ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ JEAN-PIERRE WARNER της 30ής Απριλίου 1980 *

Κύριε πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

Η υπό κρίση προσφυγή ασκήθηκε βάσει του άρθρου 173 της Συνθήκης ΕΟΚ από αγγλική εταιρία, τη National Panasonic (UK) Limited και στρέφεται κατά αποφάσεως της Επιτροπής της 22ας Ιουνίου 1979, με την οποία η εν λόγω εταιρία υποχρεώθηκε να υποβληθεί σε έλεγχο σύμφωνα με το άρθρο 14, παράγραφος 3, του κανονισμού 17.

Καθόσον ενδιαφέρει την υπό κρίση υπόθεση, το άρθρο 14, του κανονισμού 17 έχει ως εξής:

«Ελεγκτικές εξουσίες της Επιτροπής

1. Η Επιτροπή δύναται κατά την εκπλήρωση των καθηκόντων που της έχουν ανατεθεί βάσει του άρθρου 89 και των διατάξεων, οι οποίες θεσπίζονται κατ' εφαρμογή του άρθρου 87 της Συνθήκης, να διεξάγει όλους τους απαραίτητους ελέγχους στις επιχειρήσεις και τις ενώσεις επιχειρήσεων. Για τον σκοπό αυτό, τα εντεταλμένα από την Επιτροπή όργανα έχουν την εξουσία:

α) να ελέγχουν τα βιβλία και άλλα επαγγελματικά έγγραφα·

β) να λαμβάνουν αντίγραφα ή αποσπάσματα των βιβλίων και επαγγελματικών εγγράφων·

γ) να ζητούν επί τόπου προφορικές διευκρινίσεις·

δ) να εισέρχονται σε όλους τους χώρους, γήπεδα και μεταφορικά μέσα των επιχειρήσεων.

2. Τα εντεταλμένα από την Επιτροπή για τον έλεγχο όργανα ασκούν την εξουσία τους επιδεικνύοντας έγγραφη εντολή ελέγχου που αναφέρει το αντικείμενο και τον σκοπό του ελέγχου καθώς και τις προβλεπόμενες από το άρθρο 15, παράγραφος 1, περίπτωση γ του παρόντος κανονισμού κυρώσεις, για την περίπτωση όπου τα βιβλία ή άλλα αιτηθέντα επαγγελματικά έγγραφα επιδειχθούν κατά τρόπον ελλιπή. Η Επιτροπή γνωστοποιεί σε εύλογο χρόνο προ του ελέγχου στην αρμόδια αρχή του κράτους μέλους, στην επικράτεια του οποίου θα διενεργηθεί ο έλεγχος, την εντολή ελέγχου και την ταυτότητα του εντεταλμένου οργάνου.

3. Οι επιχειρήσεις... υποχρεούνται να δεχθούν τους ελέγχους, τους οποίους διατάσσει με απόφασή της η Επιτροπή. Η απόφαση αναφέρει το αντικείμενο και τον σκοπό

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

του ελέγχου, ορίζει τον χρόνο ενάρξεως του ελέγχου και αναφέρει τις προβλεπόμενες από το άρθρο 15, παράγραφος 1, περίπτωση γ και το άρθρο 16, παράγραφος 1, περίπτωση δ κυρώσεις καθώς και το δικαίωμα προσφυγής στο Δικαστήριο κατά της αποφάσεως.

4. Η Επιτροπή εκδίδει τις αποφάσεις, οι οποίες αναφέρονται στην παράγραφο 3, αφού προηγουμένως συμβουλευθεί την αρμόδια αρχή του κράτους μέλους, στην επικράτεια του οποίου πρέπει να διενεργηθεί ο έλεγχος.

5. Τα όργανα της αρμοδίας αρχής του κράτους μέλους, στην επικράτεια του οποίου πρόκειται να διενεργηθεί ο έλεγχος, δύνανται κατόπιν αιτήσεως της αρχής ή της Επιτροπής, να παράσχουν τη συνδρομή τους στα όργανα της Επιτροπής κατά την εκπλήρωση του έργου τους.

6. Όταν μία επιχείρηση αντιτίθεται στη διενέργεια ελέγχου, ο οποίος διετάχθη δυνάμει του παρόντος άρθρου, το ενδιαφερόμενο κράτος μέλος παρέχει στα εντεταλμένα από την Επιτροπή όργανα την απαραίτητη συνδρομή για να δυνηθούν να διενεργήσουν τον έλεγχο. Προς τον σκοπό αυτό τα κράτη μέλη λαμβάνουν, προ της 1ης Οκτωβρίου 1962 και κατόπιν διαβουλεύσεως με την Επιτροπή, τα απαραίτητα μέτρα.»

Η προσφεύγουσα National Panasonic (UK) Limited είναι θυγατρική κατά 100% ιαπωνικής εταιρίας υπό την επωνυμία Matsushita Electric Trading Company Limited, η οποία και αυτή είναι θυγατρική κατά 100% άλλης ιαπωνικής εταιρίας, της Matsushita Electric Industrial Company Limited. Η προσφεύγουσα είναι αποκλειστικός διανομέας στο Ηνωμένο Βασίλειο, στην Ιρλανδία και στην Ισλανδία ηλεκτρικών και ηλεκτρονικών συσκευών, όπως είναι οι τηλεοράσεις, τα ραδιόφωνα, τα συστήματα βιντεοκασετών, υλικό υψηλής πιστότητας και μηχανήματα υπαγορεύσεως, που κατασκευάζονται από τον όμιλο Matsushita και πωλούνται υπό διάφορα εμπορικά σήματα και ειδικότερα «National Panasonic» και «Technics». (Αποκαλώ αυτές τις συσκευές, εν συντομία, «τα προϊόντα Panasonic».) Μια άλλη θυγατρική εταιρία κατά 100% του ομίλου Matsushita είναι η National Panasonic Vertriebsgesellschaft mbH, γερμανική εταιρία που διανέμει τα προϊόντα Panasonic στην Ομοσπονδιακή Δημοκρατία.

Στις 11 Ιανουαρίου 1977, η γερμανική εταιρία κοινοποίησε στην Επιτροπή συμφωνία σχετική με τη διανομή των προϊόντων Panasonic στη Γερμανία, ζητώντας αρνητική πιστοποίηση ή εξαίρεση βάσει του άρθρου 85, παράγραφος 3, της Συνθήκης. Στην ανακοίνωση δεν αναφερόταν ότι η συμφωνία βασιζόταν στην επιβολή οποιασδήποτε απαγορεύσεως εξαγωγής σε άλλο κράτος μέλος.

Εντούτοις, ορισμένες ενδείξεις που περιήλθαν στη γνώση της Επιτροπής της γέννησαν την υποψία ότι είχαν επιβληθεί απαγορεύσεις εξαγωγής των προϊόντων Panasonic στο εσωτερικό της Κοινότητας. Ειδικότερα η Επιτροπή υποπτεύθηκε, καλώς ή κακώς, ότι η προσφεύγουσα απαγόρευε τις εξαγωγές από το Ηνωμένο Βασίλειο προς τη Γερμανία. Ορισμένες λεπτομέρειες αυτών των ενδείξεων δόθηκαν στο Δικαστήριο από την Επιτροπή, δεν θεωρώ όμως αναγκαίο να τις εξετάσω.

Ένας από τους λόγους για τους οποίους αμφισβητείται από την προσφεύγουσα το κύρος της αποφάσεως της 22ας Ιουνίου 1979 συνίσταται στην ανεπαρκή αιτιολογία

της αποφάσεως. Για το λόγο αυτό πρέπει να αναγνώσω τις κυριότερες αιτιολογικές σκέψεις του προοιμίου της. Η απόφαση, αφού παραπέμπει στο άρθρο 85 της Συνθήκης, στο άρθρο 14, παράγραφος 3, του κανονισμού 17 και στο γεγονός ότι η Επιτροπή συμβουλεύθηκε την «αρμοδία αρχή του ενδιαφερόμενου κράτους μέλους κατά τους όρους του άρθρου 14, παράγραφος 4, του κανονισμού 17» (δηλαδή το «Director General of Fair Trading» της Αγγλίας), συνεχίζει στο προοίμιό της:

«Λαμβάνοντας υπόψη ότι η National Panasonic (UK) Limited, θυγατρική της Matsushita Electric Industrial Company της Ιαπωνίας είναι ο αποκλειστικός διανομέας στο Ηνωμένο Βασίλειο των ηλεκτρονικών προϊόντων National Panasonic και Technics που προορίζονται για πώληση στον καταναλωτή·

λαμβάνοντας υπόψη ότι η National Panasonic Vertriebsgesellschaft mbH κοινοποίησε στην Επιτροπή, στις 11 Ιανουαρίου 1977, συμφωνία επιλεκτικής διανομής για την πώληση του υλικού National Panasonic και Technics στην Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας, ζητώντας υπέρ αυτής αρνητική πιστοποίηση ή εξαίρεση βάσει του άρθρου 85, παράγραφος 3, της Συνθήκης περί ιδρύσεως της ΕΟΚ·

λαμβάνοντας υπόψη ότι, όπως προκύπτει από έγγραφα και άλλες πληροφορίες που συνέλεξε η Επιτροπή, η National Panasonic (UK) Limited επέβαλε στους μεταπωλητές της την υποχρέωση να μην επανεξάγουν τα προϊόντα National Panasonic και Technics προς άλλα κράτη μέλη της ΕΟΚ·

λαμβάνοντας υπόψη ότι η Επιτροπή έχει, επομένως, λόγους να πιστεύει ότι η National Panasonic (UK) Limited συμμετέσχε και συμμετέχει πάντοτε σε συμφωνίες ή σε εναρμονισμένες πρακτικές που έχουν ως αντικείμενο να προστατεύσουν τις εθνικές αγορές των κρατών μελών της ΕΟΚ κατά των αποτελεσμάτων που θα μπορούσαν να έχουν, επί του ανταγωνισμού, παράλληλες εισαγωγές από άλλα κράτη μέλη·

λαμβάνοντας υπόψη ότι τα προαναφερθέντα στοιχεία, στην περίπτωση που αποδειχθούν, συνιστούν βαρεία παράβαση των διατάξεων του άρθρου 85 της Συνθήκης περί ιδρύσεως της ΕΟΚ και ότι η Επιτροπή θα έπρεπε να τα λάβει υπόψη κατά την εκτίμηση της συμφωνίας επιλεκτικής διανομής που κοινοποίησε η National Panasonic Vertriebsgesellschaft·

λαμβάνοντας υπόψη ότι για να επιτραπεί στην Επιτροπή να αποδείξει όλα τα πραγματικά στοιχεία πρέπει να ληφθεί η απόφαση, η οποία να υποχρεώνει τη National Panasonic (UK) Limited να υποβληθεί σε έλεγχο και να εμφανίσει τα απαιτούμενα επαγγελματικά έγγραφα.»

Τέλος, στο προοίμιο γίνεται συνοπτική έκθεση του περιεχομένου των άρθρων 15, παράγραφος 1, περίπτωση γ, και 16, παράγραφος 1, περίπτωση δ, του κανονισμού 17, του οποίου το πλήρες κείμενο ήταν προσαρτημένο στην απόφαση.

Το διατακτικό της αποφάσεως αποτελείτο από τρία άρθρα.

Στο άρθρο 1, η προσφεύγουσα υποχρεούτο να υποστεί έλεγχο εντός των επαγγελματικών χώρων της στο Slough, Berks. Υποχρεούτο να επιτρέψει στα εντεταλμένα από την Επιτροπή γι' αυτό τον έλεγχο όργανα

την πρόσβαση στους χώρους κατά τις κανονικές ώρες λειτουργίας και να εμφανίσουν προς έλεγχο και προς λήψη φωτοαντιγράφων τα αιτούμενα από τα εν λόγω όργανα επαγγελματικά έγγραφα, ιδίως ορισμένες κατηγορίες εγγράφων που αναφέρονταν στο άρθρο. Υποχρεούτο επίσης να παράσχει εξηγήσεις επί του αντικειμένου του ελέγχου, τις οποίες τα εν λόγω όργανα θα ζητούσαν.

Το άρθρο 2 προέβλεπε ότι ο έλεγχος θα διενεργείτο στους χώρους της προσφεύγουσας στο Slough στις 25 Ιουνίου 1979 ή σε μεταγενέστερη ημερομηνία.

Το άρθρο 3, αφού ανέφερε ότι η απόφαση απευθυνόταν στην προσφεύγουσα, συνέχιζε ως εξής:

«Θα κοινοποιηθεί δια παραδόσεως της επιχείρησης από τα εντεταλμένα για τη διενέργεια του ελέγχου όργανα της Επιτροπής, αμέσως προ της ενάρξεως του ελέγχου.

Κατά της παρούσας απόφασης μπορεί να ασκηθεί προσφυγή ενώπιον του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στο Λουξεμβούργο, σύμφωνα με το άρθρο 173 της Συνθήκης περί ιδρύσεως της ΕΟΚ· κατά τους όρους του άρθρου 185 της εν λόγω Συνθήκης, αυτή η προσφυγή δεν έχει αναστολτικό αποτέλεσμα.»

Ο έλεγχος διενεργήθηκε στις 27 Ιουνίου 1979. Πραγματοποιήθηκε από δύο υπαλλήλους της Επιτροπής, που συνοδεύονταν από υπάλληλο του αγγλικού «Office of Fair Trading». Σύμφωνα με το άρθρο 3 της αποφάσεως, η προσφεύγουσα δεν ειδοποιήθηκε προ του ελέγχου.

Στην περιλαμβανόμενη στα υπομνήματα των διαδίκων έκθεση περί του ελέγχου υπάρχουν διαφορές ως προς μερικά ασήμαντα σημεία. Δεν νομίζω, ωστόσο, ότι αυτές οι διαφορές έχουν σημασία ως προς οποιοδήποτε από τα επίμαχα σημεία της υπό κρίση υποθέσεως.

Οι υπάλληλοι έφθασαν στους χώρους της προσφεύγουσας περί τη 10η πρωινή ώρα. Η απόφαση κοινοποιήθηκε στον Aoki, διευθυντή πωλήσεων της προσφεύγουσας, ο οποίος υπέγραψε πρακτικό περί της κοινοποιήσεως (βλ. παράρτημα 2 του δικογράφου της προσφυγής). Η φύση και ο σκοπός του ελέγχου του επεξηγήθηκαν και αυτός διαβίβασε την πληροφορία τηλεφωνικώς στον Imura, γενικό διευθυντή. Ο Imura απέστειλε τον Maskrey, που περιγράφηκε ως «προϊστάμενος της νομικής υπηρεσίας και της επιμορφώσεως» της προσφεύγουσας, για να συμμετάσχει στον όμιλο των υπαλλήλων και του Aoki. Ο «solicitor» της προσφεύγουσας, Robinson, ειδοποιήθηκε στο γραφείο του στο Norwich και ελήφθησαν μέτρα ώστε να μεταβεί αεροπορικώς και οδικώς στο Slough.

Αίτημα (διατυπωθέν είτε από τον Aoki είτε από τον Maskrey) να αναβληθεί ο έλεγχος μέχρι της αφίξεως του Robinson απορρίφθηκε από τους ελεγκτές, οι οποίοι άρχισαν το έργο τους στις 10.45 το πρωί περίπου.

Ο Imura, ο Aoki και άλλα μέλη του διευθύνοντος προσωπικού της προσφεύγουσας εγκατέλειψαν τους χώρους κατά την ώρα του μεσημβρινού γεύματος, διότι προηγουμένως είχαν λάβει μέτρα για να παραστούν σε εμπορική έκθεση στο Cardiff.

Ο Robinson έφθασε στις 13.30. Οδηγήθηκε πλησίον των υπαλλήλων και του παραδό-

θηκε έγγραφο της αποφάσεως. Ενημερώθηκε επί του μέχρι τότε έργου των υπαλλήλων και παρέμεινε επιτόπου μέχρι πέρατος του ελέγχου.

Ο έλεγχος περατώθηκε στις 17.30. Οι υπάλληλοι της Επιτροπής έλαβαν αντίγραφα ορισμένου αριθμού εγγράφων από τους φακέλους της προσφεύγουσας. Κατά την Επιτροπή, έλαβαν αντίγραφα 26 εγγράφων, 50 σελίδων συνολικά· κατά την προσφεύγουσα, ο αριθμός τους ήταν μεγαλύτερος. Δεν έλαβαν, και ασφαλώς δεν νομιμοποιούντο να το πράξουν, πρωτότυπα, πράγμα που διακρίνει την υπό κρίση υπόθεση από την υπόθεση CIR κατά Rossminster Ltd, (1980), 2 WLR, σ. 1, της οποίας έγινε αναφορά κατά τη διάρκεια της προφορικής συζητήσεως.

Η επιχειρηματολογία της προσφεύγουσας, όπως εκτέθηκε αρχικά στο δικόγραφο της προσφυγής, στηριζόταν σε τέσσερις διακεκριμένους ισχυρισμούς, ήτοι:

1) στο ότι το άρθρο 14, του κανονισμού 17, ορθώς ερμηνευόμενο, δεν επέτρεπε στην Επιτροπή να εκδώσει απόφαση υποχρεώνοντας επιχείρηση να υποστεί έλεγχο, χωρίς να της το ζητήσει προηγουμένως καταφεύγοντας σε «άτυπη διαδικασία»·

2) στο ότι η απόφαση της Επιτροπής ήταν πλημμελώς αιτιολογημένη·

3) στο ότι η Επιτροπή, ενεργώντας με απόφαση παρά με άτυπη αίτηση, είχε παραβιάσει την αρχή της αναλογικότητας και

4) στο ότι η Επιτροπή παραβίασε τα θεμελιώδη δικαιώματα της προσφεύγουσας.

Με τον τρόπο που η επιχειρηματολογία αναπτύχθηκε, επήλθε σύγχυση μεταξύ των ισχυρισμών και ουσιαστικά η αιτίαση που προβάλλει η προσφεύγουσα είναι ότι δεν ειδοποιήθηκε για τον έλεγχο.

Εντούτοις, το πρώτο ζήτημα που τίθεται είναι αν το άρθρο 14, ορθώς ερμηνευόμενο, προβλέπει, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, υποχρεωτική διαδικασία σε δύο φάσεις δυνάμει της οποίας η Επιτροπή οφείλει να αρχίσει με άτυπη αίτηση, απευθυνόμενη στην επιχείρηση για την οποία πρόκειται, να δεχθεί έλεγχο βάσει αποκλειστικά εντολής κατά την έννοια της παραγράφου 2 αυτού του άρθρου και ότι μπορεί να ανατρέξει σε δεσμευτική απόφαση κατά την έννοια της παραγράφου 3 μόνον αν αυτή η αίτηση δεν ικανοποιηθεί ή αν δεν ικανοποιηθεί πλήρως ή αν, όπως ισχυρίζεται η Επιτροπή, το άρθρο αυτό της παρέχει διακριτική εξουσία να προβεί σε έλεγχο είτε βάσει μόνον εντολής κατά την έννοια της παραγράφου 2 είτε βάσει αποφάσεως κατά την έννοια της παραγράφου 3, χωρίς να υποχρεούται να χρησιμοποιήσει την πρώτη διαδικασία πριν υιοθετήσει τη δεύτερη.

Δεν υφίσταται καμιά αμφιβολία ότι η ίδια η διατύπωση του άρθρου 14 δεν είναι ικανή να επιβάλει στην Επιτροπή την υποχρέωση που η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υφίσταται. Ο δικηγόρος της προσφεύγουσας δεν επεζήτησε άλλωστε να υποστηρίξει άλλη εκδοχή.

Η επιχειρηματολογία του συνίσταται στο ότι το Δικαστήριο θα έπρεπε να αφήσει κατά μέρος τη διατύπωση του άρθρου και να λάβει υπόψη το πνεύμα και τον σκοπό του. Σχετικώς η Επιτροπή παρατήρησε, ορθώς κατά την άποψή μου, ότι το πνεύμα και ο σκοπός του άρθρου 14 θα παραβιάζετο αν η Επιτροπή ήταν πάντοτε υποχρεωμένη να υιοθετήσει διαδικασία που θα παρείχε

στην επιχείρηση για την οποία πρόκειται την ευκαιρία να αποκρύψει ή να καταστρέψει ουσιώδη έγγραφα. Η Επιτροπή αναφέρθηκε επίσης στην απόφαση του Δικαστηρίου επί της υποθέσεως 31/59, Acciaieria di Brescia κατά Ανωτάτης Αρχής, ECR 1960, σ. 151. Βεβαίως αυτή η νομολογία δεν εφαρμόζεται απευθείας στην υπό κρίση υπόθεση, εφόσον το Δικαστήριο απεφάνθη τότε επί της ερμηνείας του άρθρου 47 της Συνθήκης ΕΚΑΧ, υφίσταται όμως ομοιότητα μεταξύ αυτού του άρθρου και του άρθρου 14, του κανονισμού 17 και η απόφαση δείχνει τουλάχιστον ότι το Δικαστήριο δεν θα διαβλέψει σε μια τέτοια διάταξη την απαίτηση αναζητήσεως πληροφοριών προ της διενέργειας του ελέγχου. Είναι, πράγματι, σημαντική η διαπίστωση ότι το Δικαστήριο έκρινε τότε (σ. 173) ότι «ούτε η διατύπωση ούτε το πνεύμα ούτε ο σκοπός του άρθρου 47, πρώτη παράγραφος, αντιτίθενται στη σύγχρονη άσκηση της πληροφορήσεως και του ελέγχου».

Προς στήριξη της απόψεως της προσφεύγουσας προβλήθηκαν πέντε επιχειρήματα.

Πρώτον, παρατηρήθηκε ότι το άρθρο 11, του κανονισμού 17, που αναφέρεται στη συλλογή πληροφοριών από την Επιτροπή, επιβάλλει αναμφισβήτητα υποχρεωτική διαδικασία σε δύο φάσεις και έγινε αναφορά στα όσα σχετικώς ανέφερα στις προτάσεις μου στην υπόθεση 17/74, Transocean Marine Paint Association κατά Επιτροπής, ECR 1974, σ. 1063, και ειδικότερα σ. 1090 και 1091. Υποστηρίχθηκε ότι το αυτό «πρέπει» να συμβαίνει και για το άρθρο 14. Κατά τη γνώμη μου, αυτό δεν είναι ορθό, διότι ούτε η διατύπωση ούτε ο σκοπός των δύο άρθρων είναι ταυτόσημοι. Όσον αφορά τη διατύπωση, οι παράγραφοι 2 έως 4 του άρθρου 11 θεσπίζουν διαδικασία κατά την οποία η Επιτροπή μπορεί να απευθύνει σε επιχείρηση αίτηση παροχής πληροφοριών. Περαιτέρω η παράγραφος 5 προβλέπει:

«Αν μία επιχείρηση... δεν παρέχει τις αιτούμενες πληροφορίες εντός της καθορισμένης από την Επιτροπή προθεσμίας ή τις παρέχει κατά τρόπο ελλιπή, η Επιτροπή τις ζητεί με απόφαση...»

Η έλλειψη ικανοποιητικής απαντήσεως σε αίτηση παροχής πληροφοριών αποτελεί, επομένως, το άρθρο 11, ρητή προϋπόθεση εκδόσεως αποφάσεως. Δεν υπάρχει αντίστοιχη διατύπωση στο άρθρο 14. Λαμβανομένης υπόψη της θέσεως των δύο διατάξεων, της μιας πλησίον της άλλης, η διαφορετική τους διατύπωση πρέπει να σημαίνει, κατά τη γνώμη μου, ότι πρέπει να ενεργούν κατά διαφορετικό τρόπο. Ως προς το σκοπό, το άρθρο 11 εξουσιοδοτεί την Επιτροπή να επιζητήσει τη συνεργασία της επιχειρήσεως για την οποία πρόκειται, εξαναγκάζοντάς την αν απαιτηθεί, προς το σκοπό συλλογής πληροφοριών που μπορεί ή δεν μπορεί να περιέχονται στα κατεχόμενα από την επιχείρηση έγγραφα. Το άρθρο 14, αντιθέτως, εξουσιοδοτεί την Επιτροπή να λάβει μέτρο που έχει ως σκοπό να επιτύχει απόδειξη απευθείας μέσω των δικών της υπαλλήλων.

Το δεύτερο επιχείρημα της προσφεύγουσας βασιζόταν επίσης στο άρθρο 11. Λαμβάνοντας υπόψη την αναφερόμενη στο άρθρο 14, παράγραφος 1, περίπτωση γ εξουσία, να «ζητούν επιτόπου προφορικές διευκρινίσεις», η προσφεύγουσα υποστήριξε ότι, αυτή η διάταξη θα μπορούσε να χρησιμοποιηθεί από την Επιτροπή για να μη τηρήσει την οριζόμενη στο άρθρο 11 διαδικασία σε δύο φάσεις, εκτός αν γίνει δεκτή η ερμηνεία της προσφεύγουσας του άρθρου 14. Κατά τη γνώμη μου, αυτό δεν είναι ορθό, διότι, όπως υποστήριξε η Επιτροπή, οι μόνες επεξηγήσεις που είναι δυνατό να ζητηθούν δυνάμει του άρθρου 14, παράγραφος 1, περίπτωση γ, είναι διευκρινίσεις που αφορούν τα ελεγχόμενα βιβλία και έγγραφα ή το περιεχόμενό τους.

Τρίτον, υποστηρίχθηκε από την προσφεύγουσα ότι ενδείξεις προς στήριξη της ερμηνείας του άρθρου 14 ανευρίσκονται σε χωρίο της εκθέσεως της επιτροπής της εσωτερικής αγοράς του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου επί της προτάσεως, η οποία τελικά κατέστη ο κανονισμός 17, εκθέσεως που είναι γνωστή υπό το όνομα «έκθεση Deringer» (έγγραφο του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου 57/1961, παράρτημα 2/5 της προσφυγής, παράγραφος 120), σε έκθεση γενόμενη ενώπιον του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου στις 19 Οκτωβρίου 1961, κατά τη διάρκεια των συζητήσεων επ' αυτής της προτάσεως, από τον Hans Von der Groeben, μέλος της Επιτροπής υπεύθυνο της πολιτικής του ανταγωνισμού (βλ. παράρτημα 2/6 της προσφυγής, σ. 233), και σε άρθρο του W. Schlieder, γενικού διευθυντή ανταγωνισμού της Επιτροπής, που δημοσιεύθηκε στην επιθεώρηση *«Der Betriebs-Berater»*, 1962, σ. 311 (παράρτημα 1 του υπομνήματος απαντήσεως). Αυτά τα κείμενα ασφαλώς σημαίνουν, κατά τη γνώμη μου, ότι οι συντάκτες τους θεώρησαν ότι τα άρθρα 11 και 14 (που αντιστοίχως ήταν τα άρθρα 9 και 11 της προτάσεως) ως θεσπίζοντα όμοιες διαδικασίες. Αυτό, ωστόσο, δεν μπορεί να χρησιμεύσει ως οδηγός, κατά τη γνώμη μου, όσον αφορά τις προθέσεις του Συμβουλίου όταν εξέδωσε τον κανονισμό 17. Όπως παρατήρησα στην υπόθεση 28/76, Milac κατά HZA Freiburg, ECR 1976, στη σελ. 1665, αυτό που πράττουν τα μέλη του Συμβουλίου όταν θεσπίζουν ένα κανονισμό είναι να συμφωνούν επί ορισμένου κειμένου. Δεν έχουν υποχρεωτικά όλοι την ίδια γνώμη περί της σημασίας του. Αυτή πρέπει να αναζητηθεί, εν ανάγκη, με την ερμηνεία από το Δικαστήριο του κειμένου. Δεν μπορεί να αναζητηθεί εξετάζοντας τα ατομικά μέλη του Συμβουλίου. Πολλώ μάλλον δεν μπορεί να αναζητηθεί με τη διαπίστωση της γνώμης μελών του Κοινοβουλίου ή της Επιτροπής, χωρίς να γίνεται λόγος περί της γνώμης μελών του προσωπικού της Επιτροπής, όσο διαπρεπή και αν είναι και οποιοσδήποτε και αν υπήρξε ο βαθμός συμμετοχής τους στην προετοιμασία του κειμένου. Η νομολογία, την οποία επικαλέσθηκε η προσφεύγουσα για να υποστηρίξει τα αντίθετα είναι η απόφαση του Δικαστηρίου επί της υποθέσεως 26/69, Stauder κατά City of Ulm, ECR 1969, σ. 419. Αυτή η υπόθεση αφορούσε, ωστόσο, απόφαση της Επιτροπής εκδοθείσα κατά τη διαδικασία της επιτροπής διαχειρίσεως.

Είχε, τότε, διαπιστωθεί ότι, ενώ το κείμενο της αποφάσεως στη γαλλική και ιταλική γλώσσα ανταποκρινόταν στο κείμενο επί του οποίου η επιτροπή διαχειρίσεως είχε δώσει τη σύμφωνη γνώμη της, δεν συνέβαινε το ίδιο με το κείμενο στη γερμανική και ολλανδική γλώσσα. Κατά τρόπο που δεν προξένησε έκπληξη, το Δικαστήριο έκρινε ότι έπρεπε να προτιμηθούν τα κείμενα στη γαλλική και ιταλική γλώσσα. Η εν λόγω νομολογία θα είχε εφαρμογή στην υπό κρίση υπόθεση αν αποδεικνυόταν ότι το κείμενο του κανονισμού 17, σε μία ή περισσότερες επίσημες γλώσσες της Κοινότητας δεν συμφωνεί με το κείμενο επί του οποίου συμφώνησε το Συμβούλιο. Δεν εδραιώνει την πρόταση προς στήριξη της οποίας έγινε η επίκλησή της από την προσφεύγουσα. Πρέπει να προσθέσω ότι η Επιτροπή επέστησε την προσοχή μας επί χωρίου βιβλίου που συνέγραψε ο Deringer, στο οποίο σαφώς εξέφρασε τη γνώμη ότι το άρθρο 14 δεν επέβαλε υποχρεωτική διαδικασία σε δύο φάσεις (βλ. Deringer, *«The competition Law of the European Economic Community»*, Commerce Clearing House, 1968, σ. 335). Στην πραγματικότητα οι διάδικοι εξαντλητικά ασχολήθηκαν στα υπομνήματά τους με τις γνώμες που εξέφρασαν οι νομικοί συγγραφείς επί του θέματος και είναι πρόδηλο ότι, αν σταθμιστούν αυτές οι γνώμες, ευνοούν την υποστηριζόμενη από την Επιτροπή άποψη.

Τέταρτον, η προσφεύγουσα επικαλέσθηκε αυτό που χαρακτηρίζει ως πρακτική της Επιτροπής. Αυτό το επιχείρημα οδήγησε σε συζήτηση περί του τρόπου κατά τον οποίο η Επιτροπή είχε εφαρμόσει το άρθρο 14 στο παρελθόν. Δεν νομίζω ότι πρέπει να εισέλ-

θω σε λεπτομέρειες αυτής της συζητήσεως. Από τη συζήτηση αυτή προέκυψε ότι η Επιτροπή κατέφυγε σε αποφάσεις βάσει του άρθρου 14, παράγραφος 3, χωρίς προηγούμενη κοινοποίηση, πολύ συχνότερα από τις αρχές του 1979 από ό,τι προηγουμένως. Η Επιτροπή διευκρίνισε ότι ο λόγος αυτής της αλλαγής ήταν ότι, δεδομένου ότι το κοινοτικό δίκαιο είναι τώρα καλύτερα γνωστό και σαφέστερο ως προς το περιεχόμενό του, οι επιχειρήσεις είχαν ολοένα και μεγαλύτερη τάση να αποκρύπτουν τις συμφωνίες τους, ειδικότερα τις προφανώς αδικαιολόγητες μεταξύ αυτών. Εν πάση περιπτώσει, δεν νομίζω ότι η φύση των εξουσιών που το άρθρο 14 απονέμει στην Επιτροπή μπορεί να εξαρτάται από τον τρόπο ασκήσεώς τους που η Επιτροπή έκρινε σκόπιμο στο παρελθόν.

Τέλος, σε σχέση με αυτό το πρώτο ζήτημα, η προσφεύγουσα αναφέρθηκε στα θεμελιώδη δικαιώματα. Παρόλον ότι η επιχειρηματολογία της επ' αυτού του θέματος εμφανίζει φυσικά ομοιότητα με την επιχειρηματολογία της προς στήριξη του τετάρτου ισχυρισμού ο οποίος στρέφεται κατά του κύρους της αποφάσεως της Επιτροπής, υφίστατο σημαντική διαφορά. Αυτή τη φορά η επιχειρηματολογία της συνίστατο στο ότι, ελλείψει σαφούς διατυπώσεως απαλλάσσουσας την Επιτροπή κάθε υποχρεώσεως προηγουμένης κοινοποιήσεως του ελέγχου, το άρθρο 14 έπρεπε να ερμηνεύεται κατά τρόπο που να θίγει όσο το δυνατό λιγότερο τα θεμελιώδη δικαιώματα μιας επιχειρήσεως, δηλαδή ώστε να απαιτεί προηγουμένη κοινοποίηση. Τα θεμελιώδη δικαιώματα που επικαλείται η προσφεύγουσα ήταν το δικαίωμα επί του ασύλου, το δικαίωμα ακροάσεως (ομού με το συμφυές δικαίωμα πληροφορήσεως περί αυτού που αντιμετωπίζετο να γίνει), το δικαίωμα «να προετοιμασθεί για τον έλεγχο», και το δικαίωμα να προσφύγει ενώπιον του Δικαστηρίου και να ζητήσει την αναστολή της εκτελέσεως.

Όσον αφορά το δικαίωμα του σεβασμού του ασύλου, η προσφεύγουσα επικαλέσθηκε το άρθρο 8 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως περί ανθρωπίνων δικαιωμάτων, που έχει ως εξής:

«1. Κάθε πρόσωπο δικαιούται σεβασμό της ιδιωτικής και οικογενειακής του ζωής, της κατοικίας του και της αλληλογραφίας του.

2. Δεν μπορεί να χωρήσει επέμβαση δημοσίας αρχής κατά την άσκηση αυτού του δικαιώματος παρά μόνον όταν αυτή η παρέμβαση προβλέπεται από τον νόμο και συνίσταται σε μέτρο το οποίο, σε μια δημοκρατική κοινωνία, είναι αναγκαίο για την εθνική ασφάλεια, τη δημοσία ασφάλεια, την οικονομική ευεξία της χώρας, την τήρηση της τάξεως και την πρόληψη ποινικών αδικημάτων, την προστασία της υγείας ή της ηθικής, την προστασία των δικαιωμάτων και ελευθεριών των άλλων προσώπων.»

Από τη διατύπωση αυτού του άρθρου θα μπορούσε να υποθέσει κανείς εκ πρώτης όψεως ότι εφαρμόζεται αποκλειστικά στα άτομα ή την κατοικία τους. Εντούτοις, το Δικαστήριο δέχθηκε σαφώς στην υπόθεση Acciaieria di Brescia (που προαναφέρθηκε) ότι το δικαίωμα επί του σεβασμού του ασύλου επεκτείνεται στους επαγγελματικούς χώρους, είτε πρόκειται περί των χώρων ατόμου είτε περί των χώρων εταιρίας (βλ. ECR 1960, σ. 173). Αυτό πρέπει πράγματι να συμβαίνει, διότι σε μια «δημοκρατική κοινωνία» δεν θα μπορούσε να επιτραπεί σε δημόσια αρχή να εισβάλει σε ιδιωτική ιδιοκτησία εκτός δυνάμει ειδικής εκ του νόμου εξουσίας. Η προσφεύγουσα δεν αρνήθηκε ότι η διείσδυση στην ιδιωτική σφαίρα μπορούσε να επιτραπεί από τον νόμο, σύμφωνα με την παράγραφο 2, του άρθρου 8, προς το συμφέρον της «οικονομικής ευεξίας της χώρας». Το δυνατό σημείο της επιχειρηματολογίας της ήταν ότι έπρεπε να κοινοποιείται προηγουμένως στο ενδιαφερόμενο πρόσωπο η αντιμετωπιζόμενη

εισβολή. Όμως, το άρθρο 8 δεν παρέχει καμιά ένδειξη κατ' αυτή την έννοια ούτε η προσφεύγουσα ανέφερε καμιά νομολογία ή κανένα συγγραφέα προς στήριξη αυτού του ισχυρισμού. Εξάλλου, στην περίπτωση που ο ισχυρισμός θα ήταν βάσιμος, οι περισσότερες εξουσίες επιθεωρήσεως και έρευνας που απονέμονται σε εθνικές αρχές, όπως στην αστυνομία, στις φορολογικές ή υγειονομικές αρχές και στις αρχές που είναι αρμόδιες περί μέτρων και σταθμών, εξαιρουμένων των αρχών που είναι επιφορτισμένες με τη διασφάλιση της τηρήσεως των κανόνων ανταγωνισμού, θα ήσαν ανίσχυρες.

Αυτό που είναι κάπως ασύνηθες σχετικά με το άρθρο 14, αν αυτό το άρθρο σημαίνει αυτό που νομίζω, είναι ότι η Επιτροπή έχει την εξουσία να ενεργεί χωρίς κανένα ένταλμα, οποιασδήποτε φύσεως, εκδιδόμενο από δικαστική αρχή. Γενικά, αν και όχι πάντοτε, οι νόμοι των κρατών μελών απαιτούν οι υπάλληλοι δημοσίας αρχής να είναι κάτοχοι τέτοιου εντάλματος για να μπορούν να εισέλθουν σε ιδιωτικούς χώρους. Η έκθεση Deringer πρότεινε εξάλλου, αναφέροντας το γερμανικό σύνταγμα, η απαίτηση αυτή να περιληφθεί στις διατάξεις που αποτελούν σήμερα τα άρθρα 11 και 14, του κανονισμού 17· παρατηρούσε ότι το δικαίωμα υποβολής αποφάσεως της Επιτροπής στον έλεγχο του Δικαστηρίου δεν προσέφερε την ίδια εγγύηση (βλ. παράγραφο 121 της εν λόγω εκθέσεως). Μπορούν να γίνουν διάφορες σκέψεις ως προς το λόγο για τον οποίο αυτή η πρόταση δεν έγινε δεκτή, εκ του γεγονότος όμως αυτού δεν μπορεί να συναχθεί, κατά τη γνώμη μου, ότι το άρθρο 14 πρέπει να ερμηνεύεται υπό την έννοια ότι παρέχει στις επιχειρήσεις το δικαίωμα να ενημερώνονται προηγουμένως περί του ελέγχου.

Ως προς το δικαίωμα ακροάσεως, θα είπω αμέσως ότι δεν εντυπωσιάσθηκα από το επιχείρημα της Επιτροπής που στηρίζεται στο άρθρο 19, του κανονισμού 17. Αυτό το άρθρο απαριθμεί ορισμένες κατηγορίες αποφάσεων τις οποίες η Επιτροπή δεν μπορεί να λάβει, χωρίς να παράσχει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις την ευκαιρία να γνωρίσουν την άποψή τους. Το άρθρο αυτό δεν αναφέρει τις αποφάσεις που εκδίδονται βάσει του άρθρου 14. Το δικαίωμα ακροάσεως μπορεί, ωστόσο, να υφίσταται ακόμα και αν κανένα νομοθετικό κείμενο δεν το παρέχει ρητώς· βλ. για παράδειγμα την υπόθεση Transocean Marine Paint Association (που προαναφέρθηκε). Εντούτοις, ο κανόνας κατά τον οποίο το πρόσωπο, του οποίου τα δικαιώματα μπορούν να θιγούν από διοικητική απόφαση, έχει το δικαίωμα να γνωρίσει την άποψή του στην εν λόγω αρχή αποτελεί απλώς γενικό κανόνα. Αυτός ο κανόνας υπόκειται σε εξαιρέσεις. Κανένας δεν μπόρεσε ποτέ να επιτύχει την κατάταξη των εξαιρέσεων σε κατηγορίες ούτε να ορίσει τις περιστάσεις στις οποίες υπάρχει εξαίρεση. Ίσως θα μπορούσα να παραπέμψω, χωρίς ανοίκειο εγωισμό, στη συζήτηση αυτού του προβλήματος κατά το όγδοο συνέδριο της FIDE στην Κοπεγχάγη το 1978 (βλ. τα πρακτικά συνεδριάσεων αυτού του συνεδρίου, τεύχος 3, σ. 1-6 και 1-7, τεύχος 1, σ. 40-41). Κατά τη γνώμη μου, όμως, μία από τις εξαιρέσεις πρέπει να είναι η περίπτωση κατά την οποία ο σκοπός της αποφάσεως θα αποτύγχανε ή θα μπορούσε να αποτύχει αν παραχωρείτο το δικαίωμα. Βεβαίως έτσι επανέρχομαι στο επιχείρημα της Επιτροπής, κατά το οποίο ο σκοπός της εκτελέσεως του ελέγχου χωρίς ειδοποίηση συνίσταται στο να προληφθεί η καταστροφή ή η απόκρυψη σημαντικών εγγράφων. Από μια πλευρά, η κατάσταση δεν είναι τέτοια ώστε η θιγόμενη από παρόμοιο έλεγχο επιχείρηση να αφήνεται χωρίς δυνατότητα προσφυγής. Το δικαίωμά της να υποβάλει την απόφαση της Επιτροπής στον έλεγχο του Δικαστηρίου ρητώς προστατεύεται με το άρθρο 14. Ασφαλώς, αυτό το μέσο θεραπείας μπορεί να χρησιμοποιηθεί μόνο, στην περίπτωση που η Επιτροπή έχει δίκαιο, μετά τη διενέργεια του ελέγχου, αυτό όμως δεν αφαιρεί από το μέσο θεραπείας την αποτελεσματικότητά του. Όπως δέχθηκε η Επιτροπή, το Δικαστήριο μπορεί, αν κρίνει ότι η απόφαση ήταν μη νόμιμη, να

διατάξει την Επιτροπή να επιστρέψει στην επιχείρηση κάθε αντίγραφο εγγράφου που έλαβε κατόπιν του ελέγχου και να τη διατάξει να απέχει από τη χρησιμοποίηση οποιασδήποτε πληροφορίας που απέκτησε μ' αυτό τον τρόπο.

Ως προς το τρίτο θεμελιώδες δικαίωμα, του οποίου έγινε επίκληση από την προσφεύγουσα, ήτοι το δικαίωμα κάθε προσώπου «να προετοιμασθεί για τον έλεγχο», ζητώντας νομικές συμβουλές, συγκεντρώνοντας τα έγγραφα που η επιχείρηση θεωρεί σημαντικά και μη προστατευόμενα από το απόρρητο, και διασφαλίζοντας ότι κατάλληλα «στελέχη του προσωπικού και νομικοί» μπορούν να είναι παρόντες, νομίζω ότι αρκεί να λεχθεί ότι κανένα κείμενο αναφοράς οποιασδήποτε φύσεως δεν αναφέρθηκε από την προσφεύγουσα προς υποστήριξη της υπάρξεως οποιουδήποτε δικαιώματος αυτής της φύσεως.

Το τελευταίο «θεμελιώδες δικαίωμα», του οποίου έγινε επίκληση από την προσφεύγουσα, δεν συνίστατο, αληθώς, σε τίποτε άλλο εκτός από το δικαίωμα να απευθυνθεί στο Δικαστήριο για να επιτύχει αναβολή του ελέγχου. Ελέχθη ότι το δικαίωμα αυτό παρέχεται από το άρθρο 185 της Συνθήκης που έχει ως εξής:

«Οι προσφυγές στο Δικαστήριο δεν έχουν ανασταλτικό αποτέλεσμα. Το Δικαστήριο όμως δύναται, αν κρίνει ότι επιβάλλεται από τις περιστάσεις, να διατάξει την αναστολή εκτελέσεως της προσβαλλομένης πράξεως.»

Εντούτοις, οποιοδήποτε δικαίωμα παρεχόμενο με το άρθρο 185 συνιστάμενο στο να ζητηθεί από το Δικαστήριο διάταξη αναστολής εκτελέσεως αποφάσεως της Επιτροπής, εκδοθείσας βάσει του άρθρου 14, του κανονισμού 17, δεν μπορεί να είναι παρά παρεπόμενο του δικαιώματος ασκήσεως προσφυγής στρεφομένης κατά του κύρους αυτής της αποφάσεως βάσει του άρθρου 173 της Συνθήκης. Πρόκειται, κατά συνέπεια, περί δικαιώματος του οποίου μπορεί να γίνει επίκληση μόνο μετά την έκδοση της αποφάσεως. Έτσι, η ύπαρξή του δεν μπορεί να οδηγήσει στο συμπέρασμα ότι η Επιτροπή οφείλει, δυνάμει του άρθρου 14, να ακολουθήσει άτυπη διαδικασία, του τύπου της προτεινόμενης από την προσφεύγουσα, ως προϋπόθεση της εκδόσεως της αποφάσεως.

Για τους λόγους αυτούς είμαι της γνώμης ότι το άρθρο 14 δεν πρέπει να ερμηνεύεται κατά τον υποστηριζόμενο από την προσφεύγουσα τρόπο.

Μπορώ να ασχοληθώ πολύ πιο σύντομα με το δεύτερο, τρίτο και τέταρτο ισχυρισμό βάσει των οποίων η προσφεύγουσα αμφισβήτησε την απόφαση της Επιτροπής. Των εν λόγω ισχυρισμών έγινε φυσικά επίκληση ξεκινώντας από το συλλογισμό ότι το άρθρο 14 δεν προβλέπει υποχρεωτική διαδικασία σε δύο φάσεις.

Κατά το δεύτερο ισχυρισμό, όπως θα ενθυμείται το Δικαστήριο, η απόφαση ήταν πλημμελώς αιτιολογημένη, ο δε τρίτος ισχυρισμός συνίστατο στο ότι η απόφαση παραβίαζε την αρχή της αναλογικότητας. Θα εξετάσω και τους δύο ισχυρισμούς συγχρόνως διότι, όπως ανέφερε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ο δικηγόρος της προσφεύγουσας, είναι συναφής η επιχειρηματολογία που προβλήθηκε προς στήριξη αυτών των ισχυρισμών. Κατά τον τρόπο που την αντιλήφθηκα, συνίσταται κυρίως στο εξής. Είτε η Επιτροπή είχε λόγο να φο-

βείται ότι η προσφεύγουσα μπορούσε να αποκρύψει ή να καταστρέψει αποδείξεις, οπότε η Επιτροπή έπρεπε να το είχε αναφέρει στο προοίμιο της αποφάσεώς της, κατά τρόπο που να δικαιολογήσει τη διαδικασία της δια της εκδόσεως αμέσου αποφάσεως, παρά δια προηγουμένης ατύπου αιτήσεως, είτε η Επιτροπή δεν είχε τέτοιο φόβο, οπότε ο τρόπος με τον οποίο ενήργησε ήταν δυσανάλογος προς τις δεδομένες περιστάσεις. Απορρίπτω αυτή την επιχειρηματολογία έστω και μόνο διότι μου φαίνεται προφανές ότι μια αιτιολογική σκέψη αναφέρουσα ότι η Επιτροπή έχει λόγους να φοβείται ότι συγκεκριμένη επιχείρηση θα μπορούσε να αποκρύψει ή να καταστρέψει αποδείξεις δεν αποτελεί φράση που η Επιτροπή είναι υποχρεωμένη να περιλάβει σε απόφαση απευθυνόμενη σ' αυτή την επιχείρηση ούτε, στην πραγματικότητα, σε οποιονδήποτε.

Ως προς τον τέταρτο ισχυρισμό της προσφεύγουσας, νομίζω ότι έχω πει αρκετά περί των θεμελιωδών δικαιωμάτων για να αποδείξω ότι, κατά τη γνώμη μου, δεν παραβιάσθηκε από την Επιτροπή κανένα παρόμοιο δικαίωμα της προσφεύγουσας. Δεν προβλήθηκε από την προσφεύγουσα ο ισχυρισμός ότι το ίδιο το άρθρο 14, ερμηνευόμενο κατά την έννοια ότι δεν επιβάλλει διαδικασία σε δύο φάσεις, παραβιάζει τα θεμελιώδη δικαιώματα οποιουδήποτε. Δεν νομίζω, άλλωστε, ότι αυτό μπορεί να συμβαίνει.

Εν συμπεράσματι, είμαι της γνώμης ότι η υπό κρίση προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και η προσφεύγουσα να καταδικαστεί στα δικαστικά έξοδα.