Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
NILS WAHL
της 3ης Σεπτεμβρίου 2015 [1]

Υπόθεση C-154/14 P

SKW Stahl-Metallurgie GmbH
SKW Stahl-Metallurgie Holding AG
κατά

Ευρωπαϊκής Επιτροπής

«Αίτηση αναιρέσεως — Άρθρο 27 του κανονισμού (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου — Άρθρα 12 και 14 του κανονισμού (ΕΚ) 773/2004 της Επιτροπής — Διαδικαστικοί κανόνες που τυγχάνουν εφαρμογής επί ερευνών για παραβάσεις των διατάξεων του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης — Δικαίωμα ακροάσεως — Προφορική ακρόαση — Ακρόαση κεκλεισμένων των θυρών ενώπιον της Επιτροπής»

1. Οι επιχειρήσεις έχουν αναμφισβήτητα δικαίωμα ακροάσεως κατά τη διάρκεια ερευνών για παραβιάσεις διατάξεων του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης. Υφίσταται, εντούτοις, δικαίωμα ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών; Αυτό είναι το βασικό ερώτημα που εγείρεται με την υπό κρίση αίτηση αναιρέσεως. Για τους κατωτέρω λόγους, φρονώ ότι πρέπει να δοθεί αρνητική απάντηση στο εν λόγω ερώτημα.

2. Οι αναιρεσείουσες ζητούν από το Δικαστήριο να αναιρέσει την απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου [2], που επικύρωσε την απόφαση της Επιτροπής [3] με την οποία τους επιβλήθηκε πρόστιμο ύψους 13 300 000 ευρώ, λόγω συμμετοχής τους σε σύμπραξη στους τομείς του ανθρακασβεστίου και του μαγνησίου. Ο βασικός ισχυρισμός των αναιρεσειουσών συνίσταται στο ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο, καθώς δεν αναγνώρισε ότι η Επιτροπή παρανόμως απέρριψε την αίτησή τους προφορικής ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών [4] κατά τη διοικητική διαδικασία.

3. Όσον αφορά τους λοιπούς λόγους αναιρέσεως που προέβαλαν οι αναιρεσείουσες, θα τους εξετάσω σωρευτικώς, εστιάζοντας την προσοχή μου στον πρώτο λόγο αναιρέσεως.

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

2 — Απόφαση της 23ης Ιανουαρίου 2014, SKW Stahl-Metallurgie και SKW Stahl-Metallurgie Holding κατά Επιτροπής (T-384/09, EU:T:2014:27, στο εξής: αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση).

3 — Απόφαση της Επιτροπής, της 22ας Ιουλίου 2009 [C(2009) 5791 τελικό], σχετικά με διαδικασία εφαρμογής του άρθρου 81 της Συνθήκης [ΕΚ] και του άρθρου 53 της Συμφωνίας [για τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο, ΕΕ 1994, L 1, σ. 3 (στο εξής: Συμφωνία ΕΟΧ)] (COMP/39.396 — Αντιδραστήρια με βάση ανθρακασβέστιο και μαγνήσιο για τη βιομηχανία φυσικού αερίου και τη χαλυβουργία· ΕΕ 2009, C 301, σ. 18, στο εξής: προσβαλλομένη απόφαση).

4 — Στις παρούσες προτάσεις, ως «κεκλεισμένων των θυρών ακρόαση» νοείται η συζήτηση μεταξύ ενός μετέχοντος στη διαδικασία και της αποφασίζουσας αρχής άνευ της παρουσίας άλλων μετεχόντων (ex parte in camera) και όχι ακρόαση στην οποία το κοινό δεν έχει πρόσβαση.

I – **Νομικό πλαίσιο**

4. Το άρθρο 27 του κανονισμού (ΕΚ) 1/2003[5] («Ακρόαση των μερών, των καταγγελλόντων και των λοιπών τρίτων ενδιαφερομένων») ορίζει ως εξής:

«1. Πριν από τη λήψη των αποφάσεων που προβλέπονται στα άρθρα 7, 8 και 23 και στο άρθρο 24 παράγραφος 2, η Επιτροπή παρέχει στις επιχειρήσεις ή τις ενώσεις επιχειρήσεων τις οποίες αφορά η διαδικασία που έχει κινήσει η Επιτροπή τη δυνατότητα ακρόασης σχετικά με τις αιτιάσεις της Επιτροπής. Η Επιτροπή θεμελιώνει τις αποφάσεις της μόνο στις αιτιάσεις για τις οποίες δόθηκε στα μέρη η δυνατότητα να διατυπώσουν τις παρατηρήσεις τους. […]

2. Κατά τη διεξαγωγή της διαδικασίας διασφαλίζονται πλήρως τα δικαιώματα υπεράσπισης των εμπλεκόμενων μερών […]».

5. Δυνάμει του άρθρου 33, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού 1/2003, η Επιτροπή θέσπισε, μεταξύ άλλων, διατάξεις για την εφαρμογή των πρακτικών ρυθμίσεων ως προς τις ακροάσεις που προβλέπονται στο άρθρο του 27. Οι εν λόγω διατάξεις βρίσκονται στον κανονισμό (ΕΚ) 773/2004[6]. Υπό τον τίτλο «Δικαίωμα ακρόασης», το άρθρο 11, παράγραφος 1, του κανονισμού 773/2004 ορίζει ότι η Επιτροπή παρέχει στα μέρη προς τα οποία αποστέλλει κοινοποίηση αιτιάσεων τη δυνατότητα να αναπτύξουν τα επιχειρήματά τους στο πλαίσιο προφορικής ακροάσεως, εάν υποβάλουν σχετικό αίτημα με τις γραπτές τους παρατηρήσεις.

6. Το άρθρο 14 του κανονισμού 773/2004 («Διεξαγωγή των προφορικών ακροάσεων») προβλέπει τα εξής:

«6. Οι προφορικές ακροάσεις δεν είναι δημόσιες. Κάθε πρόσωπο είναι δυνατόν να διατυπώσει τα επιχειρήματά του χωριστά ή με παρουσία και των άλλων προσώπων που καλούνται να παραστούν στην προφορική ακρόαση, λαμβανομένου υπόψη του εννόμου συμφέροντος των επιχειρήσεων ως προς την προστασία του επιχειρηματικού απορρήτου τους και των λοιπών πληροφοριών εμπιστευτικού χαρακτήρα.

7. Ο σύμβουλος ακροάσεων μπορεί να επιτρέπει στα μέρη προς τα οποία έχει αποσταλεί κοινοποίηση αιτιάσεων, στους καταγγέλλοντες, στα λοιπά πρόσωπα που καλούνται να παραστούν σε προφορική ακρόαση, στις υπηρεσίες της Επιτροπής και στις αρχές των κρατών μελών να υποβάλλουν ερωτήσεις κατά τη διάρκεια της προφορικής ακρόασης.

8. Η κατάθεση κάθε προσώπου που παρίσταται σε προφορική εξέταση καταγράφεται. Εφόσον τούτο ζητηθεί, η καταγραφή της προφορικής εξέτασης τίθεται στη διάθεση των προσώπων που έχουν παραστεί στην προφορική εξέταση. Λαμβάνεται υπόψη το έννομο συμφέρον των μερών ως προς την προστασία του επιχειρηματικού απορρήτου τους και των λοιπών πληροφοριών εμπιστευτικού χαρακτήρα.»

7. Τέλος, το άρθρο 16, παράγραφος 1, του κανονισμού 773/2004 ορίζει ότι η Επιτροπή δεν κοινοποιεί ούτε παρέχει πρόσβαση σε πληροφοριακά στοιχεία, περιλαμβανόμενων των εγγράφων, εφόσον τα στοιχεία αυτά περιέχουν επιχειρηματικά απόρρητα ή λοιπές πληροφορίες εμπιστευτικού χαρακτήρα για οποιοδήποτε πρόσωπο.

5 — Κανονισμός του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης (ΕΕ L 1, σ. 1), όπως τροποποιήθηκε.

6 — Κανονισμός της Επιτροπής, της 7ης Απριλίου 2004, σχετικά με τη διεξαγωγή από την Επιτροπή των διαδικασιών δυνάμει των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης ΕΚ (ΕΕ 2006, L 362, σ. 1), όπως τροποποιήθηκε.

II – **Ιστορικό της διαφοράς**

A – *Σύνοψη*

8. Κατά το μέτρο που αφορά την παρούσα δίκη, όπως τονίζεται στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση[7], με την προσβαλλόμενη απόφαση η Επιτροπή έκρινε ότι οι κύριοι προμηθευτές ανθρακασβεστίου και μαγνησίου, προοριζομένων για χρήση στις βιομηχανίες χάλυβα και φυσικού αερίου, παρέβησαν το άρθρο 81 ΕΚ και το άρθρο 53 της Συμφωνίας ΕΟΧ, καθώς από τις 7 Απριλίου 2004 μέχρι τις 16 Ιανουαρίου 2007 μετείχαν σε ενιαία και διαρκή παράβαση των εν λόγω διατάξεων. Η παράβαση συνίστατο σε κατανομή της αγοράς, καθορισμό ποσοστώσεων, κατανομή της πελατείας, καθορισμό των τιμών και ανταλλαγή ευαίσθητων εμπορικών πληροφοριών μεταξύ προμηθευτών κόκκων ανθρακασβεστίου και μαγνησίου επί σημαντικού μέρους της αγοράς του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου (στο εξής: επίμαχη παράβαση).

9. Ειδικότερα, κατά το άρθρο 1, στοιχείο ζ', της προσβαλλόμενης αποφάσεως, η Επιτροπή κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η SKW Stahl-Metallurgie GmbH (στο εξής: SKW) είχε μετάσχει στην επίμαχη παράβαση κατά την περίοδο από τις 22 Απριλίου 2004 έως τις 16 Ιανουαρίου 2007, καθώς και ότι η SKW Stahl-Metallurgie Holding AG (στο εξής: SKW Holding) είχε μετάσχει στην παράβαση κατά την περίοδο από τις 30 Αυγούστου 2004 έως τις 16 Ιανουαρίου 2007. Η Επιτροπή συμπέρανε ότι εργαζόμενοι της SKW είχαν άμεση εμπλοκή κατά την προαναφερθείσα περίοδο στις συμφωνίες συμπράξεων και/ή στις εναρμονισμένες πρακτικές που εκτίθενται στην προσβαλλομένη απόφαση. Κατά την περίοδο από τις 30 Αυγούστου 2004 έως τις 16 Ιανουαρίου 2007, στην SKW Holding ανήκε άμεσα το 100 % του κεφαλαίου της SKW. Κατόπιν τούτου, η Επιτροπή έκρινε, βάσει του τεκμηρίου που θεμελιωνόταν επί της εν λόγω κυριότητας, ότι η SKW Holding ασκούσε πραγματικό έλεγχο επί της SKW —τεκμήριο που, κατά την άποψη της Επιτροπής, «επιβεβαιώθηκε» και από περαιτέρω πραγματικά περιστατικά[8]— καθώς και ότι η SKW Holding και η SKW αποτελούσαν ενιαία οικονομική οντότητα και επομένως ήταν δυνατός ο καταλογισμός σε αυτές της ευθύνης για την παράβαση των κανόνων ανταγωνισμού που διέπραξε η SKW.

Η διοικητική διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής[9]

10. Με το υπόμνημά τους της 6ης Οκτωβρίου 2008 επί της κοινοποιήσεως αιτιάσεων της Επιτροπής, της 24ης Ιουνίου 2008, οι αναιρεσείουσες υποστήριξαν ότι, στην πραγματικότητα, η Degussa και όχι η SKW Holding είχε ασκήσει καθοριστική επιρροή επί της SKW και ζήτησαν τη διενέργεια ακροάσεως, προκειμένου να αναπτύξουν τις απόψεις επ' αυτού. Κατόπιν της κλήσεώς τους σε προφορική ακρόαση, οι αναιρεσείουσες ζήτησαν, με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου της 31ης Οκτωβρίου 2008, να πραγματοποιηθεί ακρόαση κεκλεισμένων των θυρών, όσον αφορά τα επιχειρήματά τους σχετικά με τον ρόλο της Degussa. Οι αναιρεσείουσες στήριξαν το αίτημά τους στην άποψη ότι η οικονομική επιβίωση της SKW εξηρτάτο από την Degussa, η οποία της προμήθευε σχεδόν το σύνολο του ανθρακασβεστίου που εμπορευόταν, καθώς και στο ότι η SKW διαπραγματευόταν τότε τη σύναψη νέας συμβάσεως προμήθειας με την Degussa. Επιπροσθέτως, οι αναιρεσείουσες ισχυρίστηκαν ότι η έκθεση των απόψεών τους παρουσία της Degussa θα έθετε σε σοβαρό κίνδυνο τις εμπορικές

7 — Πρόκειται για τις σκέψεις 1 έως 4 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως (η οποία είναι διαθέσιμη μόνο στη γερμανική και τη γαλλική γλώσσα).

8 — Τα εν λόγω πραγματικά περιστατικά περιελάμβαναν (i) ότι η SKW αποτελούσε μέρος του τομέα σκόνης και κόκκων της SKW Holding· (ii) ότι η SKW Holding συμμετείχε στις καθημερινές επαγγελματικές συναντήσεις των θυγατρικών της· (iii) ότι η SKW Holding ήταν υπεύθυνη για τη στρατηγική ανάπτυξη της SKW· (iv) ότι η SKW Holding ελάμβανε αποφάσεις σχετικά με το προσωπικό, τις προσλήψεις και τη χρηματοδότηση· (v) ότι η SKW παρείχε εκθέσεις με οικονομικά στοιχεία στη SKW Holding επί μηνιαίας βάσεως· (vi) ότι η SKW χρειαζόταν την υπογραφή ενός μέλους του διοικητικού συμβουλίου της SKW Holding, προκειμένου να συνάψει συμβάσεις με τράπεζες· καθώς και (vii) ότι τα έσοδα της SKW λαμβάνονταν υπόψη για τον υπολογισμό των στοιχείων οικονομικής αποδόσεως της SKW Holding. Η Επιτροπή έκρινε ότι δεν στοιχειοθετείται η άποψη ότι η SKW Holding ήταν απλώς εμπορικός αντιπρόσωπος της Evonik Degussa GmbH (στο εξής: Degussa) ή οικονομικός επενδυτής.

9 — Πρόκειται για τις σκέψεις 24 έως 33 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

τους σχέσεις και θα μπορούσε να οδηγήσει σε αντίποινα. Με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου της 5ης Νοεμβρίου 2008, οι αναιρεσείουσες πρότειναν, ως πρακτική λύση, την παροχή στην Degussa προσβάσεως στις κεκλεισμένων των θυρών αναπτυχθείσες παρατηρήσεις τους, είτε μετά το τέλος του 2008 είτε κατόπιν της συνάψεως νέας συμβάσεως προμήθειας. Οι αναιρεσείουσες απέστειλαν ακόμη ένα μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 6 Νοεμβρίου 2008 στον σύμβουλο ακροάσεων, επαναλαμβάνοντας τις εν λόγω θέσεις τους.

11. Με το από 6 Νοεμβρίου 2008 έγγραφό του, ο σύμβουλος ακροάσεων απέρριψε το αίτημα ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών. Φρονώντας ότι το αίτημα δεν στηριζόταν, εν στενή εννοία, στην προστασία των επιχειρηματικών απορρήτων των αναιρεσειουσών ούτε άλλων εμπιστευτικών πληροφοριών, ο σύμβουλος ακροάσεων προέβη σε ανάλυση υπό το πρίσμα του δικαιώματος ακροάσεως. Αφού επισήμανε ότι το επιχείρημα που προέβαλαν οι αναιρεσείουσες αφορούσε τη συμπεριφορά της Degussa, καθώς και ότι, προκειμένου να ληφθεί υπόψη ως ελαφρυντική περίσταση [10], ήταν απαραίτητο να επαληθευτεί βάσει δηλώσεως εκ μέρους της Degussa, ο σύμβουλος ακροάσεων διαπίστωσε επίσης ότι η ακρόαση κεκλεισμένων των θυρών θα στερούσε από την Degussa το δικαίωμά της να απαντήσει προφορικώς στις αναπτυσσόμενες από τις αναιρεσείουσες παρατηρήσεις. Τέλος, ο σύμβουλος ακροάσεων έκρινε ότι η πρακτική λύση που πρότειναν οι αναιρεσείουσες δεν ήταν εφικτή, καθώς ούτε το αποτέλεσμα ούτε η διάρκεια των διαπραγματεύσεων ήταν βέβαια.

12. Προφορική ακρόαση έλαβε χώρα στις 10 και 11 Νοεμβρίου 2008.

13. Με έγγραφο της 28ης Ιανουαρίου 2009, οι αναιρεσείουσες ενημέρωσαν τον σύμβουλο ακροάσεων ότι είχε συναφθεί νέα σύμβαση προμήθειας μεταξύ της SKW και της Degussa, καθώς και ότι δεν υφίστατο κανένα εμπόδιο για την πραγματοποίηση προφορικής ακροάσεως παρουσία της Degussa. Συνεπώς, ζήτησαν να έχουν τη δυνατότητα να παρουσιάσουν τις απόψεις τους ως προς τη συμπεριφορά της Degussa, πράγμα από το οποίο είχαν απόσχει κατά την προφορική ακρόαση, στο πλαίσιο συμπληρωματικής προφορικής ακροάσεως.

14. Με έγγραφο της 3ης Φεβρουαρίου 2009, ο σύμβουλος ακροάσεων απέρριψε το αίτημα συμπληρωματικής προφορικής ακροάσεως, τονίζοντας ότι το δικαίωμα ακροάσεως ενεργοποιείται με την έκδοση εγγράφου περί κοινοποιήσεως αιτιάσεων και παρέχεται σε μία και μόνον περίπτωση. Ωστόσο, με την κοινοποίηση αιτιάσεων επετράπη στις αναιρεσείουσες να υποβάλουν συμπληρωματικές γραπτές παρατηρήσεις επί του εν λόγω εγγράφου εντός νέας προθεσμίας.

15. Τέλος, με έγγραφο της 10ης Φεβρουαρίου 2009 προς τον σύμβουλο ακροάσεων, οι αναιρεσείουσες εξέφρασαν τη διαφωνία τους με τις απόψεις του. Υποστήριξαν ότι το δικαίωμα προφορικής ακροάσεως δεν αποτελεί δικαίωμα που ασκείται «εφάπαξ» και χορηγείται σε μία και μόνον περίπτωση, αλλά πρέπει να είναι διασφαλισμένο καθ' όλη τη διάρκεια της διαδικασίας. Καθώς οι γραπτές παρατηρήσεις που οι αναιρεσείουσες είχαν ήδη υποβάλει δεν έστρεψαν την προσοχή της Επιτροπής στον ρόλο της Degussa ούτε στην εξάρτηση της SKW από την Degussa, οι αναιρεσείουσες αντέκρουσαν την άποψη ότι η δυνατότητα υποβολής γραπτών παρατηρήσεων μπορεί να υποκαταστήσει το δικαίωμα προφορικής ακροάσεως.

10 — Επισημαίνω ότι στο από 6 Νοεμβρίου 2008 έγγραφο του συμβούλου ακροάσεων ουσιαστικά αναφέρεται ότι οι πληροφορίες σχετικά με τη συμπεριφορά της Degussa ενδέχεται να έχουν σημασία για την «απαλλαγή [των αναιρεσειουσών] από την ευθύνη *ή* ως ελαφρυντικός παράγοντας» (η υπογράμμιση δική μου). Το έγγραφο αυτό δεν περιλαμβάνει καμία δήλωση που να επιβεβαιώνει την άποψη ότι ο σύμβουλος ακροάσεων έλαβε υπόψη την επιχειρηματολογία των αναιρεσειουσών μόνον ως επιχείρημα υπέρ της υπάρξεως ελαφρυντικής περιστάσεως (βλ. σημείο 31 των παρουσών προτάσεων).

16. Στις 9 Ιουλίου 2009, ο σύμβουλος ακροάσεων εξέδωσε την τελευταία του έκθεση επί του σχεδίου αποφάσεως σχετικά με την επίμαχη παράβαση [11], η οποία περιελάμβανε τις παρατηρήσεις του επί του αιτήματος των αναιρεσειουσών να διενεργηθεί προφορική ακρόαση κεκλεισμένων των θυρών. Ο σύμβουλος ακροάσεων κατέληξε με την έκθεσή του στο συμπέρασμα ότι το σχέδιο αποφάσεως αφορούσε αποκλειστικώς αιτιάσεις επί των οποίων είχε δοθεί στους μετέχοντες στη διαδικασία η δυνατότητα να διατυπώσουν τις παρατηρήσεις τους, καθώς και ότι είχε γίνει σεβαστό το δικαίωμα ακροάσεως του συνόλου των μετεχόντων στη διαδικασία.

III – **Διαδικασία ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου**

17. Με δικόγραφο που κατατέθηκε την 1η Οκτωβρίου 2009, οι αναιρεσείουσες άσκησαν προσφυγή ακυρώσεως, με την οποία ζήτησαν την ακύρωση της προσβαλλόμενης αποφάσεως. Οι αναιρεσείουσες προέβαλαν έξι λόγους ακυρώσεως, αντλούμενους από (i) προσβολή του δικαιώματος ακροάσεως, (ii) εσφαλμένη εφαρμογή του άρθρου 81 ΕΚ, (iii) παράβαση της υποχρεώσεως αιτιολογήσεως, (iv) παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως, (v) παράβαση των άρθρων 7 και 23 του κανονισμού 1/2003, καθώς και παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας και της αρχής nulla poena sine lege, και (vi) παράβαση του άρθρου 23, παράγραφος 2, του κανονισμού 1/2003.

18. Κατόπιν της επ' ακροατηρίου συζητήσεως που έλαβε χώρα στις 16 Απριλίου 2013, το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε, με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, το σύνολο των λόγων ακυρώσεως και, συνακόλουθα, την προσφυγή ακυρώσεως. Επιπροσθέτως, καταδίκασε τις αναιρεσείουσες στα δικαστικά τους έξοδα καθώς και στα έξοδα της Επιτροπής.

IV – **Διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου και αιτήματα**

19. Με την αίτηση αναιρέσεώς τους, την οποία κατέθεσαν στο Δικαστήριο στις 2 Απριλίου 2014, οι αναιρεσείουσες ζητούν από το Δικαστήριο:

— να αναιρέσει την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση στο σύνολό της, καθόσον με αυτήν απερρίφθησαν τα αιτήματα των αναιρεσειουσών, και να κάνει δεκτά στο σύνολό τους τα πρωτοδίκως υποβληθέντα αιτήματα,

— επικουρικώς, να αναιρέσει μερικώς την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση,

— έτι επικουρικότερον, να μειώσει, κατά δίκαιη κρίση, τα πρόστιμα που επιβλήθηκαν στις αναιρεσείουσες βάσει του άρθρου 2, στοιχεία στ' και ζ', της προσβαλλόμενης αποφάσεως,

— έτι επικουρικότερον, να αναιρέσει την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση και να αναπέμψει την υπόθεση στο Γενικό Δικαστήριο και

— να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα.

20. Με το υπόμνημα απαντήσεώς της, που κατατέθηκε στο Δικαστήριο στις 13 Ιουνίου 2014, η Επιτροπή ζητεί από το Δικαστήριο:

— να απορρίψει την αίτηση αναιρέσεως και

— να καταδικάσει τις αναιρεσείουσες στα δικαστικά έξοδα.

11 — ΕΕ 2009, C 301, σ. 16 και 17.

21. Οι αναιρεσείουσες και η Επιτροπή ανέπτυξαν προφορικές παρατηρήσεις κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 13ης Μαΐου 2015.

V – **Ανάλυση**

A – *Εισαγωγικές παρατηρήσεις*

22. Οι αναιρεσείουσες προβάλλουν τέσσερις λόγους αναιρέσεως προς θεμελίωση των αιτημάτων τους, υποστηρίζοντας κατ' ουσίαν ότι: (i) το Γενικό Δικαστήριο, παραλείποντας να επιβάλει κυρώσεις στην Επιτροπή λόγω προσβολής των διαδικαστικών δικαιωμάτων των αναιρεσειουσών κατά τη διοικητική διαδικασία, όπως το δικαίωμα ακροάσεως, υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο και, επιπροσθέτως, παραβίασε την αρχή της αναλογικότητας και την απαγόρευση της άνευ ετέρου αποδοχής της προγενέστερης εκτιμήσεως των αποδεικτικών στοιχείων· (ii) το Γενικό Δικαστήριο, μη λαμβάνοντας υπόψη το γεγονός ότι η Επιτροπή, αφενός, εφάρμοσε εσφαλμένα το άρθρο 101 ΣΛΕΕ και, αφετέρου, παρέβη την υποχρέωση αιτιολογήσεως κατά το άρθρο 296 ΣΛΕΕ, υπέπεσε επίσης σε πλάνη περί το δίκαιο· (iii) το Γενικό Δικαστήριο, επικυρώνοντας την προσβαλλόμενη απόφαση, παραβίασε την αρχή της σαφήνειας των κυρώσεων και την αρχή της εξατομικευμένης επιβολής ποινών και κυρώσεων· τέλος, (iv) το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο κρίνοντας ότι ο ισχυρισμός που προέβαλαν οι αναιρεσείουσες κατά τη δίκη ήταν νέος και συνεπώς απαράδεκτος. Θα εξετάσω ευθύς αμέσως εν συνόψει τον δεύτερο, τον τρίτο και τον τέταρτο λόγο αναιρέσεως.

23. Όσον αφορά το ζήτημα του παραδεκτού του *πρώτου σκέλους του δεύτερου λόγου αναιρέσεως*, το οποίο αμφισβητεί η Επιτροπή, οι αναιρεσείουσες διατείνονται πως το Γενικό Δικαστήριο δεν έλαβε υπόψη ότι η SKW Holding φερόταν να μην έχει εμπορικό συμφέρον στην επίμαχη παράβαση. Ωστόσο, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, εφόσον η Επιτροπή έχει συλλέξει γραπτά αποδεικτικά στοιχεία που στοιχειοθετούν τη φερόμενη παράβαση και τα εν λόγω αποδεικτικά στοιχεία κρίνονται επαρκή για την απόδειξη της υπάρξεως συμφωνίας που αποσκοπεί στον περιορισμό του ανταγωνισμού, παρέλκει η εξέταση του ζητήματος εάν η κατηγορούμενη επιχείρηση είχε εμπορικό συμφέρον στη σύναψη της συμφωνίας [12]. Επομένως, το εν λόγω σκέλος του δευτέρου λόγου αναιρέσεως είναι αλυσιτελές.

24. Με το *δεύτερο σκέλος του δεύτερου λόγου τους αναιρέσεως*, οι αναιρεσείουσες ισχυρίζονται ότι, επικυρώνοντας την προσβαλλόμενη απόφαση, το Γενικό Δικαστήριο ερμήνευσε εσφαλμένα το άρθρο 296 ΣΛΕΕ. Συγκεκριμένα, διατείνονται ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν διαπίστωσε ότι η Επιτροπή παρανόμως δεν έλαβε υπόψη το σύνολο των ισχυρισμών τους, κατά παράβαση της «ενισχυμένης» υποχρεώσεως αιτιολογήσεως της τελευταίας, όσον αφορά τον καταλογισμό ευθύνης σε μητρική εταιρία για πράξεις της θυγατρικής της. Ωστόσο, όπως έχω επισημάνει στο πλαίσιο άλλης υποθέσεως, φρονώ ότι το Δικαστήριο δεν έχει ρητώς αποφανθεί ότι υφίσταται ενισχυμένη υποχρέωση αιτιολογήσεως στην περίπτωση αυτή [13]. Εν πάση περιπτώσει, φρονώ ότι με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε επαρκώς την αιτιολογία της προσβαλλόμενης αποφάσεως, ενώ απορρίφθηκε ένας εκ των λόγων που η Επιτροπή προέβαλε κατά τη δίκη ως εσφαλμένος (καίτοι ως εκ περισσού προβληθείς). Επομένως, το Γενικό Δικαστήριο δεν ερμήνευσε εσφαλμένα το άρθρο 296 ΣΛΕΕ και, ως εκ τούτου, το δεύτερο σκέλος του δεύτερου λόγου αναιρέσεως είναι επίσης αβάσιμο.

12 — Απόφαση Sumitomo Metal Industries και Nippon Steel κατά Επιτροπής (C-403/04 P και C-405/04 P, EU:C:2007:52, σκέψη 46). Βλ. επίσης, συναφώς, απόφαση Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P και C-219/00 P, EU:C:2004:6, σκέψη 335).

13 — Βλ. προτάσεις μου στην υπόθεση Total κατά Επιτροπής (C-597/13 P, EU:C:2015:207, σημείο 133).

25. Το επιχείρημα που προέβαλαν οι αναιρεσείουσες με τον *τρίτο τους λόγο αναιρέσεως*, ότι δηλαδή η Επιτροπή έπρεπε να έχει καθορίσει τον ατομικό επιμερισμό —inter partes— του προστίμου μεταξύ όσων συμμετείχαν στη σύμπραξη, έχει απορριφθεί με την απόφαση Επιτροπή κατά Siemens Österreich κ.λπ.[14], η οποία εκδόθηκε κατόπιν της καταθέσεως της υπό κρίση αιτήσεως αναιρέσεως. Από την εν λόγω απόφαση συνάγεται ότι ούτε ο συγκεκριμένος λόγος αναιρέσεως είναι βάσιμος, παρά την προσπάθεια των αναιρεσειουσών να παρουσιάσουν διαφορετικά την άποψή τους κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση.

26. Τέλος, παρέλκει η εξέταση του *τέταρτου λόγου αναιρέσεως*. Με τον συγκεκριμένο λόγο αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες προσάπτουν στο Γενικό Δικαστήριο ότι έκρινε απαράδεκτο το αυτό επιχείρημα ως προς τον επιμερισμό του προστίμου, το οποίο προβλήθηκε στο πλαίσιο του τρίτου λόγου αναιρέσεως. Συνεπώς, ο τέταρτος λόγος αναιρέσεως είναι αλυσιτελής, υπό το πρίσμα της προαναφερθείσας αποφάσεως.

27. Τούτων δοθέντων, θα εξετάσω τον πρώτο λόγο αναιρέσεως.

Ο πρώτος λόγος αναιρέσεως

1. Διαπιστώσεις της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως[15]

28. Στις σκέψεις 35 έως 40 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο, αφού καταρχάς υπενθύμισε τη σημασία των δικαιωμάτων άμυνας και του απορρήτου που διέπει επιχειρηματικές και άλλες πληροφορίες εμπιστευτικού χαρακτήρα, προέβη στην ερμηνεία του άρθρου 14, παράγραφος 6, του κανονισμού 773/2004. Αφού τόνισε ότι δεν απαγορεύεται, κατά τη διάταξη αυτή, να διενεργούνται ακροάσεις παρουσία άλλων, το Γενικό Δικαστήριο αποφάνθηκε περαιτέρω ότι πρέπει να λαμβάνεται υπόψη το έννομο συμφέρον των επιχειρήσεων στη μη αποκάλυψη των επιχειρηματικών τους απορρήτων και άλλων εμπιστευτικών πληροφοριών. Το Γενικό Δικαστήριο συνήγαγε εξ αυτού ότι η Επιτροπή υποχρεούται να επιτυγχάνει την κατάλληλη, αναλόγως της περιπτώσεως, ισορροπία μεταξύ, αφενός, του σκοπού προστασίας των δικαιωμάτων άμυνας των επιχειρήσεων που φέρονται να έχουν παραβεί τους κανόνες ανταγωνισμού της Ένωσης και, αφετέρου, του εννόμου συμφέροντος τρίτων μερών στη μη γνωστοποίηση των επιχειρηματικών τους απορρήτων και άλλων πληροφοριών εμπιστευτικού χαρακτήρα κατά τη διάρκεια της έρευνας.

29. Κατόπιν, στη σκέψη 41 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε εάν η επιχειρηματολογία περί του αιτήματος των αναιρεσειουσών να τύχουν ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών είχε σημασία για την άμυνά τους.

30. Συναφώς, το Γενικό Δικαστήριο διαπίστωσε, στις σκέψεις 42 έως 44 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι η Επιτροπή είχε επισημάνει ότι μόνον το προσωπικό ή η διεύθυνση της SKW είχαν μετάσχει άμεσα στην επίμαχη παράβαση. Αντιθέτως, η ευθύνη της SKW Holding για την αυτή παράβαση των κανόνων ανταγωνισμού απέρρεε από το γεγονός ότι ασκούσε καθοριστική επιρροή επί της SKW. Κατόπιν, στις σκέψεις 47 έως 52 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο τόνισε ότι οι αναιρεσείουσες δεν είχαν διευκρινίσει με ποιον τρόπο το ενδεχόμενο να ασκεί η Degussa καθοριστική επιρροή επί της SKW θα μπορούσε να τις απαλλάξει από την ευθύνη τους. Ειδικότερα, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ακολούθως ότι το ζήτημα εάν η Degussa άσκησε τέτοιου είδους επιρροή επί της SKW ήταν άνευ σημασίας ως προς το εάν η SKW Holding είχε όντως ανατρέψει το τεκμήριο της ασκήσεως καθοριστικής επιρροής που απορρέει από τον εκ μέρους της έλεγχο του 100 % του κεφαλαίου της SKW.

14 — C-231/11 P έως C-233/11 P, EU:C:2014:256, η οποία εξαφανίζει την απόφαση της 3ης Μαρτίου 2011, Siemens Österreich και VA Tech Transmission & Distribution κατά Επιτροπής (T-122/07 έως T-124/07, EU:T:2011:70).

15 — Πρόκειται για τις σκέψεις 19 έως 63 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως.

31. Κατόπιν τούτων, το Γενικό Δικαστήριο απεφάνθη, στις σκέψεις 53 έως 56 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι τα επιχειρήματα των αναιρεσειουσών δεν μπορούσαν εν πάση περιπτώσει να τις απαλλάξουν από την ευθύνη τους. Το Γενικό Δικαστήριο συνήγαγε εξ αυτού ότι με το έγγραφο της 6ης Νοεμβρίου 2008 (βλ. σημείο 11 ανωτέρω) ο σύμβουλος ακροάσεων είχε ορθώς εξετάσει το αίτημα ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών αποκλειστικώς υπό το πρίσμα του ρόλου της Degussa ως ελαφρυντικής περιστάσεως, καθώς η σχετική επιχειρηματολογία των αναιρεσειουσών θα μπορούσε να τις ωφελήσει μόνο στο πλαίσιο αυτό. Συναφώς, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι το ζήτημα εάν η εμπλοκή της Degussa ήταν ελαφρυντικός παράγοντας όσον αφορά την ευθύνη των αναιρεσειουσών έπρεπε να εξεταστεί στο πλαίσιο του δεύτερου σκέλους του πέμπτου τους λόγου ακυρώσεως.

32. Όσον αφορά τον πρώτο λόγο ακυρώσεως, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε, στις σκέψεις 57 έως 63 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι το επιχείρημα πως ο ρόλος της Degussa έπρεπε να ληφθεί υπόψη ως ελαφρυντική περίσταση υπέρ των αναιρεσειουσών θα είχε, αντιθέτως, ως αποτέλεσμα τη διεύρυνση της ευθύνης της Degussa. Επομένως, ο σύμβουλος ακροάσεων ορθώς κατέληξε στο συμπέρασμα ότι δεν μπορούσε να γίνει δεκτό αίτημα ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών, καθώς η Degussa είχε δικαίωμα απαντήσεως στις κατηγορίες αυτές. Το Γενικό Δικαστήριο συμφώνησε με τον σύμβουλο ακροάσεων ότι η πρακτική λύση που πρότειναν οι αναιρεσείουσες ήταν αντίθετη προς το δικαίωμα της Degussa να απαντήσει προφορικά στις κατηγορίες των αναιρεσειουσών κατά την ακρόαση. Λαμβάνοντας υπόψη το γεγονός ότι η ορθή διεξαγωγή της διοικητικής διαδικασίας προϋποθέτει την έκδοση αποφάσεως εντός ευλόγου χρονικού διαστήματος, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι ο σύμβουλος ακροάσεων μπορούσε νομίμως να αρνηθεί τη διεξαγωγή συμπληρωματικής προφορικής ακροάσεως, καθώς κατά την κρίση του εν λόγω Δικαστηρίου οι μετέχοντες στη διαδικασία δεν έχουν δικαίωμα εκ νέου ακροάσεως, οσάκις καθίσταται δυνατή η προβολή ενός επιχειρήματος. Τέλος, τονίζοντας ότι ο σύμβουλος ακροάσεων είχε παράσχει στις αναιρεσείουσες τη δυνατότητα να υποβάλουν συμπληρωματικές γραπτές παρατηρήσεις, το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε τον πρώτο λόγο ακυρώσεως των αναιρεσειουσών.

2. Επιχειρήματα των διαδίκων

33. Οι αναιρεσείουσες διατείνονται ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν αναγνώρισε ότι η απόρριψη από την Επιτροπή του αιτήματός τους ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών συνιστά παράβαση ουσιώδους τύπου. Η απόρριψη ήταν προδήλως δυσανάλογη, καθώς, μεταξύ άλλων, το αίτημά τους ήταν απολύτως εύλογο και δεν προσέκρουσε σε διαδικαστικά δικαιώματα άλλων. Συνεπώς, το Γενικό Δικαστήριο δεν έλαβε υπόψη τα δικαιώματα άμυνας, μολονότι το άρθρο 27, παράγραφος 2, του κανονισμού 1/2003 προβλέπει ότι «[κ]ατά τη διεξαγωγή της διαδικασίας διασφαλίζονται πλήρως τα δικαιώματα υπεράσπισης των εμπλεκόμενων μερών». Κατά την προφορική ακρόαση παρουσία της Degussa, οι αναιρεσείουσες δεν θα είχαν τη δυνατότητα να εκθέσουν τις απόψεις τους στην Επιτροπή, καθώς ανησυχούσαν ότι η Degussa θα προέβαινε σε αντίποινα. Για τον λόγο αυτό, οι αναιρεσείουσες υπέβαλαν αίτημα διεξαγωγής σύντομης συζητήσεως κεκλεισμένων των θυρών, διάρκειας περίπου 30 λεπτών. Επιπροσθέτως, οι αναιρεσείουσες επικαλούνται —ματαίως— πλείονες εναλλακτικές λύσεις που θα ήταν αναμφίβολα σύμφωνες με το δικαίωμα ακροάσεως.

34. Οι αναιρεσείουσες διατείνονται ότι το Γενικό Δικαστήριο, όπως και η Επιτροπή προηγουμένως, προδήλως αγνόησε τα έννομά τους συμφέροντα. Επικαλούνται το άρθρο 14, παράγραφος 6, του κανονισμού 773/2004, σχετικά με το δικαίωμα των επιχειρήσεων στην τήρηση του επιχειρηματικού τους απορρήτου. Περαιτέρω, υποστηρίζουν ότι, εάν δύναται να γίνει δεκτό αίτημα ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών, προκειμένου να προστατευτεί το επιχειρηματικό απόρρητο (και πρέπει να γίνει δεκτό, εφόσον δεν υφίσταται καμία άλλη δυνατότητα προστασίας του απορρήτου αυτού), πρέπει κατά μείζονα λόγο να γίνει δεκτό στην περίπτωση που η ακρόαση αυτού του είδους διασφαλίζει, κατά πάσα πιθανότητα, επαρκή προστασία των δικαιωμάτων άμυνας της θιγόμενης επιχειρήσεως, ενώ, εάν δεν πραγματοποιηθεί ακρόαση αυτού του είδους, απειλείται η ίδια η ύπαρξη της εν λόγω επιχειρήσεως.

35. Οι αναιρεσείουσες υποστηρίζουν ότι μόνον η προφορική ακρόαση παρέχει τη δυνατότητα διεξαγωγής συζητήσεως με την Επιτροπή, προκειμένου να εξαλειφθούν οι αμφιβολίες και να δοθεί απάντηση στα ερωτήματα που ενδέχεται να εγερθούν. Μολονότι στις σκέψεις 38 έως 62 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως το Γενικό Δικαστήριο ορθώς έκρινε ότι τα συμφέροντα της επιχειρήσεως που ζητεί ακρόαση κεκλεισμένων των θυρών πρέπει να σταθμιστούν με τα συμφέροντα άλλων επιχειρήσεων να μπορούν να αμύνονται έναντι πιθανών κατηγοριών, εντούτοις το εν λόγω Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη κρίνοντας ότι τα συμφέροντα των τελευταίων υπερτερούσαν και δικαιολογούσαν την απόρριψη των εναλλακτικών λύσεων που είχαν προτείνει οι αναιρεσείουσες. Ως εκ τούτου, το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη, αποφαινόμενο ότι η Επιτροπή δεν υποχρεούτο να αναγνωρίσει την προτεραιότητα της λύσεως που θα λάμβανε υπόψη τα συμφέροντα όλων των εμπλεκομένων και, συνεπώς, το Γενικό Δικαστήριο εφάρμοσε ένα κριτήριο σταθμίσεως κατά τρόπο δυσανάλογα ευνοϊκό προς τα συμφέροντα των αναιρεσειουσών.

36. Οι αναιρεσείουσες ισχυρίζονται ότι, κρίνοντας ότι βάσει της επιχειρηματολογίας τους δεν μπορούσαν να απαλλαγούν από την ευθύνη τους και ότι το ζήτημα του ελέγχου της Degussa επί της SKW ήταν άνευ σημασίας κατά την εξέταση της ευθύνης της SKW Holding, το Γενικό Δικαστήριο, αφενός, κακώς αποδέχθηκε άνευ ετέρου την προγενέστερη εκτίμηση των αποδεικτικών στοιχείων. Αφετέρου, το Γενικό Δικαστήριο δεν έλαβε υπόψη το γεγονός ότι η απόδειξη της αδιάλειπτης ασκήσεως ελέγχου μιας εταιρίας επί της πρώην θυγατρικής της δύναται να θέσει εν αμφιβόλω την επιρροή της νέας μητρικής εταιρίας επί της θυγατρικής. Επιπροσθέτως, διατείνονται ότι το επιχείρημά τους σχετικά με τον ρόλο της Degussa δεν ήταν επιχείρημα απλώς υπέρ της υπάρξεως ελαφρυντικής περιστάσεως, αλλά και υπέρ της απόψεως ότι η SKW Holding δεν υπείχε οποιαδήποτε ευθύνη.

37. Τέλος, όσον αφορά τις συνέπειες της προσβολής των διαδικαστικών δικαιωμάτων, οι αναιρεσείουσες διατείνονται ότι, όπως επισημάνθηκε πρωτοδίκως, για την ακύρωση της προσβαλλόμενης αποφάσεως αρκεί ότι, ελλείψει της διαδικαστικής πλημμέλειας στην οποία υπέπεσε η Επιτροπή, η διοικητική διαδικασία θα μπορούσε να έχει διαφορετική έκβαση.

38. Η Επιτροπή αντικρούει το σύνολο των επιχειρημάτων των αναιρεσειουσών. Όσον αφορά την επιρροή που ασκεί η SKW Holding επί της SKW, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι οι αναιρεσείουσες δεν βάλλουν κατά της εφαρμογής εσφαλμένου κριτηρίου αποδείξεως, αλλά κατά των διαπιστώσεων του Γενικού Δικαστηρίου επί των πραγματικών περιστατικών και της εκτιμήσεως των αποδεικτικών στοιχείων, χωρίς να επικαλούνται παραμόρφωση του περιεχομένου αποδεικτικών στοιχείων, πράγμα που είναι απαράδεκτο κατά το αναιρετικό στάδιο.

3. Εκτίμηση

α) Επί του παραδεκτού

39. Όσον αφορά την ένσταση απαραδέκτου που η Επιτροπή παρεμπιπτόντως ήγειρε (βλ. σημείο 38 ανωτέρω), υπενθυμίζω ότι, με τον πρώτο τους λόγο αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες δεν αμφισβητούν την ευθύνη της SKW Holding λόγω της ασκήσεως εκ μέρους της καθοριστικής επιρροής επί της SKW (πράγμα που αντιθέτως αφορά την ουσία του δεύτερου λόγου), αλλά προβάλλουν προσβολή των διαδικαστικών τους δικαιωμάτων, ήτοι του δικαιώματος αποτελεσματικής ακροάσεως. Κατά την άποψή τους, το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο κατά τον καθορισμό της κατάλληλης ισορροπίας μεταξύ του συμφέροντος των αναιρεσειουσών στην πραγματοποίηση ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών και του συμφέροντος των λοιπών μετεχόντων στη διαδικασία —ιδιαιτέρως της Degussa— να έχουν τη δυνατότητα να απαντήσουν στους ισχυρισμούς των αναιρεσειουσών, καθώς και κατά την απόρριψη των εναλλακτικών τους προτάσεων. Τούτο αποτελεί νομικό ζήτημα του οποίου το Δικαστήριο είναι αρμόδιο να επιληφθεί, κατά το άρθρο 256, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ και το άρθρο 58 του Οργανισμού.

β) Γενικές παρατηρήσεις σχετικά με το δικαίωμα ακροάσεως σε διοικητικές διαδικασίες ενώπιον της Επιτροπής

40. Η διοικητική διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής στο πλαίσιο διαδικασιών κατά το άρθρο 101 ΣΛΕΕ περιλαμβάνει δύο διακριτά και διαδοχικά στάδια, έκαστο των οποίων υπηρετεί τη δική του λογική: το στάδιο προκαταρκτικής εξετάσεως και το στάδιο της εκατέρωθεν ακροάσεως. Η προκαταρκτική εξέταση, η οποία εκτείνεται έως την κοινοποίηση αιτιάσεων, επιτρέπει στην Επιτροπή να συλλέξει το σύνολο των ουσιωδών στοιχείων για την επιβεβαίωση ή μη της παραβάσεως των κανόνων ανταγωνισμού και να καταλήξει σε προκαταρκτικό συμπέρασμα ως προς την κατεύθυνση και τη συνέχεια της διαδικασίας. Το στάδιο της εκατέρωθεν ακροάσεως, το οποίο εκτείνεται από την κοινοποίηση αιτιάσεων έως την έκδοση της τελικής αποφάσεως, επιτρέπει στην Επιτροπή να τοποθετηθεί οριστικά επί της προσαπτόμενης παραβάσεως. Η ενδιαφερόμενη επιχείρηση ενημερώνεται μόλις κατά το στάδιο της κινήσεως της εκατέρωθεν ακροάσεως, μέσω της κοινοποιήσεως αιτιάσεων, περί όλων των ουσιωδών στοιχείων επί των οποίων στηρίζεται η Επιτροπή κατά το εν λόγω στάδιο της διαδικασίας. Συνεπώς, μόνο κατόπιν της εκδόσεως της κοινοποιήσεως αιτιάσεων μπορεί η επιχείρηση αυτή να επικαλείται πλήρως τα δικαιώματά της άμυνας[16].

41. Όσον αφορά το στάδιο της εκατέρωθεν ακροάσεως, το δικαίωμα ακροάσεως δύναται να ασκηθεί σε δύο διαδοχικά στάδια: γραπτώς και προφορικώς.

42. Όσον αφορά το πρώτο στάδιο, κατά το άρθρο 10, παράγραφος 1, του κανονισμού 773/2004, η Επιτροπή ενημερώνει τα εμπλεκόμενα μέρη σχετικά με τις αιτιάσεις που διατυπώνονται εναντίον τους και η κοινοποίηση αιτιάσεων γνωστοποιείται γραπτώς, χωριστά σε κάθε εμπλεκόμενο μέρος κατά του οποίου διατυπώνονται αιτιάσεις. Το άρθρο 10, παράγραφος 2 και παράγραφος 3, του εν λόγω κανονισμού θεσπίζει το δικαίωμα γραπτής απαντήσεως στην κοινοποίηση αιτιάσεων εντός προθεσμίας που θέτει η Επιτροπή, υπό τη μορφή της εκθέσεως του συνόλου των σχετικών με την άμυνα πραγματικών περιστατικών. Η Επιτροπή δεν υποχρεούται να λαμβάνει υπόψη γραπτές παρατηρήσεις που της κοινοποιούνται σε μεταγενέστερο στάδιο.

43. Κατά το άρθρο 16, παράγραφος 2, του κανονισμού 773/2004, οι μετέχοντες στη διαδικασία που απαντούν επί της κοινοποιήσεως αιτιάσεων πρέπει να προσδιορίσουν τυχόν στοιχεία που θεωρούν εμπιστευτικά, να εκθέσουν τους σχετικούς λόγους και να παράσχουν μια χωριστή μη εμπιστευτική εκδοχή εντός της προθεσμίας απαντήσεως στην κοινοποίηση αιτιάσεων. Κατά το άρθρο 16 του κανονισμού αυτού, παράγραφος 3, η Επιτροπή δύναται, αυτεπαγγέλτως, να απαιτήσει από τους μετέχοντες στη διαδικασία να πράξουν το αυτό. Ελλείψει ενδείξεων περί του αντιθέτου, η Επιτροπή δύναται να τεκμαίρει ότι τα στοιχεία δεν είναι εμπιστευτικά κατά την έννοια του άρθρου 16, παράγραφος 4, του εν λόγω κανονισμού. Συναφώς, πρέπει να υπομνησθεί ότι οι μετέχοντες στη διαδικασία δύνανται να ζητήσουν να τους χορηγηθεί πρόσβαση στον φάκελο δυνάμει του άρθρου 15, παράγραφος 1, του κανονισμού, όσον αφορά μη εμπιστευτικές πληροφορίες.

44. Εκ των ανωτέρω έπεται ότι εναπόκειται στους μετέχοντες στη διαδικασία να καθορίσουν επακριβώς πόσες πληροφορίες προτίθενται να παράσχουν στην Επιτροπή με τη γραπτή τους απάντηση. Συναφώς, πρέπει να αποφασίσουν εάν επιθυμούν την παροχή πληροφοριών εμπιστευτικού χαρακτήρα και, στην περίπτωση αυτή, να το δηλώσουν. Εάν η Επιτροπή διαφωνεί ως προς τον εμπιστευτικό χαρακτήρα των πληροφοριών, υπό την επιφύλαξη ενδεχομένου δικαστικού ελέγχου από τον δικαστή της Ένωσης, όποιος παρέχει τέτοιες πληροφορίες διατρέχει αναπόφευκτα τον εμπορικό κίνδυνο να λάβει άλλος μετέχων στη διαδικασία γνώση των εν λόγω πληροφοριών, μέσω της παροχής σε αυτόν προσβάσεως στον φάκελο.

16 — Βλ. απόφαση Elf Aquitaine κατά Επιτροπής (C-521/09 P, EU:C:2011:620, σκέψεις 113 και 115).

45. Όσον αφορά το δεύτερο στάδιο, ήτοι το δικαίωμα προφορικής ακροάσεως, το οποίο δεν αναγνωριζόταν πάντα ως εγγενές δικαίωμα [17], οι μετέχοντες στη διαδικασία έχουν δικαίωμα, κατά το άρθρο 12, παράγραφος 1, του κανονισμού 773/2004, να παραστούν σε προφορική ακρόαση ενώπιον της Επιτροπής, υπό την προϋπόθεση υποβολής σχετικού αιτήματος με την απάντησή τους στην κοινοποίηση αιτιάσεων.

46. Η προφορική ακρόαση λαμβάνει χώρα σύμφωνα με το άρθρο 14 του κανονισμού 773/2004. Κατά το άρθρο του 14, παράγραφος 6, καθένας δύναται να διατυπώσει τα επιχειρήματά του είτε χωριστά είτε παρουσία άλλων, λαμβανομένου υπόψη οποιουδήποτε εννόμου συμφέροντος ως προς την προστασία του επιχειρηματικού απορρήτου και λοιπών πληροφοριών εμπιστευτικού χαρακτήρα. Κατά το άρθρο 14, παράγραφος 8, του κανονισμού, η κατάθεση κάθε προσώπου καταγράφεται, τίθεται στη διάθεση των προσώπων που έχουν παραστεί στην προφορική εξέταση, και οι καταγραφές αυτές μπορούν να τεθούν στη διάθεση των προσώπων που παρέστησαν στην προφορική εξέταση, εκ νέου λαμβανομένου υπόψη ότι πρέπει να προστατευτούν οι πληροφορίες εμπιστευτικού χαρακτήρα των μετεχόντων.

47. Επομένως, η υποβολή αιτήματος προφορικής ακροάσεως από τους μετέχοντες που απάντησαν σε κοινοποίηση αιτιάσεων είναι προαιρετική. Η άσκηση του εν λόγω δικαιώματος ισοδυναμεί με τη λήψη επιπλέον εμπορικής αποφάσεως, ως προς την οποία πρέπει να ληφθεί υπόψη η δυνατότητα παρουσίας άλλων μερών, καθώς και το ενδεχόμενο γνωστοποιήσεως των οικείων πληροφοριών σε άλλους. Ωστόσο, πρέπει να τονίσω ότι δεν υφίσταται υποχρέωση παραστάσεως σε προφορική ακρόαση.

48. Τέλος, το δικαίωμα ακροάσεως έχει μια σημαντική ουσιαστική πτυχή: την αποτελεσματική διαδικαστική προστασία των θιγομένων. Πράγματι, σε διαδικασίες που μπορούν να καταλήξουν στην επιβολή προστίμων, ο σεβασμός των δικαιωμάτων άμυνας αποτελεί θεμελιώδη αρχή του δικαίου της Ένωσης, η συμμόρφωση προς την οποία είναι υποχρεωτική, ακόμη και στο πλαίσιο διοικητικών διαδικασιών [18]. Κατά το άρθρο 11, παράγραφος 2, του κανονισμού 773/2004, για τη λήψη των αποφάσεών της, η Επιτροπή εξετάζει αποκλειστικώς αιτιάσεις ως προς τις οποίες οι αποδέκτες της κοινοποιήσεως αιτιάσεων είχαν τη δυνατότητα να διατυπώσουν τις παρατηρήσεις τους.

49. Ωστόσο, η ιδιαιτερότητα της υπό κρίση υποθέσεως έγκειται στο ότι, κατ' ουσίαν, αφορά το ζήτημα του *τύπου* που πρέπει να τηρηθεί για την άσκηση του δικαιώματος ακροάσεως ενώπιον της Επιτροπής και όχι την ουσία τους. Εν προκειμένω, η γραπτή ακρόαση, αντί της προφορικής, δεν είναι προβληματική αυτή καθ' εαυτή. Κατά τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (στο εξής: ΕΔΔΑ), σε διοικητικές διαδικασίες που δύνανται να καταλήξουν στην επιβολή κυρώσεως, αρκεί οι μετέχοντες να έχουν δικαίωμα προφορικής ακροάσεως εκ των υστέρων, ενώπιον αμερόληπτου και αντικειμενικού δικαστηρίου [19].

17 — Οι κείμενες διατάξεις έχουν τροποποιηθεί επανειλημμένως. Το άρθρο 7, παράγραφος 1, του κανονισμού 99/63/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 25ης Ιουλίου 1963, περί των ακροάσεων που προβλέπονται στο άρθρο 19 παράγραφοι 1 και 2 του κανονισμού 17 του Συμβουλίου (ΕΕ ειδ. έκδ. 08/001, σ. 25), όριζε ότι η Επιτροπή «παρέχει στα πρόσωπα που το εζήτησαν στις γραπτές παρατηρήσεις τους, την δυνατότητα να αναπτύξουν προφορικώς την άποψή τους, αν πιθανολογούν εύλογο συμφέρον ή αν η Επιτροπή σκοπεύει να τους επιβάλει πρόστιμο ή χρηματική ποινή». Μεταγενέστερα, το άρθρο 8 του κανονισμού (ΕΚ) 2842/98 της Επιτροπής, της 22ας Δεκεμβρίου 1998, σχετικά με τις ακροάσεις στο πλαίσιο ορισμένων διαδικασιών κατ' εφαρμογή των άρθρων 85 και 86 της [Σ]υνθήκης ΕΚ (ΕΕ L 354, σ. 18), προέβλεπε μόνον ότι η Επιτροπή «δύναται, κατά περίπτωση, να δώσει στους αιτούντες και στους καταγγέλλοντες την δυνατότητα να αναπτύξουν προφορικώς την επιχειρηματολογία τους, υπό την προϋπόθεση ότι έχουν διατυπώσει σχετικό αίτημα στις γραπτές τους παρατηρήσεις».

18 — Βλ. απόφαση Thyssen Stahl κατά Επιτροπής (C-194/99 P, EU:C:2003:527, σκέψη 30 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

19 — Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 29ης Σεπτεμβρίου 2011, Flisar κατά Σλοβενίας, αριθ. 3127/09, § 33 έως 35, ECHR 29 Σεπτεμβρίου 2011). Επιπροσθέτως, η προφορική ακρόαση δεν είναι πάντα υποχρεωτική σε όλες τις ποινικές δίκες· βλ., μεταξύ άλλων, Jussila κατά Φινλανδίας [Τμήμα μείζονος συνθέσεως] (αριθ. 73053/01, § 43, ECHR 2006-XIII).

γ) Εξέταση του πρώτου λόγου αναιρέσεως

50. Διακρίνω δύο βασικά επιχειρήματα στον πρώτο λόγο αναιρέσεως των αναιρεσειουσών, τα οποία βασίζονται αμφότερα στο δικαίωμα ακροάσεως: κατ' αρχάς, το Γενικό Δικαστήριο κακώς δεν επέκρινε το γεγονός ότι η Επιτροπή απέρριψε το αίτημά τους ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών, αποδεχόμενο άνευ ετέρου κατά τη δίκη την προγενέστερη εκτίμηση των αποδεικτικών στοιχείων. Δεύτερον, το Δικαστήριο αυτό παραβίασε την αρχή της αναλογικότητας, καθόσον δεν επέκρινε το γεγονός ότι η Επιτροπή απέρριψε τις προταθείσες από τις αναιρεσείουσες εναλλακτικές λύσεις. Κατωτέρω εξετάζω διαδοχικώς έκαστο εκ των επιχειρημάτων αυτών.

i) Υφίσταται δικαίωμα ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών;

51. Επισημαίνω καταρχάς ότι, κατά τα φαινόμενα, ο σύμβουλος ακροάσεων διαπίστωσε πως οι πληροφορίες επί των οποίων οι αναιρεσείουσες στήριξαν το αίτημά τους ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών θα μπορούσαν να αποτελέσουν τη βάση, από απόψεως περιεχομένου, προκειμένου να γίνει δεκτό το αίτημα ακροάσεως αυτού του είδους [20].

52. Εν πάση περιπτώσει, κατά την άποψή μου, δεν υφίσταται δικαίωμα ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών [21].

53. Ουδεμία ένδειξη περί του εν λόγω δικαιώματος υφίσταται στον κανονισμό 1/2003 ή στον κανονισμό 773/2004. Ειδικότερα, το άρθρο 12, παράγραφος 1, του κανονισμού 773/2004 απλώς ορίζει ότι η Επιτροπή οφείλει να παρέχει στους αποδέκτες της κοινοποιήσεως αιτιάσεων τη δυνατότητα να αναπτύξουν τις παρατηρήσεις τους σε προφορική ακρόαση, εάν υποβάλουν σχετικό αίτημα με τις γραπτές παρατηρήσεις τους. Εντούτοις, η εν λόγω διάταξη δεν προβλέπει δικαίωμα ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών.

54. Παρομοίως, ούτε από το γράμμα ούτε από το πλαίσιο στο οποίο εντάσσεται ούτε από τον σκοπό του άρθρου 14 του κανονισμού 773/2004 —ειδικότερα του άρθρου 14, παράγραφος 6— απορρέει το δικαίωμα αυτό.

55. Από το *γράμμα* του άρθρου 14, παράγραφος 6, του κανονισμού 773/2004 προκύπτει ότι κάθε πρόσωπο *είναι δυνατόν* να διατυπώσει τα επιχειρήματά του είτε χωριστά είτε με παρουσία και των άλλων προσώπων που καλούνται να παραστούν στην προφορική ακρόαση, λαμβανομένου υπόψη του εννόμου συμφέροντος των επιχειρήσεων ως προς την προστασία του επιχειρηματικού απορρήτου τους και των λοιπών πληροφοριών εμπιστευτικού χαρακτήρα. Πέραν της απλής χορηγήσεως ενός δικαιώματος, από τη διάταξη αυτή απορρέει μια επιλογή, όχι μια υποχρέωση. Από το άρθρο 14, παράγραφος 6, δεύτερο εδάφιο, του εν λόγω κανονισμού προκύπτει ότι η επιλογή αυτή εξαρτάται από την εκ μέρους της Επιτροπής εκτίμηση του συμφέροντος των επιχειρήσεων στην προστασία του επιχειρηματικού τους απορρήτου και των λοιπών πληροφοριών εμπιστευτικού χαρακτήρα.

56. Εξ όσων συνάγω από τις παρατηρήσεις των αναιρεσειουσών, επί της ουσίας υποστηρίζουν ότι η φράση «είναι δυνατόν» πρέπει, εν προκειμένω, να ερμηνευτεί ως «πρέπει». Ωστόσο, πέραν του ότι δυσχερώς μπορεί να γίνει αντιληπτό, το συγκεκριμένο επιχείρημα δεν ευσταθεί για μια σειρά από λόγους.

20 — Εντούτοις, τούτο δεν απέτρεψε την Επιτροπή να επαναλάβει, πρώτον, ότι οι αναιρεσείουσες αναγνώρισαν πως η Degussa πρέπει να είχε λάβει γνώση του ότι οι αναιρεσείουσες είχαν διατυπώσει παρατηρήσεις επί της κοινοποιήσεως αιτιάσεων κατά τρόπο που έθιγε τα συμφέροντα της Degussa και, δεύτερον, ότι η Degussa πρέπει να γνώριζε επίσης τους λόγους που οι αναιρεσείουσες ισχυρίστηκαν ότι η Degussa ήλεγχε την SKW εξ αποστάσεως, με αποτέλεσμα να εγείρουν αμφιβολίες ως προς τον εμπιστευτικό χαρακτήρα των πληροφοριών έναντι της Degussa.

21 — Προς επίρρωση του ότι δεν υφίσταται δικαίωμα ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών, δεν υπάρχει αντίστοιχα, για τον λόγο αυτό, ούτε δικαίωμα *μη* ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών.

57. Κατ' αρχάς, το *πλαίσιο* στο οποίο εντάσσεται το άρθρο 14, παράγραφος 6, του κανονισμού 773/2004 επιβεβαιώνει την άποψη ότι η αποδοχή αιτήματος ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών ανήκει στη διακριτική ευχέρεια του συμβούλου ακροάσεων. Το άρθρο 14, παράγραφος 7, του κανονισμού 773/2004 προβλέπει ότι ο σύμβουλος ακροάσεων *μπορεί* να επιτρέπει στους αποδέκτες κοινοποίηση αιτιάσεων, στους καταγγέλλοντες, στα λοιπά πρόσωπα που καλούνται να παραστούν σε προφορική ακρόαση, στις υπηρεσίες της Επιτροπής και στις αρχές των κρατών μελών να υποβάλλουν ερωτήσεις κατά τη διάρκεια της ακροάσεως. Επίσης, από τον τίτλο του άρθρου 14 του κανονισμού 773/2004 («Διεξαγωγή των προφορικών ακροάσεων») συνάγεται ότι σκοπός του άρθρου 14 είναι κυρίως η θέσπιση κανόνων για τη διασφάλιση της απρόσκοπτης διεξαγωγής προφορικών ακροάσεων από τον σύμβουλο ακροάσεων, πράγμα που συνεπάγεται ότι ο σύμβουλος ακροάσεων πρέπει να διαθέτει έναν ορισμένο βαθμό διοικητικής διακριτικής ευχέρειας. Αντιθέτως, οσάκις παρέχονται συγκεκριμένα δικαιώματα σε επιχειρήσεις (ή ο σύμβουλος ακροάσεων αναλαμβάνει συγκεκριμένη υποχρέωση), τούτο προβλέπεται με σαφήνεια στο ίδιο το κείμενο, για παράδειγμα στο άρθρο 12, παράγραφος 1, ή στο άρθρο 14 του κανονισμού 773/2004, στο οποίο χρησιμοποιούνται, σε πλείονες περιπτώσεις, κατηγορηματικοί όροι. Τούτο δεν μπορεί να αποτελεί σύμπτωση.

58. Επιπροσθέτως, η παροχή δικαιώματος ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών δεν προκύπτει ούτε από τον *σκοπό* του κανονισμού 773/2004. Επισημαίνω ότι από το άρθρο 32, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού 1/2003 συνάγεται ότι ο κανονισμός 773/2004 έχει ως σκοπό τη θέσπιση πρακτικών ρυθμίσεων, προκειμένου να διασφαλιστεί ότι *παρέχεται δυνατότητα ακροάσεως* στις επιχειρήσεις που συμμετέχουν σε διεξαγόμενη από την Επιτροπή διαδικασία σχετικά με τα ζητήματα ως προς τα οποία η Επιτροπή διατύπωσε αιτιάσεις, καθώς και ότι οι οριστικές αποφάσεις βασίζονται αποκλειστικά σε αιτιάσεις επί των οποίων τα εμπλεκόμενα μέρη *είχαν τη δυνατότητα να διατυπώσουν τις παρατηρήσεις τους*. Αντιθέτως, σκοπός του κανονισμού δεν είναι να διασφαλίσει ότι οι επιχειρήσεις *πράγματι* παρίστανται σε ακρόαση (πολλώ μάλλον κεκλεισμένων των θυρών) —ουσιαστικώς, πρόκειται για αίτημα που εναπόκειται στις ίδιες τις επιχειρήσεις να υποβάλουν. Εξάλλου, όπως προαναφέρθηκε, η έλλειψη δικαιώματος ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών δεν προσβάλλει οποιοδήποτε θεμελιώδες δικαίωμα (βλ. σημείο 49 ανωτέρω). Σημειωτέον επίσης ότι το γεγονός ότι οι αναιρεσείουσες υποστηρίζουν ότι η προφορική ακρόαση είναι αποτελεσματικότερη της γραπτής είναι ζήτημα επιλογής και όχι νομικό ζήτημα.

59. Γενικότερα, η διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής βασίζεται, όπως φαίνεται, στην άγραφη αρχή ότι η εξουσία αποφάσεως περί του εάν η ακρόαση πρέπει να διεξαχθεί κεκλεισμένων των θυρών ανήκει στον αμερόληπτο φορέα που διεξάγει την ακρόαση (μπορεί δε να ασκηθεί είτε αυτεπαγγέλτως είτε κατόπιν αιτήματος). Πράγματι, το Δικαστήριο έχει πλήρη επίγνωση του ότι σε δίκες ενώπιον των δικαιοδοτικών οργάνων της Ένωσης η απόφαση διεξαγωγής ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών δεν επαφίεται στην πρωτοβουλία των διαδίκων, αλλά υπάγεται στην ευχέρεια του δικαιοδοτικού οργάνου [22]. Το αυτό ισχύει για την προφορική ακρόαση ενώπιον του ΕΔΔΑ [23]. Εξάλλου, υπενθυμίζω ότι στο πλαίσιο δικών, η υποβολή αιτήσεως μονομερούς ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών —ήτοι, ακροάσεως για ορισμένο χρόνο ενώπιον του δικαιοδοτικού οργάνου, απουσία των αντιδίκων, πράγμα που κατ' ουσίαν οι αναιρεσείουσες ζητούν— πρέπει να θεωρηθεί ως όλως εξαιρετική [24].

60. Ωστόσο, αυτή η ασυνήθης διαδικασία δεν σχετίζεται με το υπό εξέταση ζήτημα, λαμβανομένου υπόψη ότι η ενώπιον της Επιτροπής διαδικασία είναι διοικητικής φύσεως και ότι αυτό το θεσμικό όργανο δεν αποτελεί αναθέτουσα αρχή. Πρόκειται πράγματι για διαδικασία inter partes μεταξύ του θιγομένου και της Επιτροπής και όχι για κατ' αντιπαράθεση διαδικασία μεταξύ ιδιωτών για τους οποίους υπάρχει υποψία συμμετοχής σε συγκεκριμένη παράβαση. Μια συνέπεια αυτού είναι, για παράδειγμα, ότι η Επιτροπή δεν υποχρεούται να παράσχει στους μετέχοντες τη δυνατότητα κατ' αντιπαράσταση εξετάσεως μαρτύρων και διατυπώσεως παρατηρήσεων επί των καταθέσεών τους κατά

22 — Βλ. άρθρο 31 του Οργανισμού· άρθρο 79, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου· άρθρο 109 του Κανονισμού Διαδικασίας του Γενικού Δικαστηρίου· και άρθρο 63, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου Δημόσιας Διοίκησης.

23 — Βλ. κανόνα 63 των Κανόνων του Δικαστηρίου της 1ης Ιουνίου 2015· βλ., επίσης, κανόνα Α1, παράγραφος 5.

24 — Βλ., συναφώς, απόφαση ZZ (C-300/11, EU:C:2013:363, σκέψη 56).

το στάδιο της έρευνας [25] (ή, με την ίδια λογική, κατά το στάδιο της inter partes διαδικασίας). Τούτο, ωστόσο, συνεπάγεται επίσης ότι η Επιτροπή δύναται να επιβάλει κυρώσεις μόνο για παραβάσεις του δικαίου ανταγωνισμού, ως προς τις οποίες οι μετέχοντες στη διαδικασία είχαν τη δυνατότητα να τοποθετηθούν. Επομένως, εφόσον ένας μετέχων επιθυμεί να αποκαλύψει πληροφορίες που είναι εμπιστευτικές και ενδέχεται να οδηγήσουν σε κατηγορίες σε βάρος άλλου μετέχοντος στη διοικητική διαδικασία, είναι κατά τη γνώμη μου προφανές ότι, οσάκις η Επιτροπή επιθυμεί να στηριχθεί στις εν λόγω πληροφορίες, πρέπει να γνωστοποιήσει συμπληρωματική κοινοποίηση αιτιάσεων προς το άλλο μέρος [26] (ενώ η Επιτροπή δεν υποχρεούται να «ασκήσει δίωξη» για περαιτέρω αιτιάσεις). Έπεται ότι, στην υπό κρίση υπόθεση, δεν απαιτείτο να ληφθούν υπόψη τα συμφέροντα της Degussa: στον βαθμό που η Επιτροπή εξέταζε την περαιτέρω υποβολή κυρώσεων σε βάρος της Degussa βάσει των πληροφοριών των αναιρεσειουσών, θα υποχρεούτο να εκδώσει συμπληρωματική κοινοποίηση αιτιάσεων. Οι λόγοι που επικαλέστηκε ο σύμβουλος ακροάσεων, προκειμένου να απορρίψει το αίτημα διεξαγωγής ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών, των οποίων τη βασιμότητα επιβεβαίωσε το Γενικό Δικαστήριο, ήταν συνεπώς εσφαλμένοι [27].

61. Υπό το πρίσμα των γενικών παρατηρήσεων που αναπτύχθηκαν ανωτέρω, ουδεμία έκπληξη προξενεί το γεγονός ότι εναπόκειται στον σύμβουλο ακροάσεων να αποφασίσει περί της διεξαγωγής χωριστής προφορικής ακροάσεως του οικείου μετέχοντος στη διαδικασία, εφόσον τούτο κρίνεται σκόπιμο, για παράδειγμα προκειμένου να προστατευθεί το επιχειρηματικό απόρρητο ή άλλες πληροφορίες εμπιστευτικού χαρακτήρα ενός μέρους. Πράγματι, οι υπάλληλοι της Ένωσης έχουν υποχρέωση σεβασμού του απορρήτου αυτού [28] και, όπως προαναφέρθηκε, η διοικητική διαδικασία διεξάγεται κατά τους σχετικούς ειδικούς κανόνες. Ωστόσο, αξίζει να επισημανθεί ότι, σύμφωνα με το γράμμα του άρθρου 14, παράγραφος 6, του κανονισμού 773/2004, δεν γίνεται καμία διάκριση μεταξύ ακροάσεων κεκλεισμένων των θυρών και κατ' αντιπαράθεση ακροάσεων, όσον αφορά την εμπιστευτικότητα.

62. Κατόπιν τούτου, οδηγούμαι στο επόμενο ζήτημα: το γράμμα του κανονισμού 773/2004 δεν παρέχει κανένα έρεισμα υπέρ της απόψεως ότι οι πληροφορίες που παρέχονται σε κεκλεισμένων των θυρών —ή, ακριβέστερα, σε χωριστή— ακρόαση δύνανται αυτοδικαίως να χαρακτηριστούν ως εμπιστευτικές. Το ζήτημα αυτό εξαρτάται αποκλειστικώς από το περιεχόμενο των παρατηρήσεων που αναπτύσσονται σε μια τέτοια ακρόαση. Πράγματι, αντιθέτως προς τα αιτήματα εμπιστευτικής μεταχειρίσεως των γραπτών παρατηρήσεων επί της κοινοποιήσεως αιτιάσεων, ως προς τα οποία απαιτείται εκτίμηση εκ των υστέρων, η Επιτροπή, αφού παραλάβει αίτημα ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών, πρέπει να προβεί σε προκαταρκτική εκτίμηση ως προς το ζήτημα εάν οι πληροφορίες τις οποίες ο μετέχων στη διαδικασία προτίθεται να της παράσχει είναι όντως εμπιστευτικές. Όπως είναι προφανές, δεν επιτρέπεται η άρνηση γνωστοποιήσεως μη εμπιστευτικών πληροφοριών, που παρέχονται κατά τη διάρκεια ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών, σε άλλους μετέχοντες στη διαδικασία που ζητούν πρόσβαση στον φάκελο.

63. Επομένως, ο μετέχων στη διαδικασία του οποίου το αίτημα ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών απορρίπτεται οφείλει να εξετάσει επιμελώς εάν ακόμη επιθυμεί να μετάσχει στην από κοινού προφορική ακρόαση και, σε περίπτωση που το επιθυμεί, ποια στοιχεία να εκθέσει. Ο εν λόγω μετέχων στη διαδικασία δεν υποχρεούται να αποκαλύψει εμπιστευτικές πληροφορίες ενώπιον του συνόλου των μετεχόντων. Εναλλακτικώς, ο εν λόγω μετέχων δύναται, αντ' αυτού, να προτιμήσει να υποβάλει γραπτώς σε προγενέστερο στάδιο εμπιστευτικές πληροφορίες στην Επιτροπή, με την απάντησή του στην κοινοποίηση αιτιάσεων, και να ζητήσει την τήρηση απορρήτου ως προς αυτές. Μολονότι η

25 — Βλ., συναφώς, απόφαση Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P και C-219/00 P, EU:C:2004:6, σκέψη 200).

26 — Βλ., επ' αυτού, απόφαση LG Display και LG Display Taiwan κατά Επιτροπής (T-128/11, EU:T:2014:88, σκέψη 110 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία, επικυρωθείσα με την απόφαση LG Display και LG Display Taiwan κατά Επιτροπής, C-227/14 P, EU:C:2015:258).

27 — Πάντως, πρέπει να καταστεί σαφές ότι η υποχρέωση αιτιολογήσεως είναι ζήτημα διακριτό από αυτό της βασιμότητας των παρατιθέμενων λόγων· βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση Ολλανδία κατά Επιτροπής (C-159/01, EU:C:2004:246, σκέψη 65 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

28 — Βλ. άρθρο 339 ΣΛΕΕ· άρθρο 28 του κανονισμού 1/2003 («Επαγγελματικό απόρρητο»)· και άρθρο 16 του κανονισμού 773/2004 («Προσδιορισμός και προστασία των πληροφοριών εμπιστευτικού χαρακτήρα»).

επιλογή αυτή ενδέχεται επίσης να συνεπάγεται την ανάληψη επιχειρηματικού κινδύνου, εντούτοις, αναλόγως των περιστάσεων, μπορεί να είναι προτιμότερη από την υποβολή αιτήματος ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών. Συνεπώς, η διοικητική διαδικασία διασφαλίζει ότι οι μετέχοντες σε αυτή μπορούν να επιλέγουν, αφενός, εάν θα παράσχουν στην Επιτροπή πληροφορίες που θεωρούν εμπιστευτικές και, αφετέρου, στην περίπτωση αυτή, εάν πρέπει να τις παράσχουν προφορικώς ή γραπτώς (καίτοι, ομολογουμένως, δεν έχουν τον τελευταίο λόγο ως προς το ζήτημα της εμπιστευτικότητας). Επομένως, η άσκηση του δικαιώματος ακροάσεως πάντα προϋποθέτει την εκ μέρους των μετεχόντων στη διαδικασία λήψη εμπορικών αποφάσεων[29]. Η υπό κρίση υπόθεση καταδεικνύει το εξής: οι αναιρεσείουσες αποφάσισαν (και αυτό είναι κατανοητό) ότι ένας επιχειρηματικός σκοπός, ήτοι η οικονομική επιβίωση, υπερτερούσε ενός άλλου, ήτοι του ενδεχομένου υποβολής χαμηλότερων προστίμων.

64. Προφανώς, οσάκις η Επιτροπή παρανόμως γνωστοποιεί εμπιστευτικές πληροφορίες, ο μετέχων στη διαδικασία έχει δικαίωμα ασκήσεως αγωγής αποζημιώσεως κατά το άρθρο 268 ΣΛΕΕ, εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις επιδικάσεως αποζημιώσεως λόγω ευθύνης[30]. Πάντως, πρέπει να επισημανθεί ότι το ζήτημα κατά πόσον οι πληροφορίες μπορούν να γνωστοποιηθούν νομίμως δεν σχετίζεται με την άσκηση του δικαιώματος ακροάσεως. Με άλλα λόγια, η παράνομη γνωστοποίηση εμπιστευτικών πληροφοριών δεν θίγει κατ' ανάγκην το κύρος αποφάσεως της Επιτροπής περί επιβολής προστίμων.

65. Τέλος, καίτοι η απόφαση διεξαγωγής ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών είναι στη διακριτική ευχέρεια της Επιτροπής, ως δημοσίου φορέα, η σχετική διακριτική ευχέρεια πρέπει να ασκείται σύννομα. Μολονότι φρονώ ότι, εφόσον δικαιολογείται από τις συνθήκες διεξαγωγής της διοικητικής διαδικασίας, ο δικαστής της Ένωσης δύναται σε εξαιρετικές και μόνον περιπτώσεις να ακυρώσει απόφαση επί αιτήματος διεξαγωγής ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών, δεν αποκλείεται η ακύρωση σε περίπτωση καταχρήσεως εξουσίας, ανεπαρκούς αιτιολογίας (περιλαμβανομένης της παραλείψεως απαντήσεως), πλάνης περί τα πράγματα ή ενδεχομένως ακόμη και πρόδηλης πλάνης εκτιμήσεως[31]. Ωστόσο, μολονότι φρονώ ότι η Επιτροπή οφείλει να λαμβάνει υπόψη την αρχή της χρηστής διοικήσεως, που κατοχυρώνεται στο άρθρο 41 του Χάρτη, κατά τη λήψη αποφάσεων για τη διεξαγωγή ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών, στο πλαίσιο του υπό κρίση ζητήματος παρέλκει η εξέταση των ακριβών ορίων του δικαστικού ελέγχου τέτοιων αποφάσεων.

66. Εν πάση περιπτώσει, εκ των ανωτέρω έπεται ότι η Επιτροπή, κρίνοντας, στη σκέψη 39 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι υποχρεούται να επιτυγχάνει την κατάλληλη, αναλόγως της περιπτώσεως, ισορροπία μεταξύ, αφενός, του σκοπού προστασίας των δικαιωμάτων άμυνας των επιχειρήσεων που τους προσάπτεται παράβαση των κανόνων ανταγωνισμού της Ένωσης και, αφετέρου, του εννόμου συμφέροντος τρίτων μερών στη μη αποκάλυψη του επιχειρηματικού τους απορρήτου και άλλων πληροφοριών εμπιστευτικού χαρακτήρα κατά την έρευνα, το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο.

29 — Τούτο προκύπτει από το γεγονός ότι, με το από 28 Ιανουαρίου 2009 έγγραφό τους (σημείο 13 των παρουσών προτάσεων), οι αναιρεσείουσες επισήμαναν ότι «από επιχειρηματικής απόψεως, οι πελάτες μας κωλύονταν να αναπτύξουν τις παρατηρήσεις τους σχετικά με τον ρόλο της Degussa σε μια δημόσια συνεδρία».

30 — Σύμφωνα με την αρχή που καθιερώθηκε με την απόφαση Adams κατά Επιτροπής (145/83, EU:C:1985:448).

31 — Βλ., σχετικά με (i) το δικαίωμα αναφοράς προς το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, απόφαση Schönberger κατά Κοινοβουλίου (C-261/13 P, EU:C:2014:2423, σκέψεις 23 και 24)· (ii) καταγγελίες απορριφθείσες από την Επιτροπή σχετικά με συμπεριφορά που φέρεται να παραβιάζει τους κανόνες ανταγωνισμού, απόφαση Automec κατά Επιτροπής (T-24/90, EU:T:1992:97, σκέψεις 71 έως 79)· και (iii) προσφυγές ακυρώσεως αποφάσεων της Επιτροπής περί μη κινήσεως διαδικασίας λόγω παραβάσεως κατά κράτους μέλους, διάταξη Ruipérez Aguirre και ATC Petition κατά Επιτροπής (C-111/11 P, EU:C:2011:491, σκέψεις 11 έως 13 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

67. Εντούτοις, εκ της εν λόγω πλάνης δεν συνάγεται η βασιμότητα του πρώτου λόγου αναιρέσεως. Πράγματι, ο ισχυρισμός των αναιρεσειουσών ότι είχαν δικαίωμα ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών είναι επίσης εσφαλμένος και ορθώς κρίθηκε αβάσιμος πρωτοδίκως. Όπως εξηγώ κατωτέρω, το αυτό ισχύει και ως προς το εναπομείναν σκέλος του συγκεκριμένου λόγου αναιρέσεως, το οποίο, όπως και οι υπόλοιποι λόγοι αναιρέσεως, είναι επίσης αβάσιμο. Κατά πάγια νομολογία, εάν το σκεπτικό μιας αποφάσεως του Γενικού Δικαστηρίου ενέχει παράβαση του δικαίου της Ένωσης, αλλά το διατακτικό της είναι βάσιμο για άλλους νομικούς λόγους, η αίτηση αναιρέσεως πρέπει να απορρίπτεται[32].

68. Συνεπώς, καθώς το βασικό ζήτημα είναι αμιγώς νομικό, προτείνω στο Δικαστήριο να αντικαταστήσει το εσφαλμένο μέρος του σκεπτικού στις σκέψεις 35 έως 59, 62 και 63 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως με κείμενο κατά το οποίο δεν υφίσταται δικαίωμα προφορικής ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών ενώπιον της Επιτροπής σε έρευνες για παραβάσεις των κανόνων ανταγωνισμού. Τούτο θα είχε επίσης ως συνέπεια την απόρριψη του επιχειρήματος ότι το Γενικό Δικαστήριο αποδέχθηκε άνευ ετέρου προγενέστερη εκτίμηση των αποδεικτικών στοιχείων και, ως εκ τούτου, το πρώτο βασικό επιχείρημα των αναιρεσειουσών, που αναλύεται ανωτέρω στο σημείο 50, πρέπει να απορριφθεί.

ii) Οι εναλλακτικές λύσεις που προτάθηκαν από τις αναιρεσείουσες

69. Οι αναιρεσείουσες διατείνονται, επίσης, ότι το Γενικό Δικαστήριο παραβίασε την αρχή της αναλογικότητας, καθώς έκρινε πως δεν συνιστά λόγο ακυρώσεως το γεγονός ότι η Επιτροπή απέρριψε τις δύο εναλλακτικές λύσεις που αυτές πρότειναν. Υπενθυμίζει ότι οι εν λόγω εναλλακτικές λύσεις συνίσταντο, κατ' αρχάς, στο ενδεχόμενο παροχής στην Degussa προσβάσεως στις κεκλεισμένων των θυρών εκτεθείσες παρατηρήσεις τους, είτε μετά το πέρας του 2008 είτε κατόπιν συνάψεως νέας συμβάσεως προμήθειας. Ακολούθως της συνάψεως της συμβάσεως αυτής, οι αναιρεσείουσες υπέβαλαν αίτημα διεξαγωγής συμπληρωματικής προφορικής ακροάσεως, κατά την οποία η Degussa θα είχε τη δυνατότητα να παραστεί.

70. Όσον αφορά την πρώτη εναλλακτική λύση, όπως προαναφέρθηκε, δεν υφίσταται δικαίωμα προφορικής ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών. Επιπροσθέτως, η εν λόγω πρόταση παρουσιάζει ιδιαίτερο ενδιαφέρον, καθώς, κατ' αρχήν, ο σεβασμός του δικαιώματος ακροάσεως δεν μπορεί να τεθεί υπό διαπραγμάτευση. Επιπλέον, δεν εναπόκειται στις αναιρεσείουσες να αποφασίσουν εάν οι πληροφορίες είναι ή δεν είναι εμπιστευτικές, καθώς τούτο θα συνεπαγόταν περιορισμό του δικαιώματος των λοιπών μετεχόντων στη διαδικασία να αποκτήσουν πρόσβαση σε μη εμπιστευτικές πληροφορίες.

71. Όσον αφορά την επόμενη πρόταση, φρονώ ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο, κρίνοντας, στη σκέψη 61 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι η ορθή διεξαγωγή της διοικητικής διαδικασίας προϋποθέτει την έκδοση αποφάσεως εντός ευλόγου χρονικού διαστήματος, με αποτέλεσμα να μην υφίσταται δικαίωμα συμπληρωματικής προφορικής ακροάσεως. Πράγματι, τούτο αντανακλάται στο άρθρο 10, παράγραφος 2, του κανονισμού 773/2004, κατά το οποίο η Επιτροπή δεν υποχρεούται να λαμβάνει υπόψη γραπτές πληροφορίες που δεν παρασχέθηκαν εντός της τεθείσας για την απάντηση στην κοινοποίηση αιτιάσεων προθεσμία. Στις αναιρεσείουσες δόθηκε η δυνατότητα προφορικής εκθέσεως των απόψεών τους (πρέπει μάλιστα να προσθέσω ότι ο χρόνος αγορεύσεώς τους επεκτάθηκε, για την περίπτωση που επιθυμούσαν να αναπτύξουν τις παρατηρήσεις τους κεκλεισμένων των θυρών). Σκοπός του δικαιώματος ακροάσεως είναι να δοθεί στις επιχειρήσεις η δυνατότητα ακροάσεως, και όχι απαραιτήτως ακροάσεως κατά το χρονικό σημείο που τις συμφέρει περισσότερο.

32 — Βλ. απόφαση FIAMM κ.λπ. κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (C-120/06 P και C-121/06 P, EU:C:2008:476, σκέψη 187 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

72. Τέλος, όπως ορθώς τόνισε το Γενικό Δικαστήριο, ο σύμβουλος ακροάσεων επέτρεψε στις αναιρεσείουσες να υποβάλουν συμπληρωματικές γραπτές παρατηρήσεις. Τούτο είναι, κατά τα φαινόμενα, σύμφωνο με την ισχύουσα πρακτική [33]. Συνεπώς, οι αναιρεσείουσες είχαν δυνατότητα εκθέσεως των απόψεών τους, περιλαμβανομένης της προφορικής αναπτύξεώς τους.

73. Συνεπώς, το επιχείρημα ότι το Γενικό Δικαστήριο παραβίασε την αρχή της αναλογικότητας, όσον αφορά το δικαίωμα προφορικής ακροάσεως των αναιρεσειουσών, πρέπει να απορριφθεί και, συνακόλουθα, πρέπει να απορριφθεί και η αναίρεση.

δ) Επικουρικές παρατηρήσεις: συνέπειες που απορρέουν από την προσβολή των διαδικαστικών δικαιωμάτων των αναιρεσειουσών

74. Θα προβώ στις ακόλουθες παρατηρήσεις, για την περίπτωση που το Δικαστήριο κρίνει, αντιθέτως προς την πρότασή μου, ότι οι αναιρεσείουσες είχαν δικαίωμα ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών.

75. Κατά τη νομολογία, προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας υφίσταται, εφόσον η κινηθείσα από την Επιτροπή διοικητική διαδικασία θα μπορούσε να έχει διαφορετική έκβαση, λόγω παρατυπίας εκ μέρους της. Η βασιμότητα του ισχυρισμού επιχειρήσεως ότι χώρησε προσβολή δεν προϋποθέτει να αποδειχθεί επαρκώς ότι η απόφαση της Επιτροπής μπορούσε να έχει διαφορετικό περιεχόμενο, *αλλά ότι η επιχείρηση θα ήταν σε θέση να αμυνθεί αποτελεσματικότερα ελλείψει της παρατυπίας* [34].

76. Ομολογουμένως, δεν είναι πάντα εύκολο να αποδειχθεί ότι χώρησε προσβολή [35]. Τούτο μπορεί να οφείλεται σε διάφορες αιτίες, όπως το απαράδεκτο, εν όλω ή εν μέρει, ενός λόγου ακυρώσεως ή απλώς η μη διαπίστωση οποιασδήποτε παρατυπίας [36]. Αντιθέτως, εφόσον η διαδικαστική πλημμέλεια είναι σαφής, το Δικαστήριο εμπεριστατωμένα ελέγχει την εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου ως προς το εάν, ελλείψει της συγκεκριμένης πλημμέλειας, η επιχείρηση θα ήταν σε θέση να αμυνθεί αποτελεσματικότερα, κηρύσσοντας την ακυρότητα των προσβαλλομένων πράξεων, όποτε είναι αναγκαίο [37]. Τούτο είναι ορθό, καθώς είναι σημαντικό το βάρος αποδείξεως να μην είναι υπέρμετρο και τα ζητήματα ως προς τα οποία υπάρχει αβεβαιότητα να επιλύονται υπέρ της προσφεύγουσας επιχειρήσεως [38].

77. Χάριν της παρούσας αναλύσεως, φρονώ πως πρέπει να εξεταστούν οι λόγοι για τους οποίους η ενδιαφερόμενη επιχείρηση πρέπει να φέρει το βάρος αποδείξεως αυτό καθ' εαυτό. Εξάλλου, το τεκμήριο νομιμότητας των πράξεων των θεσμικών οργάνων δεν μπορεί να είναι απεριόριστο. Εφόσον η προσφεύγουσα επιχείρηση αποδείξει ότι μια απόφαση της Επιτροπής πάσχει διαδικαστική πλημμέλεια, το τεκμήριο αυτό δεν τυγχάνει πλέον εφαρμογής. Αντιθέτως, *εναπόκειται στην Επιτροπή* να αποδείξει ότι η πλημμέλεια ήταν άνευ σημασίας ως προς το περιεχόμενο της αποφάσεως.

33 — Βλ. άρθρο 12, παράγραφος 4, της αποφάσεως του προέδρου της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, της 13ης Οκτωβρίου 2011, σχετικά με τις αρμοδιότητες και τα καθήκοντα του συμβούλου ακροάσεων σε ορισμένες διαδικασίες ανταγωνισμού (ΕΕ 2011, L 275, σ. 29).

34 — Βλ. απόφαση Thyssen Stahl κατά Επιτροπής (C-194/99 P, EU:C:2003:527, σκέψη 31 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

35 — Βλ., παραδείγματος χάριν, απόφαση SGL Carbon κατά Επιτροπής (C-308/04 P, EU:C:2006:433, σκέψεις 97 και 98), σχετικά με ισχυρισμούς ανεπαρκούς προσβάσεως στον φάκελο.

36 — Όπ.π. (σκέψεις 95 και 96).

37 — Με την απόφαση Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware κατά Συμβουλίου (C-141/08 P, EU:C:2009:598), το Δικαστήριο, μη αποδεχόμενο τις προτάσεις της γενικής εισαγγελέα E. Sharpston (C-141/08 P, EU:C:2009:307), αναίρεσε την απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου, το οποίο, παρά το γεγονός ότι η Επιτροπή δεν είχε σεβαστεί την ελάχιστη προθεσμία των δέκα ημερών για την υποβολή παρατηρήσεων, είχε αποκλείσει το ενδεχόμενο η διαδικασία αντιντάμπινγκ να είχε διαφορετική έκβαση (βλ., ειδικότερα, σκέψεις 88 και 102 έως 104). Η υποβολή προτάσεως οριστικών μέτρων στο Συμβούλιο, πριν παρέλθει η προθεσμία αυτή, ισοδυναμούσε με παράλειψη ακροάσεως της εν λόγω επιχειρήσεως.

38 — Υπέρ της απόψεως αυτής, βλ. Craig, P., *EU Administrative Law*, 2η έκδ., Oxford, 2012, σ. 333.

78. Οι αναιρεσείουσες δεν επεξηγούν τη συλλογιστική βάσει της οποίας η διοικητική διαδικασία θα μπορούσε να είχε διαφορετική έκβαση. Παρά ταύτα, από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, καθώς και από τις γραπτές παρατηρήσεις των αναιρεσειουσών (πρωτοδίκως και κατά το αναιρετικό στάδιο) προκύπτει ότι, κατά τη γνώμη των αναιρεσειουσών, η ακρόαση κεκλεισμένων των θυρών θα τους επέτρεπε να επιχειρήσουν να πείσουν την Επιτροπή ότι ουδεμία ευθύνη υπείχαν ή ότι υπείχαν περιορισμένη μόνον ευθύνη λόγω της επίμαχης παραβάσεως, δεδομένου του ρόλου της Degussa. Τούτο επιβεβαιώθηκε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση.

79. Κατά την άποψή μου, υπάρχει διαφορά μεταξύ, αφενός, του ζητήματος εάν ένας μετέχων στη διαδικασία θα ήταν σε θέση να αμυνθεί αποτελεσματικότερα σε περίπτωση που του είχε παρασχεθεί πρόσβαση σε ολόκληρο τον φάκελο της υποθέσεως, και, αφετέρου, του αυτού ζητήματος σε περίπτωση που είχε γίνει δεκτό το αίτημα διεξαγωγής ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών. Ενώ η σημασία των εγγράφων στα οποία παρανόμως δεν επετράπη η πρόσβαση δύναται να εκτιμηθεί εκ των υστέρων [39], δεν ισχύει το ίδιο για τη σημασία της ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών: δεν μπορεί να είναι με απόλυτη βεβαιότητα γνωστό τι πράγματι διαλαμβάνεται κατά τη διάρκεια των συζητήσεων αυτού του είδους. Επίσης, ουδόλως απαγορεύεται στους μετέχοντες στη διαδικασία να υποβάλουν κατά τη διάρκεια μιας τέτοιας συζητήσεως στην Επιτροπή άλλες σχετικές πληροφορίες εμπιστευτικού χαρακτήρα, που δεν έχουν προηγουμένως γνωστοποιηθεί. Επομένως, αν υφίσταται δικαίωμα ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών ενώπιον της Επιτροπής και αν λάβει χώρα μόνον άπαξ προφορική ακρόαση, όπως στην υπό κρίση υπόθεση, τότε ο μετέχων στη διαδικασία που, καίτοι είχε το δικαίωμα, το στερήθηκε, *δεν θεωρείται ότι παρέστη σε ακρόαση* [40]. Δεδομένου ότι η απονομή της δικαιοσύνης πρέπει να είναι εμφανής, ουδόλως έχω πειστεί ότι είναι δυνατή η επικύρωση ενός μη αντικειμενικού σκεπτικού περί της μη διεξαγωγής ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών, για τον λόγο ότι ενδέχεται αυτή να μην είχε ωφελήσει τον εν λόγω μετέχοντα.

80. Επιπροσθέτως, δεν θα αρκούσε να δοθεί στον μετέχοντα που στερήθηκε το σχετικό δικαίωμα, εν είδει επανορθώσεως, η δυνατότητα υποβολής συμπληρωματικών γραπτών παρατηρήσεων. Η υποβολή γραπτών παρατηρήσεων δεν μπορεί να χρησιμεύσει ως υποκατάστατο του δικαιώματος ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών, εφόσον οι μετέχοντες απολαύουν του δικαιώματος αυτού.

81. Κατόπιν τούτου, απομένει η ανάλυση του τελευταίου ζητήματος: φρονώ ότι δεν μπορεί καθ' οιονδήποτε τρόπο να προσαφθεί στις αναιρεσείουσες ότι δεν έβαλαν κατά των διαπιστώσεων του Γενικού Δικαστηρίου ως προς το δεύτερο σκέλος του πέμπτου λόγου τους ακυρώσεως, ο οποίος αφορούσε τις φερόμενες ελαφρυντικές περιστάσεις σχετικά με τον ρόλο της Degussa. Η απόφασή τους να μη βάλουν κατ' αυτών με την αίτηση αναιρέσεως δεν ισοδυναμεί με αποδοχή. Επίσης, η μόνη προϋπόθεση της οποίας το Δικαστήριο οφείλει να εξετάσει τη συνδρομή είναι εάν οι αναιρεσείουσες απέδειξαν ότι θα ήταν σε θέση να διασφαλίσουν αποτελεσματικότερη άμυνα, εάν είχαν δυνατότητα ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών.

82. Φρονώ ότι τούτο συντρέχει εν προκειμένω. Συνεπώς, σε περίπτωση που το Δικαστήριο κρίνει ότι οι αναιρεσείουσες είχαν δικαίωμα ακροάσεως κεκλεισμένων των θυρών ενώπιον της Επιτροπής, η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση πρέπει να αναιρεθεί λόγω παραβάσεως ουσιώδους τύπου, ήτοι του άρθρου 12, παράγραφος 1, του κανονισμού 773/2004, σε συνδυασμό με το άρθρο του 14, παράγραφος 6. Καθώς το Δικαστήριο έχει σχηματίσει πλήρη δικανική πεποίθηση, προκειμένου να αποφασίσει επί της πρωτόδικης προσφυγής, η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει επίσης να ακυρωθεί, κατά το πρωτόδικο αίτημα.

83. Πάντως, εξακολουθώ να φρονώ ότι οι αναιρεσείουσες δεν είχαν το δικαίωμα αυτό και ότι, επομένως, η αναίρεση πρέπει να απορριφθεί.

39 — Βλ., παραδείγματος χάριν, απόφαση Limburgse Vinyl Maatschappij κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P έως C-252/99 P και C-254/99 P, EU:C:2002:582, σκέψεις 649 έως 688).

40 — Υπό την έννοια αυτή, η κατάσταση είναι συνεπώς όμοια προς εκείνη που είχε ως αντικείμενο η απόφαση Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware κατά Συμβουλίου (C-141/08 P, EU:C:2009:598).

VI – **Επί των δικαστικών εξόδων**

84. Κατά το άρθρο 184, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας, εάν η αίτηση αναιρέσεως είναι αβάσιμη, το Δικαστήριο αποφαίνεται επί των δικαστικών εξόδων. Κατά το άρθρο 138, παράγραφος 1, του εν λόγω Κανονισμού, που εφαρμόζεται κατ' αναίρεση δυνάμει του άρθρου του 184, παράγραφος 1, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα, εφόσον υπάρχει σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου.

85. Δεδομένου ότι η Επιτροπή ζήτησε την καταδίκη των αναιρεσειουσών στα δικαστικά έξοδα και αυτές ηττήθηκαν, πρέπει να καταδικαστούν στα δικαστικά έξοδα.

VII – **Πρόταση**

86. Κατόπιν των ανωτέρω, προτείνω στο Δικαστήριο:

— να απορρίψει την αίτηση αναιρέσεως και

— να καταδικάσει τις αναιρεσείουσες στα δικαστικά έξοδα.