



ΕΠΙΣΗΜΗ ΕΦΗΜΕΡΙΔΑ

ΤΗΣ ΚΥΠΡΙΑΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ

ΚΥΡΙΟ ΜΕΡΟΣ

ΤΜΗΜΑ Β

Αριθμός 4870	Παρασκευή, 12 Ιουνίου 2015	3065
--------------	----------------------------	------

Αριθμός 3228

ΤΥΠΟΣ Ε.Α.10

ΟΙ ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΑΣΚΗΣΕΩΣ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΕΡΓΑΣΙΩΝ ΚΑΙ
ΑΛΛΩΝ ΣΥΝΑΦΩΝ ΘΕΜΑΤΩΝ ΝΟΜΟΙ 2002-2013

ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΑΝΑΚΛΗΣΗΣ ΤΗΣ ΑΔΕΙΑΣ ΑΣΚΗΣΕΩΣ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΕΡΓΑΣΙΩΝ

Επωνυμία ασφαλιστικής επιχείρησης:	MOL Reinsurance Company Limited.
Διεύθυνση έδρας:	Κυπριακή Δημοκρατία.
Διεύθυνση κεντρικών γραφείων στη Δημοκρατία:	Λεωφόρος Ευαγόρου και Μακαρίου Γ', Μέγαρο Μιπή 3, 1ος όροφος, Γραφεία 115 και 117, 1065 Λευκωσία.
Αριθμός άδειας ασκήσεως ασφαλιστικών εργασιών:	161.
Ημερομηνία ανάκλησης άδειας ασκήσεως ασφαλιστικών εργασιών:	3/2/2015.
Λόγοι ανάκλησης:	Εκούσιος τερματισμός των εργασιών της εταιρείας από 3/2/2015.

Ημερομηνία 3/6/2015

ΒΙΚΤΩΡΙΑ ΝΑΤΑΡ,
Έφορος Ασφαλίσεων.

Αριθμός 3229



ΚΥΠΡΙΑΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

Απόφαση ΕΠΑ: 4/2015

Αρ. Φακ.: 11.17.012.14

ΟΙ ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΝΟΜΟΙ ΤΟΥ 2008 ΚΑΙ 2014
(ΝΟΜΟΙ ΑΡ. 13(Ι)/2008 ΚΑΙ ΑΡ. 41(Ι)/2014)

Καταγγελία της Γ&Γ ΡΕΜΕΝΤΖΟ ΛΤΔ εναντίον της εταιρείας ΛΑΛΙΖΑΣ Α.Ε

Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού:

κα Λουκία Χριστοδούλου	Πρόεδρος
κ. Ανδρέας Καρύδης	Μέλος
κα Ελένη Καραολή	Μέλος
κ. Χάρης Παστελλής	Μέλος
κ. Χρίστος Τσίγκης	Μέλος

Ημερομηνία απόφασης: 2 Φεβρουαρίου 2015.

ΑΠΟΦΑΣΗ

Αντικείμενο της παρούσας υπόθεσης είναι η καταγγελία που υπέβαλε η εταιρεία Γ&Γ ΡΕΜΕΝΤΖΟ ΛΤΔ (στο εξής η «Γ&Γ Ρεμέντζο») στις 19/6/2012 με επιστολή της ημερομηνίας 18/6/2012, ενώπιον της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού (στο εξής η «Επιτροπή») εναντίον της εταιρείας ΛΑΛΙΖΑΣ Α.Ε. (στο εξής η «ΛΑΛΙΖΑΣ») για πιθανολογούμενες παραβάσεις των άρθρων 3(1), 6(1) και 6(2) του περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμου αρ. 13(Ι)/2008, ως ίσχυε τότε, καθώς και των άρθρων 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (εφεξής: «ΣΛΕΕ»).

Η Επιτροπή επισημαίνει ότι ο Νόμος 13(Ι)/2008 έχει τροποποιηθεί με τους περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμους του 2008 έως και 2014 (εφεξής ο «Νόμος») και σημειώνει τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 53 του Νόμου, το οποίο, λαμβάνει υπόψη της εν προκειμένω:

«Μεταβατικές διατάξεις.

53.-(1) Τα Διατάγματα και οι Κανονισμοί που εκδόθηκαν δυνάμει των περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμων του 1989 μέχρι (Αρ.2) του 2000, εκτός εάν είναι ασύμβατα με τις διατάξεις του παρόντος Νόμου, συνεχίζουν να ισχύουν ως να είχαν εκδοθεί δυνάμει του παρόντος Νόμου, μέχρις ότου τροποποιηθούν ή καταργηθούν.

(2) Σε περίπτωση που νόμος άλλος από τον παρόντα ή κανονιστική διοικητική πράξη ή ατομική διοικητική πράξη αναφέρεται στους περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμους του 1989 μέχρι (Αρ.2) του 2000 η εν λόγω αναφορά θεωρείται ως αναφορά στον παρόντα Νόμο, τηρουμένων των αναλογιών.

(3) Η διαδικασία διεκπεραίωσης υποθέσεων, εξέτασης καταγγελιών και διενέργειας αυτεπάγγελτων ερευνών, περιλαμβανομένης της διαδικασίας λήψης προσωρινών μέτρων, οι οποίες κατά την ημερομηνία έναρξης της ισχύος του παρόντος Νόμου, εκκρεμούν ενώπιον της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού που είχε ιδρυθεί δυνάμει του άρθρου 8 των περί Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμων του 1989 μέχρι (Αρ. 2) του 2000, θεωρείται εκκρεμούσα ενώπιον της Επιτροπής με βάση τις διατάξεις του παρόντος Νόμου.

(4) Στις περιπτώσεις παραβάσεων των διατάξεων του βασικού νόμου και/ή μη συμμόρφωσης με απόφαση της Επιτροπής που συντελέστηκαν πριν από την ημερομηνία θέσης σε ισχύ του περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού (Τροποποιητικού) Νόμου 2014, εφαρμόζονται οι διατάξεις του βασικού νόμου, σε σχέση με την επιβολή προστίμου.» 41(Ι) του 2014

Η Επιτροπή κατά τη συνεδρία της με ημερομηνία 19/5/2014, αφού έλαβε υπόψη το περιεχόμενο του διοικητικού φακέλου και το σημείωμα της Υπηρεσίας της Επιτροπής (στο εξής η «Υπηρεσία»), διαπίστωσε ότι εκ πρώτης όψεως στοιχειοθετείται πιθανολογούμενη παράβαση των άρθρων 3(1)(α) και 3(1)(γ) του Νόμου και των αντίστοιχων διατάξεων του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ από μέρους της ΛΑΛΙΖΑΣ και ομόφωνα αποφάσισε να προχωρήσει στον καταρισμό Έκθεσης Αιτιάσεων, καταλήγοντας στα ακόλουθα εκ πρώτης όψεως συμπεράσματα:

«Α) Σχετικά με τον καθορισμό τιμών μεταπώλησης, η Επιτροπή εξέτασε τη σύμβαση δικαιόχρησης και έκρινε εκ πρώτης όψεως ότι συγκεκριμένοι συμβατικοί όροι της είναι εξ' αντικειμένου περιοριστικοί του ανταγωνισμού κατά παράβαση των άρθρων 3(1)(α) του Νόμου και 101 της ΣΛΕΕ. Επίσης, η Επιτροπή διαπίστωσε εκ πρώτης όψεως ότι και εκ του αποτελέσματος η καταγγελλόμενη με τις πρακτικές της καθόριζε και στην πράξη τις λιανικές τιμές μεταπώλησης προϊόντων μέσω του συστήματος εμπορικής διαχείρισης.

Β) Σχετικά με την απαγόρευση αμοιβαίων προμηθειών, η Επιτροπή εξέτασε τη σύμβαση δικαιόχρησης και έκρινε ότι από τη συνδυαστική ανάγνωση συγκεκριμένων συμβατικών όρων, υφίσταται εξ αντικειμένου περιορισμός του ανταγωνισμού κατά παράβαση των άρθρων 3(1)(γ) του Νόμου και 101 της ΣΛΕΕ.»

Κατά την ίδια συνεδρία στις 19/5/2014, η Επιτροπή αποφάσισε ότι όσον αφορά τις λοιπές κατ' ισχυρισμό παραβάσεις της καταγγελίας σχετικά με τα άρθρα 6(1) του Νόμου και 102 της ΣΛΕΕ καθώς και του άρθρου 6(2) του Νόμου, εκ πρώτης όψεως δεν είχε στοιχειοθετηθεί παράβαση των εν λόγω διατάξεων. Συγκεκριμένα σε σχέση με το άρθρο 6(1) του Νόμου, η καταγγέλλουσα δεν είχε παραθέσει ικανοποιητικά στοιχεία προς τεκμηρίωση του ισχυρισμού της αυτού και εν πάση περιπτώσει ο πληρεξούσιος δικηγόρος της Γ&Γ Ρεμέντζο απέσυρε τον ως άνω ισχυρισμό με επιστολή του ημερομηνίας 12/12/2012. Σε σχέση με το άρθρο 6(2) του Νόμου, η Επιτροπή αποφάσισε ότι δεν είχε στοιχειοθετηθεί η παράβαση του εν λόγω άρθρου καθότι απουσίαζε η μια εκ των τριών προϋποθέσεων που απαιτούνται να συντρέχουν σωρευτικά για την στοιχειοθέτηση της παράβασης, ήτοι η ανυπαρξία ισοδύναμων εναλλακτικών λύσεων. Συγκεκριμένα θεωρήθηκε ότι η καταγγέλλουσα διέθετε επαρκείς ισοδύναμες εναλλακτικές λύσεις για να συνεχίσει τις εμπορικές δραστηριότητες στην ίδια σχετική αγορά.

Η Έκθεση Αιτιάσεων σε σχέση με τις πιθανολογούμενες παραβάσεις των άρθρων 3(1)(α), 3(1)(γ) και του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ επιδόθηκε στην ΛΑΛΙΖΑΣ στις 4/6/2014, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 45 του Νόμου, ενώ την ίδια ημέρα αντίγραφο της αποστάληκε στην Γ&Γ Ρεμέντζο. Με την Έκθεση Αιτιάσεων κλήθηκαν τα εμπλεκόμενα μέρη, σύμφωνα και με το άρθρο 17(6) του Νόμου, να υποβάλουν γραπτώς τις παρατηρήσεις τους επί των ως άνω εκ πρώτης όψεως διαπιστωθεισών παραβάσεων μέχρι της Παρασκευής 27/6/2014 και ώρα 12:30μ.μ.

Κατά την ίδια ημερομηνία, στις 4/6/2014, η Επιτροπή απέστειλε επιστολή στην Γ&Γ Ρεμέντζο γνωστοποιώντας της τα εκ πρώτης όψεως ευρήματα της, ως προς τις κατ' ισχυρισμό παραβάσεις των άρθρων 6(1) και 6(2) του Νόμου και του άρθρου 102 της ΣΛΕΕ, και της έδωσε τη δυνατότητα να υποβάλει εγγράφως τις θέσεις της επί αυτών εντός προθεσμίας είκοσι μίας (21) ημερών από την ημέρα της κοινοποίησης.

Οι νομικοί εκπρόσωποι της Γ&Γ Ρεμέντζο δεν απέστειλαν οποιαδήποτε σχόλια, θέσεις ή/και παρατηρήσεις σε σχέση με τις κατ' ισχυρισμό παραβάσεις των άρθρων 6(1), 6(2) του Νόμου και του άρθρου 102 της ΣΛΕΕ που εκ πρώτης όψεως δεν είχαν στοιχειοθετηθεί αλλά ούτε και οποιαδήποτε σχόλια, θέσεις ή/και παρατηρήσεις σε σχέση με τις εκ πρώτης όψεως διαπιστωθείσες παραβάσεις του άρθρου 3(1)(α), 3(1)(γ) και 101 της ΣΛΕΕ.

Οι νομικοί εκπρόσωποι της εταιρείας ΛΑΛΙΖΑΣ απέστειλαν στην Επιτροπή τις θέσεις τους επί της Έκθεσης Αιτιάσεων στις 25/8/2014.

Ακολούθως, αμφότερες οι πλευρές ανέπτυξαν τις θέσεις τους ενώπιον της Επιτροπής στα πλαίσια της ακροαματικής διαδικασίας που πραγματοποιήθηκε στις 11/9/2014. Με την ολοκλήρωση της ακροαματικής διαδικασίας, η Επιτροπή έδωσε και στα δύο εμπλεκόμενα μέρη οδηγίες για κατάθεση συμπληρωματικών θέσεων εντός δέκα (10) εργάσιμων ημερών. Έτσι, αμφότερα τα εμπλεκόμενα μέρη κατέθεσαν τις συμπληρωματικές τους θέσεις στις 24/9/2014.

Η Επιτροπή σε συνεδρία της ημερομηνίας 29/9/2014, λαμβάνοντας υπόψη το αίτημα της καταγγελλόμενης εταιρείας η οποία ζήτησε να της δοθεί η ευκαιρία να δευτερολογήσει επί της δευτερολογίας της καταγγέλλουσας, ομόφωνα αποφάσισε να της παραχωρηθεί το εν λόγω δικαίωμα δίνοντας προς τούτο προθεσμία πέντε εργάσιμων ημερών, ήτοι μέχρι τις 2/10/2014 προς διασφάλιση του δικαιώματος υπεράσπισης της. Ωστόσο η καταγγελλόμενη εταιρεία δεν απέστειλε οποιαδήποτε σχόλια ή/και παρατηρήσεις επί της δευτερολογίας της καταγγέλλουσας εταιρείας.

Η Επιτροπή σε συνεδρία της ημερομηνίας 29/9/2014 σημείωσε τις θέσεις που αποστάληκαν από τους νομικούς εκπροσώπους της καταγγέλλουσας εταιρείας στις 24/9/2014 καθώς και τις συμπληρωματικές θέσεις που αποστάληκαν από τους νομικούς εκπροσώπους της καταγγελλόμενης εταιρείας επίσης στις 24/9/2014.

Ακολούθως, η Επιτροπή σε συνεδρία της που πραγματοποιήθηκε της 1/12/2014 ομόφωνα αποφάσισε όπως ειδοποιήσει την ΛΑΛΙΖΑΣ σχετικά με την πρόθεση της να επιβάλει σε αυτή διοικητικό πρόστιμο. Προς τούτο η Επιτροπή απέστειλε σχετική επιστολή ημερομηνίας 15/12/2014 ενημερώνοντας παράλληλα την εταιρεία ΛΑΛΙΖΑΣ για τους λόγους που προτίθετο να ενεργήσει τοιουτοτρόπως και την κάλεσε να υποβάλει τις γραπτές της παραστάσεις εντός προθεσμίας 30 ημερών. Η ΛΑΛΙΖΑΣ, υπέβαλε τις γραπτές της παραστάσεις σε σχέση με την επιβολή διοικητικού προστίμου, κατόπιν έγκρισης του αιτήματος της για παράταση, με επιστολή της ημερομηνίας 26/1/2015.

Η Επιτροπή εστίασε ακολούθως την προσοχή της στην αξιολόγηση των γεγονότων που συνθέτουν την υπόθεση, αφού τα δεδομένα αυτά αποτελούν αναντίλεκτα το ουσιαστικό υπόβαθρο της εξέτασης του ζητήματος που προκύπτει, καθώς και στις θέσεις των εμπλεκόμενων μερών ως αυτές εκφράστηκαν προφορικά και γραπτά, καταλήγοντας στα ακόλουθα:

1. Αντικείμενο Καταγγελίας

Η Επιτροπή, σε σχέση με το αντικείμενο της καταγγελίας, διαπιστώνει ότι η Γ&Γ Ρεμέντζο στην καταγγελία της ημερομηνίας 19/6/2012 υποστήριξε τα κάτωθι:

(α) κατ' ισχυρισμό παράβαση του άρθρου 3(1)(α) του Νόμου και του αντίστοιχου άρθρου 101 της ΣΛΕΕ συνεπεία του καθορισμού των τιμών μεταπώλησης από την ΛΑΛΙΖΑΣ, η οποία καθόριζε τις τιμές μεταπώλησης των προϊόντων μέσω του λογισμικού συστήματος SAP BUSINESS ONE. Το λογισμικό αυτό σύστημα που εγκαταστάθηκε στο κατάστημα της καταγγέλλουσας, αποτελούσε βασική υποχρέωση βάσει της σύμβασης δικαιόχρησης που υπογράφηκε μεταξύ της Γ&Γ Ρεμέντζο και της ΛΑΛΙΖΑΣ, στις 23/2/2009. Επιπρόσθετα, η εν λόγω σύμβαση προνοούσε ρητά στον όρο 8.5 αυτής ότι: « {...}».

(β) κατ' ισχυρισμό παράβαση του άρθρου 3(1)(γ) του Νόμου και του αντίστοιχου άρθρου 101 της ΣΛΕΕ συνεπεία της παρεμπόδισης των διασταυρούμενων πωλήσεων των διακινούμενων προϊόντων μεταξύ των μελών του δικτύου εκ μέρους της ΛΑΛΙΖΑΣ.

* Οι αριθμοί και/ή τα στοιχεία που παραλείπονται και δεν εμφανίζονται τόσο σε αυτό το σημείο, όσο και στη συνέχεια καλύπτονται από επιχειρηματικό/επαγγελματικό απόρρητο. Ενδεικτικό της παράλειψης είναι το σύμβολο {...}.

(γ) κατ' ισχυρισμό παράβαση του άρθρου 6(2) του Νόμου ως αποτέλεσμα της καταχρηστικής εκμετάλλευσης της σχέσης οικονομικής εξάρτησης στην οποία βρίσκεται η καταγγέλλουσα προς την ΛΑΛΙΖΑΣ λόγω επιβολής αυθαίρετων όρων συναλλαγής και συνεπεία της άμεσης και/ή έμμεσης επιβολής των τιμών λιανικής μεταπώλησης από την καταγγελλόμενη.

Σε σχέση με την κατ' ισχυρισμό παράβαση του άρθρου 6(1) του Νόμου και 102 της ΣΛΕΕ, η Επιτροπή παρατηρεί ότι η καταγγέλλουσα δεν παρέθεσε ικανοποιητικά στοιχεία για τεκμηρίωση του εν λόγω ισχυρισμού της και με δεδομένο ότι ο πληρεξούσιος δικηγόρος της Γ&Γ Ρεμέντζο απέσυρε τον ως άνω ισχυρισμό με επιστολή του ημερομηνίας 12/12/2012, η Επιτροπή δεν εξέτασε τον ισχυρισμό αυτό ούτε και το αντίστοιχο άρθρο 102 της ΣΛΕΕ.

2. Ουσιώδης Χρόνος

Ο ουσιώδης χρόνος της παρούσας υπόθεσης ορίζεται ως η διάρκεια ισχύος της υπό αναφορά σύμβασης δικαιόχρησης, ήτοι από τις 23/2/2009 έως τη μονομερή καταγγελία της (τερματισμό) από την καταγγελλόμενη τον Απρίλιο του 2011.

3. Σχετική Αγορά Προϊόντων και Υπηρεσιών

Θέσεις καταγγελλόμενης εταιρείας (ΛΑΛΙΖΑΣ)

Σε σχέση με την ανάλυση και τον καθορισμό της σχετικής αγοράς από την Επιτροπή, η δικηγόρος της ΛΑΛΙΖΑΣ στις θέσεις της επί της έκθεσης αιτιάσεων, όπως αυτές καταγράφονται στο ηλεκτρονικό της μήνυμα ημερομηνίας 25/8/2014 υποστήριξε τα ακόλουθα:

Καταρχάς η ΛΑΛΙΖΑΣ τόνισε τη διαφωνία της με την τοποθέτηση της Καταγγέλλουσας όπως αυτή εκφράζεται στην καταγγελία της και αφορά στη μορφή της σχετικής αγοράς προϊόντων. Συγκεκριμένα, η καταγγελλόμενη υπογράμμισε ότι είτε λόγω άγνοιας ή και για σκοπούς εντυπωσιασμού, η καταγγέλλουσα αναληθώς αναφέρθηκε στη δημιουργία από πλευράς της καταγγελλόμενης αλυσίδας 28 καταστημάτων που λειτουργούσαν με το σύστημα δικαιόχρησης. Η ΛΑΛΙΖΑΣ ισχυρίζεται ότι κατείχε 4 καταστήματα ιδιόκτητα στην Ελλάδα, με την επωνυμία Marina Stores και αυτά αποτελούσαν μέρος της εμπορικής της δραστηριότητας. Όσο για τα καταστήματα στη Λήμνο, Λευκάδα Σαντορίνη, Κροατία και Βουλγαρία, αυτά χρησιμοποιούσαν το σήμα Marina Stores, δεν ανήκαν στην Καταγγελλόμενη και δεν προκύπτει από πουθενά στην Καταγγελία ότι πρόκειται για καταστήματα που εντάσσονται στο δίκτυο δικαιόχρησης, το οποίο σε κάθε περίπτωση, σήμερα δεν υφίσταται.

Επιπρόσθετα η ΛΑΛΙΖΑΣ σημείωσε ότι η καταγγέλλουσα έκανε αναφορά σε αντιφατικά και αλληλοαναιρούμενα στοιχεία. Η ΛΑΛΙΖΑΣ υπέδειξε χαρακτηριστικά ότι: «Πως γίνεται από τη μια, να απευθύνονται πολλοί καταναλωτές (end consumers) στην Ελληνική αγορά λόγω μεγαλύτερης διαθεσιμότητας ειδών και τιμών, οι αγοραστές να έχουν πρόσβαση μέσω διαδικτύου σε εξωτερικές αγορές αλλά να θεωρεί πιο κάτω στην Καταγγελία της ότι τα προϊόντα αυτά έχουν υποκατάστατα, μόνο όσα αναφέρει και τα οποία δεν ανταποκρίνονται στις πραγματικές απαιτήσεις της αγοράς.»

Εξάλλου σημείωσε η καταγγελλόμενη, οι κάθετοι περιορισμοί που εμπεριέχονται στην υπό κρίση σύμβαση, όπως η προμήθεια προϊόντων κατ' αποκλειστικότητα από την Καταγγελλόμενη και ενγκεκριμένους από αυτή προμηθευτές, εξασφαλίζουν ακριβώς την ποιότητα και ασφάλεια των προϊόντων, χαρακτηριστικά τα οποία οι τελικοί καταναλωτές εκτιμούν ίσως και περισσότερο από την τιμή του κάθε προϊόντος.

Εν συνεχεία η καταγγελλόμενη εταιρεία ανέφερε ότι: «Συμφωνούμε με τον ορισμό της Επιτροπής για τον ορισμό της σχετικής αγοράς, εντούτοις θεωρούμε ότι ούτε η Καταγγελλόμενη αλλά ούτε και η Καταγγέλλουσα είχαν για όλο τον ουσιώδη χρόνο, στην σχετική αγορά δύναμη τέτοια ώστε να ανεβαίνει το επίπεδο ανησυχίας για τυχόν παραβάσεις του ανταγωνισμού με τρόπο ώστε να έχουν τη δυνατότητα να αυξάνουν τις τιμές συνεχώς για να δημιουργούνται για την οποιαδήποτε από αυτές ασυνήθιστα κέρδη εις βάρος του τελικού καταναλωτή [...].»

Αξιολόγηση της Επιτροπής

Με τον ορισμό μιας αγοράς, τόσο όσον αφορά τα προϊόντα, όσο και τη γεωγραφική διάσταση της, μπορούν να προσδιοριστούν οι πραγματικοί ανταγωνιστές, οι οποίοι είναι σε θέση να επηρεάσουν τη συμπεριφορά των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων και να τις εμποδίσουν να ενεργούν ανεξάρτητα από τις πιέσεις που επιβάλλει ο πραγματικός ανταγωνισμός.¹

Η Επιτροπή κρίνει ως καθοδηγητική την απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου στην υπόθεση Volkswagen όπου το Δικαστήριο ανέφερε τα εξής:

«230. Προκειμένου να προσδιοριστεί η έκταση της υποχρέωσης της Επιτροπής να ορίζει τη σχετική αγορά πριν διαπιστώσει παράβαση των κοινοτικών κανόνων περί ανταγωνισμού, πρέπει να υπομνησθεί ότι ο ορισμός της αγοράς δεν έχει την ίδια σημασία στην περίπτωση εφαρμογής του άρθρου 85 της Συνθήκης ή του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρου 82 ΕΚ). Στο πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 86 της Συνθήκης, ο προσήκων ορισμός της σχετικής αγοράς αποτελεί απαραίτητο και προαπαιτούμενο όρο κάθε κρίσεως αναφερομένης σε συμπεριφορά που θεωρείται αντίθετη προς τον ανταγωνισμό, εφόσον, προκειμένου να αποδειχθεί η ύπαρξη καταχρηστικής εκμεταλλεύσεως δεσπόζουσας θέσεως, πρέπει προηγουμένως να αποδειχθεί η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσεως εντός συγκεκριμένης αγοράς, πράγμα που σημαίνει ότι η αγορά αυτή πρέπει προηγουμένως να έχει οριοθετηθεί. Αντιθέτως, στο πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 85 της Συνθήκης, σκοπός του ορισμού της σχετικής αγοράς είναι να εξακριβωθεί κατά πόσον η επίμαχη συμφωνία, η απόφαση ενώσεως επιχειρήσεων ή η εναρμονισμένη πρακτική μπορεί να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών και έχει ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρακώλυση, τον περιορισμό ή τη νόθευση των όρων του ανταγωνισμού εντός της κοινής αγοράς.» (η υπογράμμιση είναι της Επιτροπής).

Η Επιτροπή λαμβάνοντας υπόψη τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου² προέβη στον καθορισμό της σχετικής αγοράς ως αναλύεται αμέσως πιο κάτω.

¹ Απόφαση Ε.Α 520/VI/2011, σκ. 57.

² Απόφαση του Δικαστηρίου της Ε.Ε (ΕΕ, πρώην (ΕΚ) στις συνεκδ. υποθ. Consten and Grundig, 56 & 58/64, της 13.7.1966, Συλλ. 299 & 342 και απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου (Γενικό, πρώην ΠΕΚ) στην υπόθεση Volkswagen, T-62/98, της 6.7.2000, Συλλ. II-2707, σκ.

Ορισμός σχετικής αγοράς προϊόντος:

Η Επιτροπή θεωρεί ότι τα προϊόντα που αποτελούσαν το αντικείμενο της εμπορικής δραστηριότητας των εμπλεκόμενων μερών στην υπό κρίση υπόθεση, αφορούν εν γένει ναυτιλιακό εξοπλισμό καθώς και εξοπλισμό για σκάφη αναψυχής, για ερασιτεχνικά και επαγγελματικά αλιευτικά σκάφη, για σκάφη θαλάσσιων σπορ, για ακτοπλοϊκά σκάφη (τουριστικά και άλλα). Τα υπό αναφορά προϊόντα, κατατάσσονται στις ακόλουθες κατηγορίες: ένδυσης και αξεσουάρ για σκάφη, ηλεκτρονικός εξοπλισμός για σκάφη, είδη αλιείας, μικρά φουσκωτά σκάφη (dingies), εξοπλισμός θαλάσσιων σπορ και ειδών ελεύθερης κατάδυσης, εξοπλισμός και παρελκόμενα μηχανών θαλάσσης, είδη συντήρησης και καθαρισμού σκαφών, υδραυλικά εξαρτήματα για σκάφη, εξοπλισμός καταστροφώματος, ηλεκτρικός εξοπλισμός σκαφών, είδη αγκυροβολίου και ελλιμενισμού, αξεσουάρ τρέιλερ μεταφοράς σκαφών, τέντες και καθίσματα, εξοπλισμός εσωτερικού χώρου, εξοπλισμός καμπίνας και κουζίνας, εξοπλισμός πλεύσης, σωστικός εξοπλισμός, είδη και όργανα ναυσιπλοΐας, βιβλία, διακοσμητικός εξοπλισμός. Ο εν λόγω εξοπλισμός δύναται να χαρακτηριστεί ως εξειδικευμένος ενώ δεν υπάρχουν ανάλογα υποκατάστατα.

Η σχετική αγορά προϊόντων στην υπό κρίση υπόθεση ορίζεται ως η αγορά ναυτιλιακού εξοπλισμού καθώς και εξοπλισμού για σκάφη αναψυχής, για ερασιτεχνικά και για επαγγελματικά αλιευτικά σκάφη, για σκάφη θαλάσσιων σπορ, για ακτοπλοϊκά σκάφη (τουριστικά και άλλα).

Σχετική Γεωγραφική Αγορά

Βάσει της Ανακοίνωσης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τον καθορισμό της σχετικής αγοράς,³ η σχετική γεωγραφική αγορά καθορίζεται ως εξής:

«η γεωγραφική αγορά περιλαμβάνει την περιοχή όπου οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις συμμετέχουν στην προμήθεια προϊόντων ή υπηρεσιών και οι όροι του ανταγωνισμού είναι επαρκώς ομοιογενείς και η οποία μπορεί να διακριθεί από γειτονικές κυρίως περιοχές, διότι στις εν λόγω περιοχές οι όροι του ανταγωνισμού διαφέρουν σημαντικά.»

Η Επιτροπή λαμβάνοντας υπόψη τους ισχυρισμούς της καταγγελλόμενης εταιρείας, καθώς και τις απαντήσεις που αυτή απέστειλε στα πλαίσια της προκαταρκτικής έρευνας της υπόθεσης, σημειώνει ότι κατέληξε στον ορισμό της σχετικής αγοράς έχοντας υπόψη ότι η εταιρεία ΛΑΛΙΖΑΣ λειτουργούσε 4 ιδιόκτητα καταστήματα στην Ελλάδα από το 2004 και το εμπορικό της σήμα χρησιμοποιείτο από καταστήματα στην Κροατία, Βουλγαρία και Κύπρο. Το γεγονός ότι η καταγγέλλουσα επικαλέστηκε ότι το δίκτυο της καταγγελλόμενης αποτελείται από 28 καταστήματα ουδόλως επηρέασε την κρίση της Επιτροπής η οποία σταθμίζοντας όλους τους ισχυρισμούς των εμπλεκόμενων μερών και τα στοιχεία που αυτοί απέστειλαν, κατέληξε στον ορισμό της γεωγραφικής ο οποίος καταλαμβάνει το σύνολο της επικράτειας της Κυπριακής Δημοκρατίας.

Η Επιτροπή θεωρεί ότι η καταγγέλλουσα δραστηριοποιείτο στη μεταπώληση προϊόντων σε λιανικό επίπεδο προβαίνοντας στη διενέργεια ενεργητικών και παθητικών πωλήσεων εντός της γεωγραφικής περιοχής της Λευκωσίας αλλά παράλληλα είχε τη δυνατότητα να προβαίνει και σε παθητικές πωλήσεις στην υπόλοιπη Κύπρο (λιανικώς) αλλά και σε ενεργητικές πωλήσεις (λιανικώς) σε γειτονικές περιοχές όπου δεν δραστηριοποιείτο άλλο μέλος του δικτύου της καταγγελλόμενης, κατόπιν σχετικής άδειας από την καταγγελλόμενη.

Ως εκ των ανωτέρω, με δεδομένο πως η καταγγέλλουσα είχε τη δυνατότητα να δραστηριοποιείται σε ολόκληρη την Κύπρο, η Επιτροπή θεωρεί ότι ως σχετική γεωγραφική αγορά δύναται να θεωρηθεί ολόκληρη η Κυπριακή επικράτεια εντός της οποίας επικρατούν ομοιογενείς συνθήκες ανταγωνισμού σε σχέση με τη λιανική πώληση των προϊόντων που ανήκουν στο δίκτυο δικαιόχρησης της ΛΑΛΙΖΑΣ.

4. Επηρεασμός εμπορίου κρατών - μελών.

Θέσεις καταγγελλόμενης εταιρείας (ΛΑΛΙΖΑΣ).

Σύμφωνα με την καταγγελλόμενη εταιρεία ούτε η καταγγέλλουσα αλλά ούτε και η Επιτροπή δεν έχουν προσφέρει οποιοδήποτε στοιχείο που να οδηγεί στο ασφαλές συμπέρασμα ότι, πέραν του καθορισμού της σχετικής αγοράς, υπάρχει σύνολο αντικειμενικών νομικών και πραγματικών παραγόντων, που να υπάγονται στα πραγματικά περιστατικά της υπό εξέταση υπόθεσης ώστε να μπορεί να θεμελιωθεί επηρεασμός του ενωσιακού εμπορίου με τρόπο αδιαμφισβήτητο και σημαντικό. Η καταγγελλόμενη ισχυρίζεται ότι διείσδυε στην κυπριακή αγορά σαν κατασκευαστής {...} τουλάχιστον κωδικών που προσφέρονταν μέσα από την υπό κρίση σύμβαση, δικαιολογώντας έτσι τους κάθετους περιορισμούς τους οποίους έθετε με την σύμβαση, θέλοντας να εξασφαλίσει την θέση της στην κυπριακή αγορά.

Ακολούθως η καταγγελλόμενη επικαλέστηκε την απόφαση Javico v. Yves Saint Laurent⁴ σύμφωνα με την οποία: “[...] If an agreement, decision or practice is to be capable of affecting trade between Member States, it must be possible to foresee with a sufficient degree of probability, on the basis of prohibitions a set of objective factors of law or of fact, that they must have an influence, direct or indirect, actual or potential, on the pattern of trade between Member States in such a way as to cause concern that they might hinder the attainment of a single market between Member States. Moreover, that effect must not be insignificant [...]”

Περαιτέρω, η ΛΑΛΙΖΑΣ εξέφρασε τη διαφωνία της με τη θέση της Επιτροπής σχετικά με το ότι οι περιοριστικές του ανταγωνισμού πρακτικές που καλύπτουν ολόκληρο το έδαφος ενός Κράτους Μέλους, έχουν εξ ορισμού ως αποτέλεσμα την παρακώλυση της οικονομικής αλληλοδιεισδύσεως που επιδιώκεται με την ΣΛΕΕ, και ανέφερε αυτολεξεί τα κάτωθι: «Κατά τη διαδικασία εκτίμησης της δύναμης στην αγορά που ενδέχεται να έχει μια επιχείρηση, σε συσχετισμό με την

230-231, στις συνεκδ. υποθέσεις Cimenteries CBR κ.α., T-25/95 κλπ, τη; 15.3.2000, Συλλ. II-491, σκ. 833 & 1094. Βλ. ακόμη απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου (Γενικού, πρώην ΠΕΚ) στις συνεκδ. υποθέσεις European Night Services, T-374/94 κλπ, της 15.9.1998, Συλλ. II-3141, σκ.93-95 & 105, στην υπόθεση CMA CGM κ.α., T-213/00, της 19.3.2003, Συλλ. II-913, σκ. 206, στις συνεκδ. υποθέσεις Brasserie Nationale, T-49/02 & 51/02, της 27.7.2005, Συλλ. II-3033, σκ. 144.

³ Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού (97/C 372/03) παρ. 8.

⁴ C-306/96 Javico v. Yves Saint Laurent [1998] ECR I-1983

δυνατότητα της να παρεμποδίζει την είσοδο στην αγορά (entry barrier) νέας επιχείρησης, το επιχείρημα ότι τιμωρούνται οι εν δυνάμει μελλοντικοί ανταγωνιστές, από μία τέτοια δυνατότητα, μπορεί να εξελιχθεί σε υπερβολή⁵. Ο «πιθανός» ανταγωνισμός δεν αποτελεί υπάρχουσα εναλλακτική λύση για προμήθεια (supply), υπό την έννοια ότι δεν μπορεί να ικανοποιήσει ούτε την επιθυμία του αγοραστή για επιλογή ούτε την ευκαιρία του προμηθευτή να συνδιαλλαχθεί με τον ένα πωλητή ή τον άλλο για σκοπούς ανταγωνισμού. Μια τοποθέτηση η οποία με ασάφεια θεωρεί κάθε δυσκολία διείσδυσης σαν παρεμπόδιση, και κάθε παρεμπόδιση ως κακό, τότε οδηγεί στο άστοχο συμπέρασμα ότι η αποδοτικότητα της εμπορικής δραστηριότητας γίνεται χειρότερο κακό το οποίο πρέπει να αποφεύγεται. Και η έννοια αυτή σαν κατάληξη είναι άκρως αντίθετη με το πνεύμα του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού.»

Η ΛΑΛΙΖΑΣ έχει την άποψη ότι κανένας επηρεασμός του εμπορίου των κρατών μελών δεν υπήρξε από την εφαρμογή της συμβατικής σχέσης μεταξύ της καταγγέλλουσας και της καταγγελλόμενης και άρα οι σχετικές διατάξεις περί ανταγωνισμού της ΣΛΕΕ, δεν πρέπει να εφαρμοστούν.

Αξιολόγηση της Επιτροπής

Η Επιτροπή επισημαίνει ότι, σύμφωνα με το Νόμο και τον Κανονισμό 1/2003, είναι η αρμόδια Αρχή της Δημοκρατίας για την εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ Σημειώνεται επίσης ότι η εφαρμογή των εν λόγω διατάξεων δεδομένου ότι εμπειρεύονται στη ΣΛΕΕ, έχουν αυξημένη νομική ισχύ στις εθνικές έννομες τάξεις. Η εφαρμογή του άρθρου 101 ΣΛΕΕ εξαρτάται από το κατά πόσον η καταγγελλόμενη συμπεριφορά επηρεάζει ή δύναται να επηρεάσει το εμπόριο εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Ο Κανονισμός (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης, ρυθμίζει στο άρθρο 3 τη σχέση μεταξύ των άρθρων 81 ΕΚ και 82 ΕΚ (νυν άρθρων 101 ΣΛΕΕ και 102 ΣΛΕΕ) και των εθνικών νομοθεσιών περί ανταγωνισμού. Σύμφωνα με την παράγραφο 1 αυτού, «οσάκις οι αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών ή τα εθνικά δικαστήρια εφαρμόζουν την εθνική νομοθεσία ανταγωνισμού σε συμφωνίες, αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων ή εναρμονισμένες πρακτικές κατά την έννοια του άρθρου 101, παράγραφος 1 ΣΛΕΕ, οι οποίες είναι πιθανόν να επηρεάζουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών κατά την έννοια της διάταξης αυτής, εφαρμόζουν επίσης το άρθρο 101 ΣΛΕΕ στις εν λόγω συμφωνίες, αποφάσεις ή εναρμονισμένες πρακτικές. Όταν οι αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών ή τα εθνικά δικαστήρια εφαρμόζουν την εθνική νομοθεσία ανταγωνισμού σε τυχόν καταχρηστική πρακτική που απαγορεύεται από το άρθρο 102 ΣΛΕΕ, εφαρμόζουν επίσης το άρθρο 102 ΣΛΕΕ».

Συνεπώς στη βάση της ως άνω διάταξης του Κανονισμού 1/2003, οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού και τα εθνικά δικαστήρια των κρατών μελών υποχρεώνονται να εφαρμόζουν και τα άρθρα 101 και 102 όταν εφαρμόζουν την εθνική νομοθεσία περί ανταγωνισμού σε συμφωνίες ή/και καταχρηστικές πρακτικές που δύναται να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών⁶.

Το κριτήριο επηρεασμού του ενωσιακού εμπορίου είναι αυτόνομο και πρέπει να εκτιμάται ad hoc. Το κριτήριο πληρείται όταν οι εξεταζόμενες συμφωνίες ή πρακτικές δύναται να έχουν ένα ελάχιστο επίπεδο διασυνοριακών επιπτώσεων στο εσωτερικό της Ένωσης⁷. Επιπλέον σύμφωνα με την σχετική ανακοίνωση της Επιτροπής⁸, η έννοια του εμπορίου καλύπτει όλες τις διασυνοριακές οικονομικές δραστηριότητες.

Κατά πάγια νομολογία για να μπορεί μια απόφαση, συμφωνία ή πρακτική να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, πρέπει, βάσει ενός συνόλου νομικών και πραγματικών στοιχείων, να μπορεί να πιθανολογηθεί επαρκώς ότι μπορεί να ασκήσει άμεση ή έμμεση, πραγματική ή δυνητική επίδραση στα εμπορικά ρεύματα μεταξύ κρατών μελών, τούτο δε κατά τρόπο που να προκαλείται φόβος ότι θα μπορούσε να εμποδίσει την πραγματοποίηση ενιαίας αγοράς μεταξύ κρατών μελών⁹. Δεν απαιτείται να αποδειχθεί ότι κάθε φορά η εξεταζόμενη συμφωνία ή πρακτική είχε τελικά το αποτέλεσμα αυτό¹⁰. Επίσης είναι αδιάφορο αν η συμμετοχή μιας συγκεκριμένης επιχείρησης στη συμφωνία ή πρακτική επηρεάζει αυτοτελώς αξιολογούμενη το ενωσιακό εμπόριο¹¹.

Η Επιτροπή σημειώνει ότι στην προκειμένη περίπτωση η καταγγελλόμενη αρνείται ότι έχει επηρεαστεί το ενωσιακό εμπόριο κατά τρόπο αδιαμφισβήτητο και σημαντικό και προβάλλει παράλληλα το επιχείρημα ότι δεν έχει παρασχεθεί κανένα στοιχείο που να οδηγεί στο συμπέρασμα ότι υπάρχει ένα σύνολο αντικειμενικών νομικών και πραγματικών παραγόντων δυνάμενων να θεμελιώσουν τον επηρεασμό του ενωσιακού εμπορίου στην υπό εξέταση υπόθεση. Η Επιτροπή αντλώντας καθοδήγηση από τις κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου τονίζει τα ακόλουθα σε σχέση με την υπό εξέταση υπόθεση:

Κατά πάγια νομολογία του Ευρωπαϊκού δικαστηρίου και άλλων ομόλογων αρχών ανταγωνισμού, συμπράξεις που εκτείνονται στο σύνολο του εδάφους κράτους μέλους έχουν από την ίδια τους τη φύση ως αποτέλεσμα την παγίωση εθνικών στεγανοποιήσεων των αγορών και εμποδίζουν έτσι την οικονομική αλληλοδιείσδυση που επιδιώκεται από τη Συνθήκη¹². Στην προκειμένη περίπτωση οι περιοριστικές του ανταγωνισμού πρακτικές καλύπτουν ολόκληρη την Κυπριακή Επικράτεια.

⁵ EC Competition Law, by Alison Jones and Brenda Surfin, Oxford University Press, 3rd Edition, 2008.

⁶ Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής «Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης», ΕΕ C 2004 101/81 παρ. 8.

⁷ Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου. παρ. 12-13.

⁸ ibid

⁹ Συνεκδικασθείσες υποθέσεις 209 έως 215 και 218/78, Heintz van Landewyck SARL και λοιποί κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, [1980], Συλλογή της Νομολογίας του Δικαστηρίου 1980 σελίδα 03125, σκέψη 170, Υπόθεση C-219/95 P, Ferriere Nord SpA κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, [1997] Συλλογή της Νομολογίας του Δικαστηρίου 1997 σελίδα I-04411, σκέψη 20.

¹⁰ Κατευθυντήριων γραμμών σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου, παρ. 16

¹¹ Κατευθυντήριων γραμμών σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου, παρ. 15

¹² Βλ. ΣΤΕ 1324/2013, σκ. 6, καθώς και ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΚ C-309/99, Wouters, Συλλ. I-1577, σκ. 95 και ΠΕΚ T-65/98, Van den Bergh Foods, Συλλ. II- 4653, ΠΕΚ T-7/93, Lagnese-Iglo, Συλλ. II-1533, σκ. 120. Βλ. επίσης αποφάσεις ΔΕφαθ 1001/2006, ΔΕφαθ 2891/2009 και ΔΕφαθ 559/2010. Βλ. επίσης Ανακοίνωση Επιτροπής, ό.π., παρ. 22, 33, 78, 86 και Μιχ. - Θεοδ. Μαρίνο, Ανακοινώσεις

Η φύση της συμφωνίας ή της πρακτικής παρέχει μια ένδειξη, σε ποιοτικό επίπεδο, της ικανότητας μιας συμφωνίας ή πρακτικής να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών. Ορισμένες συμφωνίες ή πρακτικές δύνανται, από την ίδια τη φύση τους, να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, ενώ για άλλες απαιτείται λεπτομερέστερη ανάλυση. Οι διασυνοριακές συμπράξεις αποτελούν χαρακτηριστικό παράδειγμα της πρώτης κατηγορίας, ενώ στη δεύτερη μπορούν να αναφερθούν ιδίως οι κοινές επιχειρήσεις που περιορίζουν τις δραστηριότητές τους στο έδαφος ενός μόνο κράτους μέλους. Επίσης η φύση των προϊόντων που καλύπτονται από τις συμφωνίες ή πρακτικές παρέχει επίσης μια ένδειξη για το εάν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών δύναται να επηρεαστεί. Όταν η ίδια η φύση των προϊόντων διευκολύνει τις διασυνοριακές συναλλαγές ή τα καθιστά ιδιαίτερα σημαντικά για επιχειρήσεις που επιθυμούν να εγκατασταθούν ή να αναπτύξουν τις δραστηριότητές τους σε άλλα κράτη μέλη, το εφαρμοστέο του κοινοτικού δικαίου προσδιορίζεται ευκολότερα από ό,τι σε περιπτώσεις στις οποίες η ζήτηση για προϊόντα προμηθευτών από άλλα κράτη μέλη είναι, λόγω της φύσης τους, πιο περιορισμένη, ή στις οποίες τα προϊόντα παρουσιάζουν μικρότερο ενδιαφέρον από την άποψη της διασυνοριακής εγκατάστασης ή της επέκτασης της οικονομικής δραστηριότητας που ασκείται μέσω παρόμοιας εγκατάστασης¹³.

Στην προκειμένη περίπτωση σημειώνεται ότι η φύση των προϊόντων δεν διαφαίνεται να είναι τέτοια που να δυσχεραίνει τις διασυνοριακές συναλλαγές, αντιθέτως τα προϊόντα ναυτιλιακού εξοπλισμού δεν είναι ευαίσθητα στην μεταφορά, που μπορεί να γίνει σχετικά εύκολα χωρίς ιδιαίτερα εμπόδια.

Επιπροσθέτως το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών μπορεί επίσης να επηρεαστεί από κάθετες συμφωνίες που αποκλείουν τους ανταγωνιστές από την αγορά. Αυτό μπορεί να συμβαίνει, για παράδειγμα, στην περίπτωση των συμφωνιών με τις οποίες διανομείς σε περισσότερα κράτη μέλη συμφωνούν να αγοράζουν μόνο από συγκεκριμένο προμηθευτή ή να πωλούν μόνο τα προϊόντα του. Οι συμφωνίες αυτές μπορούν να περιορίσουν το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών στα οποία εφαρμόζονται ή το εμπόριο με κράτη μέλη που δεν καλύπτονται από τις συμφωνίες. Ο αποκλεισμός από την αγορά μπορεί να είναι το αποτέλεσμα μεμονωμένης συμφωνίας ή δικτύων συμφωνιών. Όταν συμφωνίες ή δίκτυα συμφωνιών που καλύπτουν περισσότερα κράτη μέλη έχουν αποτελέσματα αποκλεισμού από την αγορά, δύνανται από την ίδια τη φύση τους να επηρεάσουν αισθητά το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών.¹⁴

Στην προκειμένη περίπτωση η καταγγέλλουσα βάσει της σύμβασης δικαιόχρησης προμηθευτών τα σχετικά προϊόντα κατά αποκλειστικότητα από την καταγγελλόμενη και από τους εγκεκριμένους από αυτήν προμηθευτές. Επίσης, στην υπό εξέταση υπόθεση, οι αποκλειστικοί προμηθευτές της καταγγέλλουσας αλλά και τα υπόλοιπα μέλη του δικτύου δικαιόχρησης εκτείνονται και εκτός της Κύπρου. Συγκεκριμένα τα μέλη του δικτύου δικαιόχρησης εκτείνονται στην Ελλάδα, Κροατία και Βουλγαρία ενώ οι εγκεκριμένοι προμηθευτές όπως και η καταγγελλόμενη εδρεύουν στην Ελλάδα.

Ακόμα, οι συμφωνίες μεταξύ προμηθευτών και διανομμένων οι οποίες επιβάλλουν ορισμένη τιμή μεταπώλησης και καλύπτουν δύο ή περισσότερα κράτη μέλη είναι καταρχήν ικανές από την ίδια τη φύση τους να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών. Οι συμφωνίες αυτές μεταβάλλουν τα επίπεδα τιμών που θα είχαν διαφορετικά διαμορφωθεί ελλείψει των συμφωνιών και επηρεάζουν έτσι τα εμπορικά ρεύματα.¹⁵

Στην υπό κρίση περίπτωση η υπό εξέταση σύμβαση προβλέπει ρητά ότι μόνη υπεύθυνη για τον καθορισμό της τιμολογιακής πολιτικής είναι η καταγγελλόμενη¹⁶ και ότι η σύμβαση καλύπτει περισσότερα του ενός Κράτη Μέλη αφού η καταγγελλόμενη και τα μέλη του δικτύου της δραστηριοποιούνται στην Ελλάδα, Κροατία, Βουλγαρία και Κύπρο.

Επομένως, στοιχειοθετείται εν προκειμένω επηρεασμός του ενωσιακού εμπορίου και ως επακόλουθο, οι σχετικές εθνικές και ενωσιακές διατάξεις εφαρμόζονται παράλληλα στην κρινόμενη υπόθεση.

5. Ύπαρξη εννόμου συμφέροντος

Θέσεις εμπλεκόμενων μερών

Σύμφωνα με το άρθρο 35 του Νόμου η συνδρομή του εννόμου συμφέροντος στο πρόσωπο του καταγγέλλοντα, αποτελεί προϋπόθεση για τη νόμιμη υποβολή της καταγγελίας. Συγκεκριμένα το άρθρο 35 του Νόμου προβλέπει ότι : «(1) Σε καταγγελία παραβάσεων των διατάξεων των άρθρων 3 και/ή 6 του παρόντος Νόμου και/ ή των Άρθρων 101 ΣΛΕΕ και/ ή 102 ΣΛΕΕ, δικαιούται κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο που έχει έννομο προς τούτο συμφέρον.

(2) Έννομο συμφέρον έχει αυτός που δύναται να αποδείξει ότι υπέστη ή υπάρχει σοβαρός ή πιθανός κίνδυνος να υποστεί αισθητή οικονομική βλάβη ή ότι τίθεται ή υπάρχει σοβαρός ή πιθανός κίνδυνος να τεθεί σε μειονεκτική στον ανταγωνισμό θέση, ως άμεσο αποτέλεσμα της παράβασης»

Η δικηγόρος της ΛΑΛΙΖΑΣ στις θέσεις που απέστειλε στις 25/8/2014 επί της έκθεσης αιτιάσεων, υποστηρίζει ότι δεν πληρείται η προϋπόθεση του εννόμου συμφέροντος ως η απαίτηση του Νόμου στο άρθρο 35, Συγκεκριμένα η ΛΑΛΙΖΑΣ υποστηρίζει ότι στην προκειμένη υπόθεση, με δεδομένο ότι η σύμβαση δικαιόχρησης τερματίστηκε στις 26/4/2011, περισσότερο δηλαδή από ένα χρόνο πριν από την καταχώρηση της καταγγελίας, η διερεύνηση του κατά πόσο έχει έννομο συμφέρον η καταγγέλλουσα θα πρέπει να περιορίζεται μόνο στο αν υπέστη, κατά τον ουσιώδη χρόνο, αισθητή οικονομική βλάβη. Κατά το χρόνο της καταγγελίας η Γ&Γ Ρεμέντζο, ως διατείνεται η ΛΑΛΙΖΑΣ, δεν αντιμετώπιζε σοβαρό ή πιθανό κίνδυνο να υποστεί αισθητή οικονομική βλάβη αλλά ούτε και αντιμετώπιζε σοβαρό ή πιθανό κίνδυνο να τεθεί σε μειονεκτική στον ανταγωνισμό θέση και σε κάθε περίπτωση δεν υπέστη καμία αισθητή οικονομική ζημία.

Η καταγγελλόμενη υπέδειξε ότι η καταγγέλλουσα δεν τερμάτισε πρώτη την σύμβαση δικαιόχρησης και ότι αρκέστηκε να καταχωρήσει ανταπαιτηση στις 12/4/2012, μετά την αγωγή που καταχώρησε εναντίον της η καταγγελλόμενη το 2011.

και Κατευθυντήριες γραμμές της Ευρωπαϊκής Επιτροπής στο δίκαιο του ανταγωνισμού - νομικές διαστάσεις μετά τον Κανονισμό 1/2003 και επιδράσεις στο εθνικό δίκαιο των συμβάσεων, ΔΕΕ 7/2006, σελ. 713.

¹³ Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου παρ. 29 & 30.

¹⁴ Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης παρ. 71.

¹⁵ ibid παρ. 72.

¹⁶ Όρος 8.5 της σύμβασης δικαιόχρησης ημερομηνίας 23/2/2009.

Σύμφωνα με την ΛΑΛΙΖΑΣ, η καταγγέλλουσα διεκδικεί από την αυτή ποσό €{...} ως τη συνολική πραγματική ζημιά που κατ' ισχυρισμόν υπέστη, εκ των οποίων οι €{...} προκύπτουν από στοκ με χαμηλή κυκλοφορία.

Όπως χαρακτηριστικά σημείωσε η ΛΑΛΙΖΑΣ το ποσό αυτό το οποίο διεκδικεί, αποτελεί σε κάθε περίπτωση μόνο το {...}% περίπου του συνόλου των πωλήσεων που διενέργησε στα πρώτα δύο χρόνια της λειτουργίας της.

Η ΛΑΛΙΖΑΣ έχει την άποψη ότι καμία προϋπόθεση έννομου συμφέροντος δεν πληρείται από την καταγγέλλουσα και ότι η οικονομική ζημιά που υπέστηκε, δεν αποδεικνύεται ούτε από την καταγγελία της ούτε και από τις θέσεις της στην αγωγή που εκκρεμεί εναντίον της. Περαιτέρω επισημάνθηκε ότι η καταγγέλλουσα εξακολουθεί να δραστηριοποιείται στην ίδια αγορά 3 χρόνια μετά τον τερματισμό της σύμβασης και 2 χρόνια μετά την καταχώρηση της καταγγελίας.

Η δικηγόρος της ΛΑΛΙΖΑΣ επανέλαβε τους ως άνω ισχυρισμούς της και στα πλαίσια της ακροαματικής διαδικασίας που διεξήχθη στις 11/9/2014. Σε σχέση την κατ' ισχυρισμό έλλειψη νομιμοποίησης στο πρόσωπο της καταγγέλλουσας η ΛΑΛΙΖΑΣ ανέφερε μεταξύ άλλων ότι «[...] η οποιαδήποτε ζημιά και αν θεωρεί η καταγγέλλουσα ότι έπαθε είναι αυτή η οποία περιγράφεται και στην υπεράσπιση και την ανταπαίτηση της στην αγωγή που κατέθεσε εναντίον της η καταγγελλόμενη και αυτή η ζημιά περιορίζεται σε ένα ποσό το οποίο ποσοστιαία επί του κύκλου εργασιών της στα δύο χρόνια που εργαζόταν κάτω από το πλαίσιο της συγκεκριμένης σύμβασης που εξετάζετε ήτανε πάρα πολύ μικρό, αναφέρονται τα ποσοστά συγκεκριμένα στην απάντησή μας τα οποία θεωρώ ότι θα λάβετε υπόψη. Το μεγαλύτερο μέρος επίσης της ζημιάς το οποίο ισχυρίζεται η καταγγέλλουσα ότι έπαθε ήταν από προϊόντα χαμηλής κυκλοφορίας τα οποία σε καμία περίπτωση δεν θα πρέπει να συνδέονται με την συμβατική σχέση την οποία είχε με την καταγγελλόμενη, αλλά και με άλλους παράγοντες εντελώς εξωγενείς, ούτε και με την συμπεριφορά της καταγγελλόμενης θεωρούμε, οπότε είναι η θέση μας ότι η προϋπόθεση του έννομου συμφέροντος αυτή καθ' εαυτή δεν πληρείται για να μπορεί να ευσταθεί η καταγγελία της καταγγέλλουσας εναντίον της καταγγελλόμενης.»

Από την άλλη πλευρά η δικηγόρος της Γ&Γ Ρεμέντζο στην επιστολή της ημερομηνίας 24/9/2014 όπου κατέγραψε τις θέσεις ή/και τη δευτερολογία της επί των θέσεων της καταγγελλόμενης εταιρείας, ανέφερε χαρακτηριστικά ότι αρνείται τους ισχυρισμούς της καταγγέλλουσας πως η ίδια δεν είχε έννομο συμφέρον να προβεί στην υπό αναφορά καταγγελία. Συγκεκριμένα η καταγγέλλουσα υποστήριξε ότι ως εμπορική επιχείρηση που δραστηριοποιείται στην υπό εξέταση αγορά προϊόντων και ως δικαιούχος της καταγγελλόμενης έχει υποστεί οικονομική ζημιά από τις πράξεις και/ή παραλείψεις της καταγγελλόμενης εταιρείας. Όπως χαρακτηριστικά ανέφερε η καταγγέλλουσα, « οι εν λόγω πράξεις και/ή παραλείψεις της καταγγελλόμενης εταιρείας, κατά παράβαση των κανόνων του ανταγωνισμού, και όπως αυτές προκύπτουν από το περιεχόμενο της υπό εξέταση καταγγελίας, και των σχετικών τεκμηρίων που τέθηκαν ενώπιόν σας, είχαν ως αποτέλεσμα να τεθεί η καταγγέλλουσα σε μειονεκτική στον ανταγωνισμό θέση κατά τη διάρκεια της συνεργασίας των μερών στα πλαίσια της Σύμβασης Δικαιόχρησης, αφού της στερούσαν τη δυνατότητα να λειτουργεί ως μια ανταγωνιστική και βιώσιμη επιχείρηση στην ενχώρια αγορά, με αποτέλεσμα η καταγγέλλουσα να υποστεί σοβαρή οικονομική ζημιά. Ως εκ των ανωτέρω, είναι η θέση της καταγγέλλουσας ότι έχει το απαραίτητο έννομο συμφέρον που την νομιμοποιεί να προβεί στην υπό εξέταση καταγγελία.»

Αξιολόγηση της Επιτροπής

Σε σχέση με τα ανωτέρω είναι η θέση της Επιτροπής ότι το έννομο συμφέρον σύμφωνα με τις πρόνοιες της κείμενης νομοθεσίας αφορά περιπτώσεις όπου ένα φυσικό ή νομικό πρόσωπο μπορεί να καταδείξει είτε ότι υπέστη ή υπάρχει σοβαρός ή πιθανός κίνδυνος να υποστεί αισθητή οικονομική βλάβη είτε όταν τίθεται ή υπάρχει σοβαρός ή πιθανός κίνδυνος να τεθεί σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό. Η Επιτροπή εκτιμά ότι δεν απαιτείται σε κάθε περίπτωση η διαπίστωση της βλάβης με κάποιο μηχανικό υπολογισμό, αλλά αρκεί η κατ' ισχυρισμό πρόκληση οικονομικής βλάβης ή ακόμα και η πιθανολόγηση του κινδύνου ότι το πρόσωπο που προβαίνει σε καταγγελία ενδέχεται να υποστεί οικονομική βλάβη ή ακόμα και να τεθεί σε μειονεκτική στον ανταγωνισμό θέση.

Εξάλλου και σε Ευρωπαϊκό επίπεδο, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή θεωρεί ότι η έννοια του εννόμου συμφέροντος επιδέχεται ευρείας ερμηνείας. Σύμφωνα με το σύγγραμμα EC Competition Law Policy: «Neither the Commission nor the Community judicature have defined the notion of legitimate interest, but have been both generous in recognising such legitimate interest whenever the interests of natural or legal person have been affected as a result of the activities of one or more undertakings.¹⁷»

Επιπρόσθετα, σύμφωνα με το σύγγραμμα Due Process in EU Competition Proceedings σε σχέση με την έννοια του εννόμου συμφέροντος: «The Commission interprets the notion broadly as 'any person who could plausibly claim to have suffered as a result of an infringement'. In practice, competitors whose interests have allegedly been damaged by the behaviour complained of will obviously be deemed to have a legitimate interest.¹⁸»

Επίσης υποστηρίζει η άποψη ότι για τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος, αρκεί η καταγγέλλουσα επιχείρηση να δραστηριοποιείται στη σχετική αγορά ή σε περιοχή όπου η καταγγελλόμενη συμπεριφορά θεωρείται ικανή να βλάψει τα συμφέροντα της.¹⁹

Επιπροσθέτως των πιο πάνω, η Επιτροπή άντλησε καθοδήγηση και από την απόφαση του ΔΕΕ στις συνεκδικαζόμενες υποθέσεις T-213/01 και T-214/01²⁰, όπου γίνεται ακόμη πιο ορατή η ευρύτητα σε ό,τι αφορά τα πρόσωπα που έχουν έννομο συμφέρον για υποβολή καταγγελιών. Σχετικά κρίνονται από την Επιτροπή τα ακόλουθα αποσπάσματα της εν λόγω απόφασης:

«Όμως, το Πρωτοδικείο κρίνει ότι τίποτα δεν εμποδίζει το ενδεχόμενο ένας τελικός πελάτης που αγοράζει αγαθά ή υπηρεσίες να έχει έννομο συμφέρον υπό την έννοια του άρθρου 3 του κανονισμού 17. Πράγματι, το Πρωτοδικείο εκτιμά

¹⁷ EC Competition Law Policy By Albertina Albers-Llorens σελ. 117

¹⁸ Due Process in EU Competition Proceedings, Author(s) : Ivo Van Bael Publication Date 2011 σελ. 117

¹⁹ Intellectual Property Licences and Technology Transfer: A practical guide to the new licensing regime by Duncan Curley σελ. 195.

²⁰ Απόφαση Πρωτοδικείο (Γενικού Δικαστηρίου) 7/6/2006 στις συνεκδικαζόμενες υποθέσεις T-213/01 και T-214/01, Österreichische Postsparkasse AG εναντίον Bank für Arbeit und Wirtschaft AG κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων.

ότι ένας τελικός πελάτης του οποίου τα οικονομικά συμφέροντα αποδεικνύεται ότι εθίγησαν ή ότι μπορούν να θιγούν εξαιτίας του οικείου περιορισμού του ανταγωνισμού έχει έννομο συμφέρον υπό την έννοια του άρθρου 3 του κανονισμού 17 να υποβάλει καταγγελία προκειμένου να διαπιστώσει η Επιτροπή μια παράβαση των άρθρων 81 ΕΚ και 82 ΕΚ.²¹

[...] Όσον αφορά το επιχείρημα των προσφευγουσών ότι η Επιτροπή όφειλε να αιτιολογήσει ρητά το οικονομικό συμφέρον του ΡΡΟ σε σχέση με καθεμία από τις διάφορες τραπεζικές αγορές, τούτο δεν μπορεί να γίνει δεκτό. Πράγματι, η αναγνώριση σε έναν τελικό πελάτη της ιδιότητας του αιτούντος ή του καταγγέλλοντος εξαρτάται, όπως προαναφέρθηκε, από το αν αυτός μπορεί να υποστεί οικονομική ζημία εξαιτίας των οικείων πρακτικών και όχι, επομένως, από τη συμμετοχή του σε καθεμία από τις αγορές του προϊόντος που αποτελεί το αντικείμενο της έρευνας της Επιτροπής (βλ. σκέψεις 112 και 114, ανωτέρω). [...]»²².

Εκ των πραγματικών περιστατικών της προκειμένης υπόθεσης προκύπτει ότι η Γ&Γ Ρεμέντζο είχε έννομο συμφέρον να υποβάλει την υπό αναφορά καταγγελία καθότι είχε συνάψει συμβατική σχέση με την καταγγελλόμενη εταιρεία, οι πρακτικές της οποίας μπορούσαν να επηρεάσουν ουσιαστικά τα οικονομικά συμφέροντα της πρώτης και να θέσουν αυτή σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό.

Παράλληλα η Επιτροπή κρίνει σκόπιμο να σχολιάσει τον ισχυρισμό της καταγγελλόμενης εταιρείας ότι η καταγγέλλουσα δεν προχώρησε να επιδιώξει τη ζημιά που ισχυρίζεται ότι υπέστη παρά μόνο περιορίστηκε να καταχωρήσει ανταπαίτηση στην αγωγή που εκκρεμεί εναντίον της. Η Επιτροπή θεωρεί ότι η μη καταχώρηση αγωγής για αποζημίωση ή η αξίωση ανταπαίτησης που καταχωρήθηκε από τη καταγγέλλουσα δεν αποδεικνύουν αφεαυτών την ύπαρξη ή μη οικονομικής βλάβης. Το θέμα αυτό θα κριθεί ενώπιον του δικάζοντος δικαστηρίου όπου και εκκρεμεί η σχετική αγωγή.

Αυτό που εκτιμά η Επιτροπή, στη βάση του άρθρου 35 του Νόμου είναι είτε η οικονομική βλάβη που προκλήθηκε είτε δυνητικά η οικονομική βλάβη που μπορούσε να υποστεί η καταγγέλλουσα εταιρεία και το γεγονός ότι τέθηκε ή υπήρχε ο κίνδυνος να τεθεί σε μειονεκτική στον ανταγωνισμό θέση. Συνεπεία των περιοριστικών πρακτικών που ακολουθούσε η καταγγελλόμενη καθόσον χρόνο διαρκούσε η μεταξύ τους συνεργασία η καταγγέλλουσα ισχυρίζεται ότι υπέστη ανεπανόρθωτη οικονομική βλάβη και εν πάση περιπτώσει, ο κίνδυνος πρόσκλησης οικονομικής βλάβης και η θέση της καταγγελλούσας σε μειονεκτική στον ανταγωνισμό θέση είναι προφανής. Στα πλαίσια του δικαίου του ανταγωνισμού λοιπόν η Επιτροπή δεν είναι αρμόδια να εξετάσει καθεαυτό το ύψος της ζημιάς που προκλήθηκε και να επιδικάσει τυχόν αποζημιώσεις. Κάτι τέτοιο θα ενέπιπτε στην αρμοδιότητα του δικαστηρίου που επιλαμβάνεται αστικών υποθέσεων που θα μπορούσε να αξιολογήσει τόσο την πρόκληση θετικής ζημιάς όσο και του διαφυγόντος κέρδους που πιθανόν να είχε προκύψει.

Με δεδομένο ότι οι κατ' ισχυρισμό πρακτικές που ακολουθούσε η καταγγελλόμενη προκάλεσαν κατά τους ισχυρισμούς της καταγγέλλουσας ανεπανόρθωτη οικονομική βλάβη στην τελευταία ή τουλάχιστον ο κίνδυνος πρόκλησης τέτοιας βλάβης ήταν προφανής, ή ακόμα και είχαν την δυνατότητα να θέσουν την καταγγελλόμενη σε μειονεκτική στον ανταγωνισμό θέση μη επιτρέποντας της ουσιαστικά να λειτουργεί ως μια ανταγωνιστική επιχείρηση, η Επιτροπή εκτιμά ότι νομιμοποιείται η καταγγέλλουσα εταιρεία να προβεί στην υπό αναφορά καταγγελία.

Συμπερασματικά η Γ&Γ Ρεμέντζο ως εταιρεία που δραστηριοποιείται στη σχετική αγορά των προϊόντων που εμπορεύεται η καταγγελλόμενη, είχε έννομο συμφέρον να υποβάλει την υπό αναφορά καταγγελία καθότι κατά τους ισχυρισμούς της, προκλήθηκε στην ίδια ανεπανόρθωτη οικονομική βλάβη και εν πάση περιπτώσει υπήρχε σοβαρός κίνδυνος επηρεασμού των επιχειρηματικών της συμφερόντων, συνεπεία των κατ' ισχυρισμών περιοριστικών του ανταγωνισμού πρακτικών που ακολουθούσε η καταγγελλόμενη εις βάρος της. Οι ως άνω λόγοι κρίνονται από την Επιτροπή ότι θεμελιώνουν το έννομο συμφέρον της Γ&Γ Ρεμέντζο.

6. Νομική Εκτίμηση της ουσίας της Καταγγελίας

6.1. Άρθρο 3 (1) του Νόμου και 101 της ΣΛΕΕ

Η Επιτροπή, έχοντας υπόψη τα ανωτέρω και ειδικότερα τα γεγονότα που συνθέτουν την υπό αναφορά καταγγελία, επικέντρωσε στη συνέχεια την προσοχή της στις πρόνοιες του άρθρου 3(1)(α) και 3(1)(γ) του Νόμου, το οποίο ορίζει ότι:

« 3 (1) Τηρουμένων των διατάξεων των άρθρων 4 και 5, απαγορεύονται όλες οι συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, όλες οι αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένη πρακτική, που έχουν ως αντικείμενο ή αποτέλεσμα την παρακώλυση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της Δημοκρατίας, ιδίως εκείνες οι οποίες συνίστανται –

(α) στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πώλησης ή άλλων όρων συναλλαγής,

[...]

(γ) στη γεωγραφική ή άλλη κατανομή των αγορών ή των πηγών προμήθειας.

[...].»

Σημειώνεται ότι οι διατάξεις του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ, είναι πανομοιότυπες με το ως άνω άρθρο της εθνικής νομοθεσίας.

Με γνώμονα τις πιο πάνω διατάξεις, η Επιτροπή κρίνει πως για την υπαγωγή στην απαγόρευση της διάταξης του άρθρου 3(1)(α) και 3(1)(γ) του Νόμου (καθώς και του αντίστοιχου άρθρου 101 της ΣΛΕΕ, προαπαιτείται η στοιχειοθέτηση των πιο κάτω παραμέτρων :

(α) ύπαρξη επιχείρησης ή ένωσης επιχειρήσεων

(β) ύπαρξη συμφωνίας, εναρμονισμένης πρακτικής ή ένωσης επιχειρήσεων και

(γ) το αντικείμενο ή το αποτέλεσμα της εν λόγω συμφωνίας να είναι ο περιορισμός, η παρακώλυση ή η νόθευση του ανταγωνισμού.

²¹ Ibid. παρ.114.

²² Ibid. παρ.131.

6.1.1 Η έννοια της «επιχείρησης»

Σε σχέση με την πρώτη παράμετρο των κατ' ισχυρισμό παραβάσεων, η Επιτροπή, αφού διεξήλθε το περιεχόμενο του διοικητικού φακέλου, σημείωσε ότι το άρθρο 2 του Νόμου ορίζει ως «επιχείρηση» κάθε φορέα που ασκεί οικονομική δραστηριότητα ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς που τον διέπει και τον τρόπο χρηματοδότησής του²³.

Η Επιτροπή διαπιστώνει ότι δύο προϋποθέσεις πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά, ώστε να διαπιστωθεί η ύπαρξη επιχείρησης υπό το πρίσμα του δικαίου του ανταγωνισμού τουτέστιν: (α) αυτονομία οικονομικής δράσης και (β) πλήρης ανάληψη των οικονομικών κινδύνων που συνεπάγεται η εκάστοτε οικονομική δραστηριότητα²⁴.

Κατά πάγια νομολογία νοείται ως οικονομική δραστηριότητα κάθε δραστηριότητα που συνίσταται στην προσφορά αγαθών και υπηρεσιών στην αγορά²⁵.

Στην προκειμένη περίπτωση, αμφότερα τα εμπλεκόμενα μέρη ασχολούνται με την πώληση ναυτιλιακών προϊόντων, δραστηριοποιούνται βέβαια σε διαφορετικά επίπεδα της αγοράς και διαθέτουν αυτονομία οικονομικής δράσης καθώς επίσης έκαστος εξ αυτών, αναλαμβάνει πλήρως τους οικονομικούς κινδύνους που συνεπάγεται η δραστηριότητα την οποία ασκεί. Οι ως άνω διαπιστώσεις προκύπτουν άλλωστε και από τους ίδιους τους όρους της σύμβασης δικαιόχρησης που έχουν συνάψει τα εμπλεκόμενα μέρη.

Η Επιτροπή λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, θεωρεί ότι τόσο η καταγγελλόμενη εταιρεία ως δικαιούχος όσο και η καταγγέλουσα ως δικαιούχος με τη σύμβαση δικαιόχρησης που έχουν συνάψει, ασκούν προδήλως οικονομικής φύσεως δραστηριότητες και άρα θεωρούνται επιχειρήσεις για τους σκοπούς των κανόνων του δικαίου του ανταγωνισμού.

6.1.2 Συμφωνία επιχειρήσεων

Θέσεις καταγγελλόμενης εταιρείας (ΛΑΛΙΖΑΣ)

Η καταγγελλόμενη επιχείρηση προβάλλει τη διαφωνία της σε σχέση με την θέση της Επιτροπής ότι η σύμβαση δικαιόχρησης φέρει χαρακτηριστικά συστήματος αποκλειστικής διανομής. Συγκεκριμένα η καταγγελλόμενη προβάλλει το εισηγήμα ότι ο περιορισμός που προνοείται στον όρο 8.3 της υπό κρίση σύμβασης, «χαλάρωνε» στην εφαρμογή του αισθητά αφού, έδινε το δικαίωμα στην Καταγγέλουσα να προωθεί εμπορική δραστηριότητα σε περιοχές που συνόρευαν με την περιοχή της. Ως επισήμανε η καταγγελλόμενη, με δεδομένο ότι το άλλο μέλος του δικτύου βρισκόταν στην γεωγραφική περιοχή της Λεμεσού, τότε η αποκλειστικότητα της γεωγραφικής περιοχής, ως αυτή περιγράφεται στη σύμβαση ήταν εξαιρετικά διευρυμένη. Με τον περιορισμό αυτό η καταγγελλόμενη στόχευε στην προστασία των Δικαιωμάτων Διανοητικής Ιδιοκτησίας της καθώς και της επένδυσης της καταγγέλουσας αλλά και άλλων μελών του δικτύου, σε συγκεκριμένες περιοχές.

Επίσης όπως υποστήριξε η καταγγελλόμενη, στην πράξη τα δύο μέλη του δικτύου δικαιόχρησης στην Κύπρο επωφελούνταν από παγκύπριες εκθέσεις της σχετικής αγοράς προϊόντων, και από τις οποίες προωθούνται οι πωλήσεις και η εμπορική δραστηριότητα των μελών, ασχέτως της γεωγραφικής περιοχής την οποία συμβατικά ήλεγχαν.

Αξιολόγηση της Επιτροπής

Η Επιτροπή λαμβάνοντας υπόψη τις θέσεις της καταγγελλόμενης εταιρείας ως εξετέθησαν ανωτέρω, σημειώνει τα ακόλουθα σε σχέση με την έννοια της συμφωνίας για την υπό κρίση υπόθεση:

Η έννοια της συμφωνίας για τους σκοπούς του δικαίου του ανταγωνισμού είναι εξαιρετικά ευρεία και δεν περιορίζεται από το είδος ή τον τύπο της συμφωνίας. Συμφωνίες οι οποίες έχουν ως αντικείμενο ή αποτέλεσμα τους τον περιορισμό του ανταγωνισμού συνιστούν απαγορευμένη σύμπτραξη κατά τα άρθρα 3 του Νόμου και 101 της ΣΛΕΕ.

Αξίζει να σημειωθεί ότι τα άρθρα 3 του Νόμου και 101 της ΣΛΕΕ, καλύπτουν όλες τις συμφωνίες που περιορίζουν τον ανταγωνισμό και δεν διαχωρίζουν τις συμφωνίες που συνάπτονται μεταξύ ανταγωνιστών που δρουν στο ίδιο οικονομικό επίπεδο (οριζόντιες) ή μεταξύ επιχειρήσεων που δρουν σε διαφορετικό οικονομικό επίπεδο (κάθετες).²⁶ Σε περίπτωση κατά την οποία οι συμβαλλόμενες επιχειρήσεις έχουν οικονομική αυτονομία, τότε νόθευση ή περιορισμός του ανταγωνισμού ενδέχεται να προκύψει και από συμφωνία μεταξύ μη ανταγωνιστών, ήτοι μεταξύ επιχειρήσεων που δρουν σε διαφορετικό επίπεδο της αγοράς.

Προκειμένου να υπάρχει συμφωνία για τους σκοπούς του άρθρου 3 του Νόμου και του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ, είναι αρκετό οι επιχειρήσεις να έχουν εκφράσει την κοινή τους βούληση. Όσον αφορά τη μορφή έκφρασης της κοινής βούλησης, αρκεί ένας όρος της συμφωνίας να αποτελεί την έκφραση της βουλήσεως των μερών να συμπεριφερθούν στην αγορά ως προνοεί η συμφωνία αυτή. Συνεπώς, η έννοια της συμφωνίας, στηρίζεται στην ύπαρξη σύμπτωσης βουλήσεων δύο τουλάχιστον συμβαλλομένων μερών, της οποίας η μορφή εκδήλωσης δεν είναι σημαντική εφόσον συνιστά πιστή έκφραση της βούλησής τους.²⁷

Η Επιτροπή σημειώνει επιπλέον ότι συναίνεση έχει θεωρηθεί ότι υφίσταται και στην περίπτωση που ο αντισυμβαλλόμενος έχει υπογράψει και αποδεχτεί συγκεκριμένες ρήτρες μιας σύμβασης, οι οποίες του επιτρέπουν να τις αξιοποιήσει, προκειμένου να επιβάλει μία πολιτική περιοριστική του ανταγωνισμού.²⁸

²³ Βλ. απόφαση ΔΕΚ της 23-4-1991, C-41/90, Holner και Elser; Συλλ. 1991, σελ. I-1979, σκέψη 21, απόφαση της 17-2-1993, C-159 και 160/91, Poucet και Piste v. Assurances Generales de France, Συλλ. 1993, σελ. I-637, σκέψη 17, απόφαση της 18-6-1998, C-35/96, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1998, σελ. I-3851, σκέψη 36.

²⁴ Απόφαση Ελληνικής Αρχής Ανταγωνισμού 355/Ν/2007 σκ. 13 και Απόφαση 482/VI/2010 σκ. 112.

²⁵ Βλ. Υπόθεση C—205/03 P, Federacion Espanola de Empresas de Tecknologia Sanitaria (FENIN) κατά Επιτροπής, Συλλ. 2006 σελ. I-6295, σκ. 25.

²⁶ C-56 & 58/64, Etablissements Consten & Grundig v. Commission παρ.4 (περίληψης) και παρ. 339.

²⁷ C-41/69, Chemiefarma v. Commission, para.112, T-41/96. Bayer v. Commission, para 67-69. T-208/01 Volkswagen v. Commission, para 30-32.

²⁸ C-338/00 P, Volkswagen κατά Commission, para.60- 68.

Στην προκειμένη περίπτωση, τα εμπλεκόμενα μέρη είχαν καταρτίσει γραπτή σύμβαση δικαιόχρησης ημερομηνίας 23/02/2009. Η Επιτροπή θεωρεί ότι η εν λόγω σύμβαση αποτελεί συμφωνία υπό την έννοια που δίνεται στο Νόμο και τη σχετική νομολογία, καθώς υφίσταται εκπεφρασμένη κοινή βούληση για συνεργασία. Επίσης, σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Δ.Ε.Ε., οι απαγορευτικοί κανόνες των άρθρων 3(1) του Νόμου και 101(1) ΣΛΕΕ, αναφέρονται με γενικό τρόπο σε όλες τις συμφωνίες που νοθεύουν τον ανταγωνισμό και δεν εισάγει οποιαδήποτε διάκριση για συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών όπως και συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων που λειτουργούν σε διαφορετικά επίπεδα οικονομικής δραστηριότητας.²⁹

Η Επιτροπή κρίνει σκόπιμο να σημειώσει επίσης ότι τα συστήματα δικαιόχρησης ενδέχεται να εμπεριέχουν και συνδυασμό κάθετων περιορισμών ως προς τα προϊόντα που διανέμονται, ήτοι συνδυασμό επιλεκτικής διανομής ή/και υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού ή/και αποκλειστικής διανομής.³⁰ Ως εκ τούτου, στις συμβάσεις δικαιόχρησης εφαρμόζονται κατ' αναλογία οι κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς με αποτέλεσμα να μην υφίσταται καμία ευνοϊκή αντιμετώπιση των συμβάσεων δικαιόχρησης.³¹

Οι Κατευθυντήριες Γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς προνοούν ότι: «Στο πλαίσιο μιας συμφωνίας αποκλειστικής διανομής ο προμηθευτής συμφωνεί να πωλεί τα προϊόντα του μόνο σε έναν διανομέα για μεταπώληση σε συγκεκριμένη γεωγραφική περιοχή. Συγχρόνως, επιβάλλονται συνήθως περιορισμοί στον διανομέα όσον αφορά τις ενεργητικές πωλήσεις του σε άλλες περιοχές (που έχουν παραχωρηθεί κατ' αποκλειστικότητα)».³² Η Επιτροπή εν προκειμένω σημειώνει ότι το υπό εξέταση σύστημα δικαιόχρησης φέρει χαρακτηριστικά συστήματος αποκλειστικής διανομής. Συγκεκριμένα, όπως διαφαίνεται από τους σχετικούς συμβατικούς όρους, η καταγγελλόμενη έχει δεσμευτεί να παραχωρεί κατ' αποκλειστικότητα το δικαίωμα χρήσης του ονόματος MS στην καταγγελλόμενη σε ολόκληρη τη γεωγραφική περιοχή της Λευκωσίας.³³ Επισημαίνεται ότι στα πλαίσια της εν λόγω σύμβασης, τον εμπορικό κίνδυνο αναλαμβάνει εξ' ολοκλήρου η καταγγέλλουσα καθώς με βάση το άρθρο 8.1 της υπό εξέταση σύμβασης δικαιόχρησης, «{...}».

Η Επιτροπή έχει την άποψη ότι ο ισχυρισμός της καταγγελλόμενης περί μη εφαρμογής του όρου 8.3 στην πράξη για τον λόγο ότι η καταγγέλλουσα είχε τη δυνατότητα να προωθή την εμπορική της δραστηριότητα σε περιοχές που συνόρευαν με την περιοχή της δεν αναιρεί το γεγονός ότι αφενός η καταγγελλόμενη βάσει της σύμβασης δικαιόχρησης είχε την υποχρέωση και πωλούσε τα προϊόντα της σε ένα μόνο διανομέα στην περιοχή της Λευκωσίας και αφετέρου η καταγγέλλουσα παρέμενε περιορισμένη να ασκεί τις δραστηριότητές της εντός της περιοχής αυτής με την έννοια ότι δεν μπορούσε να προσβεί σε ενεργητικές πωλήσεις προσεγγίζοντας μεμονωμένους πελάτες εντός της αποκλειστικής περιοχής που βρισκόταν ο άλλος διανομέας στην περιοχή της Λεμεσού αλλά ούτε και μπορούσε για παράδειγμα να λειτουργήσει κατάστημα διανομής στην αποκλειστική περιοχή όπου βρισκόταν ο άλλος διανομέας. Επιπρόσθετα, η δικαιούχος στην προκειμένη περίπτωση μεταπωλούσε τα συμβατικά εμπορεύματα σε τρίτους, στο δικό της όνομα, για δικό της λογαριασμό και με δικό της επιχειρησιακό κίνδυνο.

Ως εκ των ανωτέρω, η Επιτροπή συμπεραίνει ότι η σύμβαση δικαιόχρησης εν προκειμένω αποτελεί «συμφωνία» για τους σκοπούς του δικαίου του ανταγωνισμού. Τονίζεται επιπλέον ότι το σύστημα δικαιόχρησης της καταγγελλόμενης έφερε και χαρακτηριστικά συστήματος αποκλειστικής διανομής.³⁴

6.2 Συμφωνίες ήσσονος σημασίας οι οποίες δεν περιορίζουν σημαντικά τον ανταγωνισμό:

Θέσεις καταγγελλόμενης εταιρείας (ΛΑΛΙΖΑΣ)

Η καταγγελλόμενη επικαλέστηκε την Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας του 2001³⁵ και υποστήριξε ότι συμφωνίες οι οποίες δεν περιέχουν περιορισμούς σκληρού πυρήνα και είναι μεταξύ επιχειρήσεων μικρού ή μεσαίου μεγέθους, ήτοι εργοδοτούν λιγότερα από 250 άτομα και έχουν ετήσιων κύκλο εργασιών κάτω από €50.000.000.-, εκπίπτουν της εφαρμογής του άρθρου 101(1) της ΣΛΕΕ ως συμβάσεις η εφαρμογή των οποίων δεν δύναται να επηρεάσει το ενωσιακό εμπόριο και οι κάθετοι περιορισμοί που εγκολπώνονται, δεν μπορούν να επηρεάσουν τον ανταγωνισμό σε επίπεδο ιδιαίτερας αισθητό.

Σύμφωνα με τις οικονομικές καταστάσεις της καταγγελλόμενης, ο συνολικός ετήσιος κύκλος εργασιών της, που περιλαμβάνει όλες τις δραστηριότητες της, δεν ξεπέρασε για τα έτη από το 2008 μέχρι και το 2013 το ποσό των €{...} περίπου με πτωτικές διακυμάνσεις. Ενώ με βάση τα ίδια στοιχεία, η καταγγέλλουσα δεν ξεπέρασε για τα έτη 2009 μέχρι και 2011, τον ετήσιο κύκλο εργασιών των €{...} περίπου με πτωτικές τάσεις.

Επίσης, με βάση στοιχεία της καταγγελλόμενης, υπολογίζεται ότι η καταγγέλλουσα για τα έτη 2009 και 2010, κατείχε περίπου {...}% και {...}% μερίδιο επί του συνολικού κύκλου εργασιών στην σχετική αγορά όπως αυτός υπολογίστηκε από την καταγγέλλουσα· ενώ το ποσοστό της καταγγελλόμενης στην σχετική αγορά ανήλθε {...}% περίπου.

Η καταγγελλόμενη έχει την θέση ότι οι πρόνοιες της υπό αναφορά Ανακοίνωσης δύναται να εφαρμοστούν και σε επιχειρήσεις μεγαλύτερου μεγέθους εφόσον όμως το συνολικό μερίδιο που κατέχουν στην αγορά οι συμβαλλόμενοι στην περίπτωση όπου δεν πρόκειται για ανταγωνιστές, δεν ξεπερνά το 15%. Περαιτέρω σημείωσε ότι η εφαρμογή της εν λόγω Ανακοίνωσης είναι πιθανή ακόμα και σε συμφωνίες όπου τα μερίδια αγοράς των αντισυμβαλλομένων μερών υπερβαίνουν το όριο του 15% εφόσον δεν υπάρχει αισθητό αποτέλεσμα στον ανταγωνισμό και κατά προέκταση στο εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών.

²⁹ Απόφαση Δ.Ε.Ε. της 13ης Ιουλίου 1966, *etablissement Consten S.A.R.L. και Grundig Verkaufs GMBH* κατα επιτροπής της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας, συνεκδ. υποθέσεις 56 και 58-64, Συλλ. 1966, Ελλ. Ειδ. Έκδ. σ. 363, 370.

³⁰ Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, 2010 παρ. 189-191.

³¹ Σύγγραμμα Τζουγανάτο, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, Εκδοτικός Οίκος: Νομική Βιβλιοθήκη 2013 σελ. 444.

³² Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, 2010 παρ. 151.

³³ Κεφάλαιο II της υπό εξέταση σύμβασης δικαιόχρησης.

³⁴ Παράγραφος 189 Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, 2010.

³⁵ OJ 2001 368/13 2212.2001.

Αξιολόγηση της Επιτροπής

Η Επιτροπή αξιολογώντας τις ως άνω θέσεις της καταγγελλόμενης εταιρείας και λαμβάνοντας υπόψη την Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας³⁶ τονίζει καταρχάς ότι η εν λόγω ανακοίνωση αποτελεί σύμφωνα με το γράμμα της ίδιας (σημείο 4), καθοδηγητικό βοήθημα ενώ δεν δεσμεύει τις αρχές ανταγωνισμού και τα δικαστήρια των κρατών μελών³⁷. Εν πάση περιπτώσει, τα όρια των μεριδίων αγοράς που εμπεριέχονται στην εν λόγω ανακοίνωση, δεν λαμβάνονται υπόψη οσάκις πρέπει να εκτιμηθεί η ύπαρξη σημαντικών περιορισμών του ανταγωνισμού προερχομένων από συμφωνίες επιχειρήσεων οι οποίες έχουν σκοπό αντίθετο προς τους κανόνες του ανταγωνισμού. Συγκεκριμένα το άρθρο 11 της εν λόγω ανακοίνωσης απαριθμεί ρητά τους περιορισμούς εκείνους που θεωρούνται ιδιαίτερος σοβαροί μεταξύ των οποίων:

«[...]

11(2)(α) - ο περιορισμός της δυνατότητας του αγοραστή να καθορίζει τις τιμές πώλησης χωρίς να θίγεται η δυνατότητα του προμηθευτή να επιβάλλει μέγιστη τιμή πώλησης ή να συνιστά την τιμή πώλησης, υπό τον όρο ότι οι περιπτώσεις αυτές δεν ισοδυναμούν με πάγια ή ελάχιστη τιμή πώλησης εξαιτίας των πιέσεων που ασκεί ή των κινήτρων που προσφέρει οποιοδήποτε συμβαλλόμενο μέρος

11(2)(β) - ο περιορισμός της περιοχής ή της πελατείας στην οποία ο αγοραστής δύναται να πωλεί τα αγαθά ή τις υπηρεσίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας [...].»

Εξάλλου, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο σε απόφασή του³⁸ τόνισε ότι: «υπενθυμίζεται ότι μια συμφωνία εμπίπτει στην απαγόρευση του άρθρου 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ αν έχει ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού. Ο διαζευκτικός σύνδεσμος μεταξύ των δύο όρων σημαίνει ότι πρέπει, σε πρώτο επίπεδο, να εξεταστεί αν πληρούται ένα και μόνον κριτήριο, ήτοι το σχετικό με το αντικείμενο της συμφωνίας. Μόνον εφόσον από την ανάλυση του περιεχομένου της συμφωνίας δεν προκύψει ότι αυτή είναι αρκούντως επιζήμια για τον ανταγωνισμό, εξετάζονται, σε δεύτερο επίπεδο, τα αποτελέσματά της και, προκειμένου να απαγορευθεί η εφαρμογή της, ελέγχεται αν συντρέχουν όλες οι προϋποθέσεις για να διαπιστωθεί ότι πράγματι ο ανταγωνισμός είτε παρεμποδίστηκε είτε περιορίστηκε είτε νοθεύτηκε αισθητά»

Η Επιτροπή σημειώνει ότι κατά την σχετική αξιολόγηση του αντικείμενου μιας σύμπραξης εξετάζεται μόνο το περιεχόμενο και ο αντικειμενικός σκοπός της συμφωνίας υπό το φως των αμοιβαίων οικονομικών σχέσεων εντός των οποίων πρέπει να εφαρμοστεί η σχετική συμφωνία. Δεν απαιτείται να εξεταστεί αντι-ανταγωνιστική πρόθεση αλλά αρκεί το ενδεχόμενο αντι-ανταγωνιστικό αποτέλεσμα και εφόσον το τελευταίο είναι αντικειμενικά ενδεχόμενο τότε η σύμπραξη είναι απαγορευμένη.

Το ΔΕΕ επισήμανε σε πρόσφατη απόφασή του ότι « [...] συμφωνία ικανή να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών και έχουσα αντίθετο προς τον ανταγωνισμό αντικείμενο συνιστά, ως εκ της φύσεώς της και ανεξάρτητα από τα συγκεκριμένα αποτελέσματά της, σημαντικό περιορισμό του ανταγωνισμού»³⁹.

Όπως επίσης έχει υποστηριχθεί σε πρόσφατη απόφαση της ομόλογης Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού: «Στην περίπτωση που το αντικείμενο της απόφασης, συμφωνίας ή εναρμονισμένης πρακτικής στοχεύει στον περιορισμό του ανταγωνισμού κατά τα προεκτεθέντα, αυτή εμπίπτει στην απαγόρευση της διάταξης του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ άνευ ετέρου. Κατά πάγια εθνική και ενωσιακή νομολογία, η εκτίμηση των συγκεκριμένων αποτελεσμάτων μιας σύμπραξης παρέλκει, όταν προκύπτει ότι αυτή έχει ως σκοπό την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού : «είναι περιττό να εξετάζονται τα συγκεκριμένα αποτελέσματα μιας συμφωνίας ή απόφασης κάποιας ένωσης επιχειρήσεων, εφόσον είναι προφανές ότι αποσκοπεί στον περιορισμό, την παρεμπόδιση ή τη νόθευση του ανταγωνισμού». Συναφώς, στην περίπτωση σύμπραξης που συνιστά εξ' αντικείμενου περιορισμό του ανταγωνισμού, «παρέλκει ως αλυσιτελής, η περαιτέρω έρευνα και απόδειξη κινδύνου βλάβης των καταναλωτών ή επέλευσης άλλων, συγκεκριμένων αποτελεσμάτων, εν δυνάμει βλαπτικών για τον ανταγωνισμό». Ούτως, η διαπίστωση ότι η σύμπραξη έχει αντικείμενο περιοριστικό του ανταγωνισμού δεν μπορεί να ανατραπεί ούτε από ενδείξεις ότι δεν είχε κανένα αποτέλεσμα εντός της αγοράς, ή ότι δεν είχε άμεση επίδραση επί των τιμών, ούτε από τη διαπίστωση ότι οι ενδιαφερόμενοι εξασφάλισαν ταυτόχρονα, δια της πρακτικής αυτής, ορισμένα πλεονεκτήματα ως προς τον ανταγωνισμό.»⁴⁰

Στην υπόθεση Greek Ferries⁴¹ η Ευρωπαϊκή Επιτροπή επέβαλε πρόστιμο στις εταιρείες Marlines και Ventouris, οι οποίες ήταν μικρομεσαίες επιχειρήσεις σύμφωνα με την έννοια που δινόταν από σχετική Ανακοίνωση του 1997, καθώς αυτές μετείχαν σε συμφωνία καθορισμού τιμών που κρίθηκε ιδιαίτερος σοβαρή παράβαση.

Ως εκ των ανωτέρω, η Επιτροπή καταλήγει στο συμπέρασμα ότι, το γεγονός πως η καταγγελλόμενη δεν κατείχε κατά τους ισχυρισμούς της σημαντική δύναμη στην αγορά, ουδόλως επηρεάζει την διαπίστωση παράβασης των άρθρων 3(1) του Νόμου και 101 της ΣΛΕΕ ενόψει του γεγονότος ότι η σύμβαση δικαιόχρησης περιέχει όρους που είναι εξ' αντικείμενου περιοριστικοί του ανταγωνισμού και οι οποίοι έχουν σκοπό αντίθετο προς τους κανόνες του ανταγωνισμού.

6.3 Κανονισμός 330/2010 της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών.

³⁶ Ανακοίνωση της Επιτροπής για τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας οι οποίες δεν περιορίζουν τον ανταγωνισμό σύμφωνα με το άρθρο 81 παράγραφος 1 της συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας (de minimis).

³⁷ Υπόθεση C-226/11, Expedia Inc. κατά Autorité de la concurrence κ.λπ., σκ. 27.

³⁸ Υπόθεση FC- 429/08 Football Association Premier League Ltd (γνωστή ως «FAPL», Συλλογή 2011, σ.Ι-9083, σκέψη 135).

³⁹ Υπόθεση C-226/11, Expedia Inc. κατά Autorité de la concurrence κ.λπ., σκ. 37.

⁴⁰ Αριθ. Αποφ.563/VII/2013.

⁴¹ Greek Ferries Services Cartel OJ [1999] L 109/24 [1999] 5 CMLR 47, upheld on appeal Case T-59/99 Ventouris Group Enterprises v Commission [2003] parag. 167-170.

Θέσεις καταγγελλόμενης εταιρεία (ΛΑΛΙΖΑΣ)

Η καταγγελλόμενη εταιρεία κατά την υποβολή των θέσεων της ημερομηνίας 25/8/2014 επικαλέστηκε τον Κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία αρ. 330/2010 και υποστήριξε, εμμέσως πλην σαφώς, ότι αφ' ης στιγμής ούτε η καταγγέλλουσα ούτε η καταγγελλόμενη κατέχουν μερίδιο αγοράς που να υπερβαίνει το 30%, όριο που θέτει ο εν λόγω Κανονισμός, τότε η σύμβαση δικαιόχρησης θα πρέπει να εξαιρεθεί από την εφαρμογή του άρθρου 101(1) της ΣΛΕΕ.

Επίσης, ως υπέδειξε η καταγγελλόμενη, ο εν λόγω Κανονισμός δεν εφαρμόζεται στις περιπτώσεις όπου οι συμφωνίες σχετίζονται με την παροχή άδειας χρήσης ή την παραχώρηση Δικαιωμάτων Διανοητικής Ιδιοκτησίας (εφεξής: «ΔΔΙ»), εκτός και αν οι πρόνοιες για τη προστασία των ΔΔΙ επιτελούν σκοπό επικουρικό στον κύριο σκοπό μιας συνολοποιημένης σύμβασης.

Οι (κάθετοι) περιορισμοί είναι απαραίτητοι κατά την άποψη της ΛΑΛΙΖΑΣ τόσο για την προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας του Δικαιοπάρoχου αλλά και για την εξασφάλιση κοινής ταυτότητας και ενιαίας φήμης του δικτύου καθώς επίσης επιδιώκουν την βελτίωση της οικονομικής αποτελεσματικότητας στο πλαίσιο μιας αλυσίδας διανομής επιτρέποντας μεγαλύτερο συντονισμό μεταξύ των συμμετεχουσών επιχειρήσεων. Μπορεί ακόμα να οδηγήσουν σε μείωση του κόστους συναλλαγής και διανομής των μερών και σε βελτιστοποίηση του επιπέδου επενδύσεων των πωλήσεων τους⁴².

Επιπλέον η καταγγελλόμενη επικαλέστηκε ότι σύμφωνα με τις Κατευθυντήριες Γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς της Ευρωπαϊκής Επιτροπής κάποιοι κάθετοι περιορισμοί και αν ακόμα υπάρχουν στις συμβάσεις δικαιόχρησης αποτελώντας επικουρικές διατάξεις, δύνανται να θεωρηθούν ότι εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού 330/2010 για Απαλλαγή από την Εφαρμογή του άρθρου 101(1) ΣΛΕΕ κατά Κατηγορίες. Αυτοί οι περιορισμοί είναι:

(α) υποχρέωση του Δικαιοδόχου να μην ασκεί, άμεσα ή έμμεσα οποιαδήποτε ομοειδή δραστηριότητα (προοίμιο της σύμβασης ημερομηνίας 23/2/2009),

(β) υποχρέωση του Δικαιοδόχου να μην αποκτήσει συμμετοχή στο κεφάλαιο ανταγωνίστριας επιχείρησης που θα του παρείχε τη δυνατότητα να επηρεάσει την οικονομική συμπεριφορά της εν λόγω επιχείρησης (Όρος 8.10 της σύμβασης ημερομηνίας 23/2/2009),

(γ) υποχρέωση του δικαιοδόχου να μην αποκαλύπτει σε τρίτους τη χορηγηθείσα από τον δικαιοπάρoχο τεχνογνωσία για όσο διάστημα η εν λόγω τεχνογνωσία δεν έχει περιέλθει σε δημόσια χρήση (όρος 8.11 της σύμβασης ημερομηνίας 23/2/2009),

(δ) υποχρέωση του δικαιοδόχου να γνωστοποιεί στο δικαιοπάρoχο κάθε εμπειρία αποκτηθείσα κατά την εκμετάλλευση της δικαιόχρησης και να χορηγεί στο δικαιοπάρoχο, καθώς και σε άλλους δικαιοδόχους, άδεια μη αποκλειστικής εκμετάλλευσης της τεχνογνωσίας που προκύπτει από αυτή την εμπειρία,

(ε) υποχρέωση του δικαιοδόχου να ενημερώνει το δικαιοπάρoχο για τις προσβολές των ΔΔΙ που αποτελούν αντικείμενο της άδειας εκμετάλλευσης, να ασκεί αγωγές κατά τον προσβολέων ή να συμπαραίσταται στον δικαιοπάρoχο σε κάθε αγωγή κατά των προσβολέων (όρος 3.6 της σύμβασης ημερομηνίας 23/2/2009),

(στ) υποχρέωση του δικαιοδόχου να μην χρησιμοποιεί τεχνογνωσία παραχωρηθείσα από τον δικαιοπάρoχο βάσει άδειας εκμετάλλευσης, για σκοπούς άλλους από την εκμετάλλευση της δικαιόχρησης και

(ζ) υποχρέωση του δικαιοδόχου να μην παραχωρεί τα δικαιώματα και υποχρεώσεις που προβλέπει η συμφωνία δικαιόχρησης χωρίς τη συγκατάθεση του δικαιοπάρoχου (όρος 8.18 της σύμβασης ημερομηνίας 23/2/2009)

Επίσης η καταγγελλόμενη έχει την θέση ότι για την αξιολόγηση των προϋποθέσεων του Κανονισμού 330/2010, σχετικά με την απαλλαγή των κάθετων συμφωνιών βάσει του άρθρου 101(3) της ΣΛΕΕ, θα πρέπει να εξετάζεται παράλληλα (α) η δομή του ανταγωνισμού στην σχετική αγορά και ο βαθμός δύναμης που εξασκούν τα συμβαλλόμενα μέρη και (β) κατά πόσο η εφαρμογή των κάθετων περιορισμών της συμφωνίας θα έχει ένα αισθητό αποτέλεσμα αποκλεισμού των ανταγωνιστών από την αγορά ή και θα οδηγήσει σε ψηλότερες τιμές για τους καταναλωτές.

Αξιολόγηση της Επιτροπής

Η Επιτροπή αφού μελέτησε τους ως άνω ισχυρισμούς της καταγγελλόμενης εταιρείας, επιθυμεί καταρχάς να σημειώσει τα κάτωθι σε σχέση με τον Κανονισμό 330/2010:

Ο εν λόγω Κανονισμός ομαδικής απαλλαγής από τους απαγορευτικούς κανόνες του άρθρου 101(1) ΣΛΕΕ και κατ' αντιστοιχία του άρθρου 3(1) το Νόμου, εφαρμόζεται σε συγκεκριμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών επιχειρήσεων. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με τις σχετικές κατευθυντήριες γραμμές, ορίζονται ως κάθετες οι «συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές που συνάπτονται μεταξύ δύο ή περισσότερων επιχειρήσεων κάθε μία εκ των οποίων δραστηριοποιείται, για τους σκοπούς της συμφωνίας ή της εναρμονισμένης πρακτικής, σε διαφορετικό επίπεδο της αλυσίδας παραγωγής ή διανομής, και που αφορούν τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες τα μέρη μπορούν να προμηθεύονται, να πωλούν ή να μεταπωλούν ορισμένα αγαθά ή υπηρεσίες»⁴³. Έχοντας υπόψη ότι η καταγγελλόμενη και η καταγγέλλουσα έχουν συνάψει σύμβαση δικαιόχρησης και δραστηριοποιούνται σε διαφορετικά επίπεδα της αγοράς, ήτοι η καταγγελλόμενη σε χονδρικό επίπεδο και η καταγγέλλουσα σε λιανικό, πρέπει να θεωρηθεί ότι η εν λόγω σύμβαση αποτελεί κάθετη συμφωνία υπό την έννοια του Κανονισμού.

Ο εν λόγω κανονισμός θέτει τις προϋποθέσεις για τη χορήγηση ομαδικής απαλλαγής σε κάθετες συμφωνίες / συμπράξεις οι οποίες υπάγονται καταρχήν στο άρθρο 101 ΣΛΕΕ και αντιστοίχως στο άρθρο 3(1) του Νόμου. Συγκεκριμένα σύμφωνα με το άρθρο 2 του εν λόγω κανονισμού κηρύσσεται ανεφάρμοστο το άρθρο 101(1) ΣΛΕΕ σε περιπτώσεις κάθετων συμφωνιών. Όμως τίθενται δύο βασικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή του ευεργετήματος της απαλλαγής του προηγούμενου άρθρου οι οποίες πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά. Πρώτον, σύμφωνα με το άρθρο 3

⁴² Κανονισμός (ΕΕ) αριθ. 330/2010 της Επιτροπής 20 Απριλίου 2010.

⁴³ Κανονισμός 330/2010, άρθρο 1, παρ. 1, στοιχείο α'.

του Κανονισμού το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή και του αγοραστή δεν πρέπει να υπερβαίνει το όριο του 30% στη σχετική αγορά και δεύτερον δεν πρέπει να υπάρχουν στις υπό εξέταση κάθετες συμφωνίες όροι οι οποίοι περιορίζουν τον ανταγωνισμό και συγκεκριμένα περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 4 του εν λόγω Κανονισμού. Σε αντίθετη περίπτωση, η ύπαρξη έστω ενός περιορισμού ιδιαίτερης σοβαρότητας έχει ως αποτέλεσμα να αποκλείεται ολόκληρη η κάθετη συμφωνία από την εφαρμογή του ευεργετήματος απαλλαγής του άρθρου 2 του Κανονισμού και άρα να εξετάζεται υπό το πρίσμα των άρθρων 3(1) του Νόμου και/ή του 101(1) ΣΛΕΕ ακόμα και αν τα μερίδια αγοράς δεν υπερβαίνουν το όριο του 30%.

Συνεπώς, ενόψει των ανωτέρω διαπιστώσεων, ο ισχυρισμός της καταγγέλλουσας ότι αυτή πρέπει να τύχει του ευεργετήματος της απαλλαγής, καθώς ούτε η καταγγέλλουσα, ούτε η καταγγελλόμενη παραβιάζουν το τιθέμενο όριο του 30% που θέτει ο Κανονισμός βρίσκεται σε αντίθεση την Επιτροπή καθότι στην προκειμένη περίπτωση η σύμβαση δικαιόχρησης περιέχει περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας και ως εκ τούτου δεν δύναται να παρασχεθεί το ευεργέτημα που παρέχεται με τον κανονισμό. Η Επιτροπή διευκρινίζει ότι το ίδιο ισχύει και σε σχέση με την Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας.⁴⁴ Συγκεκριμένα ακόμα και στην περίπτωση που το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή στη σχετική αγορά δεν υπερβαίνει το 15%, οι εξ αντικείμενου περιορισμοί του ανταγωνισμού παραβιάζουν άνευ ετέρου τα άρθρα 101 ΣΛΕΕ και αντιστοίχως 3 του Νόμου.

Η Επιτροπή παρατηρεί επίσης ότι σύμφωνα με στη βάση των κατευθυντήριων γραμμών⁴⁵ προβλέπεται ότι το άρθρο 2 παράγραφος 3 του Κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες ορίζει ότι η εφαρμογή του καλύπτει κάθετες συμφωνίες περιέχουσες συγκεκριμένες διατάξεις σχετικές με την κτήση ή τη χρήση από τον αγοραστή ΔΔΙ, αποκλείοντας έτσι από το πεδίο του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες όλες τις άλλες κάθετες συμφωνίες που περιέχουν διατάξεις περί ΔΔΙ. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες εφαρμόζεται στις κάθετες συμφωνίες που περιέχουν διατάξεις περί ΔΔΙ, εφόσον πληρούνται πέντε προϋποθέσεις:

- α) οι διατάξεις για τα ΔΔΙ πρέπει να αποτελούν μέρος κάθετης συμφωνίας, δηλαδή μιας συμφωνίας που περιέχει τους όρους υπό τους οποίους τα μέρη μπορούν να αγοράζουν, να πωλούν ή να μεταπωλούν ορισμένα αγαθά ή υπηρεσίες·
- β) τα ΔΔΙ πρέπει να μεταβιβάζονται στον αγοραστή ή να του παρέχεται άδεια χρήσης τους·
- γ) οι διατάξεις για τα ΔΔΙ δεν πρέπει να αποτελούν το κύριο αντικείμενο της συμφωνίας·
- δ) οι διατάξεις για τα ΔΔΙ πρέπει να συνδέονται άμεσα με τη χρήση, την πώληση ή τη μεταπώληση αγαθών ή υπηρεσιών από τον αγοραστή ή τους πελάτες του. Σε περίπτωση δικαιόχρησης, όπου η εμπορία αποτελεί αντικείμενο της εκμετάλλευσης των ΔΔΙ, τα αγαθά ή οι υπηρεσίες διανέμονται από τον κύριο δικαιοδόχο ή τους δικαιοδόχους·
- ε) οι διατάξεις για τα ΔΔΙ αναφορικά με τα συμβατικά αγαθά ή τις υπηρεσίες δεν πρέπει να περιέχουν περιορισμούς του ανταγωνισμού οι οποίοι έχουν το ίδιο αντικείμενο με κάθετους περιορισμούς μη απαλλασσόμενους από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες.

Ενόψει των ανωτέρω, η Επιτροπή θεωρεί ότι καταρχάς στον Κανονισμό 330/2010 προβλέπεται δυνατότητα απαλλαγής σε περίπτωση που οι κάθετες συμφωνίες περιλαμβάνουν ορισμένα ΔΔΙ εάν και εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις που θέτει το ίδιο το άρθρο 2(3) Κανονισμού ως παρατίθενται ανωτέρω (υπό α-ε).

Αυτό που πρέπει όμως να σημειωθεί περαιτέρω είναι ότι ο Κανονισμός απαριθμεί στο άρθρο 4 τους περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας που συνεπάγονται αποκλεισμό της όλης κάθετης από το πεδίο εφαρμογής του. Η ύπαρξη περιορισμών ιδιαίτερης σοβαρότητας σε συμφωνία δημιουργεί τεκμήριο ότι η συμφωνία εμπίπτει στο άρθρο 101⁴⁶.

Στην προκειμένη περίπτωση η ύπαρξη τέτοιων περιορισμών ιδιαίτερης σοβαρότητας όπως είναι για παράδειγμα ο καθορισμός των τιμών μεταπώλησης και η απαγόρευση των αμοιβαίων προμηθειών (άρθρα 4 α' και β' Κανονισμού 330/2010) δεν επιτρέπουν την εφαρμογή της απαλλαγής που προνοεί το άρθρο 2 του Κανονισμού ως προνοείται στο ίδιο το άρθρο 4 του εν λόγω Κανονισμού

Με άλλα λόγια η ύπαρξη ΔΔΙ στην προκειμένη κάθετη συμφωνία δεν μπορεί να δικαιολογήσει την προβλεπόμενη στο άρθρο 2 του Κανονισμού χορήγηση απαλλαγής καθότι το άρθρο 4 του ίδιου Κανονισμού προβλέπει ρητά ότι αποκλείεται η χορήγηση του ευεργετήματος απαλλαγής εάν στη σύμβαση υφίστανται όροι που κρίνονται ως ιδιαίτερα περιοριστικοί του ανταγωνισμού.

Συμπερασματικά η Επιτροπή θεωρεί ότι η χορήγηση του ευεργετήματος απαλλαγής κατά κατηγορία που προβλέπεται στον Κανονισμό 330/2010 δεν είναι εφαρμοστέα στην προκειμένη περίπτωση. Εντούτοις η καταγγελλόμενη ισχυρίζεται ότι ακόμα και αν δεν τυγχάνει εφαρμογής ο Κανονισμός, τα εμπλεκόμενα μέρη εξακολουθούν να έχουν τη δυνατότητα να προβάλουν ισχυρισμούς αποδοτικότητας καθώς και ωφέλειες από την εφαρμογή των κάθετων περιορισμών.

Ως εκ των ανωτέρω, η Επιτροπή θα εξετάσει πιο κάτω (σημείο 6.6) κατά πόσο συντρέχει περίπτωση χορήγησης ατομικής απαλλαγής σύμφωνα με το άρθρο 4 του Νόμου και το άρθρο 101(3) της ΣΛΕΕ με δεδομένο ότι ο Κανονισμός ομαδικής απαλλαγής δεν τυγχάνει εφαρμογής στην προκειμένη περίπτωση.

6.4 Αίτηση υπ' αριθμόν 1: Παράβαση του άρθρου 3(1)(α) του Νόμου και του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ ως προς τον καθορισμό των τιμών μεταπώλησης.

Θέσεις εμπλεκόμενων μερών

Η δικηγόρος της ΛΑΛΙΖΑΣ στα πλαίσια της αγόρευσης της, επανέλαβε ουσιαστικά τα όσα είχε δηλώσει κατά την υποβολή των θέσεων της επί της Έκθεσης Αιτιάσεως.

⁴⁴ Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας (de minimis), EE C 368, 22/12/2001, παρ. 11(2). Βλ. επίσης κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, σκ. 9-11.

⁴⁵ Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς παρ. 31(2010/C 130/01).

⁴⁶ Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς της Ευρωπαϊκής Επιτροπής 2010/C 130/01 παρ. 47.

Συγκεκριμένα η ΛΑΛΙΖΑΣ ισχυρίστηκε ότι από τα έγγραφα/παραρτήματα που έχει προσκομίσει διαφαίνεται ότι υπήρχε και δυνατότητα χονδρικών πωλήσεων και δυνατότητα προσδιορισμού των τιμών από τη πλευρά της καταγγέλλουσας, αφού αυτές συμφωνούνταν μεταξύ της καταγγέλλουσας και της καταγγελλόμενης και σε καινούργια προϊόντα τα οποία η καταγγέλλουσα από τη πλευρά της έβλεπε ότι υπήρχε ανάγκη στην αγορά.

Επιπρόσθετα η ΛΑΛΙΖΑΣ στις θέσεις της που απέστειλε στα πλαίσια απάντησης της επί της έκθεσης αιτιάσεων στις 25/8/2014 επισήμανε καταρχάς την αντίθετη θέση της ως προς τα συμπεράσματα της Επιτροπής. Και αυτό γιατί η αναφορά στις πρόνοιες της υπό εξέταση σύμβασης έχουν ως έχει αναφερθεί, όμως στην πράξη η εφαρμογή της σύμβασης καθώς και η εξέλιξη της συμβατικής σχέσης των μερών υπήρξε καθ' όλο τον ουσιώδη χρόνο πολύ διαφορετική.

Όπως υποδεικνύει η καταγγελλόμενη πραγματοποιείτο τουλάχιστον μια συνέλευση το χρόνο, με τα μέλη του δικτύου της ώστε να μπορεί να λαμβάνει από αυτούς τους προβληματισμούς τους και να συζητούνται θέματα για να επιλύονται τυχόν προβλήματα και να συναποφασίζονται πολιτικές εμπορικής δραστηριοποίησης των μελών του δικτύου⁴⁷.

Παράλληλα η καταγγελλόμενη προσκόμισε στοιχεία για να καταδείξει την υποστήριξη την οποία παρείχε στην καταγγέλλουσα, χρησιμοποιώντας ίδιους πόρους ώστε να αφαιρείται από την εμπορική δραστηριότητα της καταγγέλλουσας το κόστος ανάλυσης των οικονομικών της αποτελεσμάτων, οι έρευνες στην σχετική αγορά και οι τάσεις αυτής.

Επιπρόσθετα, η καταγγελλόμενη διατείνεται ότι από την αρχή της συνεργασίας των μερών υπήρχε η δυνατότητα για την καταγγέλλουσα να προβαίνει σε προσδιορισμό πελατών τους οποίους μπορούσε να εντάσσει ως πελάτες PRO, που ήταν επαγγελματίες πελάτες που αγόραζαν με έκπτωση. Όπως προκύπτει από στοιχεία που επισύναψε στις θέσεις της η καταγγελλόμενη, για το 2009 το {...}% των πωλήσεων της καταγγέλλουσας ήταν προς πελάτες PRO. Στην πράξη όπως υπέδειξε η καταγγελλόμενη, για τους πελάτες PRO η καταγγέλλουσα προέβινε σε χονδρικές πωλήσεις σε αντίθεση με αυτά τα οποία προνοούσε σύμβαση δικαιόχρησης⁴⁸, για λιανικές πωλήσεις μόνο.

Ακόμα βάσει πρακτικών ημερομηνίας {...}, η καταγγελλόμενη ισχυρίζεται ότι σε αντίθεση με τα όσα ισχυρίζεται η καταγγέλλουσα επιβεβαιώθηκε η δυνατότητα παροχής έκπτωσης 100% από τα μέλη του δικτύου και περαιτέρω έκπτωση 10% κατά την κρίση των μελών, εφόσον η δυνατότητα έκπτωσης είχε εφαρμοστεί πολύ πριν τη συνεδρίαση των μελών.

Η καταγγελλόμενη προσκόμισε ακόμα αλληλογραφία (ηλεκτρονικό μήνυμα 14/4/2010 και 26/4/2010) μεταξύ των μερών όπου κατά την άποψη της φαίνεται ξεκάθαρα ότι η καταγγέλλουσα είχε τη δυνατότητα να προσθέτει καινούργια προϊόντα στην γκάμα των προϊόντων του δικτύου, χρησιμοποιούσε τη δυναμική της καταγγελλόμενης για να εξασφαλίζει καλύτερες τιμές από τον προμηθευτή και συμμετείχε με την πληροφόρηση της στη διαμόρφωση της τιμής.

Η καταγγελλόμενη σε ότι αφορά στο κεντρικό σύστημα διαχείρισης SAP BUSINESS ONE και ειδικότερα στο σύστημα αναπαραγγελίας ανέφερε τα κάτωθι: «Βάσει του στοκ και του μίνιμουμ στοκ οριζόταν η πρόταση παραγγελίας. Τα μίνιμουμ στοκ οριζόταν ανά είδος κατά την αρχική τοποθέτηση προϊόντων σε ένα κατάστημα⁴⁹. Τα μίνιμουμ στοκ καταχωρούνταν στο SAP και με αυτόν τον τρόπο προέκυπτε η αναπαραγγελία του καταστήματος».

Ο λόγος για τον οποίο η καταγγελλόμενη επένδυσε στην εφαρμογή του εν λόγω συστήματος σύμφωνα με τις υποδείξεις της ίδιας ήταν διότι οι κωδικοί πώλησης στο δίκτυο ήταν πέραν των {...} και οι εργατοώρες αλλά και η πιθανότητα ανθρώπινου λάθους στην καταγραφή τους σε ξεχωριστά λογιστικά συστήματα από το εκάστοτε μέλος θα μπορούσε να ήταν για την αρχική επένδυση του Δικαιοδόχου απαγορευτική. Από την άλλη η συγκέντρωση όλων των στοιχείων και παραμέτρων από το κεντρικό σύστημα διαχείρισης, σύμφωνα με την καταγγελλόμενη, έδινε την δυνατότητα ενδυνάμωσης του δικτύου και μέσα στα πλαίσια υποστήριξης του, παρείχε τη δυνατότητα να προβαίνει στην ανάλυση πωλήσεων, αγορών, προϊόντων με μεγάλη ή χαμηλή κυκλοφορία, τάσεις της αγοράς και να βοηθά τα μέλη του δικτύου να ρυθμίζουν την εμπορική τους δραστηριότητα περιορίζοντας σημαντικά τα λειτουργικά τους έξοδα.

Η καταγγελλόμενη υποστήριξε ότι ουδέποτε χρησιμοποίησε το κεντρικό σύστημα διαχείρισης ως οτιδήποτε άλλο εκτός από λειτουργικό εργαλείο διευκόλυνσης των μελών του δικτύου.

Σε ότι αφορά τις αναπαραγγελίες, σύμφωνα με τις υποδείξεις της καταγγελλόμενης, τα μέλη είχαν τη δυνατότητα να αποφασίζουν αλλαγές στο μίνιμουμ στοκ και να καθορίζουν το επιθυμητό στοκ για το κατάστημα τους είτε ενημερώνοντας την καταγγελλόμενη ώστε να αναλάβει την εν λόγω αλλαγή είτε αλλάζοντας την ποσότητα της πρότασης του συστήματος και καταχωρώντας αυτές σαν «παραγγελία».⁵⁰

Η ΛΑΛΙΖΑΣ έχει την πεποίθηση ότι δεν πρέπει να αγνοηθεί εντελώς η πραγματική εφαρμογή της σχέσης των διαδίκων η οποία διαμορφωνόταν, με την συναίνεση των μερών, σε πολλές από τις περιπτώσεις έξω από τις συμβατικές ρυθμίσεις.

Εν πάση όμως περιπτώσει, η ΛΑΛΙΖΑΣ σημείωσε ότι, ακόμα και αν η Επιτροπή επιμένει στις παραβιάσεις του δικαίου του ανταγωνισμού βασιζόμενη μόνο στις τυπικές συμβατικές ρήτρες αγνοώντας εντελώς ότι η πράξη ήταν πολύ διαφορετική, τότε θα πρέπει κατά την άποψη της ΛΑΛΙΖΑΣ να διαπιστωθεί ακόμα μία συμβατική ρύθμιση. Αυτή που ορίζει ότι τα συμβατικά προϊόντα κεντρικής προμήθειας, ανήκαν καθ' όλο το χρόνο μέχρι την πλήρη εξόφληση τους, στην ιδιοκτησία της καταγγελλόμενης.

Σύμφωνα με το άρθρο 4.2.2 της Σύμβασης και τους Γενικούς Όρους Πώλησης «{...}».

⁴⁷ Πρακτικά Συνάντησης {...}.

⁴⁸ Εγκύκλιος της Καταγγελλόμενης σχετικά με πελάτες που χαρακτηρίζονται σαν PRO.

⁴⁹ Επικοινωνία Καταγγελλόμενης με Καταγγέλλουσα για το αρχικό μίνιμουμ στοκ στο οποίο η Καταγγέλλουσα είχε το δικαίωμα να κάνει ότι αλλαγές ήθελε.

⁵⁰ Ηλεκτρονικό Μήνυμα από Καταγγελλόμενη προς Καταγγέλλουσα για Αναπαραγγελία και Απάντηση Καταγγέλλουσας με την αποδοχή ή όχι των προτεινόμενων ποσοτήτων ημερομηνίας 17/9/2010.

Ο τρόπος με τον οποίο γινόταν η πληρωμή των προϊόντων κεντρικής προμήθειας, ήταν με την κατάθεση κάθε δεύτερη Δευτέρα, ποσού ίσου με το {...}% των πωλήσεων που αντιστοιχούσαν στις πωλήσεις των προϊόντων της προηγούμενης εβδομάδας, με λογιστική συμφωνία τιμολογίων αγοράς και πωληθέντων προϊόντων κάθε δύο μήνες⁵¹.

Με την συμβατική ρύθμιση επιφύλαξης της ιδιοκτησίας, για τους {...} κωδικούς (οι κωδικοί αυτοί σχετίζονται με αντίστοιχα προϊόντα κατασκευής της ΛΑΛΙΖΑΣ) η καταγγελλόμενη ισχυρίζεται ότι διατηρούσε την ιδιοκτησία μέχρι την πλήρη εξόφληση τους και άρα είχε και το δικαίωμα να ορίζει την τιμή μέσα στα πλαίσια της αγοράς που διατίθονταν τα προϊόντα της. Ενώ, όσον αφορά τα προϊόντα που σχετίζονται με τους υπόλοιπους κωδικούς η καταγγελλόμενη υποστηρίζει ότι πίεζε την τιμή της χονδρικής πιο κάτω ώστε να αυξάνεται το περιθώριο κέρδους των μελών του δικτύου και ενθαρρύνονταν στην πράξη τα μέλη να διεκδικούν με δικές τους ενέργειες οποιεσδήποτε τιμές ήθελαν.

Από την άλλη η δικηγόρος της Γ&Γ Ρεμέντζο, κατά την υποβολή των συμπληρωματικών της θέσεων στις 24/9/2014 αρνήθηκε τον ισχυρισμό της καταγγελλόμενης ότι η σύμβαση δικαιόχρησης δεν εφαρμόστηκε στην πράξη. Η καταγγελλούσα υποστήριξε επιπρόσθετα ότι μέσω του λογισμικού συστήματος SAP BUSINESS ONE, που βάσει της σύμβασης δικαιόχρησης είχε υποχρέωση να εγκαταστήσει στο κατάστημα της, η καταγγελλόμενη ασκούσε πλήρη έλεγχο της εμπορικής της πολιτικής και προέβαινε στον καθορισμό των λιανικών τιμών μεταπώλησης, χωρίς να της αφήνει κανένα περιθώριο ευελιξίας σε αυτήν. Σε κάθε περίπτωση όμως, ως τόνισε η καταγγελλούσα, η εν λόγω σύμβαση περιέχει πληθώρα συμβατικών όρων οι οποίοι είναι εξ' αντικειμένου περιοριστικοί του ανταγωνισμού.

Αξιολόγηση της Επιτροπής

Η Επιτροπή, αφού εξέτασε τα όσα δήλωσε και υποστήριξε η δικηγόρος της ΛΑΛΙΖΑΣ τόσο στο πλαίσιο της ακροαματικής διαδικασίας όσο και στις γραπτές θέσεις της επί της έκθεσης αιτιάσεων και παράλληλα αφού μελέτησε το περιεχόμενο του διοικητικού φακέλου της υπόθεσης, εστίασε την προσοχή της στο άρθρο 3(1)(α) του Νόμου και του αντίστοιχου άρθρου 101 της ΣΛΕΕ το οποίο απαγορεύει όλες τις συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, ενώσεων επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένη πρακτική, που έχουν ως αντικείμενο ή αποτέλεσμα την παρακώλυση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού. Ο άμεσος ή έμμεσος καθορισμός των τιμών αγοράς ή πώλησης αποτελεί μια από τις ενδεικτικές περιπτώσεις απαγορευμένης σύμπραξης ως καθορίζεται στα υπό αναφορά άρθρα.

Ο καθορισμός τιμών είναι από τις πλέον ενδεικτικές περιπτώσεις απαγορευμένης σύμπραξης, τόσο σε κάθετο, όσο και σε οριζόντιο επίπεδο, ενώ θεωρείται η σημαντικότερη περίπτωση εξ' αντικειμένου περιορισμού του ανταγωνισμού.⁵² Συνεπώς, συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές που άμεσα ή έμμεσα καθορίζουν τιμές ή οποιουσδήποτε άλλους όρους συναλλαγής αποτελούν ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμούς του ανταγωνισμού, καθώς πλήττουν την ίδια τη φύση του ανταγωνισμού, έχοντας υπόψη ότι η τιμή είναι ένα από τα σημαντικότερα πεδία του ανταγωνισμού.⁵³

Στην περίπτωση των κάθετων συμφωνιών, συμβατικοί όροι ή πρακτικές σύμφωνα με τις οποίες ορίζονται στο διανομέα οι τιμές πώλησης των προϊόντων, θεωρούνται ότι έχουν ως αντικείμενο (object) τον περιορισμό του ανταγωνισμού. Στις περιπτώσεις αυτές δεν αναζητείται το αποτέλεσμα (effect) που προκαλείται στον ανταγωνισμό εκ της συγκεκριμένης συμφωνίας.⁵⁴ Μόνο σε περίπτωση μη ύπαρξης (έστω κατά φαινόμενο) συμβατικών όρων, αναζητείται η συμμόρφωση των μεταπωλητών με τις καθοριζόμενες τιμές, η οποία διαπιστώνεται εφόσον αυτές τίθενται σε εφαρμογή.

Ο καθορισμός των τιμών μπορεί να επιτευχθεί τόσο με άμεσο όσο και με έμμεσο τρόπο. Σύμφωνα με τις κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, σε περίπτωση συμβατικών διατάξεων με τις οποίες καθορίζεται απευθείας η τιμή μεταπώλησης, ο περιορισμός είναι εμφανής. Ωστόσο ο καθορισμός των τιμών μεταπώλησης μπορεί να επιτευχθεί και με έμμεσο τρόπο⁵⁵. Τέτοια παραδείγματα έμμεσου καθορισμού των τιμών μεταπώλησης αποτελούν, μεταξύ άλλων, οι συμφωνίες για τον καθορισμό του περιθωρίου κέρδους του διανομέα και του ανωτάτου επιπέδου έκπτωσης που μπορεί να χορηγήσει ο διανομέας από ένα καθορισμένο επίπεδο τιμών. Οι άμεσοι ή έμμεσοι τρόποι για την επίτευξη του καθορισμού τιμών μπορούν να γίνουν πιο αποτελεσματικοί όταν συνδυαστούν με λήψη μέτρων για τον εντοπισμό διανομέων που δεν τις τηρούν, όπως η εφαρμογή συστήματος παρακολούθησης τιμών.⁵⁶ Ως εκ τούτου, η Επιτροπή σημειώνει ότι η απαγόρευση των άρθρων 3(1)(α) του Νόμου και 101 ΣΛΕΕ συμπεριλαμβάνει γενικότερα κάθε συμφωνία η οποία αφορά παραμέτρους της τιμής.⁵⁷

Στο άρθρο 4 στοιχείο α' του Κανονισμού 330/2010 προβλέπεται ότι ο άμεσος ή έμμεσος καθορισμός τιμών πώλησης ή αγοράς ορίζεται ως ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμός του ανταγωνισμού. Σύμφωνα με το εν λόγω άρθρο: «Η απαλλαγή που προβλέπεται στο άρθρο 2 δεν ισχύει για τις κάθετες συμφωνίες οι οποίες, άμεσα ή έμμεσα, μεμονωμένα ή σε συνδυασμό με άλλους παράγοντες που υπόκεινται στον έλεγχο των μερών, έχουν ως αντικείμενο:

α) τον περιορισμό της δυνατότητας του αγοραστή να καθορίζει τις τιμές πώλησης, με την επιφύλαξη της δυνατότητας του προμηθευτή να επιβάλει μέγιστη τιμή πώλησης ή να συνιστά τιμή πώλησης, υπό τον όρο ότι οι τιμές αυτές δεν ισοδυναμούν με καθορισμένη ή ελάχιστη τιμή πώλησης συνεπεία πιέσεων που ασκούνται ή κινήτρων που προσφέρονται από οποιοδήποτε συμβαλλόμενο μέρος».

⁵¹ Άρθρο 6.3 της Σύμβασης ημερομηνίας 23/2/2009 μεταξύ ΛΑΛΙΖΑΣ Α.Ε. και Γ&Γ Ρεμέντζο Λτδ.

⁵² Βλ. μεταξύ άλλων, ΔΕΚ υποθ. 123/83, αποφ. της 30.1.1985, BNIC v. Clair, Συλλ. 1985, 39, 423, ΕΑ 495/VI/2010, ΕΑ 505/VI/2010.

⁵³ Εξάλλου, το ίδιο προκύπτει και από το άρθρο 4 στοιχείο α' του Κανονισμού 330/2010, το οποίο προβλέπει ρητά ότι σε περιπτώσεις καθορισμού τιμών δεν δύναται να τύχει εφαρμογή.

⁵⁴ Βλ. μεταξύ άλλων C-243/83, SA Binon v. SA Agence παρ.44-45, T-67/01, JCB Service v. Commission παρ. 121. C-89 επ. /85, Ahlstrom κατά Επιτροπής, παρ.175. C-306/96, Javico κατά Yves Saint Laurent, παρ.14-15, C-86/82, Hassebland κατά Επιτροπής, παρ.45-46.

⁵⁵ Κατευθυντήριες γραμμές της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τους κάθετους περιορισμούς 2010/C 130/01 παρ. 48.

⁵⁶ Κατευθυντήριες Γραμμές της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τους κάθετους περιορισμούς [2000/C 291/01] παρ.47. Το ίδιο προβλέπεται και στην αντίστοιχη παρ. 48 του Κανονισμού 330/2010.

⁵⁷ Βλ. μεταξύ άλλων ΔΕΚ υποθ. 8/72 Vereeniging van Cementshandelaren κατά Επιτροπής, σκ. 21, Γεν. ΔΕΕ T-374/94, T-375/94, T-384/94 European Night Services κατά Επιτροπής, σκ. 136, ΕΑ 505/VI/2010.

Το ΔΕΕ στην υπόθεση Pronuptia⁵⁸ ανέφερε χαρακτηριστικά ότι: «Καίτοι οι ρήτρες που θίγουν την ευχέρεια του παραχωρησιούχου να καθορίζει τις τιμές του απολύτως ελεύθερα συνιστούν περιορισμό του ανταγωνισμού, δεν συμβαίνει το ίδιο όταν ο παραχωρητής γνωστοποιεί στους παραχωρησιούχους ενδεικτικές τιμές, υπό τον όρο πάντως ότι δεν υφίσταται, μεταξύ του παραχωρητή και των παραχωρησιούχων ή μεταξύ των παραχωρησιούχων, εναρμονισμένη πρακτική για την πραγματική εφαρμογή αυτών των τιμών. Εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο να ελέγξει αν συντρέχει αυτή η προϋπόθεση».⁵⁹

Συνεπώς, η παρεμπόδιση του δικαιοδόχου να καθορίζει ελεύθερα τις τιμές των προϊόντων που εμπορεύεται, μέσω ρητρών που του επιβάλλονται από τον δικαιοπάροχο, συνιστά πρακτική περιορίζουσα τον ανταγωνισμό μεταξύ επιχειρήσεων, η οποία εμπίπτει στην απαγορευτική διάταξη του άρθρου 101(1) ΣΛΕΕ και 3(1)(α) του Νόμου περί καθορισμού τιμών πώλησης. Κατ' εξαίρεση, δεν επέρχεται το ίδιο αποτέλεσμα σε περιπτώσεις κατά τις οποίες ο δικαιοπάροχος γνωστοποιεί απλώς ενδεικτικές τιμές ή ανώτατες τιμές στους δικαιοδόχους, εκτός εάν οι εν λόγω τιμές επιφέρουν τελικά καθορισμό τιμών.⁶⁰

Στην υπόθεση Bestseller⁶¹ το Ανώτατο Δικαστήριο της Δανίας έκρινε ότι οι όροι μιας σύμβασης δικαιόχρησης, οι οποίοι επέβαλλαν στα καταστήματα ενός δικτύου να αναφέρουν τις τιμές πώλησης και τα περιθώρια κέρδους τους στον δικαιοπάροχο μέσω ενός πληροφοριακού συστήματος, είχαν το ίδιο περιοριστικό ως προς τον ανταγωνισμό αποτέλεσμα με την υποχρέωση να ακολουθούν τις ενδεικτικές / προτεινόμενες τιμές του δικαιοπαρόχου. Συνεπώς, το Ανώτατο Δικαστήριο έκρινε ότι η εν λόγω πρακτική παραβίαζε την αντίστοιχη με το άρθρο 101(1) ΣΛΕΕ διάταξη του Δανέζικου νόμου.

Εξάλλου η Ελληνική Επιτροπή Ανταγωνισμού έχει κρίνει με πρόσφατη απόφαση της⁶² ότι ο καθορισμός τιμών μεταπώλησης του δικαιοπαρόχου στον δικαιοδόχο αποτελεί παράβαση του άρθρου 101(1) και του αντίστοιχου άρθρου 1 παρ. 1 ν. 703/77 (ως ίσχυε τότε), τόσο μέσω των συμβατικών όρων, όπως προκύπτουν από την σύμβαση δικαιόχρησης όσο και μέσω λογισμικού συστήματος εμπορικής διαχείρισης.

6.4.3 Αντικείμενο και όροι της συμφωνίας σε σχέση με τον καθορισμό των τιμών μεταπώλησης.

Η Επιτροπή παρατηρεί ότι αποτελεί βασικό ισχυρισμό της καταγγελλόμενης εταιρείας ότι η υπό κρίση σύμβαση δικαιόχρησης ήταν πράγματι αυτή που είχε υπογραφεί μεταξύ των εμπλεκόμενων μερών στις 23/2/2009, πλην όμως επισημαίνει ότι η πράξη και η εφαρμογή της σύμβασης αυτής, ήταν πολύ διαφορετική όπως και η εξέλιξη της συμβατικής σχέσης των μερών.

Η Επιτροπή τονίζει ότι συμφωνίες που έχουν ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού θεωρούνται ότι υπάγονται στην απαγόρευση των άρθρων 3 του Νόμου και 101 της ΣΛΕΕ, ανεξάρτητα από το εάν οι συγκεκριμένες συμβατικές ρήτρες εφαρμόστηκαν ή όχι στην πράξη. Στις συμφωνίες που έχουν ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού δεν αναζητείται δηλαδή το αποτέλεσμα που προκαλείται στον ανταγωνισμό εκ της συγκεκριμένης συμφωνίας καθώς όταν το αντικείμενο ή ο σκοπός της ρήτρας είναι αντιανταγωνιστικός, αυτή καταδικάζεται άνευ ετέρου.⁶³

Προς υποστήριξη τούτου κρίνεται σκόπιμη η αναφορά στην υπόθεση Hasselblad⁶⁴ όπου έγινε δεκτό ότι ρήτρα απαγόρευσης εξαγωγών συνιστούσε περιορισμό του ανταγωνισμού και επιβλήθηκε πρόστιμο παρά το γεγονός ότι προβλήθηκε από καταγγελλόμενη επιχείρηση το επιχείρημα ότι είχε εισαχθεί στη σύμβαση εξ' αμελείας του δικηγόρου της και ότι δεν είχε εφαρμοστεί αυτή στην πράξη.

Ομοίως και στην υπόθεση Yamaha⁶⁵ η Ευρωπαϊκή Επιτροπή αποφάνθηκε ότι: «These agreements have the object of influencing resale prices, thereby restricting or distorting price competition, irrespective of the exact degree to which they were implemented.»

Ενόψει των ανωτέρω διαπιστώσεων, η Επιτροπή θεωρεί καταρχάς ότι το ζήτημα της εφαρμογής ή μη των επίμαχων συμβατικών ρητρών που επιβάλλουν τον καθορισμό των τιμών μεταπώλησης δεν ασκεί καμιά επιρροή σε σχέση με την απόδειξη της προβαλλόμενης παράβασης.

Συγκεκριμένα, η Επιτροπή θεωρεί ότι οι όροι της σύμβασης που προνοούν ρητά και με σαφήνεια τη σχέση και τους όρους συνεργασίας των δύο αντισυμβαλλομένων μερών, στη βάση των οποίων οι τιμές πώλησης καθορίζονται αποκλειστικά και μόνο από την εταιρεία ΛΑΛΙΖΑΣ, είναι εξ' αντικειμένου περιοριστικοί του ανταγωνισμού και ως τέτοιοι εμπίπτουν αφεαυτών στις απαγορευτικές διατάξεις του άρθρου 3(1)(α) και του αντίστοιχου άρθρου 101 της ΣΛΕΕ. Συνακόλουθα απορρίπτεται ο ισχυρισμός της καταγγελλόμενης ότι οι όροι ήταν απλά τυπικοί.

Ειδικότερα, η Επιτροπή κατέληξε στο ως άνω συμπέρασμα λαμβάνοντας υπόψη και αξιολογώντας τους κατωτέρω όρους της σύμβασης δικαιόχρησης:

Όρος 5.1.: «{...}».

Όρος 7.2: «{...}».

Όρος 8.5: «{...}».

⁵⁸ Υπόθεση 161/84 Pronuptia [1986] 1 CMLR 414.

⁵⁹ Ibid. παρα. 25.

⁶⁰ Ibid. παρα. 26. Βλ. επίσης Υπόθεση Yves Rocher, OJ 1987 L8/49, [1998] 4 CM LR 592, παρα. 26.

⁶¹ Υπόθεση Bestseller v Danish Competition Council, case VL B-2807-04, απόφαση της 27^{ης} Νοεμβρίου 2006.

⁶² Απόφαση Ε.Α. 495/VI/2010. Καταγγελίες των 1) ΣΙΣΚΟΣ ΓΚΡΟΥΠ Α.Ε. & ΘΕΣ/ΝΙΚΗ Σούπερ Μάρκετ Ακρίτας & 2) Ιωάννη Μαυρίδη, Ακρίτα Μαυρίδη, «ΑΚΡΙΤΑΣ Υπεραγορά Αντιπροσωπείες Εμπόριο Α.Ε.» & «ΑΚΡΙΤΑΣ Ευρωπαϊκά Ακίνητα Τουρ. Επιχειρήσεις Α.Ε.» αντίστοιχα κατά της ΚΑΡΦΟΥΡ – ΜΑΡΙΝΟΠΟΥΛΟΣ.

⁶³ Βλ. C-89 επ. /85, Ahlstrom κατά Επιτροπής, παρ.175 και παρ. 171,190-191.

⁶⁴ Βλ. Υπόθεση C-86/82 Hasselblad v Commission παρ. 45, 46.

⁶⁵ Βλ. Υπόθεση COMP/37.975 PO/Yamaha παρ.135.

Η Επιτροπή εκτιμά ότι αφ' ης στιγμής προβλέφθηκαν όροι στη σύμβαση δικαιόχρησης που ρητά ορίζουν ότι η ΛΑΛΙΖΑΣ ήταν αποκλειστικά υπεύθυνη για τον καθορισμό των τιμών μεταπώλησης, καταδεικνύεται αφεαυτών ο σοβαρός περιορισμός του ανταγωνισμού σε σχέση με τον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών μεταπώλησης που προβλέπει το άρθρο 3(1)(α) του Νόμου και του αντίστοιχου άρθρου 101 της ΣΛΕΕ χωρίς να απαιτείται η περαιτέρω εκτίμηση των αποτελεσμάτων της εν λόγω σύμβασης δικαιόχρησης. Αυτό προκύπτει τόσο εξετάζοντας μεμονωμένα τον κάθε όρο όσο και από την συνδυαστική τους ανάγνωση.

Ως έχει διασαφηνίσει η Ελληνική Επιτροπή Ανταγωνισμού σε πρόσφατη απόφασή της⁶⁶: «Παραδείγματος χάριν, ακόμη και υπό την εκδοχή ότι η ΚΑΡΦΟΥΡ δεν άσκησε αυστηρό έλεγχο για την εφαρμογή της ρήτρας περί κατά κανόνα τήρησης των προτεινόμενων τιμών ή/και δεν απαίτησε ενημέρωση περί αυτών προκειμένου να διαπιστωθεί η «καταλληλότητά» τους, η ύπαρξη των εν λόγω ρητρών στις συμβάσεις δύνανται αφ' εαυτών να ασκήσουν πίεση στους διανομείς της ώστε να ευθυγραμμίσουν στην πράξη την τιμολογιακή τους πολιτική με εκείνη της δικαιοπαρόχου. Περαιτέρω, παραδείγματα μη εφαρμογής των προτεινόμενων τιμών δεν καταδεικνύουν απαραίτητα ότι οι συμβατικές ρυθμίσεις δεν είχαν περιοριστικό του ανταγωνισμού αποτέλεσμα, καθώς οι συμβατικές ρήτρες δύνανται να ασκήσουν «οπτική και ψυχολογική επίδραση». Σε κάθε περίπτωση, η οποιαδήποτε σχετική εκτίμηση πρέπει να λαμβάνει υπόψη, όχι μόνο τα πραγματικά, αλλά και τα πιθανολογούμενα αντι-ανταγωνιστικά αποτελέσματα».

Σημειώνεται ακόμα ότι η καταγγελλόμενη αναγνώρισε ότι συνήψε συμφωνία με την καταγγέλλουσα και δεν αμφισβήτησε το αντικείμενο των συμφωνιών αυτών, το οποίο συνίστατο στον καθορισμό των τιμών μεταπώλησης. Η θέση της αφορούσε στο ότι οι επίμαχες συμβατικές ρήτρες δεν εφαρμόστηκαν στην πράξη. Επί τούτου η Επιτροπή σημειώνει ότι η εκτίμηση των συγκεκριμένων αποτελεσμάτων μιας συμφωνίας παρέλκει, όταν προκύπτει, όπως στην περίπτωση των συμφωνιών που διαπιστώνει η απόφαση, ότι αυτές έχουν ως σκοπό την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της κοινής αγοράς.⁶⁷

Καθίσταται έτσι σαφές ότι η παράβαση υφίσταται ακόμα και αν οι προτεινόμενες τιμές, δυνάμει της συμφωνίας, δεν εφαρμόζονται σε ορισμένες περιπτώσεις.⁶⁸ Σημειώνεται δε ότι σε κάθε περίπτωση διαφαίνεται από τα διαθέσιμα στοιχεία του διοικητικού φακέλου ότι στην υπό εξέταση υπόθεση ίσχυε κατά βάση ενιαία τιμολογιακή πολιτική και η καταγγέλλουσα ήταν υποχρεωμένη να ακολουθεί τις επιβαλλόμενες από την καταγγελλόμενη τιμές. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα την παράβαση των άρθρων 3(1)(α) του Νόμου και 101(1) της ΣΛΕΕ.

6.4.4 Εφαρμογή της συμφωνίας σε σχέση με τον καθορισμό τιμών μεταπώλησης.

Η Επιτροπή περαιτέρω, προχώρησε στην αξιολόγηση του προσκομισθέντος από την καταγγελλόμενη εταιρεία αποδεικτικού υλικού, που σκοπό είχε να υποστηρίξει την θέση της ότι οι περιοριστικοί όροι δεν είχαν εφαρμοστεί στην πράξη.

Η ΛΑΛΙΖΑΣ προσκόμισε ηλεκτρονικό μήνυμα ημερομηνίας 26/4/2010 το οποίο περιέχει στοιχεία επικοινωνίας της καταγγελλόμενης με την καταγγέλλουσα και υποστηρίζει μεταξύ άλλων, ότι η καταγγέλλουσα συμμετείχε με την πληροφόρηση της στη διαμόρφωση της τιμής. Στο εν λόγω ηλεκτρονικό μήνυμα καταγράφηκε ο τρόπος υπολογισμού των τιμών για ένα συγκεκριμένο προϊόν (τιμή λιανικής και τιμή χονδρικής) και πιο κάτω ρητά καταγράφεται ότι: «Θα θέλαμε τη γνώμη σου στις τιμές. Στην Κύπρο ποια είναι η τιμή πώλησης;» Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η παροχή δυνατότητας έκφρασης γνώμης σε σχέση με την τιμή δεν αναιρεί τον ισχυρισμό περί καθορισμού τιμών μεταπώλησης εκ μέρους της ΛΑΛΙΖΑΣ, η οποία είχε τον πρώτο και τον τελευταίο λόγο σε σχέση με τον καθορισμό των τιμών μεταπώλησης. Αυτό μπορεί να διαφανεί από το γεγονός ότι η ίδια ήταν υπεύθυνη για την έκδοση του τιμοκαταλόγου των προϊόντων της. Η Επιτροπή παρατηρεί ότι στα πρακτικά συνάντησης ημερομηνίας {...} ενώ όντως διαφαίνεται ότι δόθηκε η δυνατότητα στα μέλη του δικτύου να προβούν σε έρευνα αγοράς από προμηθευτές στην Κύπρο για τους συγκεκριμένους κωδικούς ενός εκ των εγκεκριμένων προμηθευτών ({...}), εντούτοις ζητήθηκε όπως αυτό γίνει μέχρι την έκδοση του νέου τιμοκαταλόγου 2010 στις αρχές Μαρτίου ώστε να προλάβουν όλες τις ενέργειες και ενημερώσεις. Διαφαίνεται λοιπόν ότι η ΛΑΛΙΖΑΣ ήταν η μόνη εν τέλει αρμόδια για την αξιολόγηση των στοιχείων συμπεριλαμβανομένων και των τιμών η οποία εν συνεχεία αποφάσιζε για την ενσωμάτωση αυτών των προϊόντων στους τιμοκαταλόγους της. Εξάλλου ενιαίος ειδικός τιμοκατάλογος εκδιδόταν και για τους επαγγελματίες πελάτες PRO όπως διαφαίνεται από τα πρακτικά ημερομηνίας 15/04/2008. Επιπρόσθετα στα πρακτικά ημερομηνίας {...} σημειώνεται ότι: «{...}». Διαφαίνεται λοιπόν ότι όντως η ΛΑΛΙΖΑΣ λάμβανε τη γνώμη των μελών του δικτύου για τον καθορισμό της τιμολογιακής πολιτικής της πλην όμως η καταγγελλόμενη ήταν η μόνη αρμόδια να προβαίνει στον τελικό καθορισμό αυτών, εκδίδοντας παράλληλα τιμοκατάλογο σε σχέση με τα προϊόντα που εμπορευόταν.

Επιπρόσθετα, σε ηλεκτρονικό μήνυμα ημερομηνίας 17/11/2009, καταγράφεται η περιγραφή δύο προϊόντων και η λιανική τιμή πώλησης τους. Επιπλέον καταγράφεται ότι: «Στην ανωτέρω λιανική έχω υπολογίσει έκπτωση -10% από την προτεινόμενη τιμή λιανικής που μας δίνει η εταιρία. Αν θέλεις να δώσουμε άλλη τιμή πες μου.» Η Επιτροπή σημειώνει ότι ακόμα και αν υποθεθεί ότι σε ορισμένες περιπτώσεις υπήρχε δυνατότητα διαπραγμάτευσης μιας τιμής, η ΛΑΛΙΖΑΣ ήταν αυτή που τελικά καθόριζε τις τιμές μεταπώλησης.

Περαιτέρω, η Επιτροπή αξιολόγησε τον ισχυρισμό της ΛΑΛΙΖΑΣ ότι κατά τη συνάντηση ημερομηνίας {...} επιβεβαιώθηκε η δυνατότητα παροχής έκπτωσης 100% από τα μέλη του δικτύου και περαιτέρω έκπτωση 10% κατά την κρίση των μελών, εφόσον η δυνατότητα έκπτωσης είχε εφαρμοστεί πολύ πριν την συνεδρίαση των μελών.

⁶⁶ Απόφαση Ε.Α 495/VI/2010 σκέψη 98 Καταγγελίες των 1) ΣΙΣΚΟΣ ΓΚΡΟΥΠ Α.Ε. & ΘΕΣ/ΝΙΚΗ Σούπερ Μάρκετ Ακρίτας & 2) Ιωάννη Μαυρίδη, Ακρίτα Μαυρίδη, «ΑΚΡΙΤΑΣ Υπεραγορά Αντιπροσωπείες Εμπόριο Α.Ε.» & «ΑΚΡΙΤΑΣ Ευρωπαϊκά Ακίνητα Τουρ. Επιχειρήσεις Α.Ε.» αντίστοιχα κατά της ΚΑΡΦΟΥΡ – ΜΑΡΙΝΟΠΟΥΛΟΣ.

⁶⁷ Βλ. Απόφαση του Δικαστηρίου της 11ης Ιανουαρίου 1990, C-277/87, Sandoz Prodotti Farmaceutici κατά Επιτροπής, Συλλογή 1990, σ. I-45.

⁶⁸ Βλ. επίσης απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής 97/123/EK, Novalliance-Systemform, σκ. 61, απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής COMP/37.975 PO/Yamaha, σκ. 127 & 141, απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής 2002/190/EK JCB, σκ. 173, και απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής 2003/675/EK Video Games Nintendo Distribution, σκ. 327-328.

Η Επιτροπή, αφού εξέτασε το περιεχόμενο του πρακτικού, παρατήρησε ότι τέτοια δυνατότητα δεν είχε πράγματι παραχωρηθεί αλλά απλώς εξετάζονταν η δυνατότητα χορήγησης της παροχής έκπτωσης 100%. Συγκεκριμένα στο πρακτικό αναγράφεται αυτολεξεί ότι: «Επιπλέον, εξετάζουμε την δυνατότητα να μπορείτε να προσφέρεται 100% έκπτωση σε περιπτώσεις που θέλετε να δώσετε ένα προϊόν δωρεάν. Είναι πολύ σημαντικό να προσέχετε την έκπτωση αυτή να την βάζετε στη γραμμή του προϊόντος που θέλετε να δώσετε δωρεάν και όχι στο σύνολο της απόδειξης. Την δυνατότητα αυτή θα την έχετε όσο πιο σύντομα γίνεται αφού πρέπει να γίνουν οι απαραίτητες μετατροπές στο σύστημα. Θα σας σταλεί ενημέρωση για το πότε ακριβώς θα μπορείτε να ξεκινήσετε.»

Η Επιτροπή υπογραμμίζει επιπλέον ότι τα εν λόγω πρακτικά φέρουν ημερομηνία {...} και συνεπώς εν πρώτοις συνάγεται το συμπέρασμα ότι μέχρι και αυτή την ημερομηνία οι δικαιούχοι δεν είχαν τη δυνατότητα ή ευελιξία παροχής των εν λόγω εκπτώσεων.

Επιπρόσθετα η Επιτροπή σημειώνει ότι σύμφωνα με τις κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς,⁶⁹ ο καθορισμός τιμών μεταπώλησης μπορεί να επιτευχθεί και με έμμεσο τρόπο. Τέτοια παραδείγματα αποτελούν οι συμφωνίες για καθορισμό του περιθωρίου κέρδους του διανομέα, του ανωτάτου επιπέδου έκπτωσης που ο διανομέας μπορεί να χορηγήσει από ένα καθορισμένο επίπεδο τιμών, η εξάρτηση της χορήγησης εκπτώσεων ή της επιστροφής των δαπανών προώθησης από τον προμηθευτή, από την τήρηση συγκεκριμένου επιπέδου τιμών, η σύνδεση της καθορισμένης τιμής μεταπώλησης με τις τιμές μεταπώλησης των ανταγωνιστών, οι απειλές, οι εκφοβισμοί, οι προειδοποιήσεις, η επιβολή κυρώσεων, η καθυστέρηση ή αναβολή παραδόσεων ή η καταγγελία συμβάσεων σε συνάρτηση με την τήρηση συγκεκριμένου επιπέδου τιμών. Επομένως, ο όρος «τιμές» επιδέχεται ευρείας ερμηνείας, περικλείοντας και τις εκπτώσεις, περιθώρια κέρδους, όρους πίστωσης, ενίοτε και συστάσεις περί τιμών.

Στη βάση των πιο πάνω, και με δεδομένο ότι στα πρακτικά ημερομηνίας {...} αναγράφεται ρητά ότι υπήρχε δυνατότητα παροχής έκπτωσης μέχρι 10%, συνάγεται το συμπέρασμα ότι εφαρμόστηκε και στην πράξη ο καθορισμός των τιμών μεταπώλησης, αφού η ΛΑΛΙΖΑΣ καθόριζε το ανώτατο επίπεδο έκπτωσης που ο διανομέας μπορούσε να χορηγήσει.

Επιπρόσθετα στα πρακτικά ημερομηνίας {...} σημειώνεται ότι «Κατωτέρω βρείτε την καταγραφή των θεμάτων που συζητήσαμε, τις θέσεις που διατυπώθηκαν και τον οδηγό των περαιτέρω ενεργειών» γεγονός που καταδεικνύει ότι η ΛΑΛΙΖΑΣ καθοδηγούσε τα μέλη του δικτύου ως προς τις ενέργειες που όφειλαν να προβούν. Από τα εν λόγω πρακτικά διαφαίνεται περαιτέρω, ότι η καταγγελλόμενη ήταν υπεύθυνη για τον καθορισμό του περιθωρίου κέρδους των μελών του δικτύου. Στα πρακτικά σημειώνεται ότι η ΛΑΛΙΖΑΣ παρουσίασε αναλυτικά τα αρνητικά αποτελέσματα των πολύ ψηλών πωλήσεων σε πελάτες PRO που ήταν η σημαντική μείωση του περιθωρίου κέρδους των μελών. Στα ίδια πρακτικά σημειώνεται ότι: «Το περιθώριο κέρδους που έχετε μετά από τις πωλήσεις σε πελάτες PRO διαμορφώνεται σε {...}% και ακόμα και έτσι κρίνεται σαν πολύ καλό για τις συνθήκες της αγοράς, με λίγο προσεκτικές κινήσεις και με την βοήθεια μας μπορεί να γίνει ακόμα καλύτερο».

Επιπρόσθετα, η καταγγέλλουσα προέβλεπε το επιχείρημα ότι συνεπεία της σύμβασης δικαιόχρησης, και όπως απορρέει από του όρους 3.8.1 και 4.2.2 αυτής, όφειλε να εγκαταστήσει στους υπολογιστές του καταστήματός της το λογισμικό σύστημα SAP BUSINESS ONE (λογισμικό σύστημα) στο οποίο είχαν ταυτόχρονη πρόσβαση όλα τα καταστήματα και το οποίο τους εξασφάλιζε την εμπορική λειτουργία τους. Όλα τα απαραίτητα παραστατικά όπως τιμολόγια πώλησης, δελτία επιστροφών, παραλαβή αγαθών, δελτία επιστροφών προς προμηθευτές αλλά και έκδοση ταμείου ημέρας, εκτελούνται με την χρήση του SAP BUSINESS ONE. Σημειώθηκε επίσης ότι ο έλεγχος της εμπορικής πολιτικής, και ιδίως των λιανικών τιμών πώλησης, ασκούνταν από την καταγγελλόμενη στο σύνολό της χωρίς να υπάρχει κανένα περιθώριο επηρεασμού της από την καταγγέλλουσα. Αυτό διαφαίνεται και από το γεγονός ότι η καταγγέλλουσα δεν μπορούσε να επέμβει στην τιμή μεταπώλησης ούτε για να προβεί σε στρογγυλοποίηση και/ή έκπτωση επιβράβευσης στους πελάτες της, παρά μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις και μόνο μετά από έγκριση της καταγγελλόμενης εταιρείας.

Κατά την καταγγελλόμενη, η καταγγέλλουσα παρουσιάζει την χρήση του κεντρικού συστήματος διαχείρισης σαν τον Μεγάλο Αδελφό, τον οποίο εκμεταλλεύονταν η Καταγγελλόμενη για δικούς της λόγους κάτι το οποίο «απέχει έτη φωτός από την πραγματικότητα». Η καταγγελλόμενη ισχυρίζεται ότι ουδέποτε χρησιμοποίησε το κεντρικό σύστημα διαχείρισης ως οτιδήποτε άλλο εκτός από λειτουργικό εργαλείο διευκόλυνσης των μελών του δικτύου.

Η Επιτροπή επισημαίνει ότι τόσο από τους ισχυρισμούς της καταγγέλλουσας όσο και από στοιχεία που προσκόμισε η καταγγελλόμενη, το λογισμικό σύστημα παρείχε την ευχέρεια στην καταγγελλόμενη να ασκεί αυστηρό έλεγχο στην εμπορική πολιτική της καταγγέλλουσας και εν προκειμένω στον μονομερή καθορισμό των λιανικών τιμών μεταπώλησης των προϊόντων της. Με βάση την εγκύκλιο ημερομηνίας 15/04/2008 που η ίδια η καταγγελλόμενη προσκόμισε, γίνεται αντιληπτή η εφαρμογή μιας νέας για τα τότε δεδομένα, εμπορικής πολιτικής για σκοπούς προσέγγισης επαγγελματιών που ασχολούνται με την επισκευή ή συντήρηση ή εκμετάλλευση του σκάφους. Σύμφωνα με την εγκύκλιο αυτή, θα ήταν δυνατή η παραχώρηση έκπτωσης σε έναν επαγγελματία της περιοχής για να εισαχθεί σε ειδική κατηγορία (PRO) και στον οποίο μπορούσε να δοθεί έκπτωση {...}% εκτός από κάποια προϊόντα με συγκεκριμένους κωδικούς όπου θα υπήρχε δυνατότητα παροχής έκπτωσης {...}%. Στην εν λόγω εγκύκλιο προβλέπεται επίσης ότι: «Αυτές τις πληροφορίες καθώς και τα πλήρη στοιχεία του πελάτη θα τα καταγράψετε με κεφαλαία γράμματα στην ειδική φόρμα την οποία και θα αποστείλετε στην εταιρία αφού προηγουμένως θα έχετε καταχωρήσει ονομαστικά πλέον τον πελάτη στο SAP. Μόλις η φόρμα φτάσει στην εταιρεία θα γίνει έλεγχος και διασταύρωση των στοιχείων με τα αρχεία μας. Αν ο πελάτης εγκριθεί για PRO τότε η καρτέλα του θα συνδεθεί με τον ειδικό τιμοκατάλογο PRO και θα γίνει η απαραίτητη διαδικασία ώστε στο παραστατικό πώλησης του πελάτη να καταχωρούνται πλέον οι εκπτώσιμες τιμές [...]».

Διαφαίνεται λοιπόν εν προκειμένω ότι μέσω του λογισμικού συστήματος που διατηρούσε η καταγγελλόμενη καθόριζε και στην πράξη την εμπορική πολιτική της εταιρείας, τις τιμές μεταπώλησης των προϊόντων και παραχωρούσε τις εκπτώσεις που η ίδια επιθυμούσε σε πελάτες των μελών του δικτύου δικαιόχρησης της, ενώ έγκρινε τους επιχειρηματικούς πελάτες που θα δίνονταν οι παραχωρούμενες εκπτώσεις. Εξάλλου όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στην εν λόγω εγκύκλιο ημερομηνίας 15/4/2008 η ΛΑΛΙΖΑΣ προσφέρει «Πανελλαδική εξυπηρέτηση με ενιαίο ειδικό τιμοκατάλογο για

⁶⁹ Κατευθυντήριες Γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς της Ευρωπαϊκής Επιτροπής 2010/C 130/01 παρ.48.

επαγγελματίες.» Τέλος στην υπό αναφορά εγκύκλιο η ΛΑΛΙΖΑΣ καθόριζε τους όρους πληρωμής των προϊόντων που θα πωλούνταν χονδρικής αφού επισημαινόταν ότι η πληρωμή θα γινόταν τοις μετρητοίς και δεν θα χορηγείτο πίστωση.

Εν συνεχεία, η Επιτροπή αξιολόγησε την κατ' επίκληση ρήτρα 4.2.2 της σύμβασης δικαιόχρησης την οποία επικαλείται η ΛΑΛΙΖΑΣ σύμφωνα με την οποία: «{...}».

Η Επιτροπή εκτιμά ότι ενόψει του γεγονότος ότι η κυριότητα των προϊόντων επέρχεται στην δικαιοδόχο μετά την πλήρη εξόφληση των προϊόντων θα πρέπει να γίνει in concreto εξέταση των κινδύνων που η τελευταία αναλαμβάνει στα πλαίσια της σύμβασης δικαιόχρησης που έχει συνάψει με την εταιρεία ΛΑΛΙΖΑΣ.

Όπως έχει άλλωστε κριθεί νομολογιακά από την Ελληνική Επιτροπή Ανταγωνισμού⁷⁰, κατά κανόνα, τα άρθρα 1 ν. 703/77 και 101 ΣΛΕΕ έχουν εφαρμογή στις υποχρεώσεις που επιβάλλονται στον αντιπρόσωπο, εφόσον αυτός αποκτά την κυριότητα επί των συμβατικών προϊόντων που αγοράζονται ή πωλούνται. Μόνο στην περίπτωση της μη μεταβίβασης της κυριότητας κάποιου εκ των συμβατικών προϊόντων εξετάζεται in concreto και συνεκτιμάται η κρισιμότητα και σπουδαιότητα των κινδύνων, που έχουν αναληφθεί από τον αντιπρόσωπο, ο βαθμός ενσωμάτωσης αυτού στο δίκτυο του αντιπροσωπευόμενου και η παροχή από αυτόν υπηρεσιών σχετικών με τη σύμβαση στο όνομα και για λογαριασμό του ιδίου. Ειδικότερα, έχει αποφασισθεί ότι τα άρθρα 1 ν.703/77 και 101 ΣΛΕΕ έχουν εφαρμογή εφόσον ο αντιπρόσωπος αναλαμβάνει έστω έναν από τους κατωτέρω κινδύνους ή δαπάνες: δαπάνες μεταφοράς των προϊόντων, συμμετοχή στις διαφημιστικές δαπάνες για την προώθηση των προϊόντων του αντιπροσωπευόμενου, διατήρηση του κόστους χρηματοδότησης και διατήρησης των αποθεμάτων, ειδικές επενδύσεις σε εξοπλισμό, εγκαταστάσεις ή εκπαίδευση προσωπικού, ευθύνη έναντι τρίτων για ζημιές που προκαλούνται από πωλούμενο προϊόν (ενδεικτική απαρίθμηση)⁷¹.

Ενόψει των ανωτέρω η Επιτροπή προέβηκε σε εκτίμηση των κινδύνων που αναλαμβάνει η καταγγέλλουσα στα πλαίσια της συνεργασίας της με την καταγγελλόμενη εταιρεία ως ακολούθως:

Ο όρος 4.2.2. του συμβολαίου προνοεί ότι: {...}.

Συνεπώς παρά το γεγονός ότι ενώ η μεταβίβαση κυριότητας πραγματοποιείται στο στάδιο μετά την εξόφληση των προϊόντων, διαφαίνεται ότι ο δικαιοδόχος, μέλος του δικτύου δικαιόχρησης εξακολουθεί να αναλαμβάνει όλους τους κινδύνους ακόμα και αυτούς που βρίσκονται πέρα από τη σφαίρα επιρροής του και ενόσω η κυριότητα των προϊόντων εξακολουθεί να ανήκει στην εταιρεία ΛΑΛΙΖΑ.

Επομένως, διαφαίνεται ότι ο δικαιοδόχος ενέχει κάθε ευθύνη έναντι τρίτων για ζημιές που προκαλούνται από το πωλούμενο προϊόν. Σύμφωνα με τον όρο 8.1 της σύμβασης δικαιόχρησης προβλέπεται ότι {...}.

Εξάλλου η καταγγέλλουσα, ως μέλος του δικτύου αναλαμβάνει όλα τα διαφημιστικά έξοδα για προώθηση της επιχείρησής της ως προκύπτει από τη σύμβαση δικαιόχρησης που είχαν συνάψει τα εμπλεκόμενα μέρη (ενδεικτικά αναφέρονται οι όροι 3.3., 3.9 και 5.2) Ο όρος 3.3. της σύμβασης δικαιόχρησης προβλέπει ότι: {...} Επιπρόσθετα, ο όρος 3.9 της σύμβασης δικαιόχρησης προβλέπει ότι: {...} Επιπλέον στον όρο 5.2 της σύμβασης δικαιόχρησης, προνοείται ότι: {...}

Επιπρόσθετα, ως προκύπτει από πρακτικά συναντήσεων των εμπλεκόμενων μερών που απέστειλε η καταγγελλόμενη εταιρεία, το κόστος μεταφορικών βάρυνε τον εκάστοτε δικαιοδόχο του δικτύου και ως διαφαίνεται τα έξοδα αυτά που επωμιζόταν το κάθε μέλος ήταν ιδιαίτερα υψηλά και γι' αυτό γινόταν προσπάθεια εύρεσης εναλλακτικών τρόπων μείωσης των εν λόγω εξόδων⁷².

Σε κάθε περίπτωση σημειώνεται ότι η καταγγέλλουσα αποκτούσε την κυριότητα των προϊόντων αμέσως μετά την εξόφληση τους.

Επομένως, λαμβανομένων υπόψη των πιο πάνω, και ιδιαίτερα, των κινδύνων που αναλαμβάνει η καταγγέλλουσα, του βαθμού ενσωμάτωσης της στο δίκτυο της δικαιοπαρόχου-καταγγελλόμενης εταιρείας, το γεγονός ότι η καταγγέλλουσα συμβάλλεται με τρίτους στο όνομα και για λογαριασμό της ίδιας και όχι της καταγγελλόμενης εταιρείας, η Επιτροπή καταλήγει ότι τα άρθρα 3(1)(α) του Νόμου και 101 της ΣΛΕΕ είναι εφαρμοστέα στην προκειμένη περίπτωση.

Συνακόλουθα, η Επιτροπή αποφασίζει ότι ο εξ' αντικειμένου περιορισμός του ανταγωνισμού μέσω των συμβατικών όρων, όπως αναλύθηκε παραπάνω, οδηγεί εξ' αρχής σε παράβαση του άρθρου 3(1)(α) του Νόμου και 101(1) της ΣΛΕΕ. Συνεπώς, ακόμα και στην υποθετική περίπτωση κατά την οποία η καταγγέλλουσα δεν συναινούσε στον εν λόγω καθορισμό, ο περιορισμός του ανταγωνισμού θα συνέχιζε να υφίστατο.

Καθίσταται έτσι σαφές ότι η παράβαση υφίσταται ακόμα και αν οι προτεινόμενες τιμές, δυνάμει της συμφωνίας, δεν εφαρμόζονται σε ορισμένες περιπτώσεις.⁷³ Σημειώνεται δε ότι σε κάθε περίπτωση διαφαίνεται από τα διαθέσιμα στοιχεία ότι στην υπό εξέταση υπόθεση ίσχυε ενιαία τιμολογιακή πολιτική και η καταγγέλλουσα ήταν εκ των πραγμάτων αναγκασμένη να ακολουθεί τις επιβαλλόμενες από την καταγγελλόμενη (λιανικές και χονδρικές) τιμές, την εμπορική πολιτική και πολιτική εκπτώσεων σε επαγγελματίες πελάτες μεταξύ άλλων, και λόγω της επιβολής και ελέγχου μέσω του λογισμικού συστήματος εμπορικής διαχείρισης, η χρήση του οποίου δεν άφηνε περιθώρια ευελιξίας στην καταγγέλλουσα. Συνακόλουθα από τα ως άνω εκτεθέντα, προκύπτει ότι η καταγγελλόμενη προέβαινε σε άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών πώλησης κατά παράβαση των άρθρων 3(1)(α) του Νόμου και 101(1) ΣΛΕΕ.

⁷⁰ Βλ. απόφαση Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού 495/VI/2010 1) ΣΙΣΚΟΣ ΓΚΡΟΥΠ Α.Ε. & ΘΕΣ/ΝΙΚΗ Σούπερ Μάρκετ Ακρίτας & 2) Ιωάννη Μαυρίδη, Ακρίτα Μαυρίδη, «ΑΚΡΙΤΑΣ Υπεραγορά Αντιπροσωπείες Εμπόριο Α.Ε.» & «ΑΚΡΙΤΑΣ Ευρωπαϊκά Ακίνητα Τουρ. Επιχειρήσεις Α.Ε.» αντίστοιχα κατά της ΚΑΡΦΟΥΡ –ΜΑΡΙΝΟΠΟΥΛΟΣ.

⁷¹ Βλ. ενδεικτικά κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, σημεία 13-18, καθώς και ΔΕΚ υπόθεση C-266/93, Bundeskartellamt κατά Volkswagen AG και VAG Leasing GmbH, σκ.19 και σχετικές παραπομπές.

⁷² Πρακτικά συνάντησης ημερομηνίας {...}.

⁷³ Βλ. επίσης απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής 97/123/ΕΚ, Novalliance-Systemform, σκ. 61, απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής COMP/37.975 ΡΟ/Yamaha, σκ. 127 & 141, απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής 2002/190/ΕΚ JCB, σκ. 173, και απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής 2003/675/ΕΚ Video Games Nintendo Distribution, σκ. 327-328.

6.5 Αιτίαση υπ' αριθμό 2: Παράβαση του άρθρου 3(1)(γ) του Νόμου και του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ – Συμφωνία απαγόρευσης αμοιβαίων προμηθειών / διασταυρούμενων πωλήσεων μεταξύ των μελών του δικτύου δικαιόχρησης.

Θέσεις εμπλεκόμενων μερών.

Αποτελεί βασικό ισχυρισμό της ΛΑΛΙΖΑΣ ότι όσον αφορά τις διασταυρούμενες πωλήσεις μεταξύ των μελών του δικτύου ή και τη δυνατότητα να προμηθεύονται τα μέλη σχετικά προϊόντα από άλλα μέλη, δεν υπάρχει τέτοιος απαγορευτικός μηχανισμός ούτε στη σύμβαση δικαιόχρησης ούτε και κατά την πρακτική εφαρμογής αυτής. Αντίθετα ως υποστηρίζει η ίδια, προωθούσε τη συνεργασία μεταξύ των μελών της για κοινές εισαγωγές ώστε να μειώνονται τα κόστη μεταφορών.⁷⁴

Επιπρόσθετα η ΛΑΛΙΖΑΣ στις θέσεις της που απέστειλε στα πλαίσια απάντησης της επί της έκθεσης αιτιάσεων στις 25/8/2014 επισήμανε καταρχάς την αντίθετη θέση της ως προς τα συμπεράσματα της Επιτροπής και ισχυρίστηκε ότι η εφαρμογή της σύμβασης που έχει συναφθεί ανάμεσα στα συμβαλλόμενα μέρη υπήρξε, στην πράξη, καθ' όλο τον ουσιώδη χρόνο πολύ διαφορετική.

Περαιτέρω η καταγγελλόμενη προσκόμισε πρακτικά ημερομηνίας {...}, όπου διαφαίνεται ότι μετά από εισήγηση της καταγγέλλουσας, δόθηκε η δυνατότητα στα μέλη του δικτύου να προβούν σε έρευνα της σχετικής αγοράς από προμηθευτές στην Κύπρο για τους εγκεκριμένους κωδικούς ενός εκ των εγκεκριμένων Προμηθευτών ({...}) ώστε να αξιολογηθούν οι νέες τιμές και να συμπεριληφθούν νέα προϊόντα από νέους προμηθευτές στον κατάλογο των προϊόντων που προωθούσε το δίκτυο.

Επίσης η καταγγελλόμενη προσκόμισε αλληλογραφία μεταξύ της ίδιας και της καταγγέλλουσας για να υποστηρίξει ότι η τελευταία είχε τη δυνατότητα να προσθέτει καινούργια προϊόντα στην γκάμα των προϊόντων του δικτύου, χρησιμοποιούσε τη δυναμική της καταγγελλόμενης για να εξασφαλίζει καλύτερες τιμές από τον προμηθευτή και συμμετείχε με την πληροφόρηση της στη διαμόρφωση της τιμής.

Επιπρόσθετα, η καταγγελλόμενη διατείνεται ότι από την αρχή της συνεργασίας των μερών υπήρχε η δυνατότητα για την καταγγέλλουσα να προβαίνει σε προσδιορισμό πελατών τους οποίους μπορούσε να εντάξει ως πελάτες PRO, που ήταν επαγγελματίες πελάτες που αγόραζαν με έκπτωση και προς τους οποίους η καταγγέλλουσα προέβαινε σε χονδρικές πωλήσεις.

Από τα πρακτικά που προσκόμισε η καταγγελλόμενη διαφαίνεται κατά την άποψη της, διάχυτη η διάθεση της καταγγέλλουσας μέσω των εκπρόσωπων της για ακόμα μεγαλύτερη συμμετοχή της καταγγελλόμενης στην εμπορική της δραστηριότητα, κάτι το οποίο η καταγγελλόμενη δεν επιθυμούσε⁷⁵.

Είναι η θέση της ΛΑΛΙΖΑΣ ότι η μη διασταυρούμενες πωλήσεις δεν θα πρέπει να αναζητούνται στην αυστηρότητα των περιορισμών της σύμβασης αλλά στην δυνατότητα ή όχι κάποιου μέλους να διαθέσει πόρους για αύξηση του στοκ του οποίου μπορεί να διαθέσει στην αγορά ώστε να εξυπηρετεί άλλα μέλη του δικτύου.

Σε κάθε περίπτωση υποστήριξε η καταγγελλόμενη ότι δεν γίνεται να αγνοηθεί εντελώς η πραγματική εφαρμογή της σχέσης των διαδίκων η οποία διαμορφωνόταν σε πολλές περιπτώσεις έξω από τις συμβατικές ρυθμίσεις.

Αξιολόγηση της Επιτροπής

Η Επιτροπή διαπιστώνει ότι αποτελεί βασικό ισχυρισμό της καταγγελλόμενης σε σχέση με την κατ' ισχυρισμό παράβαση του άρθρου 3(1)(γ) και του αντίστοιχου άρθρου 101 της ΣΛΕΕ το γεγονός ότι δεν υπάρχει τέτοιος απαγορευτικός μηχανισμός στην υπό κρίση σύμβαση δικαιόχρησης ή εν πάση περιπτώσει από την πρακτική εφαρμογή αυτής δεν διαφαίνεται κάτι τέτοιο.

Η Επιτροπή αξιολογώντας τις ρήτρες της επίμαχης σύμβασης δικαιόχρησης παρατηρεί ότι τόσο από τη συνδυαστική όσο και μεμονωμένη ανάγνωση των εν λόγω ρητρών προκύπτει ότι τα μέλη του δικτύου δικαιόχρησης ανάλαβαν την συμβατική υποχρέωση να πραγματοποιούν μόνο λιανικές πωλήσεις.

Καταρχάς, σύμφωνα με το άρθρο 8.5 της σύμβασης δικαιόχρησης ορίζεται ότι: {...}

Επίσης, σύμφωνα με τη σύμβαση δικαιόχρησης, {...}

Το άρθρο 3.3.1 ορίζει ότι: {...}

Το άρθρο 4.1 της σύμβασης προβλέπει ότι: {...}

Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 4.2.1 της σύμβασης και αναφορικά με τις παραγγελίες, {...} Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 4.2.2. της σύμβασης, σχετικά με τις αγορές από απόθεμα: {...}. Επίσης, το ίδιο άρθρο προβλέπει ότι: {...}.

Η Επιτροπή διαπιστώνει εν πρώτοις ότι οι σχετικές συμβατικές ρήτρες που επέβαλλαν στην καταγγέλλουσα να προμηθεύεται τα υπό κρίση προϊόντα μόνο από την καταγγελλόμενη και από εγκεκριμένους από αυτή προμηθευτές δεν μπορούν να θεωρηθούν από μόνες τους περιοριστικές του ανταγωνισμού καθώς είναι απαραίτητες για την προστασία της καλής φήμης του δικτύου δικαιόχρησης.

Σε σχέση με την απαγόρευση των αμοιβαίων προμηθειών/διασταυρούμενων πωλήσεων μεταξύ των μελών του δικτύου, επισημαίνεται ότι σύμφωνα με το άρθρο 4 στοιχείο β' του Κανονισμού 330/2010: «Η απαλλαγή που προβλέπεται στο άρθρο 2 δεν ισχύει για τις κάθετες συμφωνίες οι οποίες, άμεσα ή έμμεσα, μεμονωμένα ή σε συνδυασμό με άλλους παράγοντες που υπόκεινται στον έλεγχο των μερών, έχουν ως αντικείμενο: [...]

β) τον περιορισμό όσον αφορά την περιοχή στην οποία, ή τους πελάτες στους οποίους, ένας αγοραστής που συμμετέχει στη συμφωνία δύναται, με την επιφύλαξη περιορισμού στον τόπο της εγκατάστασης του, να πωλεί τα αναφερόμενα στη σύμβαση αγαθά ή υπηρεσίες [...]

Ως εκ των ανωτέρω, η Επιτροπή έχει την άποψη, ότι παρότι δεν υφίσταται ρητή πρόνοια σε σχέση με την απαγόρευση αμοιβαίων προμηθειών/ διασταυρούμενες ενεργητικές και παθητικές πωλήσεις, τόσο από τη συνδυαστική ανάγνωση των

⁷⁴ Πρακτικά συνάντησης {...}.

⁷⁵ Πρακτικά συνάντησης {...}.

πιο πάνω όρων όσο και μεμονωμένα από την υποχρέωση πραγματοποίησης μόνο λιανικών πωλήσεων, υφίσταται ο ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμός του άρθρου 4 στοιχ. β' του Κανονισμού, ως προς τους πελάτες στους οποίους ο δικαιοδόχος-η καταγγέλλουσα δύναται να πωλεί τα προϊόντα του και κατ'επέκταση ως προς τις αμοιβαίες προμήθειες/ διασταυρούμενες ενεργητικές και παθητικές πωλήσεις μεταξύ των μελών του δικτύου της καταγγελλόμενης, κατά παράβαση του άρθρου 3(1)(γ) του Νόμου και 101 ΣΛΕΕ. Η Επιτροπή σημειώνει ότι η καταγγέλλουσα θα έπρεπε τουλάχιστον να διατηρεί τη δυνατότητα προμήθειας των σχετικών προϊόντων, από τα υπόλοιπα μέλη του δικτύου αλλά ταυτόχρονα να δύναται να μεταπωλεί σε αυτούς ώστε να προστατεύεται μεταξύ άλλων, ο ανταγωνισμός εντός του δικτύου και όχι να περιορίζεται από τις σχετικές συμβατικές ρήτρες.

Η Επιτροπή συνεκτίμησε τα στοιχεία που προσκόμισε η καταγγελλόμενη για να καταδείξει ακριβώς ότι οι επίμαχες συμβατικές ρήτρες δεν εφαρμόστηκαν στην πράξη καθώς και τους ισχυρισμούς της ότι βάσει πρακτικών συνεδρίας {...} δόθηκε η δυνατότητα στα μέλη του δικτύου να προβούν σε έρευνα της σχετικής αγοράς από προμηθευτές στην Κύπρο για τους εγκεκριμένους κωδικούς ενός εκ των εγκεκριμένων προμηθευτών ({...}) ώστε να αξιολογηθούν οι νέες τιμές και να συμπεριληφθούν νέα προϊόντα από νέους προμηθευτές στον κατάλογο προϊόντων. Επί τούτου η Επιτροπή σημειώνει ότι αν και τα μέλη του δικτύου μπορούσαν να προβούν σε έρευνα αγοράς για εύρεση προμηθευτών στην Κύπρο, εντούτοις τον τελικό λόγο είχε η ΛΑΛΙΖΑΣ καθώς όπως προκύπτει από το περιεχόμενο του πρακτικού ημερομηνίας {...} «[...] μπορούμε να σας δώσουμε την λίστα των εγκεκριμένων κωδικών της {...} και να κάνετε μια ενδελεχή έρευνα αγοράς από προμηθευτές στην Κύπρο ώστε να αξιολογήσουμε την κατάσταση με στοιχεία [...]».

Η Επιτροπή σημειώνει ακόμα τον ισχυρισμό της καταγγελλόμενης, ότι προωθούσε τη συνεργασία μεταξύ των μελών της για κοινές εισαγωγές ώστε να μειώνονται τα κόστη μεταφοράς. Το γεγονός αυτό δεν μπορεί αφεαυτού να οδηγήσει στο συμπέρασμα της μη απαγόρευσης των αμοιβαίων προμηθειών καθότι ακόμα και αν υποθεθεί ότι πραγματοποιούνταν κοινές εισαγωγές δεν μπορεί να εξαχθεί το συμπέρασμα ότι τα μέλη του δικτύου μπορούσαν να πραγματοποιούν μεταξύ τους χονδρικές πωλήσεις. Εξάλλου η εταιρεία στην Κίνα δεν ανήκε στο δίκτυο δικαιόχρησης της ΛΑΛΙΖΑΣ.

Επιπλέον, η Επιτροπή αξιολόγησε τον ισχυρισμό ότι σε σχέση με τους πελάτες PRO η καταγγέλλουσα προέβαινε σε χονδρικές πωλήσεις σε αντίθεση με αυτά που προνοούσε η μεταξύ αυτής και της καταγγελλόμενης σύμβαση (πρακτικό ημερομηνίας 15/4/2008). Η Επιτροπή διαπιστώνει ότι η δυνατότητα συμπερίληψης πελατών PRO στους οποίους ο δικαιοδόχος μπορούσε να πωλεί χονδρικά ήταν περιορισμένη. Σύμφωνα με τα εν λόγω πρακτικά, διαφαίνεται ότι η ενέργεια αυτή περιείχε περιορισμούς αναφορικά μεταξύ άλλων, στους πελάτες προς τους οποίους επιτρεπόταν η χονδρική πώληση ήτοι έπρεπε να είναι επαγγελματίες πελάτες, οι οποίοι δεν ήταν ήδη πελάτες τους μέχρι τότε, καθώς επίσης η επιλογή των πελατών έπρεπε να τύχει της έγκρισης της ΛΑΛΙΖΑΣ. Επομένως η απαγόρευση πραγματοποίησης λιανικών πωλήσεων στην ουσία επιδεχόταν μερικής μόνο δυνατότητας παρέκκλισης και εν πάση περιπτώσει δεν παρεχόταν η δυνατότητα πραγματοποίησης λιανικών πωλήσεων ανάμεσα στους δικαιοδόχους τους δικτύου οι οποίοι έπρεπε σε κάθε περίπτωση να παραμένουν ελεύθεροι προς τούτο.

Ομοίως και στα πρακτικά συνάντησης της {...} (συνάντηση franchisee's) αναφέρεται ότι η καταγγελλόμενη ενέκρινε αίτημα των μελών του δικτύου να προβαίνουν σε προμήθειες από μη εγκεκριμένους προμηθευτές. Συγκεκριμένα καταγράφεται ότι: «Προτάσεις για νέους κωδικούς από άλλους προμηθευτές: Μετά από αίτημά σας συμφωνήθηκε να σας παρέχεται η δυνατότητα να κάνετε αγορές από μη εγκεκριμένους προμηθευτές. Έτσι έχετε τη δυνατότητα να προσαρμοστείτε στις τοπικές ανάγκες της αγοράς [...]».

Συνεπώς, ακόμα και αν θεωρηθεί ότι οι ρήτρες που αφορούσαν την υποχρέωση αποκλειστικής προμήθειας των σχετικών προϊόντων από την καταγγέλλουσα ή από τους εγκεκριμένους προμηθευτές ουσιαστικά ανακλήθηκαν από την καταγγελλόμενη, η δέσμευση των μελών του δικτύου να πραγματοποιούν μόνο λιανικές πωλήσεις δεν είχε ανακληθεί κάτι που αρκεί για την στοιχειοθέτηση της παράβασης όπως άλλωστε έκρινε και στην απόφαση του το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών.⁷⁶

Η Επιτροπή σημειώνει ότι η Ευρωπαϊκή Επιτροπή σε απόφαση της⁷⁷ έκανε δεκτό ότι: « The obligation on German, Italian and French dealers (recitals 31-40) to sell exclusively to final consumers has the object of preventing cross supplies within the network of Yamaha dealers. This obligation constitutes a restriction of competition within the meaning of Article 81(1) of the Treaty and 53(1) of the EEA Agreement as it restricts dealers in competing for sales to other dealers and impedes trade within the distribution network. It is established case law that, for the purposes of Article 81(1) of the Treaty, it is sufficient that the relevant clause, as in the present case, has the object of restricting competition. It is not necessary to show that it actually produces any restrictive effects.⁷⁸»

Η Επιτροπή κρίνει σκόπιμο να επαναλάβει ότι κατά την απολύτως κρατούσα στη νομολογία άποψη, σε περιπτώσεις εξ' αντικειμένου περιορισμού του ανταγωνισμού, η συμφωνία εμπίπτει αυτομάτως στις απαγορευτικές διατάξεις του άρθρου 3(1)(γ) του Νόμου και 101(1) ΣΛΕΕ όπως παραπάνω, χωρίς να απαιτείται η περαιτέρω εξέταση του ενδεχομένου περιοριστικού προς τον ανταγωνισμό αποτελέσματος της εν λόγω συμφωνίας.⁷⁹

Το Ευρωπαϊκό δικαστήριο σε απόφαση του⁸⁰ σημείωσε ότι « Όπως προεκτέθηκε στη σκέψη 103, το γεγονός ότι οι περιορίζουσες τον ανταγωνισμό ρήτρες δεν ερμηνεύθηκαν ούτε εφαρμόστηκαν αυστηρά είναι αδιάφορο όσον αφορά το ζήτημα της αποδείξεως ή μη της προβαλλόμενης παραβάσεως. Η έλλειψη κάθε αναλύσεως των αποτελεσμάτων της

⁷⁶ Απόφαση Δ.Εφ. Αθηνών αρ. 2803/2011 σε σχέση με απόφαση της Ελληνικής Αρχής Ανταγωνισμού 494/IV/2010.

⁷⁷ Απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής 16/07/2003 Case COMP/37.975 PO/Yamaha σκ. 89.

⁷⁸ Υπόθεση T-143/89, Ferriere Nord v Commission, [1995] ECR II-917; Υπόθεση T-62/98 Volkswagenv Commission, [2000] ECR II-2707, παρ. 178; Υπόθεση T-176/95, Accinauto v Commission, [1999] ECR II-1635, παρ. 106;

⁷⁹ Υπόθεση T-305/94 έως T-307/94, T-313/94 έως T- 316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T- 329/94 και T-335/94 Limburgse Vinyl Maatschappij NV κ.λπ κατά Επιτροπής, σκ. 741, ΓενΔΕΕ υπόθεση T-62/98 Volkswagen κατά Επιτροπής, σκ. 178, ΓενΔΕΕ υπόθεση T-368/00 Opel κατά Επιτροπής, σκ. 104.

⁸⁰ Απόφαση Πρωτοδικείου 13/01/2004 Case T-67/01, JCB Service κατά Επιτροπής.

συμφωνίας στην προσβαλλομένη απόφαση δεν συνιστά επομένως, από μόνη της, πλημμέλεια της αποφάσεως αυτής⁸¹».

Συμπερασματικά, το γεγονός και μόνο ότι προβλέφθηκαν ρήτρες στη σύμβαση, ως εξετέθησαν ανωτέρω, κρίνεται από μόνο του ικανό να θεμελιώσει την παράβαση του 3(1)(γ) και του 101 της ΣΛΕΕ. Επίσης το γεγονός ότι οι δικαιούχοι παρέμεναν ουσιαστικά υποχρεωμένοι να πραγματοποιούν μόνο λιανικές πωλήσεις δηλώνει ότι οι σχετικές συμβατικές ρήτρες έτυχαν εφαρμογής και στην πράξη.

Ως εκ των ανωτέρω διαπιστώσεων λοιπόν, η Επιτροπή κρίνει ότι τόσο από τη συνδυαστική ανάγνωση των πιο πάνω όρων όσο και μεμονωμένα από την υποχρέωση πραγματοποίησης λιανικών πωλήσεων, υφίσταται εξ αντικειμένου ο ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμός του άρθρου 4 στοιχ. β' του Κανονισμού 330/2010 σε σχέση με τον περιορισμό αμοιβαίων προμηθειών/διασταυρούμενων πωλήσεων της καταγγέλλουσας η οποία και αναλάμβανε τον εμπορικό κίνδυνο στα πλαίσια της σύμβασης δικαιόχρησης, από την καταγγελλόμενη, κατά παράβαση άρθρου 3(1)(γ) του Νόμου και 101 ΣΛΕΕ.

6.6 Ατομική απαλλαγή βάσει των άρθρων 4 του Νόμου και 101 παρ. 3 της ΣΛΕΕ:

Θέσεις καταγγελλόμενης εταιρείας (ΛΑΛΙΖΑΣ)

Η καταγγελλόμενη εταιρεία ισχυρίστηκε ότι ακόμα και στην περίπτωση που δεν κριθεί εφαρμοστέος ο Κανονισμός 330/2010, θα πρέπει να εξεταστεί κατά πόσο υπάρχει η δυνατότητα χορήγησης ατομικής απαλλαγής στη βάση του άρθρου 101(3) της ΣΛΕΕ και κατά συνέπεια του αντίστοιχου άρθρου 4 του Νόμου. Συγκεκριμένα η καταγγελλόμενη ανέφερε πως ακόμα και όταν μία κάθετη συμφωνία δεν μπορεί να εμπίπτει στην εφαρμογή του Κανονισμού για την απαλλαγή κατά κατηγορίες, αυτό δεν αποτελεί κατ' ανάγκη τεκμήριο παραβίασης του άρθρου 101(1) το οποίο και αν ακόμα διαφανεί ότι μια συμφωνία το παραβιάζει, τα επηρεαζόμενα μέρη εξακολουθούν να έχουν την δυνατότητα να προβάλουν ισχυρισμούς αποδοτικότητας καθώς και ωφέλειες, από την εφαρμογή των κάθετων περιορισμών. Είναι η θέση της ΛΑΛΙΖΑΣ ότι η επίκληση της μη εφαρμογής του άρθρου 101(1) για λόγους που αφορούν στην εφαρμογή των προνοιών του άρθρου 101(3)⁸² θα πρέπει να υποστηρίζεται από τους εξής ισχυρισμούς:

(α) Η κάθετη συμφωνία παρέχει οφέλη αποδοτικότητας τα οποία συνεισφέρουν στην βελτίωση ή προώθηση της τεχνικής και/ή οικονομικής προόδου.

(β) Οι καταναλωτές αποκτούν μέρος από τα οφέλη αποδοτικότητας.

(γ) Δεν επιβάλλονται στα συμβαλλόμενα μέρη περιορισμοί οι οποίοι δεν είναι απαραίτητοι για την επίτευξη των ωφελειών αποδοτικότητας.

(δ) Δεν παρέχει στα συμβαλλόμενα μέρη τη δυνατότητα να εξαλείφουν τον ανταγωνισμό σε σχέση με σημαντικό μέρος των υπό εξέταση προϊόντων.

Αξιολόγηση της Επιτροπής

Η Επιτροπή αξιολογώντας τους ως άνω ισχυρισμούς της καταγγελλόμενης εταιρείας εξέτασε αν και κατά πόσο υπάρχει η δυνατότητα χορήγησης ατομικής απαλλαγής στην προκειμένη περίπτωση σύμφωνα με τις πρόνοιες του άρθρου 4 και του 101(3) της ΣΛΕΕ τα οποία ορίζουν ότι:

«4.-(1) Κάθε συμφωνία, απόφαση και εναρμονισμένη πρακτική, η οποία εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του εδαφίου (1) του άρθρου 3, επιτρέπεται και είναι έγκυρη χωρίς να είναι αναγκαία η προηγούμενη έκδοση σχετικής απόφασης της Επιτροπής, εάν συντρέχουν σωρευτικά οι ακόλουθες προϋποθέσεις:

(α) συμβάλλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, εξασφαλίζοντας συγχρόνως στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει·

(β) δεν επιβάλλει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις περιορισμούς μη απαραίτητους για την επίτευξη των στόχων αυτών· και

(γ) δεν παρέχει στις επιχειρήσεις αυτές τη δυνατότητα κατάργησης του ανταγωνισμού σε σημαντικό τμήμα της σχετικής αγοράς του προϊόντος.

(2) Το βάρος απόδειξης ότι μία σύμπραξη είναι επιτρεπτή και έγκυρη δυνάμει του εδαφίου (1), βαρύνει την εμπλεκόμενη επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων που επικαλείται το εν λόγω εδάφιο.»

«101(3) Οι διατάξεις της παραγράφου 1 δύνανται να κηρυχθούν ανεφάρμοστες:

- σε κάθε συμφωνία ή κατηγορία συμφωνιών μεταξύ επιχειρήσεων,
- σε κάθε απόφαση ή κατηγορία αποφάσεων ενώσεων επιχειρήσεων, και
- σε κάθε εναρμονισμένη πρακτική ή κατηγορία εναρμονισμένων πρακτικών, η οποία συμβάλλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, εξασφαλίζοντας συγχρόνως στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει, και η οποία:

α) δεν επιβάλλει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις περιορισμούς μη απαραίτητους για την επίτευξη των στόχων αυτών· και

β) δεν παρέχει στις επιχειρήσεις αυτές τη δυνατότητα καταργήσεως του ανταγωνισμού επί σημαντικού τμήματος των σχετικών προϊόντων»

⁸¹ Απόφαση του Δικαστηρίου της 13ης Ιουλίου 1966, 56/64 και 58/64, Consten και Grundig κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1965-1968, σ. 363, 374· βλ., επίσης, απόφαση της 6ης Απριλίου 1995, T-143/89, Ferriere Nord κατά Επιτροπής, Συλλογή 1995, σ. II-917, σκέψεις 30 και 31, επιβεβαιωθείσα με την απόφαση του Δικαστηρίου της 17ης Ιουλίου 1997, C-219/95 P, Ferriere Nord κατά Επιτροπής, Συλλογή 1997, σ. I-4411, σκέψεις 13, 14 και 15.

⁸² Efficiency Defence.

Η Επιτροπή εν πρώτοις παρατηρεί ότι οι τιθέμενες προϋποθέσεις ως προνοούνται ρητά στα εν λόγω άρθρα δέον να συντρέχουν σωρευτικά για την χορήγηση της απαλλαγής.

Στην πράξη και σύμφωνα με όσα προβλέπει το άρθρο 4 (2) του Νόμου, αφού αποδειχθεί ο αντι-ανταγωνιστικός χαρακτήρας της συμφωνίας υπό την έννοια των άρθρων 3 του Νόμου και 101(1) ΣΛΕΕ, η καταγγελλόμενη επιχείρηση (η οποία επικαλείται το ευεργέτημα της απαλλαγής) φέρει το βάρος απόδειξης ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις των άρθρων 4 του Νόμου και 101 (3) ΣΛΕΕ⁸³. Κατά συνέπεια, η επιχείρηση που επικαλείται το άρθρο 4 του Νόμου και 101 (3) της ΣΛΕΕ πρέπει και να αποδείξει ότι πληρούνται οι σχετικές προϋποθέσεις με πειστικά επιχειρήματα και συγκεκριμένα αποδεικτικά στοιχεία.⁸⁴ Σημειώνεται επιπλέον ότι λαμβάνονται υπόψη μόνο τα αντικειμενικά πλεονεκτήματα, πράγμα που σημαίνει ότι η τυχόν επικαλούμενη βελτίωση της αποτελεσματικότητας δεν εκτιμάται με βάση την υποκειμενική άποψη των μερών.

Στην υπό εξέταση υπόθεση, σημειώνεται ότι η ΛΑΛΙΖΑΣ δεν πρόβαλε κανένα σχετικό επιχειρήμα, ούτε και προσκόμισε κάποια συγκεκριμένα αποδεικτικά μέσα, προς υποστήριξη της θέσης της. Η καταγγελλόμενη αρκέστηκε σε απλή επίκληση των προϋποθέσεων που θέτει το εν λόγω άρθρο χωρίς να προβαίνει σε οποιαδήποτε περαιτέρω ανάλυση.

Επίσης, η Επιτροπή άντλησε καθοδήγηση και από την απόφαση GlaxoSmithKline⁸⁵ στην οποία λέχθηκαν τα εξής σημαντικά: «Κατά συνέπεια, το πρόσωπο που επικαλείται το άρθρο 81, παράγραφος 3, ΕΚ πρέπει να αποδείξει ότι πληρούνται οι ως άνω προϋποθέσεις με πειστικά επιχειρήματα και αποδεικτικά στοιχεία.⁸⁶»

Εν πάση περιπτώσει, η Επιτροπή κρίνει ότι, οι ιδιαίτερα σοβαροί περιορισμοί όπως είναι για παράδειγμα ο καθορισμός τιμών μεταπώλησης κατά κανόνα δεν πληρούν, τουλάχιστον, τις δύο πρώτες προϋποθέσεις των άρθρων 4 του Νόμου και 101 (3) της ΣΛΕΕ. Δεν δημιουργούν δηλαδή αντικειμενικά οικονομικά πλεονεκτήματα⁸⁷ ούτε και προσπορίζουν οφέλη στους καταναλωτές⁸⁸. Επιπλέον, αυτά τα είδη συμφωνιών κατά κανόνα δεν πληρούν το κριτήριο του απαραίτητου χαρακτήρα για την επίτευξη των ωφελειών αποδοτικότητας.⁸⁹ Ακόμα, η προϋπόθεση που επιβάλλει ότι δεν παρέχεται στα συμβαλλόμενα μέρη η δυνατότητα εξάλειψης του ανταγωνισμού σε σχέση με σημαντικό μέρος των υπό εξέταση προϊόντων (τελευταία προϋπόθεση που θέτει το άρθρο 4 του Νόμου και το 101 (3) της ΣΛΕΕ) δεν πληρείται αν η συμφωνία καταργεί τον ανταγωνισμό στη σημαντικότερη έκφρασή του ήτοι σε επίπεδο τιμών.⁹⁰

Σε σχέση με τον περιορισμό των αμοιβαίων προμηθειών, μεταξύ των δικαιοδόχων του δικτύου δικαιόχρησης, η Επιτροπή σημειώνει ότι δεν διαφαίνεται η αποκόμιση οποιουδήποτε εμφανούς οφέλους από τους καταναλωτές και εν πάση περιπτώσει δεν φαίνεται οι σχετικές με τον περιορισμό αυτό ρήτρες να αποσκοπούν στη διαφύλαξη των ΔΔΙ ή τη διαφύλαξη της κοινής ταυτότητας και φήμης του δικτύου.

Ως εκ των ανωτέρω η Επιτροπή θεωρεί ότι δεν δύναται να χορηγηθεί ατομική απαλλαγή βάσει των άρθρων 4 του Νόμου και 101 (3) της ΣΛΕΕ στην προκειμένη περίπτωση.

6.7 Ευθύνη Καταγγέλλουσας vs Καταγγελλόμενης

Η Επιτροπή σημειώνει ότι όσον αφορά την ευθύνη της καταγγέλλουσας για τις ως άνω παραβάσεις των άρθρων 3(1)(α) και (γ) του Νόμου και των αντίστοιχων διατάξεων του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, η πρωτοβουλία των περιοριστικών για τον ανταγωνισμό συμφωνιών αναλαμβάνεται κατά κανόνα από το συμβαλλόμενο μέρος το οποίο έχει τη μεγαλύτερη οικονομική ισχύ και διαθέτει τα απαραίτητα μέσα πίεσης για να εξασφαλίσει την τήρηση – εκ μέρους των αντισυμβαλλομένων του – των πρακτικών αυτών.⁹¹ Στην παρούσα υπόθεση, η καταγγέλλουσα, παρότι συνυπέγραψε την υπό εξέταση κάθετη συμφωνία, δεν έχει διαφανεί ότι υπέχει ευθύνη δεδομένου ότι οι περιορισμοί του ανταγωνισμού και κατ' επέκταση οι παραβάσεις δεν θα είχαν προκύψει χωρίς την πρωτοβουλία και την ενεργό δράση της καταγγελλόμενης, η οποία διαδραμάτισε ηγετικό ρόλο στην υιοθέτηση και εφαρμογή της υπό εξέταση κάθετης συμφωνίας. Συνεπώς, η Επιτροπή συμπεραίνει ότι η ευθύνη για τους διαφανιζόμενους περιοριστικούς όρους και πρακτικές βαρύνει μόνο την καταγγελλόμενη, η οποία διαθέτει σημαντικά μεγαλύτερη ισχύ έναντι της σαφώς οικονομικά ασθενέστερης αντισυμβαλλόμενης της.

Ως εκ των ανωτέρω, συνάγεται ότι η καταγγέλλουσα βρισκόταν στη θέση του οικονομικά ασθενέστερου συμβαλλόμενου μέρους, με αποτέλεσμα να «συρθεί» στην αποδοχή των περιοριστικών όρων της υπό εξέταση συμφωνίας και εν συνεχεία στις περιοριστικές πρακτικές. Ως εκ τούτου, κατά την άποψη της Επιτροπής για το περιοριστικό αντικείμενο και αποτέλεσμα της υπό εξέταση συμφωνίας, υπεύθυνη είναι η καταγγελλόμενη και συνεπώς οι ως άνω παραβάσεις πρέπει να καταλογιστούν μόνο σε αυτή.

7. ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΠΡΟΣΤΙΜΟ

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 24(1) του Νόμου αρ.13(Ι)/2008, ως ίσχυε πριν τεθεί σε ισχύ ο τροποποιητικό νόμος αρ. 41(Ι)/2014, για κάθε παράβαση των άρθρων 3 και/ ή 6, την οποία διαπράττουν επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων, η Επιτροπή δύναται, με απόφασή της να λαμβάνει, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα μέτρα:

⁸³ Άρθρο 2 του Κανονισμού (ΕΚ) 1/2003, καθώς και κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, παρ. 62.

⁸⁴ Απόφαση Διοικητικού Εφετείου Αθηνών 559/2010, σκ. 18 και ΔΕΦΑΘ 2891/2009, σκ. 19, όπου και παραπομπές σε κοινοτική νομολογία.

⁸⁵ Υπόθεση T-168/01, GlaxoSmithKline Services Unlimited κατά Επιτροπής, της 27ης Σεπτεμβρίου 2006, σκέψεις 235, 236.

⁸⁶ Απόφαση του Δικαστηρίου της 17ης Ιανουαρίου 1984, 43/82 και 63/82, VBVB και VBVB κατά Επιτροπής, σ. 19, σκέψη 52, και προπαρατεθείσα στη σκέψη 55 απόφαση Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκέψη 78.

⁸⁷ Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής – Κατευθυντήριες Γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 § 3 της συνθήκης, σημείο 49. Και κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, παρ. 223.

⁸⁸ βλ. ενδεικτικά ΠΕΚ υπόθεση T-29/92 Vereniging van Samenwerkende Prijsregelende Organisaties in de Bouwnijverheid (SPO).

⁸⁹ Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής – Κατευθυντήριες Γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 § 3 της συνθήκης, σημεία 46 & 79.

⁹⁰ Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής – Κατευθυντήριες Γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 § 3 της συνθήκης, σημείο 110.

⁹¹ Βλ. μεταξύ άλλων Απόφαση ΕΑ 520/VI/2011, σκ. 374.

«(α) να επιβάλλει τα πιο κάτω διοικητικά πρόστιμα ανερχόμενα, ανάλογα με τη βαρύτητα και τη διάρκεια της παράβασης-
(i) μέχρι το δέκα τοις εκατόν του κύκλου εργασιών της επιχείρησης, ή
(ii) μέχρι το άθροισμα του δέκα τοις εκατόν του κύκλου εργασιών κάθε επιχείρησης που είναι μέλος της παραβαίνουσας
ένωσης επιχειρήσεων,

ο οποίος κύκλος εργασιών έλαβε χώρα κατά το έτος μέσα στο οποίο συντελέστηκε η παράβαση ή κατά το αμέσως προηγούμενο της παράβασης έτος [...]».

Επίσης, ως αναφέρεται στο άρθρο 42(1) του Νόμου: «Τα διοικητικά πρόστιμα για παραβάσεις του παρόντος Νόμου [...] επιβάλλονται από την Επιτροπή, με δεόντως αιτιολογημένη απόφαση, κατόπιν διεξαγωγής έρευνας και αφού ληφθεί υπόψη η φύση και η σοβαρότητα της παράβασης σε κάθε περίπτωση.»

Η Επιτροπή προς τούτο, στις 15 Δεκεμβρίου 2014, ενεργώντας στη βάση του άρθρου 42 του Νόμου, ως ίσχυε πριν τεθεί σε ισχύ ο τροποποιητικό νόμος αρ. 41(Ι)/2014, απέστειλε στην ΛΑΛΙΖΑΣ Α.Ε. επιστολή με την οποία τον ειδοποίησε περί της πρόθεσής της να της επιβάλει διοικητικό πρόστιμο, ενημερώνοντας την συνάμα για τους λόγους που προτίθετο να ενεργήσει τοιουτοτρόπως και δίδοντας της δικαίωμα να υποβάλει γραπτές παραστάσεις. Η ΛΑΛΙΖΑΣ υπέβαλε τις γραπτές της παραστάσεις ως συνοψίζονται κάτωθι:

Θέσεις της ΛΑΛΙΖΑΣ Α.Ε.

Η δικηγόρος της ΛΑΛΙΖΑΣ Α.Ε. υπέβαλε γραπτές παραστάσεις σχετικά με την επιβολή διοικητικού προστίμου από την Επιτροπή, με επιστολή της ημερομηνίας 26 Ιανουαρίου 2015, τις οποίες η Επιτροπή μελέτησε ενδελεχώς, και οι οποίες συνοψίζονται ως ακολούθως:

Η εξουσία της Επιτροπής να επιβάλει διοικητικά πρόστιμα στην περίπτωση των παραβάσεων του δικαίου του ανταγωνισμού ασκείται στα πλαίσια της ευρείας διακριτικής της ευχέρειας. Για τη διασφάλιση του αντικειμενικού χαρακτήρα των αποφάσεων της θα πρέπει, όπως υποδεικνύει η καταγγελλόμενη εταιρεία, η Επιτροπή να ακολουθεί τις κατευθυντήριες γραμμές της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τον υπολογισμό των προστίμων καθώς και να εφαρμόζει στις αποφάσεις της την αρχή της αναλογικότητας, ώστε να μην υπερβαίνει τα όρια του κατάλληλου και του αναγκαίου για την επίτευξη του σκοπού που επιδιώκει η επιβολή προστίμου.

Η ΛΑΛΙΖΑΣ έχει την άποψη ότι η σύμβαση η οποία εξετάζεται στην συγκεκριμένη υπόθεση, αποτελεί κάθετη συμφωνία υπό την έννοια του Κανονισμού 330/2010 και κατά συνέπεια οι διαπιστωθείσες παραβάσεις δεν θα πρέπει να θεωρούνται τόσο σοβαρές όσο στην περίπτωση που οι παραβιάσεις θα κατέληγαν σε πρακτική οριζόντιου περιορισμού της αγοράς.

Επιπρόσθετα, η καταγγελλόμενη ισχυρίστηκε ότι ουδέποτε είχε πρόθεση να ελέγξει και/ή να παραβιάσει τις συνθήκες της αγοράς. Μοναδική πρόθεση της καταγγελλόμενης ήταν η ομοιομορφία του δικτύου των μελών της μέσα στο σύστημα δικαιόχρησης που είχε εφαρμόσει σαν επιχειρησιακή πρακτική και ήταν εξαρχής μεγάλο της μέλημα η προστασία των Δικαιωμάτων Διανοητικής Ιδιοκτησίας. Ο σκοπός των προνοιών της Σύμβασης, διαμέσου κάθετων περιορισμών, ήταν ανέκαθεν για την καταγγελλόμενη η εξασφάλιση της κοινής ταυτότητας και ενιαίας φήμης του δικτύου, η βελτίωση της οικονομικής αποτελεσματικότητας εντός μιας αλυσίδας διανομής και η μείωση του λειτουργικού κόστους των μελών του δικτύου και όχι ο έλεγχος ή η χειραγώγηση της αγοράς.

Η ΛΑΛΙΖΑΣ έχει την θέση ότι η υπό εξέταση σύμβαση αποτελούσε ένα πολύ μικρό μέρος της επιχειρηματικής πρακτικής της ίδιας και ότι το σύστημα δικαιόχρησης μέσα στο οποίο εξετάζεται και η συγκεκριμένη σύμβαση ήταν μια μεμονωμένη πρακτική η οποία διήρκεσε για πολύ μικρό χρονικό διάστημα, περίπου 4 χρόνια, αφού σταμάτησε σαν πρακτική εντελώς το περί το 2012, από την ΛΑΛΙΖΑΣ, η οποία πλέον διατηρεί ιδιότητα μόνο καταστήματα, σε μία πορεία 32 χρόνων λειτουργίας. Για το 2010, που αποτελεί και το πλήρες οικονομικό έτος πριν από τον τερματισμό της σύμβασης τον Απρίλιο του 2011, το ποσοστό πωλήσεων στο δίκτυο δικαιόχρησης από την ΛΑΛΙΖΑΣ αποτελούσε το {...}% του συνόλου των πωλήσεων της και οι πωλήσεις προς την καταγγέλουσα αποτελούσαν για το ίδιο έτος το σχεδόν {...}% του συνόλου των πωλήσεων της καταγγελλόμενης. Η ΛΑΛΙΖΑΣ υπέδειξε επίσης ότι είναι νομολογημένο πως βάσει της αρχής της αναλογικότητας μπορεί να ληφθεί υπόψη για τον περιορισμό του προστίμου το γεγονός ότι οι επηρεασμένες πωλήσεις οι οποίες σχετίζονται με τις υπό εξέταση παραβάσεις αποτελούσαν πολύ μικρό ποσοστό επί του συνολικού κύκλου εργασιών της επιχείρησης. Η ΛΑΛΙΖΑΣ σημείωσε περαιτέρω ότι τα ποσοστά στην υπό εξέταση αγορά, τόσο της καταγγέλουσας όσο και της καταγγελλόμενης, τα οποία συνδέονται με τις σχετικές με την παράβαση πωλήσεις, ήταν καθ' όλη τη διάρκεια που ίσχυε η σύμβαση πολύ μικρά. Περαιτέρω το οικονομικό της όφελος ως σημείωσε η καταγγελλόμενη διαφαίνεται ως πολύ μικρό και ανέφερε ενδεικτικά, ότι για το οικονομικό έτος 2010, η καταγγελλόμενη με βάση τους δημοσιευμένους λογαριασμούς της, {...}.

Ακόμα, η ΛΑΛΙΖΑΣ αναφέρθηκε στην έλλειψη επιτακτικής ανάγκης εφαρμογής κριτηρίου του επαρκώς αποτρεπτικού αποτελέσματος σημειώνοντας ότι η Επιτροπή θα πρέπει να λάβει υπόψη της, ότι στην συγκεκριμένη περίπτωση δεν συντρέχει λόγος για επιτακτική ανάγκη εφαρμογής του κριτηρίου του αποτρεπτικού με το πρόστιμο αποτελέσματος. Η υπό εξέταση σύμβαση περιείχε κάθετους περιορισμούς που παρά την αυστηρότητα τους δεν είχαν τη δυνατότητα επηρεασμού του εμπορίου σε οριζόντια βάση. Κατά το χρόνο υποβολής της καταγγελίας η υπό εξέταση σύμβαση δεν ήταν σε ισχύ αφού είχε τερματιστεί ένα και πλέον χρόνο πριν την καταγγελία. Περαιτέρω πολύ πριν εκδώσει την εκ πρώτης όψεως απόφαση της η Επιτροπή, και συγκεκριμένα περί το 2012, η καταγγελλόμενη τόνισε ότι τερμάτισε και/ή διέκοψε και/ή σταμάτησε παντελώς την εφαρμογή της επιχειρηματικής πρακτικής του συστήματος δικαιόχρησης το οποίο διέπετο από την υπό κρίση σύμβαση.

Ακολούθως, η ΛΑΛΙΖΑΣ επισήμανε ότι η Επιτροπή θα πρέπει να λάβει υπόψη της ότι ουδέποτε απασχόλησε την Επιτροπή με ίδια και/ή παρόμοια φύσης υπόθεση ενώ είναι η πρώτη φορά που βρίσκεται ενώπιον αυτής ή οποιασδήποτε άλλης εθνικής ή Ευρωπαϊκής επιτροπής που ασχολείται με τα ίδια και/ή παρόμοια φύσης θέματα. Η περίπτωση της καταγγελλόμενης θα πρέπει να κριθεί σαν πρώτη παράβαση (first offence) και όχι σαν υποτροπή και/ή σαν επαναλαμβανόμενη πρακτική. Εν συνεχεία ισχυρίστηκε ότι ένδειξη έλλειψης πρόθεσης εκ μέρους της, καταδεικνύει

και η άμεση πρόθεση της να συνεργαστεί με την Επιτροπή καθώς επέδειξε καθ' όλη τη διάρκεια της εξέτασης της καταγγελίας μέχρι και σήμερα πρόθεση άμεσης συνεργασίας με την Επιτροπή.

Καταληκτικά, είναι η θέση της Καταγγελλόμενης, ότι όχι μόνο δε συντρέχουν επιβαρυντικές περιστάσεις οι οποίες να επηρεάζουν το βασικό ποσό του προστίμου, αλλά συντρέχουν ελαφρυντικές περιστάσεις τέτοιες που σύμφωνα με την πρακτική και τη νομολογία, θα πρέπει να μειώσουν το βασικό ποσό του προστίμου και να το περιορίσουν σε αυτό που σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, θα αποτελεί την απόδειξη ότι δεν υπερβαίνει τα όρια του κατάλληλου και του αναγκαίου για τη συγκεκριμένη περίπτωση.

Αξιολόγηση της Επιτροπής

Η Επιτροπή, προτού προχωρήσει στην εξέταση των παραστάσεων που υποβλήθηκαν από τη δικηγόρο της καταγγελλόμενης εταιρείας, για τον καθορισμό διοικητικού προστίμου τονίζει ότι η διαδικασία επιβολής προστίμου αποτελεί μία διοικητική διαδικασία και δεν πρέπει για κανένα λόγο να συγχέεται με άλλες διαδικασίες.

Η Επιτροπή επισημαίνει ότι, πέραν της επιβολής διοικητικού προστίμου, στις περιπτώσεις αποδεδειγμένων παραβάσεων του Νόμου, στόχος και επιδίωξη της είναι η εφαρμογή μιας γενικής πολιτικής στον τομέα του ανταγωνισμού στη βάση των αρχών που ο Νόμος θεσπίζει και η ενθάρρυνση των επιχειρήσεων προς την τήρηση των αρχών αυτών.⁹² Ταυτόχρονα, η Επιτροπή θέλει να διασφαλίσει ότι η δράση της θα έχει τον αναγκαίο αποτρεπτικό χαρακτήρα κατά την ισχύουσα πάγια νομολογία.

Για την επίτευξη των στόχων αυτών, το επιβληθέν από την Επιτροπή πρόστιμο, στο πλαίσιο μιας ευρύτερης πολιτικής, οφείλει να έχει ένα επαρκώς αποτρεπτικό αποτέλεσμα,⁹³ ενεργώντας όχι μόνο ως κύρωση που επιβάλλεται σε επιχειρήσεις εναντίον των οποίων διαπιστώνεται παράβαση, ούτως ώστε να μην υιοθετείται παρόμοια συμπεριφορά στο μέλλον, αλλά επίσης προς αποτροπή άλλων επιχειρήσεων να υιοθετήσουν συμπεριφορές που να αντίκεινται προς τις διατάξεις του Νόμου.

Επιπρόσθετα, η Επιτροπή σημειώνει ότι στην προκειμένη περίπτωση, διοικητικό πρόστιμο επιβάλλεται μόνο στην καταγγελλόμενη επιχείρηση ΛΑΛΙΖΑΣ, και όχι στην δικαιοδόχο με την οποία αυτή έχει συμβληθεί. Ειδικότερα, σε περίπτωση συμμετοχής των μελών του δικτύου διανομής ενός παραγωγού/προμηθευτή σε κάθετες συμφωνίες που αντιβαίνουν τους κανόνες ανταγωνισμού, δεν φαίνεται καταρχήν ενδεδειγμένο να επιβάλλονται πρόστιμα και στις επιχειρήσεις αυτές. Η πρωτοβουλία των περιοριστικών για τον ανταγωνισμό συμφωνιών αναλαμβάνεται κατά κανόνα από τον παραγωγό/προμηθευτή, ο οποίος έχει μεγαλύτερη οικονομική ισχύ και διαθέτει τα μέσα για να εξασφαλίσει την τήρηση εκ μέρους των διανομέων του των πρακτικών αυτών. Ομοίως και στην προκειμένη περίπτωση, οι διαπιστωθείσες παραβάσεις δεν θα είχαν τελεστεί χωρίς την πρωτοβουλία και την ενεργό δράση της ΛΑΛΙΖΑΣ, η οποία διαδραμάτισε ηγετικό ρόλο στην υιοθέτηση και εφαρμογή της υπό εξέταση κάθετης συμφωνίας. Ως εκ τούτου, το άρθρο 24(1) του Νόμου αρ.13(Ι)/2008 (ως ίσχυε πριν τεθεί σε ισχύ ο τροποποιητικός νόμος αρ. 41(Ι)/2014) εφαρμόζεται μόνο στην περίπτωση της καταγγελλόμενης επιχείρησης ΛΑΛΙΖΑΣ.

Συνακόλουθα, η Επιτροπή θα εξετάσει παρακάτω, για κάθε παράβαση, τη σοβαρότητα και διάρκεια αυτής καθώς και οποιουδήποτε ελαφρυντικούς ή επιβαρυντικούς παράγοντες, στη βάση των ενώπιον της στοιχείων ούτως ώστε να καταλήξει αναφορικά με το ύψος του διοικητικού προστίμου που θα επιβληθεί.

Σοβαρότητα Παραβάσεων

(Α) Φύση της Παράβασης.

Η σύμβαση δικαιόχρησης που είχε συναφθεί ανάμεσα στη Γ&F Ρεμέντζο και στην ΛΑΛΙΖΑΣ στις 23/2/2009, περιλάμβανε συμβατικούς όρους οι οποίοι προέβλεπαν αφενός τον καθορισμό των τιμών μεταπώλησης αποκλειστικά από την εταιρεία ΛΑΛΙΖΑΣ και αφετέρου την απαγόρευση των αμοιβαίων προμηθειών της καταγγέλλουσας κατά παράβαση των άρθρων 3(1)(α) και 3(1)(γ) του Νόμου και των αντίστοιχων διατάξεων του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ.

(i) Παράβαση του άρθρου 3(1)(α) του Νόμου και του άρθρου 101(1)(α) της ΣΛΕΕ

Η Επιτροπή σημειώνει ότι η διαπιστωθείσα παράβαση του καθορισμού της τιμής μεταπώλησης αποκλειστικά από την εταιρεία ΛΑΛΙΖΑΣ, ως προνοείται στη μεταξύ των μερών σύμβαση δικαιόχρησης, έχει τον χαρακτήρα σοβαρής παράβασης στα πλαίσια εφαρμογής των κανόνων του ανταγωνισμού αφού οι περιορισμοί που τίθενται έχουν ως αντικείμενο την παρακώλυση και/ή τον περιορισμό και/ή τη νόθευση του ανταγωνισμού κατά παράβαση του άρθρου 3(1)(α) του Νόμου και του άρθρου 101(1)(α) της ΣΛΕΕ

Η Επιτροπή υπογραμμίζει ότι οι κάθετες συμπράξεις που ενέχουν καθορισμό τιμών μεταπώλησης συνιστούν ιδιαίτερα σοβαρούς περιορισμούς του ανταγωνισμού και κατ' αντικείμενο εμπίπτουν στις συμπράξεις που πλήττουν τον ανταγωνισμό στον πυρήνα του, και γι' αυτό δεν απαιτείται η περαιτέρω εξέταση των αποτελεσμάτων που επέφεραν στην αγορά, καθότι τεκμαίρεται ότι έχουν αρνητικές επιπτώσεις στη λειτουργία του ανταγωνισμού, παρόλο που δεν αποτελούν μυστικές συμπράξεις (οριζόντιες συμφωνίες).

Η Επιτροπή παρατηρεί ότι η πολιτική καθορισμού τιμών μεταπώλησης στο δίκτυο δικαιόχρησης εφαρμόστηκε και στην πράξη μέσω του λογισμικού συστήματος που διατηρούσε η καταγγελλόμενη και το οποίο βάσει της σύμβασης δικαιόχρησης είχε υποχρέωση να εγκαταστήσει στο κατάστημα της η δικαιοδόχος.

Οι ενέργειες της καταγγελλόμενης εταιρείας αναφορικά με τη διαπιστωθείσα παράβαση του άρθρου 3(1)(α) του Νόμου και του άρθρου 101(1)(α) της ΣΛΕΕ, εκτείνεται σε ολόκληρη την επικράτεια της Κυπριακής Δημοκρατίας όπου

⁹² Απόφαση Δικαστηρίου της 28^{ης} Ιουνίου 2005, Dansk Rorindustri A/S e.a. κατά της Επιτροπής, C-189/02 P, C-202/02 P και C-213/02 P, σημείο 172.

⁹³ Απόφαση Δικαστηρίου της 7^{ης} Ιουνίου 1983, Musique Diffusion française e.a. κατά της Επιτροπής, 100/80 έως 103/80, σελ.1825, σημείο 106.

επικρατούν ομοιογενείς συνθήκες ανταγωνισμού σε σχέση με τη λιανική πώληση των προϊόντων που ανήκουν στο δίκτυο δικαιόχρησης της ΛΑΛΙΖΑΣ.

Τέλος, η Επιτροπή σημειώνει ότι η πρόθεση της εταιρείας που διαπράττει τη διαπιστωθείσα παράβαση δεν αναιρεί το σοβαρό της διαπιστωθείσας παράβασης. Συνεκτιμώντας όλους τους πιο πάνω παράγοντες, η Επιτροπή θεωρεί ότι η διαπιστωθείσα παράβαση είναι σοβαρή.

(ii) Παράβαση του άρθρου 3(1)(γ) του Νόμου και του άρθρου 101(1)(γ) της ΣΛΕΕ

Η Επιτροπή σημειώνει ότι η διαπιστωθείσα παράβαση περί απαγόρευσης των αμοιβαίων προμηθειών / διασταυρούμενων ενεργητικών και παθητικών πωλήσεων, ως προκύπτει από τη συναφθείσα σύμβαση δικαιόχρησης ημερομηνίας 23/2/2009, έχει τον χαρακτήρα σοβαρής παράβασης στα πλαίσια εφαρμογής των κανόνων του ανταγωνισμού αφού οι περιορισμοί που τίθενται έχουν ως αντικείμενο την παρακώλυση και/ή τον περιορισμό και/ή τη νόθευση του ανταγωνισμού κατά παράβαση του άρθρου 3(1)(γ) του Νόμου και του άρθρου 101(1)(γ) της ΣΛΕΕ.

Όπως άλλωστε η Επιτροπή σημείωσε ανωτέρω, αν και οι ρήτρες που αφορούσαν την υποχρέωση αποκλειστικής προμήθειας των σχετικών προϊόντων από την καταγγέλλουσα ή από τους εγκεκριμένους προμηθευτές ουσιαστικά ανακλήθηκαν από την καταγγελλόμενη στις 26/9/2010, εντούτοις η δέσμευση των μελών του δικτύου να πραγματοποιούν μόνο λιανικές πωλήσεις δεν είχε ανακληθεί κάτι που αρκεί για την στοιχειοθέτηση της παράβασης⁹⁴.

Συνακόλουθα, η Επιτροπή παρατηρεί ότι οι κάθετες συμπράξεις που ενέχουν απαγόρευση των αμοιβαίων προμηθειών / διασταυρούμενων ενεργητικών και παθητικών πωλήσεων συνιστούν ιδιαίτερα σοβαρούς περιορισμούς του ανταγωνισμού και κατ' αντικείμενο εμπίπτουν στις συμπράξεις που πλήττουν τον ανταγωνισμό στον πυρήνα του, και γι' αυτό δεν απαιτείται η περαιτέρω εξέταση των αποτελεσμάτων που επέφεραν στην αγορά, καθότι τεκμαίρεται ότι έχουν αρνητικές επιπτώσεις στη λειτουργία του ανταγωνισμού, παρόλο που δεν αποτελούν μυστικές συμπράξεις (οριζόντιες συμφωνίες).

Συνεκτιμώντας όλους τους πιο πάνω παράγοντες, η Επιτροπή θεωρεί ότι η διαπιστωθείσα παράβαση είναι σοβαρή.

(B) Διάρκεια Παραβάσεων

Όσον αφορά τη διάρκεια των παραβάσεων, η Επιτροπή σημειώνει ότι η σύμβαση δικαιόχρησης έχει υπογραφεί ανάμεσα στα εμπλεκόμενα μέρη στις 23/2/2009, ημερομηνία κατά την οποία ξεκίνησε ουσιαστικά να λειτουργεί η μεταξύ τους συμβατική σχέση έως τη μονομερή καταγγελία της (τερματισμό) από την καταγγελλόμενη τον Απρίλιο του 2011. Η μεταξύ τους σύμβαση δικαιόχρησης διήρκεσε δηλαδή για δύο (2) χρόνια και δύο (2) μήνες.

(Γ) Επιβαρυντικές και Ελαφρυντικές Περιστάσεις

Η Επιτροπή καταλήγει στην επιβολή προστίμου αφού συνεκτιμήσει τις επιβαρυντικές και ελαφρυντικές περιστάσεις έκαστης υπόθεσης και συνεπώς συνεκτιμώντας όλα τα στοιχεία που τέθηκαν ενώπιον της κατά την εξέταση του ύψους του προστίμου, έλαβε υπόψη τα ακόλουθα:

(α) Οι διαπιστωθείσες παραβάσεις τελέστηκαν με την πρωτοβουλία και την ενεργό δράση της ΛΑΛΙΖΑΣ, η οποία διαδραμάτισε ηγετικό ρόλο στην υιοθέτηση και εφαρμογή της υπό εξέταση κάθετης συμφωνίας.

(β) Οι διαπιστωθείσες παραβάσεις έχουν παύσει μετά από τον τερματισμό της μεταξύ των μερών συμβατικής σχέσης τον Απρίλιο του 2011, και, ως εκ τούτου, πριν από την οποιαδήποτε παρέμβαση της Επιτροπής.

(γ) Η καταγγελλόμενη έχει δηλώσει ότι περί το 2012 τερμάτισε ή/και διέκοψε ή/και σταμάτησε την εφαρμογή της επιχειρηματικής πρακτικής του συστήματος δικαιόχρησης το οποίο διέπτετο από την υπό κρίση σύμβαση. Συνεπώς, με τον τερματισμό του συστήματος δικαιόχρησης έχουν τερματιστεί οι διαπιστωθείσες παραβάσεις που αφορούσαν αποκλειστικά το σύστημα δικαιόχρησης ενώ επανάληψη αυτών στο μέλλον εξαρτάται από το κατά πόσον η καταγγελλόμενη ΛΑΛΙΖΑΣ Α.Ε. αποφασίσει την επανέναρχή του εν λόγω συστήματος.

(δ) Αυτή είναι η πρώτη φορά που έχει εκδοθεί από την Επιτροπή απόφαση εναντίον της επιχείρησης ΛΑΛΙΖΑΣ Α.Ε. για παραβάσεις του Νόμου.

(ε) οι σημερινές οικονομικές συνθήκες έχουν διαφοροποιηθεί από το 2010, έτος το οποίο λαμβάνεται υπόψη για σκοπούς επιβολής διοικητικού προστίμου.

Αναφορικά με τον ισχυρισμό της εταιρείας ΛΑΛΙΖΑΣ περί έλλειψης πρόθεσης στο πρόσωπό της, η Επιτροπή σημειώνει ότι δεν αποδέχεται τον ισχυρισμό αυτό για τον λόγο ότι δεν προέκυψε από τα ενώπιον της Επιτροπής στοιχεία ότι η ΛΑΛΙΖΑΣ ενήργησε από αμέλεια. Σύμφωνα με πάγια νομολογία η παράβαση των ενωσιακών κανόνων του ανταγωνισμού θεωρείται ότι τελέστηκε με πρόθεση όταν το ενδιαφερόμενο πρόσωπο είχε συνείδηση ότι η επίμαχη πράξη έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού. Είναι ως εκ τούτου αδιάφορο το γεγονός ότι είχε ή όχι συνείδηση του άδικου χαρακτήρα της πράξης του ή αν είχε λάβει νομική συμβουλή προς την αντίθετη κατεύθυνση⁹⁵.

Επιπρόσθετα, η Επιτροπή σημειώνει ότι η μη αποκόμιση οποιουδήποτε οφέλους δεν μπορεί να θεωρηθεί ως ελαφρυντική περίπτωση. Ως έχει νομολογηθεί, η Επιτροπή δεν υποχρεούται να αποδείξει ότι η παράβαση εξασφάλισε αθέμιτο όφελος στις επιχειρήσεις ούτε να λάβει υπόψη, ενδεχομένως, ότι δεν αποκομίσθηκε κέρδος από την επίδικη παράβαση⁹⁶.

Αυτών λεχθέντων, η Επιτροπή ασκώντας τη διακριτική της ευχέρεια και λαμβάνοντας υπόψη τις επιπτώσεις της οικονομικής κρίσης προχώρησε στην αξιολόγηση όλων των δεδομένων και στοιχείων του διοικητικού φακέλου, τα οποία και συνεκτίμησε μαζί με όλους τους άλλους παράγοντες που αναφέρθηκαν πιο πάνω.

⁹⁴ Απόφαση Διοικητικού Εφετείου Αθηνών αρ. 2803/2011 σε σχέση με απόφαση της Ελληνικής Αρχής Ανταγωνισμού 494/IV/2010.

⁹⁵ Υπόθεση 19/77 Miller International Schallplatten GmbH v Commission of the European Communities. 1/2/1978 - σκ. 18.

⁹⁶ Υπόθεση T-192/06 Caffaro Srl κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής σημ. 4.

Η Επιτροπή, συνεκτιμώντας όλα τα πιο πάνω, αφού έλαβε υπόψη τη βαρύτητα και τη διάρκεια, καθώς επίσης τη φύση και σοβαρότητα της παράβασης, σύμφωνα με τις διαδικασίες του άρθρου 24(α)(i) και 42(1) του Νόμου, ομόφωνα αποφάσισε την επιβολή διοικητικού προστίμου στην ΛΑΛΙΖΑΣ Α.Ε., της οποίας ο κύκλος εργασιών για το οικονομικό έτος που έληξε στις 31 Δεκεμβρίου του 2010 – το έτος μέσα στο οποίο συντελέστηκε η παράβαση- ανέρχεται στα {...} ευρώ⁹⁷.

8. ΚΑΤΑΛΗΚΤΙΚΟ/ ΔΙΑΤΑΚΤΙΚΟ

Για τους πιο πάνω λόγους, και λαμβάνοντας ιδίως υπόψη τη φύση των διαπιστωθεισών παραβάσεων που είναι περιοριστικές του ανταγωνισμού, τη διάρκεια των παραβάσεων καθώς και τις επιβαρυντικές και ελαφρυντικές περιστάσεις, η Επιτροπή ομόφωνα:

1. Αποφάσισε ότι η ΛΑΛΙΖΑΣ παραβίασε:

(Α) το άρθρο 3(1)(α) του Νόμου και των αντίστοιχων διατάξεων του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ θέτοντας ρήτρες στη σύμβαση δικαιώρησης που είχε υπογράψει με την καταγγέλλουσα σε σχέση με τον καθορισμό των τιμών μεταπώλησης, επιβλέποντας και ελέγχοντας παράλληλα τις τιμές μεταπώλησης της δικαιοδόχου μέσω του λογισμικού συστήματος εμπορικής διαχείρισης που διατηρούσε η ΛΑΛΙΖΑΣ και που η δικαιοδόχος όφειλε βάσει της σύμβασης δικαιώρησης να εγκαταστήσει στο κατάστημά της.

(Β) το άρθρο 3(1)(γ) του Νόμου και των αντίστοιχων διατάξεων του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ θέτοντας ρήτρες στη σύμβαση δικαιώρησης ημερομηνίας 23/2/2009 οι οποίες περιόριζαν τις αμοιβαίες προμήθειες / διασταυρούμενες πωλήσεις της καταγγέλλουσας .

2. Υποχρεώνει την εταιρεία ΛΑΛΙΖΑΣ όπως παραλείψει στο μέλλον να υιοθετήσει παρόμοιες πρακτικές επιβολής καθορισμού τιμών μεταπώλησης ή/και απαγόρευσης αμοιβαίων προμηθειών στα πλαίσια δικτύου δικαιώρησης της.

3. Επιβάλλει διοικητικά πρόστιμα στην ΛΑΛΙΖΑΣ αναφορικά με τις διαπιστωθείσες στο ως το άνω σκεπτικό παραβάσεις των άρθρων 3(1)(α), 3(1)(γ) του Νόμου και των αντίστοιχων διατάξεων του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ, ως ακολούθως:

Αναφορικά με τη διαπιστωθείσα παράβαση του άρθρου 3(1)(α) του Νόμου και του αντίστοιχου άρθρου 101 της ΣΛΕΕ, σε σχέση με τον εκ μέρους της εταιρείας ΛΑΛΙΖΑΣ καθορισμό των τιμών μεταπώλησης των προϊόντων ναυτιλιακού εξοπλισμού και εξοπλισμού σκαφών, προϊόντων που ανήκαν στο δίκτυο δικαιώρησης της καταγγελλόμενης και με τα οποία προμήθευε την καταγγέλλουσα η οποία αναλάμβανε τον εμπορικό κίνδυνο στα πλαίσια της μεταξύ τους σύμβασης δικαιώρησης, η Επιτροπή αποφασίζει την επιβολή διοικητικού προστίμου ύψους €19833,67 (δεκαεννιά χιλιάδων οκτακοσίων τριάντα τριών ευρώ και εξήντα επτά σεντς), για το έτος που έληξε στις 31/12/2010.

Αναφορικά με τη διαπιστωθείσα παράβαση του άρθρου 3(1)(γ) του Νόμου και του αντίστοιχου άρθρου 101 της ΣΛΕΕ σε σχέση με τον περιορισμό των αμοιβαίων προμηθειών/ διασταυρούμενων πωλήσεων της καταγγέλλουσας, από την ΛΑΛΙΖΑΣ, η Επιτροπή αποφασίζει την επιβολή διοικητικού προστίμου ύψους €19833,67 (δεκαεννιά χιλιάδων οκτακοσίων τριάντα τριών ευρώ και εξήντα επτά σεντς), για το έτος που έληξε στις 31/12/2010.

Η Επιτροπή καλεί την ΛΑΛΙΖΑΣ, όπως, μέσα σε ένα (1) μήνα από την ημερομηνία κοινοποίησης της παρούσας απόφασης καταβάλει σε αυτήν το πιο πάνω χρηματικό πρόστιμο που ανέρχεται συνολικά σε €39667,34 (τριάντα εννιά χιλιάδες εξακόσια εξήντα επτά ευρώ και τριάντα τέσσερα σεντς).

ΛΟΥΚΙΑ ΧΡΙΣΤΟΔΟΥΛΟΥ,

Πρόεδρος της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού.

⁹⁷ Σύμφωνα με τις εξελεγχμένες οικονομικές καταστάσεις της ΛΑΛΙΖΑΣ Α.Ε.