά και, επομένως, πρέπει να θεωρηθεί έναντι αυτής ως πράξη κατά την έννοια του άρθρου 175, τρίτο εδάφιο, της Συνθήκης.

33 Όσον αφορά τον τρίτο λόγο που επικαλείται η Επιτροπή, η προσφεύγουσα παρατηρεί ότι μόνον η λήψη θέσεως που να καταλογίζεται στο κοινοτικό όργανο είναι ικανή να εξαλείψει την παράλειψη του κοινοτικού αυτού οργάνου. Θεωρεί ότι η προϋπόθεση αυτή δεν πληρούται με το έγγραφο της 21ης Νοεμβρίου 1989, το οποίο δεν υπεγράφη ούτε από διευθυντή ή από γενικό διευθυντή ούτε από το αρμόδιο μέλος της Επιτροπής.

34 Ενόψει των πραγματικών και νομικών αυτών στοιχείων, το Πρωτοδικείο θεωρεί ότι επιβάλλεται πρωτίστως να εξεταστεί ο δεύτερος λόγος απαραδέκτου της προσφυγής που προέβαλε η Επιτροπή.

35 Σχετικώς, επιβάλλεται η παρατήρηση ότι κατά το άρθρο 175, τρίτο εδάφιο, της Συνθήκης, κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο, υπό τις προϋποθέσεις που ορίζει το ίδιο άρθρο, μπορεί να προσφύγει ενώπιον του κοινοτικού δικαστή κατά κοινοτικού οργάνου προσάπτοντας σ' αυτό « ότι παρέλειψε να του απευθύνει πράξη εκτός συστάσεως ή γνώμης ». Από τη διάταξη αυτή συνάγεται ότι, για να κριθεί παραδεκτή η προσφυγή κατά παραλείψεως οργάνου την οποία ασκεί φυσικό ή νομικό πρόσωπο, το πρόσωπο αυτό οφείλει να αποδείξει ότι βρίσκεται ακριβώς στη νομική κατάσταση του μελλοντικού αποδέκτη νομικής πράξεως την οποία η Επιτροπή υποχρεούται να εκδώσει έναντι αυτού (βλ., για παράδειγμα, την απόφαση του Δικαστηρίου της 10ης Ιουνίου 1982, Lord Bethell κατά Επιτροπής, 246/81, Συλλογή 1982, σ. 2277, συγκεκριμένα σ. 2291, και τις Διατάξεις του Δικαστηρίου της 30ής Μαρτίου 1990, Emrich κατά Επιτροπής, σκέψεις 5 και 6, C-371/89, Συλλογή 1990, σ. I-1555, και της 23ης Μαΐου 1990, Asia Motor France κατά Επιτροπής, σκέψεις 10 έως 12, C-72/90, Συλλογή 1990, σ. I-2181).

36 Επιβάλλεται εν συνεχεία να παρατηρηθεί ότι η προσφεύγουσα ζητεί από την Επιτροπή τη λήψη αποφάσεως βάσει του άρθρου 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17, κατά το οποίο οι διατάξεις της παραγράφου 5 του ίδιου άρθρου, που εξασφαλίζουν προστασία έναντι των προστίμων στα μέρη τα οποία κοινοποίησαν μια συμφωνία, « δεν εφαρμόζονται από της γνωστοποιήσεως εκ μέρους της Επιτροπής προς τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις ότι, μετά από πρώτη εξέταση, κρίνει πως οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 85, παράγραφος 1, πληρούνται και πως δεν δικαιολογείται εφαρμογή του άρθρου 85, παράγραφος 3 ». Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι η απόφαση την οποία

θα λάβει η Επιτροπή, βάσει της διατάξεως αυτής, πρέπει κατ' ανάγκη να απευθυνθεί στα μέρη της κοινοποιηθείσας συμφωνίας. Αντίθετα, η ίδια αυτή διάταξη δεν ορίζει ότι οι τρίτοι οι οποίοι υπέβαλαν καταγγελία κατά της συμφωνίας, σύμφωνα με το άρθρο 3 του κανονισμού 17, θα είναι επίσης αποδέκτες της αποφάσεως αυτής.

37 Επομένως, η απόφαση την οποία ζητεί η προσφεύγουσα ένωση δεν πρέπει να της απευθυνθεί ούτε πρέπει να απευθυνθεί στις επιχειρήσεις που είναι μέλη της. Υπό τις περιστάσεις αυτές, ούτε η προσφεύγουσα ούτε τα μέλη περιλαμβάνονται μεταξύ των φυσικών και νομικών προσώπων τα οποία, κατά τη διατύπωση του άρθρου 175, τρίτο εδάφιο, της Συνθήκης, μπορούν να ασκήσουν προσφυγή κατά παραλείψεως.

38 Μολονότι η διαπίστωση αυτή αρκεί για να θεμελιώσει το απαράδεκτο της παρούσας προσφυγής, το Πρωτοδικείο θεωρεί ότι επιβάλλεται να εξεταστεί, περαιτέρω και επικουρικώς, η άποψη της προσφεύγουσας ότι η απόφαση, της οποίας ζητεί τη λήψη, την αφορά άμεσα και ατομικά και, επομένως, για τους σκοπούς εφαρμογής του άρθρου 175, τρίτο εδάφιο, της Συνθήκης, η προσφεύγουσα πρέπει να εξομοιωθεί με τον μελλοντικό αποδέκτη της αποφάσεως αυτής.

39 Έστω και αν υποτεθεί ότι μπορεί να αναγνωριστεί ότι υπάρχει παραλληλισμός μεταξύ της προσφυγής ακυρώσεως του άρθρου 173 και της προσφυγής κατά παραλείψεως του άρθρου 175 της Συνθήκης, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, και αν ακόμη υποτεθεί ότι η δικαστική προστασία των ιδιωτών επιβάλλει τη διασταλτική ερμηνεία του άρθρου 175, τρίτο εδάφιο, υπό την έννοια ότι φυσικό ή νομικό πρόσωπο μπορεί να προσάψει σε κοινοτικό όργανο ότι παρέλειψε να θεσπίσει πράξη της οποίας αποδέκτης δεν θα ήταν το πρόσωπο αυτό, η πράξη όμως θα το αφορούσε άμεσα και ατομικά αν είχε θεσπιστεί (βλ. υπό την έννοια αυτή, για παράδειγμα, την απόφαση του Δικαστηρίου της 14ης Φεβρουαρίου 1989, Star Fruit Company κατά Επιτροπής, 247/87, Συλλογή 1989, σ. 291, συγκεκριμένα σ. 301, και ειδικότερα τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Lenz στην υπόθεση αυτή, Συλλογή 1989, σ. 294, συγκεκριμένα σ. 296), η παρούσα προσφυγή θα μπορούσε να θεωρηθεί παραδεκτή μόνο στην περίπτωση κατά την οποία απόφαση βάσει του άρθρου 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17 θα έθιγε άμεσα και ατομικά την προσφεύγουσα αναπτύσσοντας έννομα αποτελέσματα έναντι αυτής. Επομένως, επιβάλλεται να εξεταστούν τα έννομα αποτελέσματα — υπό την έποψη του δικαίου του ανταγωνισμού και του δικονομικού δικαίου — τα οποία θα ανέπτυσσε η αιτηθείσα από την προσφεύγουσα απόφαση.

40 Επιβάλλεται προκαταρκτικά η διαπίστωση ότι απόφαση βάσει του άρθρου 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17 δεν έχει καμιά επίπτωση επί του κύρους της συμφωνίας που τελεί υπό εξέταση από πλευράς άρθρου 85, παράγραφος 2, της Συνθήκης. Επομένως, δεν θίγει τη θέση της προσφεύγουσας ή των μελών της ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων.

41 Για τα μέρη μιας συμπράξεως, η απόφαση περί άρσεως της προστασίας αναπτύσσει έννομα αποτελέσματα διττώς. Αφενός, παρέχει τη δυνατότητα να τους επιβληθεί πρόστιμο αν εξακολουθήσουν να εφαρμόζουν τη συμφωνία τους. Αφετέρου, θέτει εκποδών την καλή πίστη των επιχειρήσεων όσον αφορά το συμβιβαστό της εν λόγω συμφωνίας προς το άρθρο 85 της Συνθήκης, οπότε δεν μπορούν καν να αμφισβητήσουν στο μέλλον ότι η παράβαση του άρθρου 85, παράγραφος 1, διεπράχθη σκοπίμως ή, τουλάχιστον, από αμέλεια. Κατά συνέπεια, η αιτηθείσα από την προσφεύγουσα απόφαση δεν θα απευθύνεται μόνο φαινομενικά στα μέρη τα οποία κοινοποίησαν τη συμφωνία. Αντίθετα, μια τέτοια απόφαση, αν είχε ληφθεί, θα έθιγε πραγματικά τη νομική κατάσταση των συμβαλλομένων στη συμφωνία.

42 Αντίθετα, η απόφαση περί άρσεως της προστασίας δεν έχει ως αποτέλεσμα να εμποδίσει τα μέρη να εφαρμόσουν τη σύμπραξή τους. Είναι αληθές ότι ο κίνδυνος επιβολής προστίμου μπορεί να τα αποτρέψει, ωστόσο όμως το ενδεχόμενο αυτό αποτέλεσμα μιας τέτοιας αποφάσεως είναι καθαρά πραγματικού χαρακτήρα και εξαρτάται άλλωστε από τη βούληση των ενδιαφερομένων επιχειρήσεων. Ασφαλώς, δεν μπορεί να αμφισβητηθεί ότι η προσφεύγουσα Prodifarma και τα μέλη της, που θεωρούν ότι βλάπτονται από τη συμπεριφορά των συμβαλλομένων στη συμφωνία OPA, έχουν συμφέρον να επέλθει εν προκειμένω παρόμοιο αποτέλεσμα. Ωστόσο, πρόκειται για έμμεσο συμφέρον, το οποίο δεν επαρκεί για να αναγνωριστεί ότι η νομική τους κατάσταση θα θιγόταν από την αιτηθείσα απόφαση (βλ. την προαναφερθείσα απόφαση της 10ης Ιουνίου 1982, Lord Bethell, 246/81).

43 Επιβάλλεται εν συνεχεία η διαπίστωση ότι η προσφεύγουσα δεν μπορεί να αξιώσει από την Επιτροπή να άρει την προστασία έναντι των προστίμων την οποία απολαύουν οι συμβαλλόμενοι στη συμφωνία OPA. Πράγματι, ο κανονισμός 17 δεν προβλέπει ότι οι τρίτοι που υπέβαλαν καταγγελία μπορούν να ζητήσουν από την Επιτροπή να ασκήσει την εξουσία που διαθέτει βάσει του άρθρου 15, παράγραφος 6, του εν λόγω κανονισμού. Όπως ορθώς τόνισε η Επιτροπή, αυτό οφείλεται στο ότι οι τρίτοι δεν έχουν κανένα έννομο συμφέρον να αφαιρεθεί από τα μέρη της συμπράξεως το ευεργέτημα της προστασίας αυτής. Πράγματι, κατ' αντίθεση προς τα προσωρινά μέτρα τα οποία η Επιτροπή μπορεί να λάβει βάσει του άρθρου 3 του κανονισμού 17, η άρση της προστασίας δεν είναι ικανή να προσπορίσει άμεσο όφελος στους τρίτους που υπέβαλαν καταγγελία. Επιπροσθέτως, μια τέτοια απόφαση πρέπει να υπαγορεύεται

από σκέψεις σκοπιμότητας που επιβάλλουν όπως η Επιτροπή διαθέτει μεγάλη ελευθερία δράσεως. Μια τέτοια ελευθερία είναι ασυμβίβαστη με τη δυνατότητα που μπορεί να έχουν τρίτοι να υποχρεώνουν την Επιτροπή να αίρει την προστασία ή να αποφαίνεται επί σχετικής προς τούτο αιτήσεώς τους.

44 Πρέπει να προστεθεί ότι απόφαση βάσει του άρθρου 15, παράγραφος 6, του κανονισμού 17 δεν μπορεί να μεταβάλει τη νομική κατάσταση της προσφεύγουσας από άποψη δικονονομικού δικαίου. Πράγματι, μια τέτοια απόφαση συνιστά την τελική κατάληξη μιας ειδικής διαδικασίας, διαφορετικής από εκείνη που αποβλέπει στην εξέταση της καταγγελίας που υπέβαλε η προσφεύγουσα (βλ. την προαναφερθείσα απόφαση του Δικαστηρίου της 15ης Μαρτίου 1967, Cimenteries κατά Επιτροπής, 8/66 έως 11/66, σ. 118), στην οποία τα διαδικαστικά δικαιώματα της τελευταίας παραμένουν ακέραια. Η εν λόγω ειδική διαδικασία αφορά μόνον τα μέρη της συμπράξεως. Τα έμμεσα συμφέροντα της προσφεύγουσας (βλ., πιο πάνω, σκέψη 42) δεν επαρκούν για να δημιουργήσουν υπέρ αυτής δικαίωμα ακροάσεως, δυνάμει του άρθρου 19, παράγραφος 2, του κανονισμού 17, στο πλαίσιο της ειδικής αυτής διαδικασίας. Ως τρίτος που υπέβαλε καταγγελία, η προσφεύγουσα είναι άσχετη προς τη διαδικασία αυτή και, επομένως, δεν απολαύει κανενός διαδικαστικού δικαιώματος που μπορεί να θιγεί από την απόφαση η οποία θα ληφθεί κατά το πέρας της διαδικασίας αυτής.

45 Έπεται ότι η προσφεύγουσα ζητεί την έκδοση πράξεως η οποία δεν την αφορά άμεσα και ατομικά κατά την έννοια του άρθρου 173, δεύτερο εδάφιο, της Συνθήκης, χωρίς καμιά διάταξη να της παρέχει το δικαίωμα. Κατά συνέπεια, η προσφυγή της δεν μπορεί να κριθεί παραδεκτή ακόμη και στην περίπτωση κατά την οποία η άποψη που ανέπτυξε ως προς την ύπαρξη παραλληλισμού μεταξύ των μέσων παροχής ένδικης προστασίας των άρθρων 173 και 175 μπορούσε να γίνει δεκτή.

46 Από το σύνολο των προηγουμένων σκέψεων προκύπτει ότι η παρούσα προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη χωρίς να χρειάζεται να εξεταστούν οι άλλοι λόγοι που προέβαλε η Επιτροπή.

Επί των δικαστικών εξόδων

47 Κατά το άρθρο 69, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα αν υπάρχει σχετικό αίτημα.

Επειδή η προσφεύγουσα ηττήθηκε, πρέπει να γίνει δεκτό το αίτημα της Επιτροπής και να καταδικαστεί η προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα. Επειδή δεν υπέβαλε σχετικό αίτημα, η παρεμβαίνουσα φέρει τα δικαστικά της έξοδα.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ (πρώτο τμήμα)

διατάσσει:

1) Απορρίπτει την προσφυγή ως απαράδεκτη.

2) Καταδικάζει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα, εξαιρουμένων των εξόδων της παρεμβαίνουσας τα οποία φέρει η ίδια.

Λουξεμβούργο, 23 Ιανουαρίου 1991.

Ο Γραμματέας

H. Jung

Ο Πρόεδρος

J. L. Cruz Vilaça