ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ GIUSEPPE TESAURO της 27ης Ιουνίου 1989 *

Κύριε πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

1. Η υπό κρίση αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως αφορά την ερμηνεία ορισμένων πτυχών του εμπορικού καθεστώτος περιορισμού των κοινοτικών εξαγωγών χαλυβδοσωλήνων προς τις Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής. Το εν λόγω καθεστώς απορρέει από το συνδυασμό πηγών διεθνούς δικαίου και πηγών κοινοτικού δικαίου· εξάλλου, οι απαντήσεις που ζητεί ο εθνικός δικαστής προϋποθέτουν ανάλυση τόσο ορισμένων κειμένων όσο και ορισμένων πραγματικών περιστατικών. Θεωρώ, ως εκ τούτου, σκόπιμο — έστω και με κίνδυνο να μακρηγορήσω — να υπενθυμίσω καταρχάς, με συντομία, τα πραγματικά περιστατικά και, κυρίως, τα ουσιώδη στοιχεία των σχετικών νομικών διατάξεων.

2. Στις 7 Ιανουαρίου 1985 η ΕΟΚ και οι ΗΠΑ συνήψαν, με ανταλλαγή επιστολών, διακανονισμό με τον οποίο περιορίζονται υπό ορισμένες προϋποθέσεις οι κοινοτικές εξαγωγές χαλυβδοσωλήνων. Ο εν λόγω διακανονισμός, ο οποίος αντικατέστησε ουσιαστικά τον προηγούμενο του 1982, έθεσε τέρμα, τουλάχιστον προσωρινά, σε μια έντονη και μακρά διαμάχη, η οποία κορυφώθηκε τον Νοέμβριο του 1984, όταν η κυβέρνηση των Ηνωμένων Πολιτειών αποφάσισε την απόλυτη απαγόρευση εισαγωγής όσον αφορά τους χαλυβδοσωλήνες κοινοτικής παραγωγής [1].

Ο συμβιβασμός που επιτεύχθηκε με το διακανονισμό της 7ης Ιανουαρίου 1985 (η ισχύς του οποίου έληγε, αρχικά, στις 31 Δεκεμβρίου 1986 αλλά, στη συνέχεια, παρατάθηκε έως τον Σεπτέμβριο του 1989) προβλέπει τη δυνατότητα πραγματοποιήσεως κοινοτικών εξαγωγών σωλήνων εντός του ορίου του 7,6 % της φαινομενικής καταναλώσεως των Ηνωμένων Πολιτειών. Το ποσοστό αυτό είναι αυξημένο σε σχέση προς το ποσοστό 5,9 % που ίσχυε προηγουμένως. Εντός του ανωτάτου αυτού ορίου 7,6 %, έχει προβλεφθεί ένα άλλο ανώτατο όριο 10 % (της φαινομενικής καταναλώσεως των ΗΠΑ) για ένα ιδιαίτερο τύπο σωλήνων που χρησιμοποιείται στις έρευνες για τον εντοπισμό κοιτασμάτων πετρελαίου (Oil country tubular goods, στο εξής: OCTG).

Η ανταλλαγή επιστολών (η οποία επικυρώθηκε με τον κανονισμό 59/85 του Συμβουλίου, της 9ης Ιανουαρίου 1985 [2]) διευκρινίζει, εξάλλου, στο σημείο 7, ότι οι εξαγωγές υπόκεινται σε σύστημα χορηγήσεως αδειών εξαγωγής, το οποίο θα καθοριστεί με μεταγενέστερο κοινοτικό κανονισμό.

Σύμφωνα με τη διάταξη αυτή, το Συμβούλιο εξέδωσε επίσης στις 9 Ιανουαρίου 1985, τον κανονισμό 60/85 [3]. Υπενθυμίζεται ότι η τρίτη αιτιολογική σκέψη του εν λόγω κανονισμού έχει ως εξής:

«[εκτιμώντας] ότι οι πρακτικές διαχειριστικές ανάγκες οδηγούν στην κατανομή μεταξύ των κρατών μελών των ποσοτήτων στις οποίες η Κοινότητα συμφώνησε να περιορίσει

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η ιταλική.

1 — Για την ανάλυση της συμφωνίας του 1982 και των επακολούθων της, βλέπε ιδίως: 1) Pogany, I: «"Steel wars" vs "Star Wars": the impact of voluntary restraints on the GATT», στο *Current issues in international business law*, 1988· 2) Levine, M. K.: *Inside international trade policy formulation, A history of the 1982 US-EC steel arrangements*, 1985· 3) Benyon, F., και Bourgeois, J.: «The European Community-United States steel arrangement», στο *Common Market Law Review*, 1984.

2 — ΕΕ L 9, σ. 1.

3 — ΕΕ L 9, σ. 13.

τις εξαγωγές· ότι για το σκοπό αυτό πρέπει να οριστεί μια κλίμακα κατανομής· ότι στη συνέχεια τα κράτη μέλη είναι υπεύθυνα για τη διάθεση των ποσοτήτων που καθορίστηκαν για το καθένα από αυτά στις επιχειρήσεις, εφαρμόζοντας αντικειμενικά κριτήρια».

Η τέταρτη και η πέμπτη αιτιολογική σκέψη διευκρινίζουν ότι:

«[εκτιμώντας] ότι η εφαρμογή των κοινοτικών περιορισμών, η οποία θα βασίζεται στην κατανομή των ποσοτήτων μεταξύ των κρατών μελών υπό τις συνθήκες αυτές, είναι από τη φύση της σύμφωνη με τον κοινοτικό χαρακτήρα των περιορισμών αυτών·

(εκτιμώντας) ότι η κατανομή μεταξύ των κρατών μελών των συνολικών εξαγωγικών δυνατοτήτων που προσφέρει ο διακανονισμός πρέπει να λαμβάνει υπόψη τα παραδοσιακά εμπορικά ρεύματα».

Το άρθρο 2 του κανονισμού 60/85 επαναλαμβάνει ποια είναι τα ανώτατα όρια εξαγωγών που ισχύουν αντιστοίχως για τους χαλυβδοσωλήνες γενικώς και για τους σωλήνες OCTG (εντός των ανωτέρω αναφερομένων αναλογιών 7,6 και 10 % αντιστοίχως).

Στη συνέχεια, το άρθρο 3 ορίζει ότι «η Επιτροπή κατανέμει τα ανώτατα ποσοτικά όρια εξαγωγής σύμφωνα με το παράρτημα ΙΙΙ». Όσον αφορά τους χαλυβδοσωλήνες, το παράρτημα ΙΙΙ προβλέπει για τη Γερμανία ποσόστωση 2,82 % (της φαινομενικής καταναλώσεως των ΗΠΑ). Στην Ιταλία χορηγείται ποσόστωση 2 %· μικρότερες ποσοστώσεις προβλέπονται για τα άλλα κράτη μέλη (Γαλλία: 0,93 %, Ελλάδα: 0,52 %, Βέλγιο: 0,48 %, Ηνωμένο Βασίλειο: 0,40 %, Κάτω Χώρες: 0,28 %, Λουξεμβούργο: 0,17 %, Δανία και Ιρλανδία: 0 %). Όσον αφορά τους σωλήνες OCTG, το παράρτημα ΙΙΙ ορίζει ότι «η κατανομή μεταξύ των κρατών μελών θα αποφασιστεί από το Συμβούλιο πριν από τις 31 Ιανουαρίου 1985». Ωστόσο, μόνο στις 6 Αυγούστου 1985, μετά από μια σειρά νέων διαφωνιών με τις Ηνωμένες Πολιτείες, το Συμβούλιο καθόρισε, με τον κανονισμό 2355/85[4], την κατανομή των ποσοστώσεων για τους σωλήνες OCTG.

Με το άρθρο 5 του κανονισμού 60/85 θεσπίζονται οι διατάξεις όσον αφορά το σύστημα χορηγήσεως αδειών εξαγωγής, η θέσπιση του οποίου, όπως ανέφερα προηγουμένως, είχε ήδη προβλεφθεί με την προηγηθείσα ανταλλαγή επιστολών. Η παράγραφος 2 του εν λόγω άρθρου ορίζει, ειδικότερα, τα εξής:

«Οι άδειες εκδίδονται σύμφωνα με τα εξής κριτήρια:

— την τήρηση των κανόνων που προβλέπει ο παρών κανονισμός ιδιαίτερα του κανόνα σχετικά με το μερίδιο που χορηγεί η Επιτροπή κατ' εφαρμογή του άρθρου 3,

— την τήρηση των παραδοσιακών εξαγωγικών ρευμάτων των επιχειρήσεων, αφού ληφθούν υπόψη οι περιοριστικές αρχές που θεσπίζει ο παρών κανονισμός και, ενδεχομένως, η κατάσταση των νέων παραγωγών σωλήνων,

— την τήρηση των εξαγωγικών ρευμάτων προς τις Ηνωμένες Πολιτείες όπως παραδοσιακά κατανέμονται στη διάρκεια του χρόνου,

4 — ΕΕ L 222, σ. 1.

— την όσο το δυνατόν καλύτερη χρησιμοποίηση και διαχείριση των δυνατοτήτων εξαγωγής που παρέχει ο παρών κανονισμός,

— την κατά το δυνατόν καλύτερη χρησιμοποίηση των πιθανών νέων δυνατοτήτων που προβλέπει, ενδεχομένως, ο παρών κανονισμός.

...»

Θα πρέπει να επισημάνω ότι η παράγραφος 2 του άρθρου 5 τροποποιήθηκε, στη συνέχεια, με τον κανονισμό 3686/87 του Συμβουλίου της 8ης Δεκεμβρίου 1987[5]. Η δεύτερη και η τρίτη αιτιολογική σκέψη του εν λόγω κανονισμού έχουν ως εξής:

«(εκτιμώντας) ότι έχουν δημιουργηθεί οικονομικοί δεσμοί μεταξύ των κοινοτικών επιχειρήσεων και των θυγατρικών τους (εταιριών) στις ΗΠΑ, οι οποίες τροφοδοτούνται με ημικατεργασμένους σωλήνες από τις κοινοτικές επιχειρήσεις με σκοπό την παραγωγή σωλήνων· ότι η κατανομή μεταξύ των κρατών μελών του ανώτατου ποσοτικού ορίου εξαγωγής της Κοινότητας, όπως αυτή αναφέρεται στο παράρτημα III του προαναφερθέντος κανονισμού, λαμβάνει υπόψη την ιδιαίτερη κατάσταση των επιχειρήσεων που έχουν θυγατρική (εταιρεία) στις Ηνωμένες Πολιτείες·

(εκτιμώντας) ότι αυτή η ιδιαίτερη κατάσταση πρέπει να ληφθεί υπόψη και στα κριτήρια που εφαρμόζονται για την κατανομή των αδειών· ότι είναι σκόπιμο, κατά συνέπεια, να προστεθεί στον κατάλογο των προβλεπομένων κριτηρίων για τη χορήγηση των αδειών από τα κράτη μέλη, η περίπτωση των κοινοτικών επιχειρήσεων που έχουν θυγατρικές επιχειρήσεις στις Ηνωμένες Πολιτείες, τις οποίες εφοδιάζουν με ημικατεργασμένους σωλήνες για την παραγωγή έτοιμων σωλήνων».

5 — ΕΕ L 346, σ. 26.

Για τους λόγους αυτούς, η δεύτερη παύλα της παραγράφου 2 του άρθρου 5 του κανονισμού 60/85 αντικαταστάθηκε με το ακόλουθο κείμενο:

«— την τήρηση των παραδοσιακών εξαγωγικών ρευμάτων των επιχειρήσεων, αφού ληφθούν υπόψη οι περιοριστικές αρχές που θεσπίζει ο παρών κανονισμός και, ενδεχομένως, η κατάσταση των νέων παραγωγών σωλήνων κάθε είδους και των επιχειρήσεων που έχουν θυγατρική επιχείρηση στις Ηνωμένες Πολιτείες, την οποία τροφοδοτούν με ημικατεργασμένους σωλήνες για την παραγωγή σωλήνων.»

3. Στο πλαίσιο της εφαρμογής του κανονισμού 60/85, η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας κατένημε τις άδειες εξαγωγής βασιζόμενη κυρίως στο κριτήριο των «παραδοσιακών εξαγωγικών ρευμάτων» που θεσπίζεται στο άρθρο 5, παράγραφος 2, δεύτερη παύλα. Ως περίοδος αναφοράς ορίστηκαν τα έτη 1979 έως 1984. Προτού, ωστόσο, προβούν στην κατανομή αυτή, οι γερμανικές αρχές είχαν ήδη αφαιρέσει από τη συνολική γερμανική ποσόστωση (2,82 % της καταναλώσεως των ΗΠΑ) μια ποσόστωση 20 000 τόνων την οποία χορήγησαν στην εταιρεία Hoesch για τις παραδόσεις σωλήνων OCTG προς τη θυγατρική της εταιρεία του Τέξας.

Στις 13 Μαΐου 1985, η εταιρεία Bergrohr ζήτησε από τις γερμανικές αρχές να της χορηγήσουν άδειες εξαγωγής για συνολική ποσότητα 35.378 τόνων σωλήνων προς εκτέλεση συμβάσεως την οποία είχε συνάψει με αμερικανική επιχείρηση. Κατά τους υπολογισμούς των γερμανικών αρχών, στην εταιρεία Bergrohr μπορούσαν, λαμβανομένων υπόψη των προηγουμένων εξαγωγών της, να της χορηγηθούν άδειες, για τα έτη 1985 και 1986, μόνο για ποσότητα 3 308 τόνων. Όμως, καθώς η

ποσότητα αυτή είχε ήδη χρησιμοποιηθεί για σωλήνες των οποίων η εξαγωγή σταμάτησε μετά την απόλυτη απαγόρευση των εισαγωγών που θέσπισε η κυβέρνηση των Ηνωμένων Πολιτειών στις 30 Νοεμβρίου 1984, η αίτηση της εταιρείας Bergrohr απορρίφθηκε.

Ωστόσο, η εν λόγω εταιρεία, στο πλαίσιο ενστάσεως που υπέβαλε κατά της αποφάσεως αυτής, υποστήριξε ότι, κατόπιν των ριζικών μεταβολών που είχαν επέλθει από πλευράς τόσο εταιρικής όσο και επιχειρηματικής δομής, έπρεπε να θεωρηθεί ως « νέος παραγωγός » υπό την έννοια του άρθρου 5, παράγραφος 2, δεύτερη παύλα, του κανονισμού 60/85. Κατά την Bergrohr, η ιδιότητα αυτή έπρεπε να της αναγνωριστεί λαμβανομένων ιδίως υπόψη των εξής στοιχείων:

— ανέγερση (η οποία άρχισε το 1981 και περατώθηκε το 1983) μιας νέας μονάδας στο Dillingen σε συνεργασία με την εταιρεία Dillinger Hüttenwerke·

— αύξηση του εταιρικού κεφαλαίου από 7,5 σε 30 εκατομμύρια DM με συμμετοχή κατά 50 % της Dillinger·

— διορισμός νέου εποπτικού συμβουλίου (Aufsichtsrat), υπό την προεδρία εκπροσώπου της Dillinger·

— ιδιαίτερα αισθητή αύξηση της παραγωγικής ικανότητας, η οποία από 250 000 τόνους στις παλαιές μονάδες αυξήθηκε στους 650 000-850 000 τόνους, αναλόγως του ρυθμού χρησιμοποιήσεως των εγκαταστάσεων·

— εξειδίκευση του εργοστασίου του Dillingen στην κατασκευή, με νέες τεχνικές, ενός νέου προϊόντος, δηλαδή σωλήνων μεγάλης διαμέτρου με τοιχώματα παχύτερα των 25 mm.

Κατά την Bergrohr, η αναγνώριση της ιδιότητας του « νέου παραγωγού » θα της επέτρεπε να λάβει άδειες εξαγωγής για ποσότητες μεγαλύτερες από εκείνες που προέκυπταν από την αποκλειστική εφαρμογή του κριτηρίου των « παραδοσιακών εξαγωγικών ρευμάτων ».

4. Ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων συζητήθηκε, εκτός από το θέμα της αναγνωρίσεως στην εταιρεία Bergrohr της ιδιότητας του « νέου παραγωγού », και το κατά πόσον ήταν έγκυρη η πρόβλεψη για τη χορήγηση ειδικής ποσότητας σε μόνη την εταιρεία Hoesch. Η εταιρεία Bergrohr αμφισβήτησε το δικαίωμα της Hoesch επί της ειδικής αυτής ποσοστώσεως, θεωρώντας ότι αυτοί οι 20 000 τόνοι έπρεπε να κατανεμηθούν μεταξύ των αιτουσών επιχειρήσεων κατ' εφαρμογή των κοινών κριτηρίων που προβλέπει ο κανονισμός 60/85 όσον αφορά τη χορήγηση των αδειών.

Επί των δύο αυτών ζητημάτων, οι απόψεις του πρωτοβάθμιου και του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου διίστανται. Το Bundesverwaltungsgericht, το οποίο στη συνέχεια επελήφθη της διαφοράς, θεωρώντας ότι η λύση της διαφοράς προϋποθέτει ακριβή ερμηνεία των ισχυόντων κανόνων, ανέστειλε τη διαδικασία και υπέβαλε στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

« 1) α) Μπορούν να θεωρηθούν " νέοι παραγωγοί σωλήνων " υπό την έννοια του άρθρου 5, παράγραφος 2, του κανονισμού ΕΟΚ 60/85 του Συμβουλίου της 9ης Ιανουαρίου 1985 (ΕΕ L 9, σ. 13) και επιχειρήσεις οι οποίες ναι μεν έχουν μέχρι τώρα παραγάγει χαλυβδοσωλήνες, έχουν υποστεί όμως,

μολονότι διατήρησαν τη νομική τους μορφή και την εταιρική επωνυμία τους, σημαντικές μεταβολές τόσον από απόψεως εταιρικού δικαίου όσο και από οικονομικής απόψεως, μεταξύ άλλων με την είσοδο νέου εταίρου, με σημαντική αύξηση κεφαλαίου και με τη δημιουργία νέου εργοστασίου με σημαντική πρόσθετη ικανότητα παραγωγής;

β) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο ερώτημα α): αποτελεί κώλυμα για την αναγνώριση μιας τέτοιας επιχειρήσεως ως νέου παραγωγού σωλήνων το γεγονός ότι οι περιστάσεις που στοιχειοθετούν αυτήν την ιδιότητα είχαν επέλθει ήδη πολύ πριν από τη θέσπιση των περιορισμών στις εξαγωγές, αλλά δεν είχαν αξιοποιηθεί κατά το χρονικό αυτό διάστημα για εξαγωγές προς τις Ηνωμένες Πολιτείες;

γ) Σε περίπτωση αρνητικής απαντήσεως στο ερώτημα β): βάσει ποιων κριτηρίων πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η "κατάσταση" ενός τέτοιου νέου παραγωγού σωλήνων στο πλαίσιο της διακριτικής ευχέρειας κατανομής που αναγνωρίζει στις εθνικές αρχές το άρθρο 5, παράγραφος 2, του κανονισμού ΕΟΚ 60/85;

2) Μπορεί να συναχθεί μόνο από το τμήμα ΙΙ της αποφάσεως του Συμβουλίου της 29ης Δεκεμβρίου 1984, η οποία ελήφθη κατά την έγγραφη διαδικασία, περί της "εξουσιοδοτήσεως για τη διαπραγμάτευση συμφωνίας με τις Ηνωμένες Πολιτείες ως προς τις εξαγωγές σωλήνων χάλυβα βάσει των οδηγιών που αναφέρονται στο τμήμα Ι και για την κατανομή της συνολικής ποσοστώσεως 7,6 % της αμερικανικής αγοράς κατά το τμήμα ΙΙ" (σημείο 17 της μηνιαίας συνόψεως των πράξεων που θεσπίζονται με έγγραφη διαδικασία, Δεκέμβριος 1984), ή και σε συνδυασμό με το άρθρο 5, παράγραφος 2, του κανονισμού ΕΟΚ 60/85, ότι η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας ήταν υποχρεωμένη ή εξουσιοδοτημένη να χορηγήσει εκ των προτέρων, από την οριοθείσα σε 2,82 % εθνική της ποσόστωση εξαγωγών, μια ειδική ποσότητα 20 000 τόνων σε συγκεκριμένο παραγωγό; »

5. Με το πρώτο σκέλος του πρώτου προδικαστικού ερωτήματος, το παραπέμπον δικαστήριο ζητεί από το Δικαστήριο να αποφανθεί ως προς την ερμηνεία της εννοίας « νέος παραγωγός ».

Ως προς το θέμα αυτό,παραπέμπω για περισσότερες λεπτομέρειες στην έκθεση για την επ' ακροατηρίου συζήτηση και υπενθυμίζω ότι η εταιρεία Hoesch, η γερμανική κυβέρνηση και η ιταλική κυβέρνηση υποστηρίζουν ότι η ιδιότητα αυτή μπορεί να αναγνωριστεί μόνο σε δύο περιπτώσεις: αφενός, στις νεοσυσταθείσες επιχειρήσεις παραγωγής σωλήνων και, αφετέρου, στις ήδη υπάρχουσες επιχειρήσεις οι οποίες όμως ασκούν δραστηριότητα σε άλλους τομείς και ασχολούνται για πρώτη φορά με την παραγωγή σωλήνων.

Κατά τη γνώμη τους, αυτό συνάγεται από το κείμενο της σχετικής διατάξεως: « νέος παραγωγός » μπορεί να είναι μόνον εκείνος που δεν παρήγε στο παρελθόν σωλήνες. Κυρίως, όμως, το συμπέρασμα αυτό συνάγεται από τη ratio του σχετικού κανόνα. Το σύστημα κατανομής των αδειών εντός κάθε κράτους μέλους αποβλέπει στη διατήρηση της υφισταμένης καταστάσεως όσον αφορά τον ανταγωνισμό

με στόχο, ακριβώς, να διατηρηθεί αμετάβλητη η διάρθρωση των εξαγωγών σωλήνων προς τις Ηνωμένες Πολιτείες· συνεπώς, το κριτήριο των « παραδοσιακών ρευμάτων » αποτελεί τον κανόνα, η μόνη δε προβλεπόμενη εξαίρεση — ήτοι η εξαίρεση των « νέων παραγωγών » — πρέπει να ερμηνεύεται στενά. Εξάλλου, η εφαρμογή του κριτηρίου των « παραδοσιακών ρευμάτων » επιβάλλεται τόσο για λόγους επιεικείας, δεδομένου ότι επιτρέπει το δίκαιο καταμερισμό των θυσιών που συνεπάγεται το καθεστώς των ποσοστώσεων, όσο και για οικονομικούς λόγους, καθόσον σε εκείνους που έχουν επιτύχει κατά τα προηγούμενα έτη τα καλύτερα αποτελέσματα στην αγορά των Ηνωμένων Πολιτειών χορηγούνται μεγαλύτερες ποσοστώσεις.

Οπωσδήποτε, ως « νέοι παραγωγοί » μπορούν να θεωρηθούν μόνον οι επιχειρήσεις που εμπίπτουν σε μία από τις δύο ανωτέρω αναφερθείσες περιπτώσεις και οι οποίες δεν μπόρεσαν να δημιουργήσουν στο παρελθόν *καμία* ποσότητα αναφοράς. Αντιθέτως, δεν συμβιβάζεται με τον εξαιρετικό χαρακτήρα της διατάξεως αυτής και, γενικότερα, με το σκοπό της διατηρήσεως της θέσεως των επιχειρήσεων που ασκούν ήδη δραστηριότητα στην αγορά η αναγνώριση της ιδιότητας αυτής σε ήδη υπάρχοντες παραγωγούς οι οποίοι υπέστησαν έστω και βαθεία μεταβολή της οικονομικο-νομικής τους δομής. Από την άλλη πλευρά, η εξέταση, σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, του κατά πόσον οι επενεχθείσες μεταβολές είναι επαρκείς ώστε να θεωρηθεί ότι εμφανίστηκε ένας « νέος παραγωγός », προϋποθέτουν ελέγχους με αβέβαιο αποτέλεσμα και τόσο πολύπλοκους ώστε να μη συμβιβάζονται με την ανάγκη της εφαρμογής ταχείας και απλής διαδικασίας για τη έκδοση των αδειών εξαγωγής.

6. Τα επιχειρήματα αυτά δεν μπορούν, κατά τη γνώμη μου, να γίνουν δεκτά.

Πρώτον, τα εν λόγω επιχειρήματα λαμβάνουν ως δεδομένο ότι σκοπός του συστήματος κατανομής των αδειών, το οποίο προβλέπεται από το άρθρο 5 του προαναφερθέντος κανονισμού, είναι, κατά κανόνα και εκτός ελαχίστων όλως εξαιρετικών περιπτώσεων, η διατήρηση των αντιστοίχων θέσεων που κατέχουν οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις στο εμπόριο σωλήνων με τις Ηνωμένες Πολιτείες. Η άποψη αυτή δεν φαίνεται να είναι ορθή.

Ένα σύστημα περιορισμού των διεθνών ανταλλαγών, στο μέτρο που παρεμποδίζει την ελεύθερη ανάπτυξη της οικονομικής πρωτοβουλίας και τον ελεύθερο ανταγωνισμό, πρέπει, καταρχήν, να μην περιορίζει την ελευθερία δράσεως των επιχειρήσεων περισσότερο από όσο είναι απολύτως αναγκαίο για την εφαρμογή του.

Ο διακανονισμός με τις Ηνωμένες Πολιτείες, στο μέτρο που θεσπίζει ανώτατο όριο κοινοτικών εξαγωγών, υποδιαιρούμενο σε εθνικά ανώτατα όρια, συνεπάγεται, αυτός καθαυτόν, σαφή και αισθητό περιορισμό του περιθωρίου ελιγμών των ενδιαφερομένων επιχειρηματιών. Συνεπώς, το σύστημα αυτό αποτελεί από τη φύση του αρνητικό παράγοντα για τη γενική ανάπτυξη του εν λόγω οικονομικού τομέα. Δικαιολογείται, ωστόσο, από τις παρατεταμένες διαφωνίες που αποτελούσαν το χαρακτηριστικό των εμπορικών σχέσεων μεταξύ ΕΟΚ και Ηνωμένων Πολιτειών στον τομέα της βιομηχανίας σιδήρου και χάλυβα. Θα πρέπει, επομένως, να λάβουμε υπόψη μας ότι, αν δεν είχε υπάρξει η συμφωνία περιορισμού και δεδομένων των δυσκολιών που εξακολουθούν να αντιμετωπίζουν οι παραγωγοί των Ηνωμένων Πολιτειών, οι εμπορικές σχέσεις μεταξύ των δύο ακτών του Ατλαντικού θα είχαν γνωρίσει, τουλάχιστον στον τομέα αυτόν, εξέλιξη ακόμα λιγότερο ευνοϊκή για τις ευρωπαϊκές επιχειρήσεις.

Με άλλα λόγια, οι ποσοτικοί περιορισμοί που δέχτηκε η Κοινότητα αποτελούσαν το « τίμημα » της διατηρήσεως — έστω και

περιορισμένων — δυνατοτήτων διαθέσεως των προϊόντων της ευρωπαϊκής βιομηχανίας σιδήρου και χάλυβα. Όμως, όπως ήδη παρατήρησα, *αυτό δεν σημαίνει ότι πρέπει, στους ποσοτικούς περιορισμούς που ήδη ανέφερα, να προστεθούν και άλλοι παράγοντες* ακαμψίας της αγοράς, οι οποίοι δεν προβλέπονται από το διακανονισμό και, το σπουδαιότερο, δεν είναι αναγκαίοι για την εφαρμογή του εν λόγω διακανονισμού.

7. Ειδικότερα, είναι σαφές ότι η εφαρμογή του διακανονισμού δεν απαιτεί ουσιαστικά « πάγωμα » της ροής των εξαγωγών προς τις ΗΠΑ *καθεμιάς* από τις κοινοτικές επιχειρήσεις της βιομηχανίας σιδήρου και χάλυβα.

Πράγματι, ο διακανονισμός επιβάλλει έναν *μακροοικονομικό* και όχι έναν *μικροοικονομικό* περιορισμό. Καθορίζει ανώτατα όρια εξαγωγών και προβλέπει, με στόχο την τήρηση των ορίων αυτών, την καθιέρωση συστήματος αδειών. Η κατανομή των αδειών αυτών μεταξύ των κρατών μελών και, στη συνέχεια, μεταξύ των επιχειρήσεων αποτελεί πρόβλημα καθαρά εσωτερικής φύσεως και εντελώς αδιάφορο για την αμερικανική πλευρά.

Εξάλλου, το « πάγωμα » των θέσεων των ευρωπαϊκών επιχειρήσεων θα συνεπαγόταν, από μικροοικονομικής απόψεως, την καθιέρωση πλεονεκτημάτων για τις επιχειρήσεις αυτές λόγω θέσεως και θα οδηγούσε σε αποθάρρυνση της εμπορικής πρωτοβουλίας και της καινοτομίας.

Οπωσδήποτε, η άποψη την οποία απορρίπτω θα οδηγούσε σε περιορισμούς της ιδιωτικής πρωτοβουλίας και του ελεύθερου ανταγωνισμού, οι οποίοι δεν προβλέπονται ρητώς από κανένα σχετικό κείμενο και, εν πάση περιπτώσει, δεν ανταποκρίνονται στην εύρυθμη διαχείριση του συστήματος που θεσπίζεται με τον εν λόγω διακανονισμό.

Εξάλλου, η αποδοχή της απόψεως αυτής θα είχε αρνητικές οικονομικές επιπτώσεις, οι οποίες θα απέβαιναν όλο και περισσότερο επιζήμιες και μη ορθολογικές με την παράταση της διάρκειας εφαρμογής του καθεστώτος του περιορισμού των εξαγωγών. Πράγματι, το καθεστώς αυτό, το οποίο θεσπίστηκε το 1982 και αποτέλεσε αντικείμενο αναδιαπραγματεύσεως το 1985, παρατάθηκε — όπως ήδη ανέφερα — με τη σημερινή του μορφή έως τον Σεπτέμβριο του 1989. Επιπλέον, όπως βεβαίωσε η Επιτροπή κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, είναι πιθανόν να υπάρξει, ενόψει της σημερινής καταστάσεως, και νέα παράταση του καθεστώτος αυτού.

Επομένως, δεν υπάρχει κανένας λόγος να θεωρηθεί ότι, καταρχήν, ο μηχανισμός κατανομής των αδειών αποβλέπει στη διατήρηση των θέσεων που κατέχουν οι πραγματοποιούσες εξαγωγές επιχειρήσεις. Από αυτό έπεται ότι το κριτήριο της τηρήσεως των « παραδοσιακών ρευμάτων » δεν έχει — αντίθετα προς ό,τι υποστηρίζουν η γερμανική κυβέρνηση, η ιταλική κυβέρνηση και η επιχείρηση Hoesch — χαρακτήρα γενικού κανόνα, στο πλαίσιο του οποίου η περίπτωση του « νέου παραγωγού » αποτελεί τη μόνη εξαίρεση, η οποία θα πρέπει να ερμηνεύεται στενά. Θα πρέπει να παρατηρήσω, ως προς το συγκεκριμένο αυτό σημείο, ότι μια τέτοια περιοριστική ερμηνεία θα ισοδυναμούσε στην πράξη με σχεδόν πλήρη αποκλεισμό της δυνατότητας να ληφθεί υπόψη η εμφάνιση ενός « νέου παραγωγού ». Δεν είναι, πράγματι, βέβαιον ότι μια νέα επιχείρηση μπορεί να εμφανιστεί σε μια αγορά του είδους αυτού ή ότι μπορεί να έχει πρόσβαση στην αγορά αυτή μια επιχείρηση η οποία στο παρελθόν έχει αναπτύξει δραστηριότητα σε άλλες αγορές.

8. Το ότι το κριτήριο της τηρήσεως των παραδοσιακών ρευμάτων δεν αποτελεί το μοναδικό εφαρμοστέο κανόνα επιβεβαιώνεται και από την οικονομία του άρθρου 5.

Όπως παρατήρησε το Δικαστήριο με την απόφαση της 17ης Μαρτίου 1987, στην υπόθεση Mannesmann-Röhrenwerke AG (333/85, Συλ-

λογή 1987, σ. 1381), τα κράτη μέλη κατά τη χορήγηση των αδειών εξαγωγής στο πλαίσιο του καθορισμένου ανωτάτου ορίου,« πρέπει να (τηρούν) κριτήρια ασφαλώς αντικειμενικά, των οποίων όμως η εφαρμογή ενέχει βέβαιο περιθώριο εκτιμήσεως και των οποίων η σημασία πρέπει να ορίζεται λαμβάνοντας υπόψη το *σύνδεσμο που υφίσταται μεταξύ κριτηρίων διαφορετικής φύσεως* » (η υπογράμμιση δική μου).

Με τη νομολογία αυτή διευκρινίζεται κάτι που προκύπτει, εξάλλου, με αρκετή σαφήνεια από το κείμενο του άρθρου 5, παράγραφος 2, ήτοι το ότι οι εθνικές αρχές χορηγούν τις εν λόγω άδειες βάσει κατά διακριτική ευχέρεια εκτιμήσεως *μιας δέσμης κριτηρίων εφαρμοζομένων σωρευτικώς*.

Μεταξύ των κριτηρίων αυτών, το κριτήριο των « παραδοσιακών ρευμάτων » έχει *στατικό* χαρακτήρα. Όμως, το κριτήριο αυτό, καίτοι είναι ιδιαιτέρως σημαντικό λόγω των πρακτικών πλεονεκτημάτων που συνεπάγεται για τη διαχείριση του συστήματος, πρέπει να συνεκτιμάται — ακόμα και όταν δεν συντρέχει περίπτωση « νέου παραγωγού » — με κριτήρια αναφερόμενα σε εκδηλώσεις της *δυναμικής* της αγοράς. Στην επιταγή αυτή αναφέρονται ιδίως οι δύο τελευταίες παύλες του άρθρου 5, παράγραφος 2, όπου διευκρινίζεται ότι κατά τη χορήγηση των αδειών πρέπει να λαμβάνεται υπόψη και η *όσο το δυνατόν καλύτερη χρησιμοποίηση και διαχείριση* των δυνατοτήτων εξαγωγής που παρέχει ο κανονισμός. Τα τελευταία αυτά κριτήρια εμπνέονται σαφώς από σκέψεις οι οποίες θα μπορούσαν να θεωρηθούν ότι αναφέρονται στην αποτελεσματικότητα της κατανομής και όχι απλώς στη διατήρηση των θέσεων που ήδη κατέχουν οι επιχειρήσεις στην αγορά.

Φυσικά, η συνδυασμένη εφαρμογή των κριτηρίων αυτών μπορεί να οδηγήσει σε συγκλίνοντα αποτελέσματα. Π. χ., μπορεί στην πράξη να αποδειχθεί ότι η χορήγηση άδειας εξαγωγής για μεγαλύτερη ποσότητα στην επιχείρηση η οποία εξήγε επίσης τη μεγαλύτερη ποσότητα στο παρελθόν, πράγμα το οποίο φανερώνει και τη μεγαλύτερη ανταγωνιστικότητά της, ανταποκρίνεται στην άριστη διαχείριση της εθνικής ποσοστώσεως.

Είναι, όμως, εξίσου πιθανό η εφαρμογή αυτών των κριτηρίων να οδηγήσει σε αποκλίνοντα αποτελέσματα. Μπορεί, π. χ., να θεωρηθεί σκόπιμο να μειωθούν αναλογικά οι ποσοστώσεις των σημαντικότερων « παραδοσιακών εξαγωγέων » προκειμένου να αυξηθεί η ποσόστωση μιας επιχειρήσεως που συνήψε μια ιδιαίτερα συμφέρουσα σύμβαση, ενδεχομένως μακράς διαρκείας, για την παράδοση σωλήνων στις Ηνωμένες Πολιτείες.

Ακριβώς στην περίπτωση αυτή, κατά την οποία οι εθνικές αρχές οφείλουν να προβαίνουν σε πολύπλοκες εκτιμήσεις των αποκλινόντων πραγματικών περιστατικών, αποκτά όλο το βάρος του το περιθώριο εκτιμήσεως που έχει αναγνωρίσει το Δικαστήριο στις αρχές αυτές και του οποίου η σημασία, όπως ανέφερα, « πρέπει να ορίζεται λαμβάνοντας υπόψη το σύνδεσμο που υφίσταται μεταξύ κριτηρίων διαφορετικής φύσεως ».

Επομένως, με λίγα λόγια, έστω και αν δεν ληφθεί υπόψη η αναφορά στους « νέους παραγωγούς », η τήρηση των παραδοσιακών ρευμάτων, αντίθετα προς ό,τι έχει λεχθεί, δεν αποτελεί το μοναδικό ουσιαστικό εφαρμοστέο κριτήριο. Η χορήγηση των αδειών γίνεται κατόπιν αναλύσεως της όλης καταστάσεως, η οποία συνεπάγεται τη σωρευτική εφαρμογή ορισμένων κριτηρίων και κατά την οποία, στο πλαίσιο της ασκήσεως μιας διακριτικής ευχέρειας, λαμβάνονται υπόψη και παράγοντες απτόμενοι της οικονομικής αποδοτικότητας.

Αυτό επιβεβαιώνει την αρχική παρατήρησή μου από πλευράς αρχών, ότι δηλαδή, στο πλαίσιο του άρθρου 5, η τήρηση των παραδοσιακών ρευμάτων αποτελεί *ένα από τα στοιχεία* που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη για την κατανομή των αδειών και όχι *τον σκοπό* αυτής καθαυτής της κατανομής.

9. Με βάση τις σκέψεις αυτές, μπορεί να απορριφθεί και η άποψη ότι η έννοια « νέος παραγωγός » — ως η μόνη προβλεπόμενη εξαίρεση από ένα γενικό κριτήριο δυνάμενο να τύχει εφαρμογής σε όλες τις περιπτώσεις — πρέπει να ερμηνεύεται στενά.

Στο πλαίσιο της όλης λογικής του άρθρου 5, η αναφορά στους « νέους παραγωγούς » θα πρέπει να εκληφθεί όχι ως εξαίρεση, αλλά μάλλον ως επεξήγηση μιας ιδιαίτερης περίπτωσης, στην οποία οι εκτιμήσεις στατικών στοιχείων μετριάζονται από εκτιμήσεις καταστάσεων που απορρέουν από τη δυναμική της αγοράς. Με άλλα λόγια, ο κοινοτικός νομοθέτης, αφενός, προέβλεψε γενικώς ότι οι εθνικές αρχές οφείλουν πάντοτε να λαμβάνουν υπόψη τούς ενδεχόμενους νέους παράγοντες εξελίξεως της αγοράς που μπορούν να συμβάλουν στην καλύτερη διαχείριση των δυνατοτήτων εξαγωγής και, αφετέρου, επέβαλε στις ίδιες αυτές αρχές την ιδιαίτερη υποχρέωση να λαμβάνουν υπόψη μια ειδική περίπτωση εξελίξεως της αγοράς, και συγκεκριμένα την εμφάνιση ενός « νέου παραγωγού ».

Από τη ρητή αυτή επιταγή προκύπτει καταφανώς ότι, όταν συντρέχει η περίπτωση αυτή, το περιθώριο εκτιμήσεως των κρατών μελών είναι λιγότερο ευρύ. Συγκεκριμένα, τα κράτη μέλη δεν μπορούν, χωρίς να προβάλουν κατάλληλη αιτιολογία, να προβούν σε κατανομή των αδειών από την οποία να συνάγεται ότι η κατάσταση των « νέων παραγωγών » δεν ελήφθη υπόψη.

Η ratio, εξάλλου, της ρητής αυτής επιταγής είναι αρκετά σαφής. Πράγματι, στις περιπτώσεις αυτές δεν υπάρχει μόνο ένα νέο στοιχείο στη *λειτουργία* της αγοράς (όπως στην περίπτωση επιχειρήσεως η οποία κατείχε περιθωριακή μεν θέση από πλευράς προηγουμένων εξαγωγών αλλά λαμβάνει μια νέα και σημαντική παραγγελία) αλλά και μεταβολή αυτής καθεαυτής της *διαρθρώσεως* της αγοράς. Ακριβώς γι' αυτό, λογικά, οι εθνικές αρχές δεν μπορούσαν, όπως ήδη ανέφερα, να αγνοήσουν πλήρως μια τέτοια εξέλιξη, έστω και αν μπορούν να εκτιμήσουν, κατά διακριτική μεν ευχέρεια αλλά ωστόσο αιτιολογημένα, τη σημασία της εξελίξεως αυτής ενόψει την κατανομής των αδειών.

Συνεπώς, η ειδική αναφορά στους « νέους παραγωγούς », η οποία υπάρχει στη δεύτερη παύλα του άρθρου 5, παράγραφος 2, ενισχύει τις προσδοκίες των επιχειρηματιών, η θέση των οποίων στην αγορά σημείωσε διαρθρωτική μεταβολή. Η αναφορά αυτή αποτελεί αναγνώριση τόσο της αναμφισβήτητης οικονομικής σημασίας των εξελίξεων αυτών όσο και των σοβαρών δυσχερειών που συναντούν οι μεταβολές του είδους αυτού σε μια αγορά όπως η επίδικη, δυσχερειών οι οποίες έχουν σχέση με τα σημαντικά έξοδα και τους σοβαρούς επενδυτικούς κινδύνους που συνεπάγονται οι σχετικές πράξεις.

Όμως, αν αυτός είναι ο λόγος για τον οποίο προβλέφθηκε ειδικώς η περίπτωση των « νέων παραγωγών », μπορεί να συναχθεί και άλλο επιχείρημα υπέρ της απορρίψεως της στενής ερμηνείας, σύμφωνα με την οποία η εν λόγω έννοια καλύπτει μόνο τις απολύτως νέες επιχειρήσεις ή εκείνες που ασκούσαν προηγουμένως δραστηριότητα σε διαφορετικές αγορές.

Πράγματι, αν στόχος του κανονισμού είναι να λαμβάνονται υπόψη οι διαρθρωτικές μεταβολές της αγοράς, πρέπει να γίνει δεκτό

ότι μια τέτοια μεταβολή υπάρχει από οικονομικής απόψεως όχι μόνο στην περίπτωση εμφανίσεως ενός « newcomer », αλλά και στην περίπτωση κατά την οποία μια επιχείρηση ήδη παρούσα στην επίμαχη αγορά μεταβάλλει ριζικά, πραγματοποιώντας σημαντικές επενδύσεις, την εταιρική και επιχειρηματική δομή της, εφαρμόζοντας νέες εμπορικές στρατηγικές και επιτυγχάνοντας παραγωγική ικανότητα η οποία δεν έχει καμία σύγκριση με την προηγούμενη ικανότητά της.

Σε περίπτωση τέτοιων μεταβολών, καθίσταται προφανές ότι η διάρθρωση της αγοράς δεν είναι πλέον η ίδια. Η επελθούσα ριζική μεταβολή συνεπάγεται στην πραγματικότητα την εμφάνιση ενός *νέου ανταγωνιστή* τροποποιώντας έτσι ουσιαστικά τη σχέση, από πλευράς ισχύος στην αγορά, μεταξύ των ανταγωνιστών επιχειρηματιών.

Επομένως, θα ήταν παράλογο να υποστηριχθεί ότι μεταβολές αυτής της φύσεως δεν εμπίπτουν στην έννοια του « νέου παραγωγού », η οποία προβλέπεται από τον ανωτέρω κανονισμό. Πράγματι, οι μεταβολές αυτές έχουν, όσον αφορά τη διάρθρωση της αγοράς, τις ίδιες τουλάχιστον επιπτώσεις με μια αλλαγή οφειλόμενη στην εμφάνιση στην αγορά μιας επιχειρήσεως η οποία παρήγε στο παρελθόν άλλα προϊόντα.

Πρέπει επίσης να τονιστεί, όπως πολύ ορθά παρατήρησε η Επιτροπή, ότι, κατά τα λοιπά, τα όρια μεταξύ των φαινομένων που συνεπάγονται ριζική μεταβολή της εταιρικής και επιχειρηματικής δομής και των περιπτώσεων εμφανίσεως μιας νέας επιχειρήσεως, άλλως ειπείν ενός διαφορετικού υποκειμένου από νομικής απόψεως, είναι δύσκολο αν όχι αδύνατο να καθοριστούν. Πράγματι, μεταβολές όπως αυτές που πραγματοποιήθηκαν εν προκειμένω στην εταιρεία Bergrohr και οι οποίες συνεπάγονται αναγκαστικά μια αρκετά σημαντική οικονομική προσπάθεια, μπορούν κάλλιστα να οδηγήσουν όχι μόνο σε αναδιάρθρωση από πλευράς διαχειρίσεως και εταιρικής μορφής, αλλά και στη δημιουργία μιας γνήσιας θυγατρικής εταιρείας. Στην τελευταία αυτή περίπτωση, η οποία δεν παρουσιάζει καμία ουσιαστική διαφορά, δεν υπάρχει καμία αμφιβολία ότι εμφανίζεται ένα νέο υποκείμενο δικαίου, στο οποίο δεν μπορεί να μην αναγνωριστεί η ιδιότητα του « νέου παραγωγού ».

Ούτε θα ήταν λογικό και σύμφωνο προς την ορθή ανάγνωση των επιδίκων κανονιστικών διατάξεων να εξαρτάται η χορήγηση περισσοτέρων αδειών εξαγωγής *αποκλειστικά και μόνον* από το κατά πόσον υπάρχει μια διαφορετική νομική και τυπική παρουσία της επιχειρήσεως και όχι από τη λήψη υπόψη των ουσιαστικών αλλαγών που έχουν επέλθει στην αγορά. Το αποτέλεσμα αυτό, εκτός του ότι είναι αντίθετο προς τη λογική του κανονισμού, εισάγει και *διακρίσεις*, δεδομένου ότι συνεπάγεται τη διαφορετική μεταχείριση καταστάσεων κατ' ουσία αναλόγων από οικονομικής απόψεως.

Από την άλλη πλευρά, κατά τη γερμανική κυβέρνηση, η αναγνώριση της ιδιότητας του « νέου παραγωγού » και στις επιχειρήσεις που μεταβάλλουν ριζικά τη δομή τους προϋποθέτει ιδιαίτερα πολύπλοκες αναλύσεις, στις οποίες οι εθνικές αρχές δεν μπορούν σε καμία περίπτωση να προβούν εντός των συντόμων προθεσμιών που προβλέπει η κοινοτική νομοθεσία για τη χορήγηση των αδειών.

Η παρατήρηση αυτή δεν φαίνεται να έχει καθοριστική σημασία. Εν πρώτοις, η διαπίστωση περί του αν υφίσταται « νέος παραγωγός », σε περιπτώσεις όπως η υπό κρίση, δεν φαίνεται να παρουσιάζει ουσιαστικές δυσκολίες. Οι αλλαγές που επήλθαν στην εταιρεία

Bergrohr είναι τόσο εκτεταμένες και τόσο συστηματικές ώστε δεν μπορεί να αμφισβητηθεί ότι σημειώθηκε μεταβολή της διαρθρώσεως της αγοράς.

Γενικότερα, πρέπει να σημειωθεί ότι — όπως επιβεβαίωσε και το Δικαστήριο με την προαναφερθείσα απόφαση Mannesmann-Röhrenwerke — ο ίδιος ο κανονισμός επιβάλλει στις εθνικές αρχές την υποχρέωση να χορηγούν τις άδειες βάσει εκτιμήσεως, κατά διακριτική ευχέρεια, πολλών συντρεχόντων κριτηρίων. Και όπως ήδη παρατήρησα, ορισμένα από τα κριτήρια αυτά προϋποθέτουν τη λήψη υπόψη οικονομικών παραγόντων που προσιδιάζουν στη δυναμική της εκάστοτε εξεταζόμενης αγοράς και δεν είναι ευκολότερο να εφαρμοστούν από ό,τι το επίμαχο κριτήριο.

Τέλος, θεωρώ ότι ο όρος « νέος παραγωγός », υπό την έννοια του άρθρου 5, παράγραφος 2, δεύτερη παύλα, του κανονισμού 60/85, καλύπτει και τις περιπτώσεις στις οποίες μια επιχείρηση, η οποία ήδη παράγει σωλήνες, αυξάνει σημαντικά με αναδιάρθρωση της εταιρικής και επιχειρηματικής δομής της την παραγωγική της ικανότητα και επιτυγχάνει, κατά συνέπεια, να μεταβάλει αισθητά τη θέση της στην επίμαχη αγορά σε σχέση προς τις άλλες ανταγωνίστριες επιχειρήσεις.

10. Εφόσον έδωσα καταφατική απάντηση στο πρώτο σκέλος του πρώτου ερωτήματος, οφείλω να εξετάσω τώρα το επόμενο ζήτημα.

Το εθνικό δικαστήριο παρατηρεί συναφώς ότι οι αλλαγές που μπορούν να δικαιολογήσουν την αναγνώριση της ιδιότητας του « νέου παραγωγού » στην εταιρεία Bergrohr πραγματοποιήθηκαν σχεδόν ένα έτος πριν από την έναρξη της ισχύος της συμφωνίας περιορισμού των εξαγωγών. Το παραπέμπον δικαστήριο ερωτά, συνεπώς, μήπως το γεγονός αυτό εμποδίζει, στην υπό κρίση περίπτωση, να εξομοιωθεί η εν λόγω εταιρεία προς « νέο παραγωγό ».

Παρατηρείται σχετικά ότι το ίδιο δικαστήριο διευκρινίζει ότι το χρονικό διάστημα από την πραγματοποίηση των ως άνω αλλαγών έως τη σύναψη του διακανονισμού ΕΟΚ-ΗΠΑ υπήρξε βραχύ και ότι, κανονικά, στις επιχειρήσεις που επιχειρούν πλήρη μεταβολή των δομών παραγωγής πρέπει να παρέχεται μια ορισμένη προθεσμία προτού μπορέσουν οι μεταβολές αυτές να επηρεάσουν πραγματικά την οικονομική δραστηριότητα και να δημιουργήσουν, κατά συνέπεια, νέα εξαγωγικά ρεύματα. Ειδικότερα, η εταιρεία Bergrohr τόνισε ότι στην επίμαχη αγορά η φάση της προετοιμασίας ενός σχεδίου, το οποίο καταρτίζεται με αφορμή ορισμένη αναδιάρθρωση των μέσων παραγωγής, απαιτεί περίπου ενάμισι έτος.

Κατά συνέπεια, οι νέες εγκαταστάσεις, καίτοι στην υπό κρίση περίπτωση κατασκευάστηκαν πριν από τη σύναψη του διακανονισμού ΕΟΚ-ΗΠΑ, αργότερα μόνο κατέστησαν πράγματι παραγωγικές. Στην περίπτωση αυτή, η ιδιότητα του « νέου παραγωγού » αποκτήθηκε μετά την έναρξη της ισχύος των περιορισμών των εξαγωγών. Επομένως, δεν υπάρχει κανένας λόγος να εξαιρεθεί η εν λόγω επιχείρηση από την εφαρμογή του άρθρου 5, παράγραφος 2, δεύτερη παύλα.

Πρέπει, ωστόσο, να διευκρινιστεί ότι στο εθνικό δικαστήριο εναπόκειται η οριστική εκτίμηση επί του συγκεκριμένου αυτού σημείου. Ειδικότερα, το εν λόγω δικαστήριο οφείλει να εξετάσει κατά πόσον οι επιχειρησιακές μεταβολές πράγματι επήλθαν λίγο χρόνο πριν από την έναρξη της ισχύος του διακανονισμού και κατά πόσον, συνεπώς, οι μεταβολές αυτές παρήγαγαν για πρώτη φορά σε μεταγενέστερο χρόνο συγκεκριμένα αποτελέσματα.

11. Με το τρίτο σκέλος του πρώτου ερωτήματος, το εθνικό δικαστήριο ερωτά το Δικαστήριο κατά πόσον, λαμβανομένου υπόψη του περιθωρίου εκτιμήσεως που διαθέτουν οι εθνικές αρχές κατά τη χορήγηση των αδειών, υπάρχουν, εντούτοις, κριτήρια τα οποία πρέπει να εφαρμόζονται για την εκτίμηση της καταστάσεως ενός « νέου παραγωγού », ενόψει της κατανομής των αδειών μεταξύ των ενδιαφερομένων επιχειρήσεων.

Υπενθυμίζεται σχετικά ότι, κατά την τρίτη αιτιολογική σκέψη του κανονισμού 60/85, τα κράτη μέλη υποχρεούνται να εφαρμόζουν *αντικειμενικά κριτήρια* κατά την κατανομή μεταξύ των επιχειρήσεων των ποσοτήτων που τους έχουν καθοριστεί.

Όταν πρόκειται να λάβουν υπόψη την κατάσταση ενός « νέου παραγωγού », οι εθνικές αρχές οφείλουν κανονικά να τηρούν μια ορισμένη ισορροπία μεταξύ των πραγματοποιηθεισών αλλαγών και των για το λόγο αυτό χορηγουμένων αδειών. Πράγματι, θα ήταν απαράδεκτο σημαντικές μεταβολές των επιχειρήσεων να μη έχουν στη συνέχεια καμία ουσιαστική επίδραση κατά τη χορήγηση των αδειών.

Προς εξασφάλιση της ισορροπίας αυτής, οι εθνικές αρχές οφείλουν να λαμβάνουν υπόψη μια σειρά αντικειμενικών παραγόντων, όπως η αύξηση της παραγωγικής ικανότητας, οι αποδεδειγμένες διαφορές όσον αφορά την ανταγωνιστικότητα, καθώς και οι συγκεκριμένες προοπτικές χρησιμοποιήσεως των ζητουμένων αδειών. Οφείλουν, επίσης, να λαμβάνουν υπόψη τους την οικονομική κατάσταση των άλλων επιχειρήσεων που έχουν υποβάλει αιτήσεις, τις εξαγωγές που πραγματοποίησαν οι επιχειρήσεις αυτές κατά τη διάρκεια της περιόδου αναφοράς και τις προοπτικές χρησιμοποιήσεως των αδειών.

Είναι σαφές ότι εξακολουθεί να ισχύει η διακριτική ευχέρεια των εθνικών αρχών στο πλαίσιο της συνολικής αυτής εκτιμήσεως. Ωστόσο, στο μέτρο που η εκτίμηση αυτή βασίζεται σε αξιολόγηση αντικειμενικών περιστάσεων, πρέπει, εν πάση περιπτώσει, να είναι επαρκώς αιτιολογημένη και μπορεί, κατά συνέπεια, να αποτελέσει αντικείμενο ελέγχου.

Φυσικά, όσο μεγαλύτερη είναι η σημασία που αποδίδεται στην πράξη στην κατάσταση του « νέου παραγωγού », ενόψει της κατανομής των αδειών, τόσο σημαντικότερη θα είναι και η αναλογική μείωση των ποσοστών που χορηγούνται στους « παραδοσιακούς εξαγωγείς ». Πάντως, οι εξαγωγείς αυτοί δεν έχουν, βάσει του κανονισμού, κανένα δικαίωμα στη χορήγηση αυτών των αδειών· μπορούν απλώς να ελπίζουν στη χορήγηση αδειών, έχοντας όμως υπόψη τους ότι η εφαρμογή του κριτηρίου των παραδοσιακών ρευμάτων μετριάζεται από την εφαρμογή άλλων κριτηρίων· ειδικότερα, οι άδειες τις οποίες δικαιούνται λόγω προηγουμένων εξαγωγών μπορούν να μειωθούν αν υπεισέλθουν νέοι παράγοντες, ικανοί να επηρεάσουν τη λειτουργία ή τη διάρθρωση της αγοράς.

Τέλος, κατά την εκτίμηση της καταστάσεως του « νέου παραγωγού » ενόψει της χορηγήσεως των αδειών εξαγωγής που προβλέπει ο κανονισμός 60/85, οι εθνικές αρχές υποχρεούνται, στο πλαίσιο της διακριτικής ευχέρειας που τους αναγνωρίζεται από τον κανονισμό, να λαμβάνουν υπόψη τους ένα σύνολο αντικειμενικών στοιχείων, εξασφαλίζοντας, αφενός, την τήρηση της ενδεδειγμένης ισορροπίας μεταξύ των μεταβολών που έχουν επέλθει στην επιχείρηση στην οποία αναγνωρίζεται η ιδιότητα του « νέου παραγωγού » και των αδειών που χορηγούνται στην εν λόγω επιχείρηση και λαμβάνοντας, αφετέρου, υπόψη όλα τα στοιχεία τα οποία μπορούν να συμβάλουν στην εκτίμηση της καταστάσεως των άλλων επιχειρήσεων που ζητούν άδειες εξαγωγής.

12. Με το δεύτερο ερώτημα, το εθνικό δικαστήριο ζητεί από το Δικαστήριο να διευκρινίσει κατά πόσον υφίσταται νομικός κανόνας ο οποίος να υποχρεώνει ή να εξουσιοδοτεί τις γερμανικές αρχές να χορηγήσουν, προτιμησιακά, στην επιχείρηση Hoesch άδειες εξαγωγής για συνολική ποσότητα 20 000 τόνων από την εθνική ποσόστωση.

Με τη Διάταξη περί παραπομπής, το εθνικό δικαστήριο εκφράζει σοβαρές αμφιβολίες ως προς την ύπαρξη ενός τέτοιου νομίμου ερείσματος.

Αντιθέτως, η γερμανική κυβέρνηση, η ιταλική κυβέρνηση, η επιχείρηση Hoesch και, κυρίως, η Επιτροπή θεωρούν ότι από το σύνολο των εφαρμοστέων διατάξεων προκύπτει σαφώς ότι έχει προβλεφθεί ειδική ποσόστωση υπέρ της εν λόγω επιχειρήσεως.

Διευκρινίζω εκ των προτέρων ότι η χορήγηση αυτής της συμπληρωματικής ποσοστώσεως στην επιχείρηση Hoesch συνιστούσε εξαίρεση από τα κριτήρια που ίσχυαν όσον αφορά τη χορήγηση αδειών σε όλες τις άλλες επιχειρήσεις της Κοινότητας· ως τοιαύτη, επομένως, έπρεπε να προβλέπεται ρητώς από μια πράξη παράγουσα έννομα αποτελέσματα στην έννομη τάξη του ενδιαφερομένου κράτους μέλους.

Ωστόσο, ο εφαρμοστέος κανονισμός — ο κανονισμός 60/85 — δεν περιέχει προφανώς καμία σχετική διάταξη.

Δεν μπορεί, εξάλλου, να θεωρηθεί βάσιμη η άποψη που διατυπώνεται κυρίως από την Επιτροπή και σύμφωνα με την οποία η συμπληρωματική αυτή ποσόστωση προβλέφθηκε με το μεταγενέστερο κανονισμό 3686/87, με τον οποίο τροποποιήθηκε το κείμενο του άρθρου 5, παράγραφος 2, του κανονισμού 60/85. Κατά την Επιτροπή, με την τροποποίηση αυτή απλώς διευκρινίζεται το περιεχόμενο μιας διατάξεως η οποία ήδη υπήρχε, ούτως ειπείν « in nuce », στο άρθρο 5, παράγραφος 2, υπό την προηγούμενη διατύπωσή του.

Αναφέρω, καταρχάς, ότι, παρά τις επανειλημμένες αναγνώσεις, δεν κατόρθωσα να εντοπίσω ούτε στον κανονισμό 3686/87 τη συγκεκριμένη αυτή διάταξη, την οποία επικαλείται η Επιτροπή υποστηρίζοντας ότι εγκύρως χορηγήθηκε στην επιχείρηση Hoesch συμπληρωματική ποσόστωση 20 000 τόνων. Πράγματι, ο κανονισμός αυτός περιέχει απλώς μια *γενική* αναφορά στην κατάσταση των « *επιχειρήσεων* που έχουν θυγατρική επιχείρηση στις Ηνωμένες Πολιτείες » (βλέπε δεύτερη και τρίτη αιτιολογική σκέψη, καθώς και το άρθρο 1), χωρίς να αναφέρει μια συγκεκριμένη κοινοτική επιχείρηση. Εξάλλου, ο εν λόγω κανονισμός προσθέτει ένα κριτήριο στα ήδη προβλεπόμενα από το άρθρο 5, παράγραφος 2, του κανονισμού 60/85, αναφερόμενος στη χορήγηση των αδειών *εντός ολόκληρης της Κοινότητας*, ενώ, αν εξετάσουμε το πρόβλημα με τη δέουσα προσοχή, θα διαπιστώσουμε ότι, εν προκειμένω, το θέμα είναι κατά πόσον υπάρχει για την *κατανομή της γερμανικής ποσοστώσεως* μια εξαιρετική διάταξη επιβάλλουσα ή επιτρέπουσα την προτιμησιακή χορήγηση αδείας για 20 000 τόνους στην επιχείρηση Hoesch, όταν και άλλες ευρωπαϊκές επιχειρήσεις, μεταξύ των οποίων ασφαλώς συγκαταλέγεται και η Bergrohr, μπορούσαν ή μπορούν να έχουν θυγατρικές εταιρείες στις Ηνωμένες Πολιτείες, όπως προκύπτει από τη Διάταξη περί παραπομπής.

Εν πάση περιπτώσει, ο κανονισμός 3686/87 αποτελεί κανονισμό που *τροποποιεί* το προηγούμενο καθεστώς· τροποποιεί το κείμενο του άρθρου 5, παράγραφος 2, λαμβάνοντας υπόψη ότι ήταν σκόπιμο « να *προστεθεί* στον κατάλογο των προβλεπομένων κριτηρίων για τη χορήγηση των αδειών από τα κράτη μέλη η περίπτωση των κοινοτικών επιχειρήσεων που έχουν θυγατρικές επιχειρήσεις στις Ηνωμένες Πολιτείες ».

Ωστόσο, όπως γνωρίζουμε, οι τροποποιήσεις ενός νομοθετήματος δεν παράγουν, πλην εξαιρετικών περιπτώσεων, αποτελέσματα ex tunc.

Επιπλέον, το γεγονός ότι χρειάστηκε να τροποποιηθεί ο κανονισμός 60/85 προκειμένου να καλύψει και την περίπτωση των επιχειρήσεων που έχουν θυγατρικές εταιρίες στις Ηνωμένες Πολιτείες καταδεικνύει ότι η περίπτωση αυτή δεν ενέπιπτε κατά το παρελθόν στο πεδίο εφαρμογής του εν λόγω κανονισμού.

Η άποψη, την οποία υποστηρίζει η Επιτροπή, ότι οι τροποποιήσεις έχουν χαρακτήρα καθαρώς αναγνωριστικό ή, αν προτιμάτε, επικυρωτικό ήδη προβλεπομένων στο παρελθόν κανόνων, φαίνεται ανακριβής τόσο από πλευράς γενικής θεωρίας του δικαίου όσο και από πλευράς κοινοτικού δικαίου, στο μέτρο που ο ισχυρισμός αυτός μπορεί να αποτελεί εύκολο πρόσχημα για να παρακαμφθεί η αρχή της μη αναδρομικότητας του νόμου και καταλήγει σε πρόδηλη παραβίαση των αρχών της ασφάλειας του δικαίου και της νομιμότητας. Κατά τα λοιπά, υπενθυμίζω ότι πρόσφατα το Δικαστήριο ορθώς δεν δέχθηκε ανάλογη άποψη, θεωρώντας ότι η λήψη υπόψη μιας νέας περιπτώσεως κατά την τροποποίηση ενός κανονισμού υποδηλώνει ότι η περίπτωση αυτή δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι προβλεπόταν ήδη κατά τον προ της τροποποιήσεως χρόνο [6].

13. Όσον αφορά, επομένως, τον διακανονισμό ΕΟΚ-ΗΠΑ, πρέπει να παρατηρηθεί ότι ούτε το κείμενο της συμβάσεως αυτής δεν περιέχει καμία ιδιαίτερη διάταξη σχετικά με τη χορήγηση ειδικής ποσοστώσεως στην εταιρεία Hoesch.

Υπενθυμίζω, εξάλλου, ότι κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου,

« διάταξη συμφωνίας που συνήφθη από την Κοινότητα με τρίτες χώρες πρέπει να θεωρείται ότι εφαρμόζεται απευθείας, όταν, ενόψει του γράμματός της, καθώς και του αντικειμένου και της φύσεως της συμφωνίας, συνεπάγεται σαφή και συγκεκριμένη υποχρέωση, που δεν εξαρτάται, ως προς την εφαρμογή ή τα αποτελέσματά της, από τη θέσπιση οποιασδήποτε μεταγενέστερης πράξεως » [7].

Στην υπό κρίση περίπτωση δεν πληρούνται οι σχετικές προϋποθέσεις. Όπως ήδη ανέφερα, στο διακανονισμό δεν υπάρχει καμία διάταξη, έστω και προγραμματικού χαρακτήρα, η οποία να αφορά υποχρέωση χορηγήσεως ειδικής ποσοστώσεως στην επιχείρηση Hoesch.

Φυσικά, αυτό δεν σημαίνει ότι η ανάγκη εξασφαλίσεως των παραδόσεων σωλήνων από την εταιρεία Hoesch προς την αμερικανική θυγατρική της εταιρεία, για συνολική ποσότητα η οποία, όπως προκύπτει από τα προσκομισθέντα έγγραφα, φαίνεται ότι ανέρχεται σε 85 000 τόνους περίπου, δεν αποτέλεσε έναν από τους λόγους για τους οποίους συμφωνήθηκε αύξηση του ανωτάτου ορίου των κοινοτικών εξαγωγών από 5,9 σε 7,6 % της φαινομενικής καταναλώσεως των ΗΠΑ. Επομένως, οι παραδόσεις αυτές φαίνεται ότι υπήρξαν πράγματι, όπως εξάλλου αναφέρει και το εθνικό δικαστήριο, θεμελιώδες στοιχείο των διαπραγματεύσεων με τις ΗΠΑ.

Ωστόσο, το στοιχείο αυτό — το οποίο εξάλλου δεν περιλαμβάνεται στη συμφωνία αλλ' απλώς προκύπτει από τη δικογραφία και τις συζητήσεις ενώπιον του Δικαστηρίου —

6 — Βλέπε απόφαση της 28ης Φεβρουαρίου 1989, Cargill, 201/87, Συλλογή 1989, σ. 489.

7 — Απόφαση της 30ής Σεπτεμβρίου 1987, Demirel, 12/86, Συλλογή 1987, σ. 3719.

δεν έχει καμία σχέση με το όλως διαφορετικό ζήτημα της *κατανομής μεταξύ των κρατών μελών* της συνολικής ειδικής ποσοστώσεως (85 000 τόνοι περίπου) που χορηγήθηκε στην επιχείρηση Hoesch, κατανομής από την οποία προκύπτει ενδεχομένως, ως επακόλουθο, η δυνατότητα χορηγήσεως στην επιχείρηση Hoesch μιας ειδικής ποσότητας 20 000 τόνων *από τη γερμανική ποσόστωση.*

Το ειδικό αυτό πρόβλημα δεν διευθετείται, ούτε μπορούσε να διευθετηθεί στο πλαίσιο του διακανονισμού, δεδομένου ότι η αναλογία βάσει της οποίας αυτοί οι 85 000 τόνοι έπρεπε να κατανεμηθούν μεταξύ των κρατών μελών αποτελούσε *καθαρά εσωτερικό* πρόβλημα της Κοινότητας.

Το ερώτημα του εθνικού δικαστηρίου προς το Δικαστήριο αφορά ακριβώς το νομικό έρεισμα αυτής της κατανομής. Το εθνικό δικαστήριο ερωτά κατά πόσον υπάρχει κανόνας, έχων εφαρμογή στην εσωτερική έννομη τάξη, από τον οποίο να προκύπτει ότι, μετά την κατανομή αυτή, ποσότητα 20 000 τόνων από την ποσόστωση της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας μπορεί ή πρέπει να κρατηθεί για την επιχείρηση Hoesch. Μια τέτοια όμως διάταξη — η οποία, εν πάση περιπτώσει, δεν υπάρχει — δεν μπορούσε λογικά να περιέχεται σε διακανονισμό με τις ΗΠΑ, δεδομένου ότι αφορά ένα καθαρά ενδοκοινοτικό ζήτημα.

14. Στην πραγματικότητα — και αυτό είναι και το τελευταίο σημείο που πρέπει να εξεταστεί —, η κατανομή μεταξύ των κρατών μελών της ειδικής ποσοστώσεως της επιχειρήσεως Hoesch δεν αναφέρεται ρητώς παρά μόνο στην απόφαση του Συμβουλίου, της 29ης Δεκεμβρίου 1984, περί της « εξουσιοδοτήσεως για τη διαπραγμάτευση διακανονισμού με τις Ηνωμένες Πολιτείες όσον αφορά την εξαγωγή σωλήνων από χάλυβα ».

Στην απόφαση αυτή, με την οποία εξουσιοδοτείται η Επιτροπή να διαπραγματευθεί το διακανονισμό βάσει ορισμένων οδηγιών, περιλαμβάνεται η εξής δήλωση της γερμανικής κυβερνήσεως:

« The German Goverment has indicated that it would be prepared, in order to reach a common position, to take a part of the exeption which had been initially foreseen in the context of related parties for Hoesch (65 000 tonnes out of 85 000 tonnes) in its share in the burden sharing on condition that the other Member States were prepared to take 20 000 tonnes on their quotas. In this case the burden sharing would be as follows:

B	0,48
DK	—
D	2,82
GR	0,52
F	0,93
I	2,00
L	0,17
NL	0,28
UK	0,40
Total	7,60 »

Τα ανωτέρω αναφερόμενα μεγέθη της « burden sharing » συμπίπτουν με τα μεγέθη που περιέχονται στο παράρτημα III του κανονισμού 60/85. Επιπλέον, η δήλωση της γερμανικής κυβερνήσεως αναφέρεται πράγματι σε ποσότητα 20 000 τόνων η οποία πρέπει να κρατηθεί για την εταιρεία Hoesch, στο πλαίσιο της γερμανικής ποσοστώσεως (2,82 %), βάσει αναλογικής μειώσεως των ποσοστώσεων των άλλων κρατών μελών.

Μπορούν τα στοιχεία αυτά να θεωρηθούν, όπως προτείνει το εθνικό δικαστήριο, επαρκή ώστε να αποτελέσουν *κατάλληλο κοινοτικό*

νομικό έρεισμα για τη χορήγηση ειδικής ποσοστώσεως 20 000 τόνων στην επιχείρηση Hoesch, υπό την έννοια της υπάρξεως σχετικής υποχρεώσεως ή εξουσιοδοτήσεως των γερμανικών αρχών;

Κατά τη γνώμη μου, η απάντηση, αν επιθυμούμε την τήρηση της αρχής της νομιμότητας, δεν μπορεί να είναι παρά αρνητική, και τούτο για λόγους απτόμενους τόσο της φύσεως της προαναφερθείσας απόφασης του Συμβουλίου όσο και της αξίας και του περιεχομένου της ως άνω δηλώσεως της γερμανικής κυβερνήσεως.

Πρώτον, υπενθυμίζεται ότι — όπως αναγνωρίστηκε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση — η ανωτέρω απόφαση αποτελεί απόφαση « sui generis », ήτοι πράξη η οποία δεν εμπίπτει σε καμία από τις κατηγορίες που αναφέρονται στο άρθρο 169 της Συνθήκης και, ως εκ τούτου, δεν έχει καν δεσμευτικό χαρακτήρα και δεν παράγει πλήρη αποτελέσματα όπως οι εν στενή εννοία αποφάσεις [8].

Δεύτερον, η απόφαση αυτή, στο μέτρο που συνιστά εντολή προς διαπραγμάτευση, εμφανίζεται ως προπαρασκευαστικό στοιχείο της διαδικασίας που οδηγεί στη σύναψη διεθνούς συμφωνίας. Το περιεχόμενο της συμφωνίας αυτής μπορεί κάλλιστα να αποκλίνει από τις οδηγίες που δόθηκαν όσον αφορά την τηρητέα κατά τις διαπραγματεύσεις στάση. Οι οδηγίες αυτές μπορούν στη συνέχεια κατά τη διάρκεια της συζητήσεως να τροποποιηθούν. Αυτό ακριβώς συνέβη, άλλωστε, στην υπό κρίση περίπτωση. Συγκεκριμένα, με απόφαση της 24ης Νοεμβρίου 1984, το Συμβούλιο είχε δώσει στην Επιτροπή διαφορετική εντολή, στην οποία μνημονευόταν ένα συγκεκριμένο θέμα, το θέμα της « παραδόσεως ημικατεργασμένων υλικών στις θυγατρικές εταιρίες στις Ηνωμένες Πολιτείες », το οποίο δεν περιελήφθη στην εντολή της 29ης Δεκεμβρίου.

Ανεξάρτητα από τα αποτελέσματα που έχει μια τέτοια προπαρασκευαστική πράξη από πλευράς σχέσεων μεταξύ των κοινοτικών οργάνων, πρέπει να θεωρηθεί ότι η πράξη αυτή δεν έχει κανένα δεσμευτικό αποτέλεσμα έναντι των κρατών μελών και των ιδιωτών. Δεσμευτικά αποτελέσματα δεν μπορούν, καταρχήν, να αναγνωριστούν παρά μόνο στην οριστική πράξη που αποτελεί την κατάληξη της εν λόγω διαδικασίας. Γι' αυτόν, ακριβώς, το λόγο γίνεται γενικώς δεκτό ότι μόνο οι οριστικές πράξεις είναι δυνατόν να προσβληθούν και όχι και οι προπαρασκευαστικές.

Τρίτον, διευκρινίζεται ότι, σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας, οι έννομες καταστάσεις που συνίστανται σε δικαίωμα, εξουσία ή υποχρέωση, στα πλαίσια της Κοινότητας, πρέπει να πηγάζουν από πράξη η οποία κατά την κοινοτική έννομη τάξη έχει δεσμευτικό αποτέλεσμα. Επομένως, ως πηγές δικαίου μπορούν να θεωρηθούν μόνον οι πράξεις υπό την οριστική τους μορφή. Αντιθέτως, οι εσωτερικές πράξεις που εκδίδονται κατά τη διάρκεια της κοινοτικής νομοθετικής διαδικασίας δεν μπορούν να θεωρηθούν ότι έχουν ισχύ νομοθετήματος ή έστω απλώς ερμηνευτική αξία.

Αυτό, άλλωστε, προκύπτει από την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, κατά την οποία:

« ... δεν μπορεί να γίνεται επίκληση παρομοίων μονομερών δηλώσεων (εγγεγραμμένες στα πρακτικά του Συμβουλίου κατά τις προπαρασκευαστικές εργασίες) προκειμένου να ερμηνευτεί μια κοινοτική πράξη, εφόσον οι επιφυλάξεις ή αντιρρήσεις που διατυπώνουν τα κράτη μέλη κατά την επεξεργασία τους δεν μπορούν να μεταβάλουν την αντικειμενική ισχύ των κανόνων που θεσπίζουν τα κοινοτικά όργανα » [9]

8 — Βλέπε Joliet R.: *Le droit institutionnel des Communautés européennes*, 1983, σ. 184.

9 — Βλέπε απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 1985, Επιτροπή κατά Δανίας, 143/83, Συλλογή 1985, σ. 427, σκέψη 13.

Το Δικαστήριο υιοθέτησε την αυτή άποψη όταν αποφάνθηκε:

«... μια ερμηνεία που στηρίζεται σε δήλωση του Συμβουλίου δεν μπορεί να καταλήγει σε διαφορετικό αποτέλεσμα από την ερμηνεία που προκύπτει από το ίδιο το γράμμα (της εξεταζομένης πράξεως)» [10]

Συνεπώς, στην υπό κρίση περίπτωση, δεν μπορεί να βασιστούμε στο περιεχόμενο της δηλώσεως της γερμανικής κυβερνήσεως, όπως αυτό προκύπτει από τα πρακτικά της συνεδριάσεως του Συμβουλίου κατά την οποία εγκρίθηκε η απόφαση περί παροχής της εντολής προς διαπραγμάτευση. Θα πρέπει μάλλον να αναφερθούμε στο περιεχόμενο των πράξεων που εκδόθηκαν στη συνέχεια, μετά το τέλος των εν λόγω διαπραγματεύσεων. Όπως παρατήρησα ήδη, οι πράξεις αυτές είναι οι μόνες που παράγουν έννομα αποτελέσματα υπό την πλήρη έννοια του όρου: με άλλα λόγια, πρόκειται για τον κανονισμό 59/85, με τον οποίο εγκρίθηκε η σύναψη του διακανονισμού ΕΟΚ-ΗΠΑ, και τον κανονισμό 60/85, ο οποίος περιέχει τις απαραίτητες διατάξεις για την εκτέλεση του διακανονισμού στο εσωτερικό των Κοινοτήτων. Όμως, όπως ήδη έχω τονίσει, κανένας από τους δύο κανονισμούς δεν περιέχει διάταξη σχετική με τη χορήγηση συμπληρωματικής ποσοστώσεως 20 000 τόνων, αφαιρουμένης από την εθνική γερμανική ποσόστωση, προς την επιχείρηση Hoesch. Εξάλλου, η κατάσταση αυτή δεν μεταβλήθηκε με τη θέσπιση του κανονισμού 3686/87.

Τέταρτον, πρέπει να διευκρινιστεί ότι, όπως επιβεβαιώθηκε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, για την προαναφερθείσα απόφαση του Συμβουλίου και την αντίστοιχη δήλωση της γερμανικής κυβερνήσεως δεν τηρήθηκε καμία δημοσιότητα. Κατά συνέπεια, ακόμα και αν επρόκειτο για πράξεις παράγουσες κάποια έννομα αποτελέσματα, θα έπρεπε να αποκλειστεί η δυνατότητα αντιτάξεως του περιεχομένου τους στους ενδιαφερομένους. Πράγματι,

«... η γενική αρχή της έννομης κοινοτικής τάξεως απαιτεί μια πράξη της δημόσιας αρχής να μην μπορεί να αντιτάσσεται στα υποκείμενα δικαίου πριν υπάρξει γι' αυτά η δυνατότητα να λάβουν γνώση της εν λόγω πράξεως» [11]

Πέμπτον, τέλος, αντίθετα προς ό,τι αναφέρθηκε κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, δεν είναι ακριβές ότι το ζήτημα της χορηγήσεως στην επιχείρηση Hoesch μιας ειδικής ποσοστώσεως για τις παραδόσεις της προς την αμερικανική θυγατρική της εταιρεία διευθετήθηκε οριστικά με την απόφαση του Συμβουλίου της 29ης Δεκεμβρίου 1984. Από τα προσκομισθέντα από την Επιτροπή έγγραφα, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται εκτεταμένη αλληλογραφία μεταξύ των γερμανικών, των κοινοτικών και των αμερικανικών αρχών, προκύπτει ότι:

— οι ειδικές παραδόσεις της επιχειρήσεως Hoesch προς την αμερικανική θυγατρική της εταιρεία δεν ήταν εγγυημένες στην έκταση που απαιτείτο, τουλάχιστον έως τον Ιούλιο του 1985 (συγκεκριμένα, οι ΗΠΑ επανειλημμένως διαμαρτυρήθηκαν για τη μη παράδοση 42 000 τόνων σωλήνων ΟΨΤΓ)·

— το ζήτημα του καταλογισμού της ειδικής ποσοστώσεως της επιχειρήσεως Hoesch στις ποσοστώσεις των κρατών μελών δεν διευθετήθηκε ούτε με την προαναφερθείσα απόφαση ούτε με τον κανονισμό 60/85 (συγκεκριμένα, ο Υπουργός Οικονομίας της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, με έγγραφο που απηύθυνε στις 5

10 — Βλέπε απόφαση της 23ης Φεβρουαρίου 1988, Επιτροπή κατά Ιταλικής Δημοκρατίας, 429/85, Συλλογή 1988, σ. 843, σκέψη 9.

11 — Βλέπε αποφάσεις της 25ης Ιανουαρίου 1979 στην υπόθεση Racke, 98/78, Racc. 1979, σ. 69, σκέψη 15, και στην υπόθεση Decker, 99/78, Racc. 1979, σ. 101, σκέψη 3.

Φεβρουαρίου 1985 προς τον πρόεδρο του Συμβουλίου των Υπουργών Βιομηχανίας της Κοινότητας, ανέφερε ότι δεν είχε ακόμα καθοριστεί ο τρόπος της κατανομής μεταξύ των κρατών μελών του βάρους που αντιπροσώπευε η ειδική ποσότητα 20 000 τόνων που επρόκειτο να χορηγηθεί στην επιχείρηση Hoesch και πρότεινε, προς τούτο, δύο διαφορετικές λύσεις, διευκρινίζοντας, εν πάση περιπτώσει, ότι η ποσότητα αυτή ήταν καταφανώς ανεπαρκής λαμβανομένων υπόψη των απαιτήσεων της Γερμανίας)·

— οριστική λύση των δύο αυτών ζητημάτων φαίνεται ότι βρέθηκε μόνο με τη θέσπιση, στις 6 Αυγούστου 1985, του κανονισμού 2355/85 του Συμβουλίου, ο οποίος, συμπληρώνοντας, καθυστερημένα βεβαίως, το παράρτημα III του κανονισμού 60/85, καθόρισε την « burden sharing » μεταξύ των κρατών μελών όσον αφορά τους σωλήνες OCTG.

Λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω στοιχείων, δεν νομίζω, εν πάση περιπτώσει, ότι μπορεί να γίνει δεκτό ότι η προαναφερθείσα απόφαση του Συμβουλίου της 29ης Δεκεμβρίου 1984 — έστω και ανεξαρτήτως των εννόμων αποτελεσμάτων της — ρύθμισε κατά τρόπο ακριβή και οριστικό το θέμα της ποσότητας που έπρεπε να κρατηθεί για την επιχείρηση Hoesch ενόψει ειδικών παραδόσεών της ή το θέμα του τρόπου με τον οποίο αυτή η συνολική ποσότητα έπρεπε να ληφθεί υπόψη στα πλαίσια των ανωτάτων ορίων εξαγωγών που καθορίστηκαν για κάθε κράτος μέλος.

Συνεπώς, δεν υφίσταται καμία διάταξη η οποία να προβλέπει τη χορήγηση στην επιχείρηση Hoesch προτιμησιακής ποσότητας 20 000 τόνων στο πλαίσιο της γερμανικής ποσοστώσεως και, εν πάση περιπτώσει, δεν υπάρχει καμία διάταξη η οποία να μπορεί να αντιταχθεί στις άλλες ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις.

Υπό τις συνθήκες αυτές, νομίζω ότι εκείνοι οι οποίοι προτείνουν να δοθεί καταφατική απάντηση στο δεύτερο ερώτημα, αντί να βασιστούν στην ορθή ερμηνεία των ισχυουσών κανονιστικών ρυθμίσεων, ζητούν στην πραγματικότητα από το Δικαστήριο να προσδώσει ισχύ νόμου σε εκφράσεις βουλήσεως ή προθέσεως οι οποίες αποτελούν αποκλειστικά εκδηλώσεις στο πλαίσιο της εσωτερικής διαδικασίας λήψεως αποφάσεων των κοινοτικών οργάνων. Η αναγνώριση του ότι οι εκφράσεις αυτές παράγουν δεσμευτικά έννομα αποτελέσματα θα ισοδυναμούσε με αναγνώριση του ότι τόσο οι δημόσιες αρχές όσο και οι διοικούμενοι υπόκεινται όχι μόνο στο αντικειμενικό περιεχόμενο του νόμου, αλλά και σε διατάξεις αποκλειστικά πολιτικής φύσεως, οι οποίες δεν έχουν θεσπιστεί με καμία τυπική νομοθετική πράξη. Ένα τέτοιο αποτέλεσμα θα ήταν κατά τη γνώμη μου — και δεν έχω περί αυτού την παραμικρή αμφιβολία — αντίθετο προς τη θεμελιώδη εγγυητική λειτουργία, η οποία αποτελεί τη ratio της αρχής της νομιμότητας, όπως αυτή ισχύει στις σημερινές εθνικές έννομες τάξεις και στην κοινοτική έννομη τάξη.

Ενόψει των ανωτέρω, προτείνω στο Δικαστήριο να δώσει τις ακόλουθες απαντήσεις στα ερωτήματα που υπέβαλε το εθνικό δικαστήριο:

« 1) α) Ο όρος " νέος παραγωγός ", υπό την έννοια του άρθρου 5, παράγραφος 2, δεύτερη παύλα, του κανονισμού 60/85 καλύπτει τις περιπτώσεις στις οποίες μια επιχείρηση, που ήδη παράγει σωλήνες, αυξάνει σημαντικά την παραγωγική

της ικανότητα αναδιοργανώνοντας την εταιρική και επιχειρηματική της δομή και επιτυγχάνει, κατά τον τρόπο αυτό να μεταβάλει αισθητά τη θέση της στην αγορά σε σχέση με τις άλλες ανταγωνίστριες επιχειρήσεις.

β) Το γεγονός ότι οι μεταβολές στην εταιρική και επιχειρηματική δομή της εν λόγω επιχειρήσεως έχουν συντελεστεί πριν από την ημερομηνία ενάρξεως της ισχύος του διακανονισμού ΕΟΚ-ΗΠΑ περί των περιορισμών στις κοινοτικές εξαγωγές δεν εμποδίζει την αναγνώριση της επιχειρήσεως αυτής ως " νέου παραγωγού ", υπό την προϋπόθεση ότι πραγματικές δυνατότητες εξαγωγών προς τις Ηνωμένες Πολιτείες δημιουργήθηκαν το πρώτον μετά την έναρξη της ισχύος του διακανονισμού. Στο εθνικό δικαστήριο εναπόκειται να αποφαίνεται, στην εκάστοτε συγκεκριμένη περίπτωση, κατά πόσον πληρούται η προϋπόθεση αυτή.

γ) Προκειμένου να εκτιμήσουν την κατάσταση του " νέου παραγωγού " ενόψει της χορηγήσεως των αδειών εξαγωγής που αναφέρονται στον κανονισμό 60/85, οι εθνικές αρχές οφείλουν να λαμβάνουν υπόψη, στο πλαίσιο του περιθωρίου εκτιμήσεως που διαθέτουν βάσει του κανονισμού, ένα σύνολο αντικειμενικών στοιχείων, εξασφαλίζοντας την τήρηση της δέουσας αναλογικότητας μεταξύ των μεταβολών που έχουν επενεχθεί στην επιχείρηση στην οποία αναγνωρίζεται η ιδιότητα του " νέου παραγωγού " και των αδειών που της χορηγούνται και λαμβάνοντας επίσης υπόψη όλα τα κατάλληλα στοιχεία για την εκτίμηση της καταστάσεως των άλλων επιχειρήσεων που έχουν υποβάλει σχετικές αιτήσεις.

2) Κατά το παρόν στάδιο εξελίξεως της κοινοτικής νομοθεσίας, δεν υφίσταται νομικός κανόνας ο οποίος να υποχρεώνει ή να εξουσιοδοτεί τις αρχές της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας να χορηγήσουν, προτιμησιακά, στην επιχείρηση Hoesch άδειες εξαγωγής για ειδική ποσότητα 20 000 τόνων σωλήνων από την εθνική ποσόστωση. »