

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

ΤΟ

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΕΦΕΤΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

Τμήμα 16ο ΤΡΙΜΕΛΕΣ

Αποτελούμενο από τους: Ευαγγελία Βαβουγιουά, Πρόεδρο Εφετών Διοικητικών Δικαστηρίων, Χαράλαμπο Πέττπα και Θεοδώρα Βιτουλαδίτη (Εισηγήτρια), Εφέτες Διοικητικών Δικαστηρίων και γραμματέα την Παναγιώτα Πανουργιά, δικαστική υπάλληλο

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του, στις 12 Δεκεμβρίου 2018 για να δικάσει την από 9.10.2017 (αριθμ. καταχ. ΠΠ 1018/2017) προσφυγή,

Των : 1. Της ανώνυμης εταιρίας με την επωνυμία «COLGATE PALMOLIVE (HELLAS) A.B.E.E.» και 2. Της ανώνυμης εταιρίας με την επωνυμία «Colgate – Palmolive Εμπορική (Ελλάς) Μονοπρόσωπη Ε.Π.Ε.», που εδρεύουν αμφότερες στον Πειραιά (Λ. Αθηνών αρ. 89), εκπροσωπούνται νόμιμα και παραστάθηκαν με τους πληρεξούσιους δικηγόρους Ευθυμία Κινίνη και Ευάγγελο Τριανταφύλλου

κ α τ ά της Ανεξάρτητης Αρχής με την επωνυμία «Επιτροπή Ανταγωνισμού», η οποία εκπροσωπείται νόμιμα, εδρεύει στην Αθήνα, (οδός Πατησίων αρ. 10 και Κότσικα 1Α) και παραστάθηκε με τον πληρεξούσιο δικηγόρο Δημήτριο Αυγητίδη με την από 11.12.2018 έγγραφη δήλωση άρθρου 133 παρ. 2 Κ.Δ.Δ.

Το Δικαστήριο, άκουσε τους διαδίκους που παραστάθηκαν και ζήτησαν όσα αναφέρονται στα πρακτικά

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση συνήλθε σε διάσκεψη.

Η κ ρ ί σ η τ ο υ ε ί ν α ι η ε ξ ή ς:

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

1. Επειδή, με την κρινόμενη προσφυγή, για την άσκηση της οποίας καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο 750 ευρώ (ε παράβολο 167824489957 1204 0084/5.10.2017 ποσού 750 ευρώ) ζητείται παραδεκτώς η ακύρωση της υπ' αριθμ. 610/2015 απόφασης της Επιτροπής Ανταγωνισμού, κατά τα κεφάλαια της, με τα οποία επιβλήθηκαν σε βάρος των προσφευγουσών, εις ολόκληρόν και αλληλεγγύως με την εταιρία «COLGATE – PALMOLIVE COMPANY», πρόστιμα ύψους : α) 8.671.267 ευρώ για παραβίαση των διατάξεων του άρθρου 1 του ν. 703/1977 περί ελεύθερου ανταγωνισμού, του άρθρου 81 ΣυνθΕΚ, και νυν 101 ΣΛΕΕ, με την συμμετοχή τους σε απαγορευμένη συμφωνία για τον περιορισμό/παρεμπόδιση των παράλληλων εισαγωγών προϊόντων COLGATE PALMOLIVE στην ελληνική επικράτεια, β) 747.518 ευρώ για παραβάσεις του άρθρου 2 του ν. 703/1977 και άρθρου 82 ΣυνθΕΚ, και νυν 102 ΣΛΕΕ περί κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, με τη θέσπιση και διατήρηση εκ μέρους τους, του συμβατικού όρου περιορισμού των παράλληλων εισαγωγών σε συμβάσεις με πελάτες τους στη σχετική αγορά καθαριστικών για γυάλινες επιφάνειες (τζάμια) στην ελληνική επικράτεια και γ) 400.000 ευρώ για παράβαση του άρθρου 25 παρ. 2 Ν 703/1977, λόγω παροχής ανακριβών και ελλιπών στοιχείων κατά τη διεξαγωγή της αυτεπάγγελτης έρευνας.

2. Επειδή, στο άρθρο 1 παρ.1 του ν.703/1977 «περί ελέγχου μονοπωλίων και ολιγοπωλίων και προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού» (Α 278) ορίζεται ότι: «1.Απαγορεύονται πάσαι αι συμφωνίαι μεταξύ επιχειρήσεων, πάσαι αι αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και οιασδήποτε μορφής ενηρμονισμένη πρακτική επιχειρήσεων, αι οποίαι έχουν ως αντικείμενον ή αποτέλεσμα την παρακώλυσιν, τον περιορισμόν ή την νόθευσιν του ανταγωνισμού ιδία δε αι συνιστάμεναι εις: α)τον άμεσον ή έμμεσον καθορισμόν των τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής, β)τον περιορισμόν ή τον έλεγχον της παραγωγής, της διαθέσεως, της τεχνολογικής αναπτύξεως ή των επενδύσεων, γ)την κατανομήν αγορών ή των πηγών εφοδιασμού, δ)την, κατά τρόπο δυσχεραίνοντα την λειτουργίαν του ανταγωνισμού, εφαρμογήν εν τω εμπορίω ανίσων όρων δι' ισοδυνάμους

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

παροχάς, ιδία δε την αδικαιολόγητον άρνησιν πωλήσεως, αγοράς ή άλλης συναλλαγής, ε)την εξάρτησιν συνάψεως συμβάσεως εκ της παρά των αντισυμβαλλομένων αποδοχής προσθέτων παροχών, αι οποίαι κατά την φύσιν των ή συμφώνως προς τας εμπορικές συνηθείας, δεν συνδέονται μετά του αντικειμένου των συμβάσεων τούτων». Εξάλλου, στο άρθρο 101 παρ.1 της Συνθήκης λειτουργίας Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) (πρώην άρθρο 81 ΣυνθΕΚ), ορίζονται τα εξής: «1.Είναι ασυμβίβαστες με την εσωτερική αγορά και απαγορεύονται όλες οι συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, όλες οι αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένη πρακτική, που δύναται να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών και που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς, και ιδίως εκείνες οι οποίες συνίστανται: α)στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής, β)στον περιορισμό ή στον έλεγχο της παραγωγής, της διαθέσεως, της τεχνολογικής αναπτύξεως ή των επενδύσεων, γ)στην κατανομή των αγορών ή των πηγών εφοδιασμού, δ)στην εφαρμογή άνισων όρων επί ισοδυνάμων παροχών, έναντι των εμπορικώς συναλλασσόμενων, με αποτέλεσμα να περιέρχονται αυτοί σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό, ε)στην εξάρτηση της συνάψεως συμβάσεων από την αποδοχή, εκ μέρους των συναλλασσόμενων, προσθέτων παροχών που εκ φύσεως ή σύμφωνα με τις εμπορικές συνήθειες δεν έχουν σχέση με το αντικείμενο των συμβάσεων αυτών».

3. Επειδή, κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων, απαγορεύεται κάθε συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων που έχει είτε ως αντικείμενο είτε ως εν δυνάμει αποτέλεσμα τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, η απαγόρευση δε αυτή καταλαμβάνει, μεταξύ άλλων, και τις συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικά επίπεδα, σχετικά με τις προϋποθέσεις προμηθείας, πωλήσεως ή μεταπωλήσεως αγαθών ("κάθετες συμπράξεις"). Οι ανωτέρω δύο προϋποθέσεις (επιζήμιο για τον ανταγωνισμό αντικείμενο ή εν δυνάμει αποτέλεσμα μιας σύμπραξης) τίθενται διαζευκτικά και

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

όχι σωρευτικά. Η διάκριση μεταξύ «παραβάσεων λόγω του αντικειμένου» της συμφωνίας και «παραβάσεων λόγω των αποτελεσμάτων» αυτής εξηγείται από το ότι ορισμένες μορφές συμπτάξεων μεταξύ επιχειρήσεων μπορούν να θεωρηθούν, ως εκ της φύσεως τους, ως παραβλάπτουσες την ορθή λειτουργία του ανταγωνισμού. Επομένως, εάν από το περιεχόμενό της, εξεταζόμενο υπό το φως των αμοιβαίων οικονομικών σχέσεων, εντός των οποίων πρέπει να εφαρμοσθεί, μπορεί να συναχθεί ότι η συμφωνία έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό, την παρεμπόδιση ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, παρέλκει, ως αλυσιτελής, η περαιτέρω έρευνα και απόδειξη κινδύνου βλάβης των καταναλωτών ή επελεύσεως άλλων, συγκεκριμένων αποτελεσμάτων, εν δυνάμει βλαπτικών για τον ανταγωνισμό, δεδομένου ότι, πάντως, από την φύση τους δυνητικά μειώνουν ή εξαλείφουν τις ανταγωνιστικές πιέσεις. Έτσι, η διαπίστωση ότι η σύμπραξη έχει αντικείμενο βλαπτικό για τον ανταγωνισμό 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 το ότι οι ενδιαφερόμενοι εξασφάλισαν ταυτοχρόνως, δια της πρακτικής αυτής, ορισμένα πλεονεκτήματα ως προς τον ανταγωνισμό. Για τους ίδιους λόγους, κατ' αρχήν, δεν απαιτείται, από άποψη διαπιστώσεως της παραβάσεως, ειδική οικονομική ανάλυση για τις συνθήκες της οικείας αγοράς, ούτε για τον προσδιορισμό της, δοθέντος, άλλωστε, ότι τα ίδια τα μέρη, δια της συμπτάξεως, κατασκευάζουν τεχνητά μια ιδιαίτερη, απομονωμένη, αγορά, στεγανοποιημένη από την ομαλή λειτουργία των κανόνων τού ανταγωνισμού. Τέτοια, όμως, ανάλυση μπορεί να απαιτείται, για να κριθεί εάν η παράβαση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής και της Συνθήκης ή μόνο του εθνικού δικαίου καθώς και για την επιμέτρηση της ποινής (Στε 1324/2013, 2780/2012 7/μελές και οι εκεί παραπομπές σε νομολογία ΔΕΚ, ΠΕΚ). Περαιτέρω, για να υπάρχει συμφωνία, αρκεί οι οικείες επιχειρήσεις να έχουν σχηματίσει κοινή βούληση να συμπεριφερθούν στην αγορά, η καθεμιά στο πλαίσιο του τομέα δραστηριότητάς της, κατά καθορισμένο τρόπο. Επομένως, σημασία έχει το περιεχόμενο της κοινής βουλήσεως, που μπορεί να προκύπτει τόσο από τις ρήτρες μιας συμβάσεως όσο και από αντίστοιχες εκδηλώσεις συμπεριφοράς των επιχειρήσεων, και όχι η μορφή, με την οποία

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

εκδηλώνεται η βούληση, και ο συντονισμός της δράσεως τους, ούτε αν έχει καταρτισθεί έγκυρη και δεσμευτική σύμβαση, κατά τους όρους του εθνικού δικαίου, ούτε αν οι ενεχόμενες επιχειρήσεις έχουν σχηματίσει την αντίληψη ότι, ως εκ της φύσεως των μεταξύ τους επαφών και συνεννοήσεων, έχουν νομική, εν τοις πράγμασι, ή ηθική υποχρέωση να τηρήσουν τα συμφωνηθέντα. Ειδικότερα, τέτοιες ενδείξεις μπορούν να συναχθούν, εμμέσως, από την παράλληλη συμπεριφορά των ενεχομένων επιχειρήσεων, αν από τις εξηγήσεις που παρέχουν οι τελευταίες δεν αποδεικνύεται άλλη εύλογη ερμηνεία της συμπεριφοράς αυτής, όπως, επίσης, από έγγραφές και στοιχεία από τα εμπορικά ή φορολογικά βιβλία τους, εσωτερικά έγγραφα, ανακοινώσεις, αλληλογραφία, ακόμα δε και από μονομερείς δηλώσεις ή ανακοινώσεις μιας επιχειρήσεως, εφ' όσον αυτή δεν αποστασιοποιήθηκε ρητώς. Εξάλλου, (κάθετη) σύμπραξη είναι δυνατόν να υποκρύπτουν και ενέργειες, πρακτικές, ή μέτρα που λαμβάνει ή επιβάλλει κατά φαινομενικά μονομερή τρόπο ένας παραγωγός στο πλαίσιο συνεχών εμπορικών σχέσεων του με τους διανομείς ή μεταπωλητές του, καθ' ο μέρος από την παράλειψη των τελευταίων να αντιταχθούν ρητώς μπορεί να συναχθεί ότι σιωπηρώς συναινούν. Εξάλλου, ενδείξεις συμμετοχής μιας επιχειρήσεως σε απαγορευμένη σύμπραξη μπορεί να συναχθούν ακόμη και από στοιχεία που δεν αναφέρονται αμέσως σε αυτήν, αλλά σε άλλα μέλη της απαγορευμένης συμπράξεως (ΣΤΕ 1324/2013, 2780/2012 επταμ., με περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία - πρβ. επίσης απόφ. ΔΕΚ της 13-7-2006, Επιτροπή κατά Volkswagen, C-74/2004, σκ. 37 και 46).

4. Επειδή, στο άρθρο 2 του Ν.703/1977 «Περί ελέγχου μονοπωλίων και ολιγοπωλίων και προστασίας του ελευθέρου ανταγωνισμού» (ΦΕΚ Α' 278), ορίζεται ότι: "Καταχρηστική εκμετάλλευσις δεσποζούσης θέσεως. Απαγορεύεται η υπό μιας ή περισσότερων επιχειρήσεων καταχρηστική εκμετάλλευσις της δεσποζούσης θέσεως αυτών επί του συνόλου ή μέρους της αγοράς της χώρας. Η καταχρηστική αυτή εκμετάλλευσις δύναται να συνίσταται ιδίως: α) εις τον άμεσον ή έμμεσον εξαναγκασμόν προς καθορισμόν είτε των τιμών αγοράς ή

πωλήσεως είτε άλλων μη ευλόγων όρων συναλλαγής. β) εις τον περιορισμόν της παραγωγής, της καταναλώσεως ή της τεχνολογικής αναπτύξεως, επί ζημιά των καταναλωτών, γ) εις την εφαρμογήν ανίσων όρων δι'ισοδυνάμους παροχάς, ιδία εις την αδικαιολόγητον άρνησιν πωλήσεων, αγορών ή άλλων συναλλαγών, κατά τρόπον ώστε επιχειρήσεις τινές να τίθενται εις μειονεκτικήν εν τω ανταγωνισμώ θέσιν. δ) εις την εξάρτησιν της συνάψεως συμβάσεων εκ της παρά των αντισυμβαλλομένων αποδοχής προσθέτων παροχών, ή συνάψεως προσθέτων συμβάσεων αι οποίαι, κατά την φύσιν των ή συμφώνως προς τας εμπορικές συνηθείας, δεν συνδέονται μετά του αντικειμένου των συμβάσεων τούτων.».

5. Επειδή, περαιτέρω, οι διατάξεις του άρθρου 2 ν. 3959/2011 "Περί Ελεύθερου Ανταγωνισμού" (ΦΕΚ Α' 93) που ισχύουν από 20-4-2011, ορίζουν ότι: «1. Απαγορεύεται η καταχρηστική εκμετάλλευση από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις της δεσπόζουσας θέσης στο σύνολο ή μέρος της αγοράς της Ελληνικής Επικράτειας. 2. Η καταχρηστική αυτή εκμετάλλευση μπορεί να συνίσταται ιδίως: α) στην άμεση ή έμμεση επιβολή μη εύλογων τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής. β) στον περιορισμό της παραγωγής, της διάθεσης ή της τεχνολογικής ανάπτυξης με ζημιά των καταναλωτών. γ) στην εφαρμογή στο εμπόριο άνισων όρων για ισοδύναμες παροχές, ιδίως στην αδικαιολόγητη άρνηση πώλησης, αγοράς ή άλλης συναλλαγής, με αποτέλεσμα να περιέρχονται ορισμένες επιχειρήσεις σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό. δ) στην εξάρτηση της σύναψης συμβάσεων από την αποδοχή, εκ μέρους των συναλλασσόμενων, πρόσθετων παροχών, οι οποίες από τη φύση τους ή σύμφωνα με τις εμπορικές συνήθειες δεν συνδέονται με το αντικείμενο των συμβάσεων αυτών».

6. Επειδή κατά την έννοια του άρθρου 82 της ΣΕΚ, ήδη 102 ΣΛΕΕ και του άρθρου 2 του ν. 703/1977 και ήδη 2 του ν. 3959/2011, η δεσπόζουσα θέση μιας επιχειρήσεως, προϋποθέτει κατ' αρχήν, ένα σημαντικό μερίδιο αγοράς της χώρας ή τμήματός της, ή ευρύτερης της χώρας, γεωγραφικής περιοχής (χερσαίας ή θαλάσσιας). Δεσπόζουσα θέση κατέχει μια επιχείρηση

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

που, λόγω της οικονομικής ισχύος της, μπορεί να κωλύει την διατήρηση συνθηκών αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην οικεία αγορά και να υιοθετεί ανεξάρτητη συμπεριφορά έναντι των ανταγωνιστών, των πελατών της και τελικά των καταναλωτών. Εξάλλου, ιδιαίτερα σημαντικά μερίδια αποτελούν καθαυτά, χωρίς τη συνδρομή εξαιρετικών περιστάσεων, απόδειξη υπέρθεως δεσπόζουσας θέσης. Αυτό συμβαίνει όταν πρόκειται για μερίδιο 50% (απόφαση Δικαστηρίου της 13ης Φεβρουαρίου 1979, 85/76, Hoffmann-La Roche (Jurispr. 1979, σκέψη 41, C-62/86, AKZO σκ. 59, 60), (ΔΕΑ 2265/2010), το οποίο διατηρείται για μεγάλο χρονικό διάστημα (εν προκειμένω μία τετραετία). Στο πλαίσιο αυτό, το οποίο δεν απαγορεύει την δημιουργία ή την κατοχή δεσπόζουσας θέσης, αλλά μόνο την καταχρηστική της εκμετάλλευση, η επιβαλλόμενη απαγόρευση καλύπτει κάθε συμπεριφορά η οποία μπορεί να επηρεάσει αθέμιτα τη δομή μιας αγοράς, όπου, ακριβώς λόγω της παρουσίας της προαναφερθείσας επιχείρησης, ο ανταγωνισμός είναι ήδη εξασθενημένος, και η οποία (συμπεριφορά) έχει ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση της διατήρησης του υφιστάμενου στην αγορά ανταγωνισμού ή της ανάπτυξής του. Επομένως, ως κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, η οποία τιμωρείται με τις κυρώσεις των παρατιθέμενων στη συνέχεια διατάξεων του άρθρου 9 του ν 703/1977 και (ήδη) του άρθρου 25 του ν 3959/2011, δεν νοείται μόνον η πρακτική που ζημιώνει ευθέως τους καταναλωτές, αλλά και κάθε άλλη αθέμιτη πρακτική που ζημιώνει εμμέσως τους καταναλωτές πλήττοντας τον πραγματικό ανταγωνισμό. Απαγορεύεται δηλαδή στην κατέχουσα δεσπόζουσα θέση, επιχείρηση να αποκλείει ανταγωνιστές από την αγορά, ενισχύοντας έτσι την θέση της, με την χρησιμοποίηση διαφορετικών μέσων σε σχέση με τα χρησιμοποιούμενα υπό συνθήκες θεμιτού ανταγωνισμού. Εξάλλου, η κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης από μια επιχείρηση σε μια αγορά, στην οποία η δομή του ανταγωνισμού είναι εξασθενημένη λόγω της παρουσίας της, στοιχειοθετείται, όταν η εφαρμοζόμενη από την επιχείρηση πρακτική, αποσκοπεί αποκλειστικά, στον εξοβελισμό των ανταγωνιστών της, προκειμένου στην συνέχεια να αντλήσει όφελος από την εξασθένηση του ανταγωνισμού. (Τ-65/98 - Van den Bergh Foods σκ. 154, ΣτΕ 715/2013). Προκειμένου δε, να

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

καθοριστεί αν η κατέχουσα δεσπόμενη θέση επιχείρηση, εκμεταλλεύθηκε καταχρηστικώς, την εν λόγω θέση, με την πολιτική που εφάρμοσε, πρέπει να εκτιμάται το σύνολο των περιστάσεων, και να εξετάζεται αν η πολιτική αυτή αποβλέπει στη στέρηση από τον αγοραστή της δυνατότητας επιλογής, ή στον περιορισμό της δυνατότητας αυτής, όσον αφορά τις πηγές εφοδιασμού του, στην παρεμπόδιση της εισόδου στην αγορά των ανταγωνιστών και στην εφαρμογή σε εμπορικώς συναλλασσόμενους, άνισων όρων για ισοδύναμες παροχές, με αποτέλεσμα να περιέρχονται σε μειονεκτική θέση κατά τον ανταγωνισμό, ή να ενισχύεται η δεσπόμενη θέση, με τη νόθευση του ανταγωνισμού (C-209/10 Post Danmark A/S, σκ. 26, απόφαση Deutsche Telekom, σκέψη 175 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Επίσης, το άρθρο 82 ΕΚ απαγορεύει την καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόμενης θέσεως στην κοινή αγορά ή σε σημαντικό τμήμα της, εφόσον η καταχρηστική αυτή εκμετάλλευση μπορεί να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών (T-203/01 Micheline σκ. 237), η απαγόρευση δε αυτή δικαιολογείται από τον σκοπό της αποφυγής της ζημίας των καταναλωτών (T-155/06 - Tomra Systems σκ. 206, απόφαση του Πρωτοδικείου της 23ης Οκτωβρίου 2003, T-65/98, Van den Bergh Foods κατά Επιτροπής, Συλλογή 2003, σ. II-4653, σκέψη 157). Ακόμη, η εκ μέρους επιχειρήσεως κατέχουσας δεσπόμενη θέση στην αγορά δέσμευση των αγοραστών, έστω και κατόπιν αιτήσεώς τους, με την υποχρέωση ή υπόσχεση από μέρους τους καλύψεως του συνόλου ή σημαντικού τμήματος των αναγκών τους αποκλειστικά από αυτήν, αποτελεί καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόμενης θέσεως, κατά την έννοια του άρθρου 82 ΕΚ, είτε η υποχρέωση αυτή συμφωνήθηκε χωρίς αντάλλαγμα, είτε με αντάλλαγμα τη χορήγηση εκπτώσεως. Το ίδιο ισχύει και όταν, η εν λόγω επιχείρηση, χωρίς να δεσμεύει τους αγοραστές επίσημα, εφαρμόζει, είτε βάσει των όρων συμφωνιών που συνάπτονται με τους αγοραστές, είτε μονομερώς, καθεστώς εκπτώσεων στους πιστούς πελάτες, δηλαδή καθεστώς εκπτώσεων ή επιστροφών υπό τον όρο της κάλυψης από τον πελάτη του συνόλου ή του μεγαλύτερου μέρους των αναγκών του από την επιχείρηση με δεσπόμενη θέση (T-155/06 - Tomra Systems, σκ. 208, απόφαση Hoffmann-Laroche, σκέψη 89). Περαιτέρω, για

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

τους σκοπούς αποδείξεως της παραβάσεως του άρθρου 82 ΕΚ (ήδη αρθρ. 102 ΣΛΕΕ, 2 ν. 703/1977 και 2 ν. 3979/2011), δεν είναι αναγκαίο να αποδειχθεί ότι η εξεταζόμενη καταχρηστική εκμετάλλευση είχε συγκεκριμένο αποτέλεσμα στις οικείες αγορές. Αρκεί συναφώς, να αποδειχθεί ότι η καταχρηστική συμπεριφορά της επιχειρήσεως με δεσπόζουσα θέση κατατείνει να περιορίσει τον ανταγωνισμό ή, με άλλα λόγια, ότι η συμπεριφορά είναι ικανή, ή μπορεί, να έχει ένα τέτοιο αποτέλεσμα (Τ-65/98 - Van den Bergh Foods σκ. 157, Τ-219/99 - British Airways, σκ. 293, Τ-203/01 Micheline σκ. 239, 297). Τέλος, το άρθρο 81 παρ. 1 της Συνθήκης, δεν επιβάλλει να έχουν οι συμφωνίες που διαλαμβάνονται στη διάταξη αυτή αισθητά επηρεάσει το ενδοκοινοτικό εμπόριο, γεγονός άλλωστε το οποίο, στην πλειονότητα των περιπτώσεων, δυσχερώς μπορεί να αποδειχθεί επαρκώς κατά νόμο, αλλά ζητεί να αποδεικνύεται ότι οι συμφωνίες αυτές είναι ικανές να έχουν ένα τέτοιο αποτέλεσμα (βλ. απόφαση του ΔΕΚ της 17ης Ιουλίου 1997 υπόθεση C-219/95, σκέψη 19).

7. Επειδή, εξάλλου, σύμφωνα με την ανακοίνωση της Επιτροπής ΕΕ C 372/1997, όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού, η δεσπόζουσα θέση μιας επιχείρησης, εξετάζεται πάντοτε σε σχέση με ορισμένη αγορά, η οποία οριοθετείται τόσο ως προς τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες (σχετική αγορά προϊόντων ή υπηρεσιών), όσο και ως προς την έκταση που καταλαμβάνει (σχετική γεωγραφική αγορά). Έτσι, η σχετική αγορά προϊόντων και υπηρεσιών, είναι αυτή που περιλαμβάνει όλα τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες, που θεωρούνται ομοειδή και εναλλάξιμα από την άποψη της ζήτησης ή της προσφοράς, λόγω των ιδιοτήτων, της τιμής τους και της χρήσης για την οποία προορίζονται, ενώ βασικό κριτήριο προς τούτο είναι η λειτουργική εναλλαξιμότητα των προϊόντων (ΔΕΑ 2116/2004). Η σχετική γεωγραφική αγορά ταυτίζεται με την περιοχή μέσα στα όρια της οποίας δραστηριοποιούνται και ανταγωνίζονται οι επιχειρήσεις, ως πωλητές ή αγοραστές των σχετικών προϊόντων ή υπηρεσιών, υπό επαρκώς ομοιογενείς συνθήκες ανταγωνισμού.

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

8. Επειδή, στο άρθρο 11 του Κανονισμού (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου της 16ης Δεκεμβρίου 2002, ορίζεται ότι: «1. Η Επιτροπή και οι αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών συνεργάζονται στενά για την εφαρμογή της κοινοτικής νομοθεσίας ανταγωνισμού. 2... 3. Όταν οι αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών ενεργούν κατ' εφαρμογή του άρθρου 81 ή του άρθρου 82 της συνθήκης ενημερώνουν εγγράφως την Επιτροπή πριν ή αμέσως μετά την έναρξη του πρώτου τυπικού μέτρου έρευνας.... 4. Το αργότερο 30 ημέρες πριν από την έκδοση απόφασης με την οποία διατάσσεται η παύση μιας παράβασης, θα γίνονται δεκτές αναλήψεις δεσμεύσεων ή θα ανακαλείται το ευεργέτημα ενός κανονισμού περί απαλλαγής κατά κατηγορία, οι αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών ενημερώνουν την Επιτροπή. Προς το σκοπό αυτό, παρέχουν στην Επιτροπή την περίληψη της υποθέσεως, την προβλεπόμενη απόφαση ή, εάν δεν έχει ληφθεί απόφαση, κάθε άλλο έγγραφο που επισημαίνει τον προτεινόμενο τρόπο δράσης. Οι πληροφορίες αυτές μπορούν να διαβιβασθούν και στις αρχές ανταγωνισμού των λοιπών κρατών μελών. Κατ' αίτηση της Επιτροπής, η αρχή ανταγωνισμού που έχει κινήσει τη διαδικασία θέτει στη διάθεση της Επιτροπής άλλα έγγραφα, τα οποία βρίσκονται στην κατοχή της και είναι αναγκαία για την εκτίμηση της υπόθεσης. Οι πληροφορίες που παρέχονται στην Επιτροπή μπορούν να διαβιβασθούν στις αρχές ανταγωνισμού των λοιπών κρατών μελών. Οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού μπορούν επίσης να ανταλλάξουν μεταξύ τους πληροφορίες που απαιτούνται για την εκτίμηση της υπόθεσης, της οποίας έχουν επιληφθεί δυνάμει των άρθρων 81 και 82 της συνθήκης».

9. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση από τα στοιχεία της δικογραφίας προκύπτουν τα εξής: Με αφορμή δημοσιεύματα και διαμαρτυρίες καταναλωτών εξαιτίας της σημαντικής διαφοράς τιμών μεταξύ των σούπερ μάρκετ (σ/μ) της Ελλάδας και των άλλων χωρών της Ε.Ε. στα απορρυπαντικά προϊόντα και σε συνέχεια του 1373/18.3.2005 εγγράφου του τότε Υπουργού Ανάπτυξης, ξεκίνησε αυτεπάγγελτη έρευνα από τη Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού (ΓΔΑ) για την εξέταση των συνθηκών ανταγωνισμού στην

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

αγορά απορρυπαντικών προϊόντων και καθαριστικών οικιακής χρήσης, προκειμένου να διαπιστώσει τυχόν παράβαση των άρθρων 1 και 2 του ν. 703/1977, όπως ίσχυε (ήδη άρθρων 1 και 2 του ν. 3959/2011) και των άρθρων 81 και 82 της ΣυνθΕΚ (πλέον 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της ΕΕ). Έτσι, στις 5-9-05 στάλθηκαν επιστολές για παροχή στοιχείων σε εταιρίες του εν λόγω κλάδου, μεταξύ των οποίων και στην COLGATE-PALMOLIVE (HELLAS) A.B.E.E. (C-PABEE). Η COLGATE PALMOLIVE ABEE (C-P ABEE) απο 1-1-2005 λειτουργεί υπό νέα εταιρική δομή, δεδομένου ότι η ελληνική εταιρεία διαχώρισε τις λειτουργίες της με τη δημιουργία της C-P ΜΕΠΕ, θυγατρική της C-P ABEE. Ο εν λόγω όμιλος C-P παράγει και εμπορεύεται απορρυπαντικά προϊόντα ρούχων και πιάτων, μαλακτικά για τα ρούχα, καθαριστικά προϊόντα, καλλυντικά και προϊόντα για την ατομική στοματική υγιεινή. Ο όμιλος C-P κατέχει μερίδιο στην επιμέρους αγορά καθαριστικών για τα τζάμια, το οποίο υπερβαίνει το σε όρους αξίας κατά την περίοδο 2000-2010. Επιπρόσθετα, ο όμιλος C-P παρουσιάζει σημαντικά μερίδια και ισχυρά σήματα και σε άλλες επιμέρους αγορές και συγκεκριμένα κατέχει: α) την θέση σε τρεις επιπλέον αγορές στις οποίες δραστηριοποιείται (μαλακτικά ρούχων, σαπούνια σε υγρή μορφή, οδοντόκρεμες), και β) τη ή θέση σε επιπλέον αγορές στις οποίες δραστηριοποιείται (απορρυπαντικά πιάτων για πλύσιμο στο χέρι, λοιπά προϊόντα καθαρισμού μεγάλων επιφανειών και γενικής χρήσης, οδοντόβουρτσες, αφρόλουτρα και σαπούνια σε στερεή μορφή). Κατά την εν λόγω έρευνα εξετάστηκαν οι όροι των συμβάσεων του εν λόγω ομίλου αφενός μεν, με εταιρείες που δραστηριοποιούνται στη λιανική και χονδρική πώληση ειδών σούπερ μάρκετ καθώς και ομίλους αγορών αυτών, αφετέρου δε, με Ειδικούς Συνεργάτες-Χονδρεμπόρους, οι οποίοι αναλάμβαναν τη διανομή-μεταπώληση των προϊόντων τους σε καταστήματα λιανικής και χονδρικής πώλησης. Στη συνέχεια, η ΓΔΑ με την 682/6-2-2006 επιστολή της, ζήτησε, μεταξύ άλλων, από την C-P ABEE να προσκομίσει όλες τις συμβάσεις που είχε υπογράψει με πελάτες της (σ/μ), οι οποίοι αντιπροσωπεύουν ποσοστό άνω του % του κύκλου εργασιών της στα απορρυπαντικά/καθαριστικά οικιακής χρήσης, για την περίοδο 2000-2004. Η C-P ABEE, προσκόμισε

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

συμφωνίες (συμβάσεις) που είχε υπογράψει με την εταιρεία ΚΥΨΕΛΗ και τα σ/μ [REDACTED], ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ, ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ, [REDACTED] και [REDACTED]. Από τις προσκομισθείσες συμφωνίες προέκυψε καταρχήν ότι αυτές που υπέγραψε η εταιρία C-P ABEE με την ΚΥΨΕΛΗ για τα έτη 2001-2004, περιείχαν όρο ο οποίος, κατά την εκτίμησή της, περιόριζε τον ανταγωνισμό. Συγκεκριμένα, ο όρος ανέφερε: «9. Δεχτήκαμε και συμφωνήσαμε ότι κανένα μέλος της ΚΥΨΕΛΗ ΑΕ δεν θα προβεί σε παράλληλες εισαγωγές των προϊόντων της εταιρίας. Σε περίπτωση μη τήρησης της συγκεκριμένης συμφωνίας έστω και μία φορά κάποιο μέλος του Συνεταιρισμού σας δεν θα αποδοθεί η προβλεπόμενη έκπτωση συλλογής προϊόντων». Η Έκπτωση Συλλογής προϊόντων, η οποία αναφέρεται στον παραπάνω όρο, αφορά σε ειδική έκπτωση τζίρου της C-P ABEE και χορηγείται, σύμφωνα με τα όσα αναφέρονται στις συμβάσεις των ετών 2001-2004, εφόσον κατά τη διάρκεια του έτους υπογραφής της σύμβασης η ΚΥΨΕΛΗ διαθέτει μέσω όλων των καταστημάτων της όλους τους κωδικούς προϊόντων που παράγει και εμπορεύεται η C-P ABEE. Η έκπτωση αυτή αποδίδεται [REDACTED] και χορηγείται στα ακόλουθα ποσοστά ανά κατηγορία προϊόντων της C-P ABEE: απορρυπαντικά [REDACTED]% και καλλυντικά [REDACTED]%, επί της καθαρής τιμολογιακής αξίας αγορών της ΚΥΨΕΛΗ. Για την περαιτέρω διερεύνηση και αξιολόγηση των πιθανολογούμενων παραβάσεων, η ΓΔΑ ζήτησε, με την 2075/13-4-2007 επιστολή της, τις ισχύουσες (πιο πρόσφατες) συμβάσεις της C-P ABEE με τα σ/μ (ενώ στην περίπτωση που δεν διατηρεί έγγραφη συμφωνία με αλυσίδες σ/μ, να περιγράψει λεπτομερώς τους όρους συνεργασίας). Η C-P ABEE απέστειλε, με την 2722/16.5.2007 απαντητική επιστολή της, τις συμβάσεις της με τα σ/μ: [REDACTED] και ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ για το έτος 2006 και ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ για τα έτη 2006 και 2007. Από τις συμβάσεις αυτές, εκείνες με τα σ/μ [REDACTED], ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ του έτους 2006 και ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ του έτους 2006 και 2007, μεταξύ άλλων, προβλεπόταν και ο εξής όρος: «Α.7. Μη διάθεση από τα καταστήματά σας, προϊόντων παράλληλης εισαγωγής, ομοίων προς αυτά που διακινεί η Εταιρία μας, που όμως δεν πληρούν τους όρους της Ελληνικής Νομοθεσίας. Σε

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

περίπτωση παράβασης του παρόντος όρου, δεν θα αποδοθεί η προβλεπόμενη από το παρόν έκπτωση συλλογής προϊόντων». Συνεχίζοντας την έρευνα η ΓΔΑ στις 3.10.2008 επανήλθε με νέο ερωτηματολόγιο παροχής στοιχείων προς την C-P ΜΕΠΕ ζητώντας αντίγραφα συμβάσεων που έχει υπογράψει η ίδια για συγκεκριμένα έτη με συγκεκριμένους πελάτες – αλυσίδες σ/μ (καθώς και σε περίπτωση που η εταιρεία δεν διατηρεί έγγραφη συμφωνία με τις αλυσίδες σ/μ να περιγράψει λεπτομερώς τους όρους συνεργασίας που έχουν συμφωνηθεί προφορικά). Η C-P ΜΕΠΕ προσκόμισε τα αντίγραφα των συμβάσεων που διέθετε, ενώ απάντησε ότι στις περιπτώσεις σ/μ όπου δεν υπάρχει έγγραφη συμφωνία συνάπτονται μεταξύ τους διαδοχικές συμβάσεις πώλησης των προϊόντων της. Συγκεκριμένα, προσκόμισε τις συμβάσεις με

ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ για το έτος 2005, ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ για το έτος 2005 και ΜΑΚΡΟ για τα έτη 2005, 2006 και 2008. Επίσης, σε συνέχεια διευκρινιστικής ερώτησης της ΓΔΑ προς τη C-P ABEE (επιστολή 223/14-1-2009), η τελευταία προσκόμισε και τις συμβάσεις που είχε συνάψει με τη ΜΑΚΡΟ τα έτη 2001-2004 και στις 9.3.2009 προσκόμισε και αντίγραφο της σύμβασης που είχε συνάψει με τη ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ για το έτος 2008. Από την εξέταση των εν λόγω συμβάσεων προέκυψε ότι στις συμβάσεις της εταιρείας ΜΑΚΡΟ των ετών 2006 και 2008 αναφερόταν ο ανωτέρω όρος σχετικά με τα προϊόντα παράλληλων εισαγωγών. Εν τω μεταξύ, στις 11-11-2008 η ΓΔΑ υπέβαλε προς στην Επιτροπή Ανταγωνισμού την 6370/11.11.2008 παραπεμπτική εισήγηση αναφορικά με τις εταιρείες C-P ABEE και C-P ΜΕΠΕ και τις αλυσίδες σ/μ ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ, ΜΕΤΡΟ, ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ, καθώς και τον Όμιλο Κοινών Αγορών ΚΥΨΕΛΗ, για παραβίαση των διατάξεων του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/77 και 81 της ΣυνθΕΚ, λόγω του ότι οι συμβάσεις που είχαν συνάψει οι εν λόγω εταιρείες περιλάμβαναν μεταξύ άλλων όρους, οι οποίοι αφορούσαν τον περιορισμό της δυνατότητας των εν λόγω λιανεμπόρων να πραγματοποιούν παράλληλες εισαγωγές. Στις 21.1.2009 απεστάλησαν επιστολές παροχής στοιχείων σε μεγάλες αλυσίδες σ/μ, στις οποίες, ανάμεσα σε άλλα ζητήθηκε η αποστολή των συμβάσεων που είχαν συνάψει και με την C-P ABEE και C-P ΜΕΠΕ, για τα έτη

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

2000-2009. Από τις απαντήσεις των εν λόγω εταιρειών προέκυψε ότι ο επίμαχος όρος των παράλληλων εισαγωγών, με μικρές λεκτικές διαφοροποιήσεις εντοπίστηκε α) στη σύμβαση της ΜΑΚΡΟ για το 2007 και β) στη σύμβαση της C-P ΜΕΠΕ με την ΠΕΝΤΕ για τα έτη 2006 και 2007. Στις 16.3.2009 η ΓΔΑ υπέβαλε την υπ' αριθ. πρωτ. 2246 εισήγηση για την παραπομπή των εταιρειών C-P ΑΒΕΕ και C-P ΜΕΠΕ και της ΜΑΚΡΟ ΚΑΣ & ΚΑΡΥ ΧΑΕΕ ΑΕ (εφεξής ΜΑΚΡΟ) στην ΕΑ, για πιθανολογούμενες παραβάσεις των διατάξεων των άρθρων 1 παρ. 1 του ν. 703/77 και 81 της ΣυνΘΕΚ, καθώς οι συμβάσεις (2006 και 2008) που είχαν συνάψει οι εν λόγω εταιρίες περιλάμβαναν μεταξύ άλλων όρους, οι οποίοι αφορούσαν στον περιορισμό της δυνατότητας της ΜΑΚΡΟ να πραγματοποιεί παράλληλες εισαγωγές. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού, στη συνέχεια, εξέδωσε 453/ν/2009 προδικαστική απόφαση σύμφωνα με το άρθρο 24 παρ. 4 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΦΕΚ 1890/Β/29.12.2006). Ειδικότερα, η ΕΑ λαμβάνοντας υπόψη της τις απόψεις που εξέφρασαν προφορικά (κατά τη διάρκεια των συνεδριάσεων της ΕΑ) και εγγράφως τα ενδιαφερόμενα μέρη στα υπομνήματά τους, καθώς και τα όσα κατέθεσαν οι μάρτυρες που εξετάστηκαν κατά την ακροαματική διαδικασία, έκρινε ότι η υπόθεση χρήζει επανεξέτασης, προκειμένου να ληφθεί υπόψη το πραγματικό εύρος της διερευνώμενης ρήτηρας, καθώς κατά την ακροαματική διαδικασία και ειδικότερα από καταθέσεις μαρτύρων, προέκυψε ότι η επίμαχη ρήτρα απαγόρευσης παράλληλων εισαγωγών αφορούσε όχι μόνο τα απορρυπαντικά, αλλά και τα υπόλοιπα προϊόντα των C-P ΑΒΕΕ και C-P ΜΕΠΕ. Παράλληλα, προκειμένου να συλλεχθούν στοιχεία, στις 13.7.2009 διενήργησε και νέο επιτόπιο έλεγχο σε εταιρεία που δραστηριοποιείται στο χονδρικό εμπόριο απορρυπαντικών, χαρτικών και καλλυντικών και εισάγει απορρυπαντικά και καλλυντικά ευρείας κατανάλωσης από ευρωπαϊκές χώρες και κυρίως από την Ιταλία. Η C P ΜΕΠΕ, σε συνέχεια σχετικού αιτήματος της ΓΔΑ, απέστειλε τις συμβάσεις που είχε συνάψει με τα σ/μ. Τέλος, η ΓΔΑ τον Οκτώβριο του 2013 καθώς και το Φεβρουάριο και το Μάρτιο του 2014 συνέχισε την έρευνα ζητώντας από την εταιρεία C-P ΜΕΠΕ αντίγραφα συμβάσεων συνεργασίας της

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

με τους πελάτες της ΜΕΤΡΟ, ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ, ΚΥΨΕΛΗ και ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ για την περίοδο 2007-2010. Παράλληλα, ανάλογη έρευνα πραγματοποιήθηκε και στους πελάτες του ομίλου ΜΑΡΙΝΟΠΟΥΛΟΣ, [REDACTED], ΠΕΝΤΕ, [REDACTED], [REDACTED] (σχετικό το [REDACTED] έγγραφο) και [REDACTED], σχετικά και με τους επίμαχους συμβατικούς όρους σε συμβάσεις με τις ελεγχόμενες, τόσο καθαριστικών–απορρυπαντικών όσο και καλλυντικών προϊόντων, προκειμένου να διερευνηθεί η ύπαρξη ή όχι του επίμαχου όρου σε αυτές. Από τις απαντήσεις των εταιρειών, προέκυψε ότι και στον [REDACTED] [REDACTED] οι συμβάσεις/συμφωνίες συνεργασίας περιλάμβαναν συμβατικούς όρους που ενδέχεται να περιορίζουν τον ανταγωνισμό. Συγκεκριμένα, διαπιστώθηκε ότι ο επίμαχος όρος με μικρές λεκτικές διαφοροποιήσεις περιλαμβανόταν στις συμβάσεις για τα έτη 1999 έως και το 2007. Ενδεικτικά, για την ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ και για τα έτη 2006 και 2007 ο όρος είχε ως εξής: «Μη διάθεση από τα καταστήματά σας προϊόντων παράλληλης εισαγωγής ομοίων προς αυτά που διακινεί η εταιρεία μας που όμως δεν πληρούν τους όρους της Ελληνικής Νομοθεσίας. Σε περίπτωση παράβασης του παρόντος όρου, δεν θα αποδοθεί η προβλεπόμενη έκπτωση συλλογής προϊόντων». Από τις προσκομισθείσες συμβάσεις προέκυψε ότι σε περίπτωση μη απόδοσης από τον όμιλο C-P της προβλεπόμενης έκπτωσης συλλογής προϊόντων σε κάποιο σ/μ – όπως περιγράφεται στην επίμαχη ρήτρα – η επίπτωση για αυτό θα ήταν ιδιαίτερα αρνητική, καθώς θα μειώνονταν σημαντικά οι παροχές / τα έσοδά του. Η μείωση αυτή κυμαινόταν, κατά προσέγγιση, στα απορρυπαντικά στο [REDACTED] και στα καλλυντικά στο [REDACTED] κατά μέσο όρο για τις επίμαχες συμβάσεις. Ενδεικτικά για την ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ κατά το έτος 2006 σε περίπτωση μη απόδοσης της έκπτωσης συλλογής για τα απορρυπαντικά, οι παροχές θα μειώνονταν κατά [REDACTED] ευρώ, ενώ σε περίπτωση μη απόδοσης της έκπτωσης συλλογής για τα καλλυντικά οι παροχές της θα μειώνονταν περίπου κατά [REDACTED] ευρώ. Στις 5 και 6.3.2014, η ΓΔΑ πραγματοποίησε νέο επιτόπιο έλεγχο, στην έδρα των εταιριών C-P ΑΒΕΕ και C-P ΜΕΠΕ, στον Πειραιά Αττικής. Αφού ελέγχθηκε και αξιολογήθηκε το σύνολο του υλικού, έντυπου και ηλεκτρονικού, που συλλέχθηκε κατά τον προαναφερόμενο επιτόπιο έλεγχο, κρίθηκε αναγκαίο να

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

αποσταλούν εκ νέου επιστολές παροχής συμπληρωματικών στοιχείων στις C-P ABEE και C-P ΜΕΠΕ, με σκοπό την περαιτέρω διερεύνηση θεμάτων σχετικών με τους όρους των συμβάσεων περί παράλληλων εισαγωγών. Επίσης, από έγγραφα τα οποία συλλέχθηκαν από τη ΓΔΑ κατά τη διάρκεια επιτόπιου ελέγχου στον όμιλο C-P, προέκυψε ότι οι τιμές των προϊόντων Colgate-Palmolive στην Ελλάδα ήταν, κατά το διάστημα του ελέγχου, κατά κανόνα υψηλότερες από αυτές των υπολοίπων Ευρωπαϊκών χωρών. Στην ανάλυση δυνατών/αδύνατων σημείων–ευκαιριών/απειλών (SWOT Analysis) της C-P ABEE που περιγράφεται στο επιχειρησιακό πλάνο της εταιρείας για το έτος 2001 και συγκεκριμένα στην παράγραφο των «απειλών», αναφέρεται το θέμα της σύγκρισης τιμών με την Ευρώπη και ακολούθως των παράλληλων εισαγωγών («europricing /parallel imports»). Η C-P ABEE θεωρούσε ότι απειλή για την εν λόγω χρονιά είναι και οι υψηλές τιμές της σε σχέση με την Ευρώπη, οι οποίες αποτελούν κίνητρο για παράλληλες εισαγωγές. Οι έλεγχοι κατέδειξαν ότι η CP Ελλάδος έχει υψηλότερες τιμές και ως εκ τούτου υπάρχει κίνητρο για παράλληλες εισαγωγές από άλλες Ευρωπαϊκές χώρες. Ειδικότερα, από τη σύγκριση τιμών μεταξύ χωρών βάσει προσκομισθέντων τιμοκαταλόγων, προέκυψαν ανά χώρα τα παρακάτω συμπεράσματα σε σχέση με τον αριθμό των προϊόντων που είναι ακριβότερα στην Ελλάδα καθώς και το πόσο ακριβότερα είναι. Σχετικά με τις τιμές στην Ιταλία, προέκυψε ότι για την περίοδο 2001-2008, το % των «συγκρίσιμων» προϊόντων είναι ακριβότερα στην Ελλάδα σε σχέση με την Ιταλία. Επιπλέον, ότι πληθώρα προϊόντων ήταν σημαντικά ακριβότερα, καθώς το % των εν λόγω προϊόντων ήταν ακριβότερα στην Ελλάδα τουλάχιστον κατά %. Σχετικά με τις τιμές στην Ισπανία, προέκυψε ότι για την περίοδο 2001-2008, το % των «συγκρίσιμων» προϊόντων ήταν ακριβότερα στην Ελλάδα σε σχέση με την Ισπανία. Επιπλέον, ότι πληθώρα προϊόντων ήταν σημαντικά ακριβότερα, καθώς το % των εν λόγω προϊόντων είναι ακριβότερα στην Ελλάδα τουλάχιστον κατά %. Σχετικά, με τις τιμές στην Γαλλία, προέκυψε ότι για την περίοδο 2001-2008, το % των «συγκρίσιμων» προϊόντων ήταν ακριβότερα στην Ελλάδα σε σχέση με την Γαλλία. Επιπλέον, ότι ο αριθμός των

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

προϊόντων που ήταν σημαντικά ακριβότερα τουλάχιστον κατά % διαφοροποιείται αισθητά ανά έτος, κυμαινόμενος μεταξύ % Σχετικά με τις τιμές στην Πορτογαλία, προέκυψε ότι την περίοδο 2002-2008, το % των «συγκρίσιμων» προϊόντων ήταν ακριβότερα στην Ελλάδα σε σχέση με την Πορτογαλία. Αρκετά προϊόντα ήταν ακριβότερα κατά % περίπου και μόλις το % ήταν σημαντικά ακριβότερα, τουλάχιστον κατά %. Περαιτέρω, σε επιτόπιο έλεγχο της ΓΔΑ στις εταιρείες C-P ABEE και ΜΕΠΕ, ερευνήθηκαν στοιχεία (ήτοι έγγραφα, χειρόγραφες σημειώσεις, επιστολές, αναλύσεις, μελέτες, αξιολογήσεις, εκτιμήσεις, λίστες ενεργειών, πλάνα δράσης, επιχειρηματικά πλάνα, ηλεκτρονικά αρχεία, μηνύματα, ευρωπαϊκές συναντήσεις διευθυντών πωλήσεων, πανελλαδικές συναντήσεις ειδικών συνεργατών κλπ, παρ. 114-151 της 4937/3-7-2014 έκθεσης) από τα οποία, η ΓΔΑ συμπέρανε ότι το θέμα των παράλληλων εισαγωγών απασχολούσε ιδιαίτερα τον όμιλο. Για το λόγο αυτό, παρακολουθούσαν συστηματικά και λεπτομερώς τις παράλληλες εισαγωγές και αναλάμβαναν δράση για την επίλυση του θεωρούμενου από αυτές ως πρόβλημα, τόσο εσωτερικά όσο και σε συνεργασία με άλλες χώρες και το Ευρωπαϊκό Επιχειρησιακό Διαμέρισμα (Division), για το συντονισμό ενεργειών. Συγκεκριμένα, ο όμιλος C-P προέβαινε σε: Α. Συστηματική παρακολούθηση και ανάλυση των παράλληλων εισαγωγών από τις εταιρείες του ομίλου C-P (Ελλάδος). Οι εταιρείες του ομίλου C-P (Ελλάδος) παρακολουθούσαν τις παράλληλες εισαγωγές και πραγματοποιούσαν εις βάθος αναλύσεις που αφορούσαν: 1. Την αξία των πωλήσεων προϊόντων παράλληλης εισαγωγής. 2. Τη χώρα προέλευσης. 3. Τα καταστήματα που προμηθεύονταν προϊόντα παράλληλων εισαγωγών. 4. Την κατηγορία/υφεικί αγορά των προϊόντων παράλληλης εισαγωγής. Β. Σημαντικές επιπτώσεις των παράλληλων εισαγωγών για τις εταιρείες του ομίλου C-P Ελλάδος (απώλεια πωλήσεων για την εταιρεία). Γ. Ανάληψη εσωτερικών πρωτοβουλιών/δράσεων από τις εταιρείες του ομίλου εταιριών C-P (Ελλάδος) για τον περιορισμό των παράλληλων εισαγωγών. Οι εσωτερικές δράσεις του ομίλου των εταιριών C-P (Ελλάδος) για τον περιορισμό περιλάμβαναν: 1) πραγματοποίηση εποχιακών προωθητικών ενεργειών/προσφορών για τους τοπικούς εμπόρους, ώστε να

μειώνεται περιοδικά η τιμή (κόστος κτήσης) των προϊόντων, 2). οδηγίες προς τους Ειδικούς Συνεργάτες για μεταπώληση, κατά προτεραιότητα, των προωθητικών πακέτων/προσφορών σε πελάτες τους, οι οποίοι προμηθεύονταν προϊόντα παράλληλης εισαγωγής, 3). οδηγίες προς τους Ειδικούς Συνεργάτες για πιθανή μείωση παροχών σε πελάτες τους—μέλη ομίλων—οι οποίοι προμηθεύονταν προϊόντα παράλληλης εισαγωγής, 4) συναντήσεις με λιανέμπορο για συζήτηση του ζητήματος των παράλληλων εισαγωγών και στοχοθέτηση επί αυτού, καθώς και επιτόπιους ελέγχους σε καταστήματα με σκοπό την επιβεβαίωση της διαχρονικά μειούμενης αγοράς προϊόντων παράλληλης εισαγωγής. Δ. Ενημέρωση, συντονισμό και συνεργασία με C-P Ιταλίας, Ευρωπαϊκό Επιχειρησιακό Διαμέρισμα (Division) και μητρική αμερικάνικη εταιρία (New York Corporate) για το ζήτημα του παράλληλου εμπορίου. Εκτός των ανωτέρω διαπιστώσεων, η έρευνα επεκτάθηκε και στη θέση των πελατών της C-P ως προς την πραγματοποίηση παράλληλων εισαγωγών. Επ' αυτής διαπιστώθηκε ότι [REDACTED], τόσο όσον αφορά στα απορρυπαντικά του ομίλου C-P, όσο και στα καλλυντικά, δεν πραγματοποίησε παράλληλες εισαγωγές κατά την εξεταζόμενη περίοδο, λόγω, όπως ανέφερε, του υψηλού μεταφορικού κόστους και του κόστους συμμόρφωσης με τις διατάξεις της ελληνικής νομοθεσίας, [REDACTED] ανέφερε ότι δεν πραγματοποίησε παράλληλες εισαγωγές σε απορρυπαντικά, κατά την ίδια χρονική περίοδο, λόγω αφενός μεν του κόστους συμμόρφωσης με τις διατάξεις της ελληνικής νομοθεσίας, αφετέρου δε του υψηλού μεταφορικού κόστους. [REDACTED] δεν πραγματοποίησε παράλληλες εισαγωγές απορρυπαντικών και καλλυντικών, λόγω δυσκολίας στην αναζήτηση αξιόπιστων πηγών, των ιδιαιτεροτήτων στη συσκευασία και στη σήμανση, την διαφορετική σύσταση και την πολυπλοκότητα στον ανεφοδιασμό και στα logistics, [REDACTED] δεν πραγματοποίησε παράλληλες εισαγωγές τόσο απορρυπαντικών όσο και καλλυντικών, επειδή αποτελεί επιχειρηματική απόφαση που οφείλεται κυρίως στο υψηλό κόστος (επισήμανσης, μεταφοράς, αποθήκευσης) καθώς και στην ιδιομορφία της ελληνικής αγοράς, η οποία συνίσταται στις συνεχείς εκπτώσεις και προσφορές των προμηθευτριών εταιριών, σε τακτά χρονικά διαστήματα με

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

αποτέλεσμα η πραγματοποίηση παράλληλων εισαγωγών να καθίσταται απρόσφορη, [] δεν πραγματοποίησε παράλληλες εισαγωγές κατά την εξεταζόμενη περίοδο, γεγονός το οποίο αποτέλεσε εμπορική στρατηγική επιλογή της εταιρείας, [] δεν προέβη σε παράλληλες εισαγωγές απορρυπαντικών και καλλυντικών λόγω της μη νόμιμης σήμανσης των εισαγόμενων προϊόντων, καθώς και αδυναμίας παρακολούθησης των συνθηκών φύλαξής τους προκειμένου να διασφαλιστεί η υγεία και ασφάλεια του καταναλωτή, [] έχει ακολουθήσει την ίδια πολιτική σε ότι αφορά τις παράλληλες εισαγωγές προϊόντων Coigate-Palmolive, κατά την περίοδο 2000-2010, επιλογή που εφαρμόζει και για προϊόντα άλλων εταιριών, η οποία βασίζεται στην έλλειψη ουσιαστικής κερδοφορίας της συγκεκριμένης δραστηριότητας στην εν λόγω αγορά, [] και [] επίσης δεν πραγματοποίησαν παράλληλες εισαγωγές από το εξωτερικό, κατά την εξεταζόμενη περίοδο, [] πραγματοποίησε παράλληλες εισαγωγές καθαριστικών κατά τα έτη 2005-2007 όχι και κατά τα έτη 2007-2010, [] πραγματοποίησε παράλληλες εισαγωγές απορρυπαντικών τα έτη 2001, 2002, 2004 2006, οι οποίες όμως δεν αφορούσαν προϊόντα της Colgate-Palmolive. Σε συνάφεια με τα ανωτέρω, η ΓΔΑ διαπίστωσε ότι ο όμιλος C-P παρείχε ανακριβή στοιχεία σε δύο περιπτώσεις. Ειδικότερα, δεν προσκόμισε τις συμβάσεις (ετών 2007 και προηγούμενων) του [] και της PENTE, αλλά αντ' αυτών «τύπο της σχετικής σύμβασης που χρησιμοποιείται», το οποίο όμως δεν περιείχε την επίμαχη ρήτρα, μολονότι αυτή περιλαμβάνεται στις συμβάσεις του [] (έτη 1999 έως και το 2007) και της PENTE (έτη 2006 και 2007). Η ΓΔΑ έλαβε γνώση των εν λόγω συμβάσεων, όταν αυτές προσκομίστηκαν από τις ίδιες τις εταιρίες [] και PENTE αντίστοιχα. Η ΓΔΑ θεώρησε ότι από τις συμφωνίες που εξέτασε, σε 21 συμβάσεις του ομίλου C-P με επτά (7) διαφορετικούς αντισυμβαλλομένους υπήρχε όρος που σχετιζόταν με τις παράλληλες εισαγωγές, σε διαφορετικές λεκτικές εκδοχές. Κυρίως, ο όρος ανέφερε ότι: «Δεχτήκαμε και συμφωνήσαμε ότι κανένα μέλος του Ομίλου δεν θα προβεί σε παράλληλες εισαγωγές των προϊόντων της εταιρίας μας. Σε περίπτωση μη τήρησης της συγκεκριμένης συμφωνίας έστω και μια φορά από

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

κάποιο μέλος του Ομίλου, η προβλεπόμενη από το παρόν έκπτωση συλλογής δεν θα αποδοθεί στο μέλος αυτό». Χρονικά, ο όρος πρωτοεμφανίζεται σε σύμβαση του 1999 () και σταμάτησε να εμφανίζεται μετά το 2008 (ΜΑΚΡΟ), με το έτος 2006 να είναι χρονικά το σημείο όπου ο μέγιστος αριθμός αντισυμβαλλόμενων (έξι) έχουν ρήτρα που σχετίζεται τις παράλληλες εισαγωγές στις συμβάσεις τους. Το 2006, η διατύπωση του όρου αλλάζει ως προς την προσθήκη της «Ελληνικής Νομοθεσίας» και πλέον αναφέρει «Μη διάθεση από τα καταστήματά σας, προϊόντων παράλληλης εισαγωγής, ομοίων προς αυτά που διακινεί η Εταιρία μας, που όμως δεν πληρούν τους όρους της Ελληνικής Νομοθεσίας. Σε περίπτωση παράβασης του παρόντος όρου, δεν θα αποδοθεί η προβλεπόμενη από το παρόν έκπτωση συλλογής προϊόντων». Η προσθήκη της φράσης «δεν πληρούν τους όρους της Ελληνικής Νομοθεσίας», αποδίδεται, κατά την ΓΔΑ, στην έρευνά της που ξεκίνησε το 2005, έτος κατά το οποίο εστάλη το πρώτο ερωτηματολόγιο για παροχή στοιχείων στην C-P ABEE. Η ΓΔΑ θεώρησε ότι ο εν λόγω όρος, ο οποίος είχε ως επίπτωση τη διατήρηση υψηλών τιμών στην αγορά, σε σχέση με τις λοιπές ευρωπαϊκές χώρες, αποτελούσε, κατά την εκτίμηση της, έκφραση της πρακτικής του ομίλου C-P και των σ/μ πελατών του, να επηρεάζει το δυνητικό ανταγωνισμό υπό την έννοια της αποθάρρυνσης της δραστηριοποίησης νέων εισαγωγέων προς την κατεύθυνση της πραγματοποίησης των παράλληλων εισαγωγών. Η διατήρηση υψηλών τιμών στην Ελλάδα, σε σχέση με τα λοιπά ευρωπαϊκά κράτη, τελούσε σε αιτιώδη συνάφεια με το συμβατικό όρο περιορισμού των παράλληλων εισαγωγών, ενώ ως προς τους καταναλωτές, αυτοί επωμίζονται την υψηλή τιμολογιακή πολιτική του ομίλου C-P, η οποία αποτελεί το κίνητρο για την ύπαρξη του υπό εξέταση συμβατικού όρου των παράλληλων εισαγωγών. Κατ' ακολουθία των διαπιστώσεων αυτών συντάχθηκε η με αριθμό 4937/3.7.2014 παραπεμπτική εισήγηση, η οποία εξετάσθηκε στο πλαίσιο της διαδικασίας ενώπιον της ΕΑ. Ακολούθως, στις 9 Φεβρουαρίου 2015 έλαβε χώρα συνεδρίαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, με θέμα την λήψη απόφασης επί της αυτεπάγγελτης έρευνας, κατόπιν της υπ' αριθ. 453/V/2009 προδικαστικής απόφασης της Ε.Α., για την εξέταση τυχόν παραβάσεων των άρθρων 1 και 2

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

του ν. 703/1977 (πλέον άρθρων 1 και 2 του ν. 3959/2011) καθώς και των άρθρων 81 και 82 ΣυνθΕΚ (πλέον άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ), από τις εταιρείες «COLGATE-PALMOLIVE (HELLAS) A.B.E.E.» και από επιχειρήσεις λιανικής και χονδρικής πώλησης ειδών σουπερ μάρκετ. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με την Εμπιστευτική Έκθεση, οι εταιρείες «COLGATE-PALMOLIVE (HELLAS) A.B.E.E.», «COLGATE-PALMOLIVE ΕΜΠΟΡΙΚΗ (ΕΛΛΑΣ) ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΕΠΕ» και «COLGATE PALMOLIVE COMPANY» έχουν παραβεί τα άρθρα 1 και 2 του ν. 703/77 (πλέον ν. 3959/2011) και 81 και 82 της ΣυνθΕΚ (πλέον 101 και 102 της ΣΛΕΕ), κατά την περίοδο 1999-2008. Επίσης, σύμφωνα με την Εμπιστευτική Έκθεση, τα άρθρα 1 του ν. 703/77 (πλέον ν.3959/2011) και 81 της ΣυνθΕΚ (πλέον 101 της ΣΛΕΕ) έχουν αποτελέσει αντικείμενο παράβασης εκ μέρους των αλυσίδων σουπερμάρκετ ΚΥΨΕΛΗ Α.Ε. (2001-2004), ΑΛΦΑ-ΒΗΤΑ ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ Α.Ε. (2006-2007), ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ Ι.& Σ. Α.Ε.Ε. (2006), ΜΑΚΡΟ ΚΑΣ & ΚΑΡΥ Χ.Α.Ε.Ε. Α.Ε. (2006-2008) και ΠΕΝΤΕ Α.Ε. (2006-2007). Περαιτέρω, η Επιτροπή Ανταγωνισμού για να προσδιορίσει τα όρια της σχετικής αγοράς, έλαβε υπόψη ότι η σχετική αγορά προϊόντων περιλαμβάνει το προϊόν ή τα προϊόντα που αφορούν στην υπό εξέταση περίπτωση καθώς και όλα τα προϊόντα που θεωρούνται εναλλάξιμα ή δυνάμενα να υποκατασταθούν μεταξύ τους είτε από πλευράς ζήτησης ή από πλευρά προσφοράς (demand or supply substitution) λόγω των ιδιοτήτων, της τιμής τους και της χρήσης για την οποία προορίζονται, των οποίων η διαθεσιμότητα (ή δυνητική διαθεσιμότητα) εμποδίζει τις υπό εξέταση επιχειρήσεις να αυξήσουν την τιμή τους κατά ένα μικρό αλλά σημαντικό ποσοστό για αρκετά μεγάλο χρονικό διάστημα. Η υποκατάσταση από την πλευρά της ζήτησης αποτελεί το πλέον άμεσο και αποτελεσματικό μέσο ελέγχου των προμηθευτών ενός δεδομένου προϊόντος, ιδίως όσον αφορά τις αποφάσεις τους για τον καθορισμό των τιμών. Στην κρινόμενη υπόθεση ο όμιλος C-P παράγει και εμπορεύεται απορρυπαντικά προϊόντα ρούχων και πιάτων, μαλακτικών για τα ρούχα, καθαριστικών προϊόντων, καλλυντικά και προϊόντα για την ατομική (στοματική) υγιεινή. Με βάση τα ανωτέρω, και λαμβάνοντας υπόψη προηγούμενες αποφάσεις της, καθώς και αποφάσεις της

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

Ευρωπαϊκής Επιτροπής, η ΕΑ οριοθέτησε τις ακόλουθες επιμέρους σχετικές αγορές προϊόντων: Αγορά των απορρυπαντικών/καθαριστικών οικιακής χρήσης (εφεξής αναφερόμενα και συνολικά ως απορρυπαντικά) i. Απορρυπαντικών ρούχων για πλύσιμο στο χέρι (περιλαμβάνει προϊόντα υψηλού αφρισμού, προϊόντα για μάλλινα, μεταξωτά, μαύρα ρούχα, για λευκά, απορρυπαντικά με σαπούνι Μασσαλίας). II. Μαλακτικών ρούχων (περιλαμβάνονται και τα μαλακτικά σε μορφή ταμπλέτας ενώ δεν περιλαμβάνονται προϊόντα που χρησιμοποιούνται στο σιδέρωμα). III. Απορρυπαντικών πιάτων και σκευών για πλύσιμο στο χέρι. iv. Προϊόντων καθαρισμού για γυάλινες επιφάνειες / τζάμια. v. Λοιπών προϊόντων καθαρισμού σπιτιού μεγάλων επιφανειών και γενικής χρήσης (περιλαμβάνονται τα πολυκαθαριστικά προϊόντα, προϊόντα καθαρισμού επιφανειών, προϊόντα φροντίδας τουαλέτας, χλώρια και άλλα αντισηπτικά για το σπίτι, κ.λπ.). Καλλυντικά και προϊόντα ατομικής υγιεινής ευρείας διανομής (εφεξής αναφερόμενα συνολικά και ως καλλυντικά): i. Αγορά προϊόντων περιποίησης μαλλιών (σαμπουάν) II. Αγορά προϊόντων υγιεινής (καθαρισμού) σώματος (αφρόλουτρα και αφροντούς) III. Αγορά αποσμητικών σώματος iv. Αγορά προϊόντων αφρού ξυρίσματος v. Αγορά προϊόντων σαπώνων: α) σε στερεή και β) σε υγρή μορφή VI. Αγορά προϊόντων στοματικής υγιεινής α) Επιμέρους αγορά οδοντόκρεμας β) Επιμέρους αγορά στοματικού διαλύματος γ) Επιμέρους αγορά οδοντόβουρτσας. Σχετικά με την γεωγραφική οριοθέτηση αγορών, η ΕΑ έλαβε υπόψη ότι σύμφωνα με τα στοιχεία που προέκυψαν από την έρευνα της ΓΔΑ, τα προϊόντα των βασικών ανταγωνιστριών επιχειρήσεων του ομίλου CP στην αγορά απορρυπαντικών/ καθαριστικών και καλλυντικών και προϊόντων ατομικής υγιεινής, προσφέρονται στο σύνολο της ελληνικής επικράτειας υπό επαρκώς ομοιογενείς συνθήκες ανταγωνισμού (η εμπορική πολιτική των εταιριών καθώς και οι καταναλωτικές συνήθειες δεν διαφοροποιούνται με βάση γεωγραφικά κριτήρια). Με βάση αυτά η ΓΔΑ κατέληξε ότι ως σχετική γεωγραφική αγορά θα πρέπει να θεωρηθεί το σύνολο της ελληνικής επικράτειας. Περαιτέρω, η ΕΑ έλαβε υπόψη ότι τα μερίδια αγοράς του ομίλου C-P και των βασικότερων ανταγωνιστών τους για κάθε επιμέρους σχετική προϊόντική αγορά, καθώς και η εξέλιξή τους διαχρονικά για τα έτη

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

2000-2010, σύμφωνα με εκτιμήσεις της ίδιας της εταιρίας είναι τα κάτωθι: -
Μερίδια Αγοράς στις αγορές απορρυπαντικών – καθαριστικών οικιακής χρήσης.

Πίνακας 3: Μερίδια σχετικών αγορών απορρυπαντικών / καθαριστικών οικιακής χρήσης. Έτος Απορρυπαντικά ρούχων για πλύσιμο στο χέρι. Μαλακτικά ρούχων Απορρυπαντικά πιάτων & σκευών για πλύσιμο στο χέρι. Λοιπά προϊόντα καθαρισμού μεγάλων επιφανειών & γενικής χρήσης Προϊόντα καθαρισμού γυάλινων επιφανειών (τζάμια, καθρέπτες):

2000		[15-25]%		[35-45]%		[15-25]%	μ/δ		[65-75]%
2001	μ/δ		[35-45]%		[15-25]%		μ/δ		[55-65]%
2002	μ/δ		[35-45]%		[15-25]%		μ/δ		[65-75]%
2003	μ/δ		[35-45]%		[15-25]%		[25-35]%		[65-75]%
2004	μ/δ		[35-45]%		[15-25]%		[25-35]%		[65-75]%
2005	μ/δ		[35-45]%		[15-25]%		[25-35]%		[65-75]%
2006	μ/δ		[25-35]%		[15-25]%		[25-35]%		[55-65]%
2007	μ/δ		[25-35]%		[15-25]%		μ/δ		[65-75]%
2008	μ/δ		[35-45]%		[15-25]%		μ/δ		[65-75]%
2009	μ/δ		[35-45]%		[15-25]%		μ/δ		[65-75]%
2010		[5-10]%		[25-35]%		[10-15]%	μ/δ		[65-75]%

- Μερίδια Αγοράς στις αγορές καλλυντικών – προϊόντων ατομικής υγιεινής ευρείας διανομής

Πίνακας 4: Μερίδια σχετικών αγορών καλλυντικών και ειδών ατομικής υγιεινής ευρείας διανομής. Έτος Προϊόντα περιποίησης μαλλιών (σαμπουάν)

Προϊόντα υγιεινής /καθαρισμού σώματος (αφρόλουτρα & αφροντούς)

Αποσμητικά σώματος Αφρός ξυρίσματος Σαμπούνια σε στερεή μορφή

Σαμπούνια σε υγρή μορφή Στοματικό διάλυμα Οδοντόκρεμες Οδοντόβουρτσες

2000			[5-10]%		[0-10]**		[15-25]%
		[25-35]%	μ/δ		[10-15]%		

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

2001		[5-10]%		[15-25]%		[25-35]%
	μ/δ			[10-15]%		
2002		[10-15]%		[15-25]%		
	[25-35]%	μ/δ			[10-15]%	
2003		[10-15]%		[10-15]%		
	[25-35]%	μ/δ			[10-15]%	
2004		[10-15]%		[10-15]%		
	[25-35]%	μ/δ			[15-25]%	
2005		[10-15]%		[10-15]%		
	[25-35]%			[10-15]%		[15-25]%
2006		[10-15]%		[15-25]%		[25-35]%
		[15-25]%				
2007		[10-15]%		[15-25]%		
	[25-35]%			[15-25]%		
2008		[15-25]%		[15-25]%		
	[25-35]%			[15-25]%		
2009		[15-25]%		[10-15]%		
	[15-25]%			[15-25]%		
2010		[15-25]%		[15-25]%		
	[15-25]%			[15-25]%		

*Λόγω του μικρού μεριδίου τους οι εταιρίες C-P δεν παρακολουθούν τις εν λόγω αγορές

Με βάση τα ανωτέρω στοιχεία, η ΕΑ παρατήρησε ότι στην υπό-αγορά προϊόντων καθαρισμού για γυάλινες επιφάνειες (τζάμια, καθρέπτες) τα μερίδια αγοράς των εταιριών C-P, καθ' όλη την περίοδο αναφοράς, υπερβαίνουν διαρκώς το σε όρους αξίας, και έκρινε ότι οι εταιρίες C-P – με όρους μεριδίου αγοράς και συνακόλουθα τεκμήρια της εθνικής και ενωσιακής νομολογίας – κατέχουν δεσπόζουσα θέση στην εν λόγω σχετική αγορά.

Περαιτέρω, η ΕΑ παρατήρησε ότι ο όμιλος C-P παρουσιάζει σημαντικά μερίδια και ισχυρά σήματα και σε άλλες επιμέρους αγορές, και ειδικότερα κατέχει: α) την θέση σε τρεις επιπλέον αγορές στις οποίες δραστηριοποιείται (μαλακτικά ρούχων, σαπούνια σε υγρή μορφή, οδοντόκρεμες) και β) τη ή θέση σε επιπλέον αγορές στις οποίες δραστηριοποιείται (απορρυπαντικά πιάτων για πλύσιμο στο χέρι, λοιπά προϊόντα καθαρισμού μεγάλων επιφανειών και γενικής χρήσης, οδοντόβουρτσες, αφρόλουτρα και σαπούνια σε στερεή μορφή). . Ακόμα ως προς το εμπορικό σήμα (brand name), η καθιέρωση του οποίου είναι ιδιαίτερα σημαντική στις αγορές που αφορά η παρούσα υπόθεση, η ΕΑ διαπίστωσε ότι ειδικά στα προϊόντα καθαρισμού γυάλινων επιφανειών, σύμφωνα με μετρήσεις της Nielsen το έτος 2003, η σταθμισμένη διανομή (weighted distribution) των καθαριστικών τζαμιών (σήμα AZAX) ήταν ιδιαίτερα υψηλή και ανερχόταν σε . Πρακτικά, αυτό σημαίνει ότι ο καταναλωτής μπορούσε να βρει τα προϊόντα αυτά σχεδόν σε όλα τα καταστήματα. Σε άλλη έρευνα που διενήργησε η C-P ABEE στους ιδιοκτήτες μικρών καταστημάτων και συγκεκριμένα σε ερώτηση που έθεσε σχετικά με το ποια προϊόντα της εταιρίας C-P ABEE περιμένει να βρει ο αγοραστής σε ένα μικρό παραδοσιακό κατάστημα, η συντριπτική πλειοψηφία των ερωτηθέντων (ποσοστό) απάντησαν τα καθαριστικά τζαμιών «AZAX». Το γεγονός αυτό καταδεικνύει τη σημασία του εν λόγω προϊόντος, ακόμα και για τα μικρά σημεία πώλησης. Σύμφωνα δε με έρευνα της C-P ΜΕΠΕ στην Ελλάδα το έτος 2008 το καθαριστικό τζαμιών «AZAX» είναι «ΤΟ» καθαριστικό τζαμιών («THE» glass cleaner), αναγνωρίσιμο από όλους (% αναγνωρισιμότητα) και χρησιμοποιούμενο σχεδόν από όλους (%), όντας το κύριο προϊόν για το των νοικοκυριών. Με βάση τη δύναμη και την αναγνωρισιμότητα του σήματος, η C-P διεκδικούσε στην υπο-κατηγορία αυτή τουλάχιστον μερίδιου ραφίου. Σύμφωνα με μετρήσεις της C-P ΜΕΠΕ για την κατηγορία καθαριστικών τζαμιών και τον τρόπο παρουσίασής της στο ράφι, για το έτος 2007, το μερίδιο κωδικολογίου της («% SKUs») ήταν ενώ το μερίδιο προσώπων της στο ράφι («% facings») ήταν αντίστοιχα . Τα αντίστοιχα ποσοστά των καθαριστικών τζαμιών της εν λόγω εταιρίας ανά μεγάλη αλυσίδα σούπερ

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

μάρκετ, κυμαίνονται (min-max) για το μερίδιο κωδικολογίου από [] [] έως [] ([]) και για το μερίδιο προσώπων στο ράφι από [] ([]) έως [] ([]).

Αναφορικά με τη διανομή προϊόντων C-P στα σημεία λιανικής και χονδρικής πώλησης, ο όμιλος C-P διανέμει και διαθέτει τα προϊόντα του σε καταστήματα λιανικής είτε απευθείας (direct trade) είτε έμμεσα μέσω δικτύου Ειδικών Συνεργατών-Χονδρεμπόρων και καταστημάτων Cash & Carry (indirect trade). Σε σχέση με τους Ειδικούς Συνεργάτες-Χονδρεμπόρους, οι όμιλοι αγορών [], αντιπροσωπεύουν το [] των πωλήσεων των Ειδικών Συνεργατών, το [] αντιπροσωπεύουν οι ανεξάρτητοι πελάτες - Μέγα Προμηθευτική και Χονδρέμποροι, ενώ το [] των πωλήσεων των Ειδικών Συνεργατών αντιπροσωπεύουν οι []

[] (στοιχεία 2006). Οι βασικοί πελάτες των εταιριών παραγωγής / εμπορίας απορρυπαντικών και καλλυντικών και προϊόντων ατομικής υγιεινής είναι τα καταστήματα λιανικής και χονδρικής πώλησης ειδών σ/μ. Αρκετά καταστήματα σ/μ εντάσσονται σε ομίλους κοινών αγορών, χρησιμοποιώντας κοινό εμπορικό σήμα με σκοπό να βελτιώσουν τη διαπραγματευτική δύναμη των μελών τους έναντι των προμηθευτών. Μέσω των ομίλων αγορών, οι οποίοι παρουσιάζουν σχετική ανάπτυξη την επίμαχη περίοδο, η διαπραγματευτική ικανότητα των επιχειρήσεων βελτιώνεται και επιτυγχάνονται ευνοϊκότερες τιμές και όροι πληρωμής από τους προμηθευτές. Σύμφωνα με τον όμιλο C-P, «οι μεγάλες αλυσίδες Super Markets διαθέτουν διαπραγματευτική ισχύ έναντι των προμηθευτών τους» και «καμία κατηγορία πελατών δεν μπορεί να διαμορφώσει την τελική τιμή πώλησης των προϊόντων μας προμήθειας καλλυντικών». Μια ένδειξη της πιθανής αγοραστικής ισχύος των μεγαλύτερων αλυσίδων σ/μ αποτελεί το μέγεθος τους. Στην αγορά λιανικής πώλησης ειδών σούπερ μάρκετ, δραστηριοποιούνταν μεγάλος αριθμός επιχειρήσεων την επίμαχη περίοδο, χωρίς, ωστόσο, κάποια από αυτές να κατείχε αυτοτελώς ιδιαίτερα σημαντική θέση: Πίνακας 5: Μερίδια αγοράς σ/μ

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

2006, 2008, 2010 Σούπερ μάρκετ* Μεριδία αγοράς 2006 Μεριδία Αγοράς
2008 Μεριδία Αγοράς 2010 ΜΑΡΙΝΟΠΟΥΛΟΣ – ΔΙΑ 20,3% 18,5% 23,2%
ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ* 9,8% 11% 16,7% ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ 7,4% 8,4% 12,6%
ΑΦΟΙ ΒΕΡΟΠΟΥΛΟΙ 5,4% 5,5% 9,4% ΜΕΤΡΟ 4,9% 5% 7,2%
ΜΑΣΟΥΤΗΣ 4,5% 4,4% 6,7% ΠΕΝΤΕ 3,2% 3,1% 4,7%
ΑΡΒΑΝΙΤΙΔΗΣ 1,9% 1,8% 2,5% ΠΡΟΜΗΘ. & ΚΑΤΑΝΑΛ. ΣΥΝ/ΧΜΟΣ ΠΕ.
ΜΕΛΩΝ ΙΝ.ΚΑ. 1,1% 1,1% 1,5% ΜΑΡΚΕΤ ΙΝ μ/δ% 0,9% 1,3% (Πηγή:
Μελέτη ICAP, Σούπερ Μάρκετ 2007 και 2009, Πανόραμα Ελληνικών Σούπερ
Μάρκετ 2011). Περαιτέρω, η διαπραγματευτική δύναμη των αλυσίδων σ/μ
εξαρτάται από την εμπορική σημασία που αυτές έχουν για τον όμιλο C-P. Όσο
μεγαλύτερο μέρος των πωλήσεων της εταιρίας διοχετεύεται μέσα από την κάθε
αλυσίδα, τόσο μεγαλύτερη η εμπορική σημασία της. Με βάση τα στοιχεία αυτά,
οι πέντε μεγαλύτεροι πελάτες της C-P ΑΒΕΕ και της C-P ΜΕΠΕ κατά τα έτη
2004 - 2007 αντιπροσωπεύουν συνολικά περίπου το κατά μέσο όρο του
συνολικού κύκλου εργασιών των εταιριών C-P σε απορρυπαντικά και
καθαριστικά οικιακής χρήσης. Καταλήγοντας, η ΕΑ διαπίστωσε ότι τα σ/μ -
πελάτες του ομίλου C-P διαθέτουν, καταρχήν, υπολογίσιμη διαπραγματευτική
δύναμη, λόγω του αυξανόμενου βαθμού συγκέντρωσης του κλάδου των σ/μ και
την ισχυρή παρουσία πέντε τουλάχιστον αλυσίδων (οι οποίοι διακινούν και
προϊόντα ιδιωτικής ετικέτας). Εντούτοις, η διαπραγματευτική τους αυτή δύναμη
περιορίζεται ευθέως στην πράξη (α) από το εύρος του χαρτοφυλακίου των
προϊόντων του ομίλου C-P και (β) τη δύναμη των σημάτων του στο κανάλι
αυτό, τα οποία σε ορισμένες υπο-κατηγορίες έχουν μάλιστα την ιδιότητα «must
have» σημάτων. Ειδικά όσον αφορά στα προϊόντα καθαρισμού γυάλινων
επιφανειών – (AZAX), το οποίο σε κάθε περίπτωση καταδείχθηκε ότι αποτελεί
από τα προϊόντα που πρέπει να βρίσκεται στα ράφια των καταστημάτων
(«must have»), θα πρέπει να θεωρηθεί ότι τα σ/μ δεν είναι σε θέση να
ασκήσουν αποτελεσματική αντισταθμιστική ισχύ έναντι του ομίλου C-P (με
δεδομένες, μεταξύ άλλων, τις περιορισμένες εναλλακτικές πηγές εφοδιασμού
και τη δύναμη των σημάτων της C-P). Ενόψει αυτών, και σύμφωνα με τα
στοιχεία που προέκυψαν από την έρευνα της ΓΔΑ, η ΕΑ συμπέρανε ότι τα

προϊόντα των βασικών ανταγωνιστριών επιχειρήσεων των προσφευγουσών (όμιλος C-P) στην αγορά απορρυπαντικών/ καθαριστικών και καλλυντικών και προϊόντων ατομικής υγιεινής, προσφέρονται στο σύνολο της ελληνικής επικράτειας υπό επαρκώς ομοιογενείς συνθήκες ανταγωνισμού (η εμπορική πολιτική των εταιριών καθώς και οι καταναλωτικές συνήθειες δεν διαφοροποιούνται με βάση γεωγραφικά κριτήρια). Περαιτέρω η ΕΑ λαμβάνοντας υπόψη ότι α) μία επιχείρηση θεωρείται ότι έχει δεσπόζουσα θέση όταν κατέχει θέση οικονομικής ισχύος που της παρέχει τη δυνατότητα να εμποδίσει τη διατήρηση αποτελεσματικού ανταγωνισμού επί της σχετικής αγοράς, και της επιτρέπει να συμπεριφέρεται σε σημαντικό βαθμό ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές της και τους πελάτες της και, εν τέλει, από τους καταναλωτές. β) ότι σημασία δεν έχει η πραγματική παρακώλυση του ανταγωνισμού, αλλά η αντικειμενική δυνατότητα μίας τέτοιας παρακώλυσης. γ) ότι για την εκτίμηση της δεσπόζουσας θέσης, λαμβάνεται υπόψη η ανταγωνιστική διάρθρωση της σχετικής αγοράς, και ιδίως οι ακόλουθοι παράγοντες: - τυχόν περιορισμοί από τους πραγματικούς ανταγωνιστές και τη θέση τους στην αγορά (θέση στην αγορά της δεσπόζουσας επιχείρησης και των ανταγωνιστών της), - τυχόν περιορισμοί που επιβάλλονται λόγω πειστικής απειλής μελλοντικής επέκτασης των πραγματικών ανταγωνιστών ή της εισόδου δυνητικών ανταγωνιστών (εμπόδια εισόδου, επέκταση και είσοδος ανταγωνιστών) και - τυχόν περιορισμοί που επιβάλλονται λόγω της διαπραγματευτικής ισχύος των πελατών της επιχείρησης (αντισταθμιστική ισχύς αγοραστών). δ) ότι η διαπίστωση της ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης σημαίνει ότι η τελευταία υπέχει ιδιαίτερη ευθύνη να μη θίγει με τη συμπεριφορά της την άσκηση πραγματικού και ανόθευτου ανταγωνισμού στην κοινή αγορά, ε) ότι κατά πάγια νομολογία, πολύ υψηλά μερίδια αγοράς αποτελούν αυτοτελώς, με την εξαίρεση εκτάκτων περιστάσεων, απόδειξη ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης. ε) ότι στην κρίνόμενη υπόθεση η θέση της C-P στη σχετική αγορά των προϊόντων καθαρισμού τζαμιών αποτελεί ασφαλή δείκτη για τον βαθμό της ισχύος της, καθώς τα μερίδια αγοράς της, κινούνταν κατά μέσο όρο γύρω στο για τη δεκαετία 2000-2010, έκρινε ότι οι προσφεύγουσες κατέχουν

δεσπόζουσα θέση στην σχετική αγορά προϊόντων καθαρισμού τζαμιών, γεγονός που επιβεβαιώνεται και από τη ανίσχυρη θέση των ανταγωνιστών τους, οι οποίοι διατηρούν ισχνά μερίδια αγοράς στη σχετική αγορά των προϊόντων καθαρισμού τζαμιών (πλην της P&G για τα έτη 2003-2007, με μερίδια αγοράς τα οποία κυμαίνονται από έως). Με βάση τα ανωτέρω, η ΕΑ κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η αγορά των καθαριστικών τζαμιών και η θέση της C-P σε αυτή παρουσιάζεται χωριστά από την αγορά των λοιπών καθαριστικών προϊόντων, προκύπτει δε περαιτέρω, ότι οι κατηγορίες προϊόντων καθαρισμού τζαμιών και λοιπών καθαριστικών προϊόντων διαφέρουν ως προς τη σημαντικότητα των κριτηρίων τιμής και σήματος – επωνυμίας κατά τη διαδικασία επιλογής συγκεκριμένου προϊόντος από τον καταναλωτή, καθώς προϊόντα, όπως καθαριστικά γενικής χρήσης (floor/ all purpose cleansers) δεν χρησιμοποιούνται στα παράθυρα και στα τζάμια/ καθρέπτες.

10. Επειδή, τελικά η Επιτροπή συνήλθε σε διάσκεψη την 1^η Απριλίου 2015, η οποία συνεχίστηκε την 21^η Απριλίου 2015 και ολοκληρώθηκε την 27^η Απριλίου 2015 και έκρινε ομόφωνα ότι οι προσφεύγουσες εταιρίες (όμιλος C-P) υπέπεσαν σε παράβαση των άρθρων 1 και 2 Ν 703/1977 κατά την περίοδο 1999 - 2008, αφενός, με τη σύναψη εξ αντικειμένου περιοριστικών του ανταγωνισμού συμφωνιών, με την έννοια της παρεμπόδισης παράλληλων εισαγωγών στην ελληνική επικράτεια στις σχετικές αγορές που δραστηριοποιούνται, και αφετέρου, με την καταχρηστική επιβολή και συμπερίληψη της επίμαχης ρήτρας στις συμβάσεις με πελάτες τους στη σχετική αγορά καθαριστικών για γυάλινες επιφάνειες (τζάμια), στο πλαίσιο ενός συνολικού, κεντρικού σχεδίου για τον έλεγχο των παράλληλων εισαγωγών στην ελληνική επικράτεια από το εξωτερικό (ιδίως από την Ιταλία). Κατά την κρίση της Επιτροπής, η προαναφερόμενη συμπερίληψη περιοριστικών των παράλληλων εισαγωγών συμβατικών όρων στις συμφωνίες εμπορικής συνεργασίας των προσφευγουσών εταιριών (όμιλος C-P) με σημαντικούς πελάτες τους, κατά την περίοδο 1999 – 2008, εντάσσεται σε ένα συνολικό,

κεντρικό σχέδιο με αντικείμενο τον περιορισμό των παράλληλων εισαγωγών προϊόντων C-P από άλλες χώρες (και ιδίως την Ιταλία) στην ελληνική επικράτεια, όπου επικρατούσαν υψηλότερες τιμές (γεγονός που ευνοούσε, με τη σειρά του, και τη πραγματοποίηση τέτοιων παράλληλων εισαγωγών). Τέλος, κατά την ομόφωνη κρίση των μελών της Επιτροπής, η συμπεριφορά του ομίλου C-P στη διάρκεια της διεξαχθείσας έρευνας (σε επιμέρους διαστήματα που καλύπτουν τη χρονική περίοδο 2005-2011) συνιστά παροχή ανακριβών ή ελλιπών στοιχείων κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 25 ν 703/1977, διότι τουλάχιστον σε δύο (2) από τις πέντε (5) συνολικά περιπτώσεις που διερευνήθηκαν στοιχειοθετήθηκε τέτοια παράβαση. Ειδικότερα: α. Η προσκόμιση «προτύπου» σύμβασης, το οποίο διέφερε από τις «πραγματικές/υπογεγραμμένες» συμβάσεις (έτους 2004), καθώς το προσκομισθέν από τον όμιλο C-P «πρότυπο» δεν περιείχε την υπό εξέταση παραβατική ρήτρα, η οποία αργότερα διαπιστώθηκε από την έρευνα της Υπηρεσίας ότι υπήρχε στις συμβάσεις του ομίλου C-P με τουλάχιστον δύο αντισυμβαλλόμενα μέρη και β. Η μη προσκόμιση της σύμβασης της ΜΑΚΡΟ (έτους 2007), η οποία ακολούθως διαπιστώθηκε ότι, και αυτή, περιείχε την υπό κρίση παραβατική ρήτρα. Εξάλλου, τόσο στις συμβάσεις που δεν προσκομίστηκαν, όσο και στον προσδιορισμό των πελατών που δεν περιλαμβάνονταν στον προσκομισθέντα κατάλογο, εντοπίστηκαν ζητήματα κρίσιμα για τη στοιχειοθέτηση της παραβατικής συμπεριφοράς στην κύρια υπόθεση, ανεξαρτήτως του ότι ο παράγων αυτός δεν αποτελεί προϋπόθεση για τη θεμελίωση της διαδικαστικής παράβασης που αφορά στην παροχή ανακριβών στοιχείων. Για τους λόγους αυτούς, η Επιτροπή αποφάσισε ομόφωνα να επιβάλλει αυτοτελώς πρόστιμο στις προσφεύγουσες για παρεμπόδιση ή δυσχέραση των ερευνών της, βάσει του άρθρου 25 του ν.703/77, νυν άρθρου 38 του ν. 3959/2011. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού επέβαλε στις προσφεύγουσες εταιρίες (όμιλος C-P) : α) πρόστιμο 8.671.267 ευρώ για παραβίαση των διατάξεων του άρθρου 1 του ν. 703/1977 περί ελεύθερου ανταγωνισμού και του άρθρου 81 ΣυνΘΕΚ, και νυν 101 ΣΛΑΕΕ, με την συμμετοχή τους σε απαγορευμένη συμφωνία για τον

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

περιορισμό/παρεμπόδιση των παράλληλων εισαγωγών προϊόντων COLGATE PALMOLIVE στην ελληνική επικράτεια, β) πρόστιμο 747.518 ευρώ για παραβάσεις του άρθρου 2 του ν. 703/1977 και του άρθρου 82 ΣυνθΕΚ, και νυν 102 ΣΛΕΕ περί κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, με τη θέσπιση και διατήρηση εκ μέρους τους, του συμβατικού όρου περιορισμού των παράλληλων εισαγωγών σε συμβάσεις με πελάτες τους στη σχετική αγορά καθαριστικών για γυάλινες επιφάνειες (τζάμια) στην ελληνική επικράτεια και γ) πρόστιμο 400.000 ευρώ για παράβαση του άρθρου 25 παρ. 2 Ν 703/1977, λόγω παροχής ανακριβών και ελλιπών στοιχείων κατά τη διεξαγωγή της αυτεπάγγελης έρευνας. Ως βάση υπολογισμού του προστίμου για την παράβαση των άρθρων 1 Ν 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ, λήφθηκε υπόψη η αξία των πωλήσεων στα απορρυπαντικά ρούχων, μαλακτικά ρούχων, απορρυπαντικά πιάτων και σκευών, λοιπών προϊόντων καθαρισμού γενικής χρήσης, προϊόντων καθαρισμού γυάλινων επιφανειών, περιποίησης μαλλιών, υγιεινής και καθαρισμού σώματος, αποσμητικών κλπ. που πραγματοποίησε κατ'έτος ο όμιλος C-P Ελλάδος για την χρονική περίοδο συμμετοχής του στη διαπιστωθείσα παράβαση. Η συνολική αξία των σχετικών πωλήσεων για τις προσφεύγουσες για τα έτη 1999-2008 ανήλθε σε 867.126.682 ευρώ $[867.126.682 \times 0,5\% = 8.671.267 \text{ ευρώ}]$. Ως βάση υπολογισμού του προστίμου για την παράβαση των άρθρων 2 Ν 703/1977 και 82 ΣυνθΕΚ λήφθηκε υπόψη η αξία των πωλήσεων στα προϊόντα καθαρισμού γυάλινων επιφανειών που πραγματοποίησε κατ'έτος ο όμιλος C-P Ελλάδος για την χρονική περίοδο συμμετοχής του στη διαπιστωθείσα παράβαση. Η συνολική αξία των σχετικών πωλήσεων για τις προσφεύγουσες για τα έτη 1999-2008 ανήλθε σε . Τέλος, για τον καθορισμό του ύψους των προστίμων από την Ε.Α. συνεκτιμήθηκαν στοιχεία όπως η διάρκεια της παράβασης, το είδος και ο βαθμός συμμετοχής των προσφευγουσών, η ιδιαίτερη σοβαρότητα της ρήτηρας, το γεγονός ότι η επίμαχη συμβατική ρήτρα απαλείφθηκε στη συνέχεια καθώς και ότι για τη διερεύνηση της υπόθεσης απαιτήθηκε αρκετός χρόνος.

11. Επειδή, ήδη με την κρινόμενη προσφυγή και το νομίμως κατατεθέν υπόμνημα, οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι η ΕΑ με την προσβαλλομένη απόφαση παραβίασε τις αρχές της προσωπικής ευθύνης, της νομικής αυτοτέλειας των νομικών προσώπων και του προσωποπαγούς των ποινών, που της επέβαλαν την υποχρέωση να αποδείξει ότι οι συγκεκριμένες αιτιάσεις μπορούν να προσαφθούν σε καθεμία από αυτές. Ισχυρίζονται έτσι οι προσφεύγουσες, ότι χωρίς καμία αιτιολογία η ΕΑ με την προσβαλλομένη απόφαση καταλόγισε στην C-P ΑΕ την ευθύνη για την παράβαση που φέρεται ότι διέπραξε η C - P ΜΕΠΕ, από το έτος 2005 έως το έτος 2008 και, αντιστρόφως, στην C-P ΜΕΠΕ, η οποία συστάθηκε το πρώτο στις 15.11.2004 και δεν υφίστατο ως νομική οντότητα την κρίσιμη περίοδο από 1999 έως 2004, την ευθύνη για την παράβαση που φέρεται ότι διέπραξε η C-P ΑΕ, παραβιάζοντας τις ανωτέρω αρχές περί προσωπικής ευθύνης και αυτοτέλειας των νομικών προσώπων και μη ορθά ερμηνεύοντας και εσφαλμένα εφαρμόζοντας το νόμο. Ο ισχυρισμός ως προς το πρώτο σκέλος του, απορρίπτεται ως αβάσιμος, καθώς εσφαλμένα θεωρούν οι προσφεύγουσες ότι η ΕΑ με τον εις ολόκληρο καταλογισμό σε βάρος τους, των ένδικων προστίμων, προέβη σε καταλογισμό της παραβατικής συμπεριφοράς της πρώτης προσφεύγουσας στην δεύτερη και αντίστροφα, καθώς ή επιβολή των ένδικων προστίμων είναι απόρροια του καταλογισμού ευθύνης παραβατικής συμπεριφοράς των προσφευγουσών όπως αυτή διαπιστώθηκε διακριτά για κάθε μία από αυτές, συνεκτιμωμένου και του ότι στο δίκαιο του ανταγωνισμού κατά πάγια ενωσιακή νομολογία, η έννοια της επιχείρησης περιλαμβάνει κάθε οντότητα που ασκεί οικονομική δραστηριότητα, ανεξαρτήτως του νομικού καθεστώτος της, πρόκειται δηλαδή για ένα ευρύτερο λειτουργικό και οικονομικά προσανατολισμένο ορισμό, ανεξάρτητο από την έννοια της νομικής προσωπικότητας. Όταν μια τέτοια λειτουργική οντότητα παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού, υπέχει ευθύνη για την παράβαση αυτή κατά την αρχή της προσωπικής ευθύνης και η επιβολή κυρώσεων αφορά την επιχείρηση αυτή καθαυτή και όχι τα νομικά πρόσωπα που την αποτελούν (Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΠΕΚ Τ-217 και 245/03 FNSEA κ. Επιτροπής, Συλλ. 2004 σ. ΙΙ-271, και

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

απόφ. ΔΕΚ C-101 και 110/07 Coop de France Betail and Viande κ. Επιτροπής, Συλλ. 2008 σ. I-10193 και αποφάσεις ΔΕΚ C-41/90, Hofner και Elser κ. Macroton GmbH, Συλλ.1991 σ. I-1979, C-55/96, Job Centre II, Συλλ. 1997, σ. I-7119, σκ. 21, C-180-184/98, Pavlov κ. Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten, Συλλ. 2000, σ. I-6451, σκ.74, C-218/00, Cisal di Batistello Venanzio &Co κ. Instituto Nazionale per L'Assicurazione Contro Gli fortune Sul Lavoro (INAIL), Συλλ.2002 σ. I-691, σκ. 22).

12. Επειδή, οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι η ΕΑ ήταν αναρμόδια κατά χρόνο να επιληφθεί της κρινόμενης υπόθεσης και να επιβάλει κυρώσεις στην C-P ΑΕ για τις παραβάσεις των άρθρων 1 και 2 Ν 703/1977 και 81, 82 ΣυνΘΕΚ, λόγω παρέλευσης της προβλεπόμενης προθεσμίας παραγραφής. Οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι η ΕΑ δεν μπορούσε πλέον να κινηθεί εναντίον τους ήδη από 1.1.2015 κατ' εφαρμογή του άρθρου 25 παρ. 5 εδ. β' του Καν. 1/2003 το οποίο προβλέπει απόλυτη δεκαετή προθεσμία παραγραφής η οποία συμπληρώθηκε την 31.12.2014 χωρίς μέχρι τότε να έχει επιβληθεί πρόστιμο. Σχετικά με τον ισχυρισμό αυτό, το Δικαστήριο επισημαίνει ότι κατά το άρθρο 25 του Κανονισμού (ΕΚ) 1/2003, με τίτλο «Παραγραφή για την επιβολή κυρώσεων»: «1. Οι εξουσίες που ανατίθενται στην Επιτροπή δυνάμει των άρθρων 23 και 24 υπόκεινται στις ακόλουθες προθεσμίες παραγραφής: α) τρία έτη για τις παραβάσεις των διατάξεων σχετικά με τις αιτήσεις παροχής πληροφοριών ή τη διενέργεια ελέγχων, β) πέντε έτη για όλες τις υπόλοιπες παραβάσεις. 2. Η παραγραφή αρχίζει από την ημέρα διάπραξης της παράβασης. Ωστόσο, αν μια παράβαση είναι διαρκής ή έχει διαπραχθεί κατ' εξακολούθηση, η παραγραφή αρχίζει από την ημέρα παύσης της παράβασης. 3. Η παραγραφή που ισχύει για την επιβολή προστίμων ή χρηματικών ποινών διακόπτεται από κάθε πράξη της Επιτροπής ή της αρχής ανταγωνισμού ενός κράτους μέλους η οποία αποβλέπει στη διερεύνηση ή σε διαδικασίες κατά της παράβασης. Η διακοπή της παραγραφής ισχύει από την ημερομηνία κοινοποίησης της πράξης σε μια τουλάχιστον επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων που μετείχε στην παράβαση. Στις πράξεις που συνεπάγονται τη

διακοπή της παραγραφής συγκαταλέγονται οι εξής: α) οι γραπτές αιτήσεις της Επιτροπής ή της αρχής ανταγωνισμού ενός κράτους μέλους για την παροχή πληροφοριών, β) οι γραπτές εντολές διεξαγωγής ελέγχου που χορηγεί στους υπαλλήλους της η Επιτροπή ή η αρχή ανταγωνισμού ενός κράτους μέλους, γ) η κίνηση διαδικασίας από την Επιτροπή ή από την αρχή ανταγωνισμού ενός κράτους μέλους, δ) η κοινοποίηση έκθεσης αιτιάσεων από την Επιτροπή ή την αρχή ανταγωνισμού ενός κράτους μέλους. 4. Η διακοπή της παραγραφής ισχύει για όλες τις επιχειρήσεις και ενώσεις επιχειρήσεων που συμμετείχαν στην παράβαση. 5. Η παραγραφή αρχίζει εκ νέου μετά από κάθε διακοπή. Ωστόσο, η παραγραφή επέρχεται το αργότερο την ημέρα παρέλευσης προθεσμίας ίσης με το διπλάσιο της προθεσμίας παραγραφής, υπό την προϋπόθεση ότι η Επιτροπή δεν έχει επιβάλλει πρόστιμο ή χρηματική ποινή...».

Περαιτέρω, η αρχή της ασφάλειας του δικαίου, η οποία κατοχυρώνεται τόσο στο Σύνταγμα (βλ. ΑΕΔ 4/2013, ΣτΕ Ολομ. 2034/2011 κ.ά.) όσο και στο πρωτογενές κοινοτικό δίκαιο, ως γενική αρχή αυτού (βλ. λ.χ. ΔΕΚ μειζ. συνθ. 18.11.2008, C 158/07, Firster, σκέψη 67), επιβάλλει, ιδίως, τη σαφήνεια και την προβλέψιμη εφαρμογή των διατάξεων του δικαίου του ανταγωνισμού (βλ. ΣτΕ 2811/2012 επταμ.), στο πλαίσιο του οποίου πρέπει να τηρείται με ιδιαίτερη αυστηρότητα, δεδομένου ότι πρόκειται για διατάξεις που μπορούν να έχουν σοβαρές οικονομικές επιπτώσεις στους ενδιαφερόμενους (πρβλ. ΣτΕ 144/2015, ΔΕΚ 8.12.2007, C-409/04, Teleos κ.ά., σκέψεις 45 και 48 και ΔΕΚ μειζ. συνθ. 16.9.2008, C-288/07, Isle of Wight Council κ.ά., σκέψη 47). Ειδικότερα, η ως άνω θεμελιώδης αρχή απαιτεί η κατάσταση του επιχειρηματία, όσον αφορά την εκ μέρους του τήρηση των κανόνων του δικαίου του ανταγωνισμού, να μην μπορεί να τίθεται επ' αόριστον εν αμφιβόλω (πρβλ. ΔΕΕ 5.5.2011, C 201/10 και C 202/10, Ze Fu Fleischhandel και Vion Trading, σκέψη 32).

Συνακόλουθα, για τον καταλογισμό παραβάσεων των κανόνων αυτών και, περαιτέρω, για την επιβολή στον παραβάτη οποιουδήποτε από τα δυσμενή μέτρα που προσδιορίζονται στο άρθρο 9 παρ. 1 του ν. 703/1977, απαιτείται να

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

εφαρμόζεται προθεσμία παραγραφής, η οποία πρέπει να ορίζεται εκ των προτέρων και να είναι επαρκώς προβλέψιμη από τον ενδιαφερόμενο επιχειρηματία (πρβ. ΔΕΕ 5.5.2011, C 201/10 και C 202/10, Ze Fu Fleischhandel και Vion Trading, σκέψεις 32-35, ΕΔΔΑ 9.1.2013, 21722/2011, Volkov v. Ukraine, σκέψεις 136-140 και ΕΔΔΑ 3.3.2015, 12655/09, Dimitrovi v. Bulgaria, σκέψεις 45-46, 56). Η τοιαύτη παραγραφή πρέπει επίσης να έχει εύλογη διάρκεια, δηλαδή να συνάδει προς την αρχή της αναλογικότητας, ώστε, αφενός, να επιτρέπει τον αποτελεσματικό έλεγχο της τήρησης των ως άνω κανόνων, χωρίς, όμως, να ενθαρρύνει τυχόν απραξία της Επιτροπής Ανταγωνισμού και, αφετέρου, να μην αφήνει τους επιχειρηματίες έκθετους σε μακρά περίοδο ανασφάλειας δικαίου και στον κίνδυνο να μην είναι πλέον σε θέση, μετά την παρέλευση μακρού χρόνου, να αμυνθούν προσηκόντως έναντι σχετικών κατηγοριών (πρβ. ΔΕΕ 5.5.2011, C 201/10 και C 202/10, Ze Fu Fleischhandel και Vion Trading, σκέψεις 37-38 και 45-47). Συνεπώς, δεν συνάδει προς την αρχή της ασφάλειας δικαίου η παράλειψη πρόβλεψης στο ν. 703/1977 (και γενικά στην ημεδαπή νομοθεσία) παραγραφής σε σχέση με τις παραβάσεις των άρθρων 1 και 2 του νόμου αυτού ή των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης Ευρωπαϊκής Κοινότητας, καθώς και σε σχέση με την εξουσία της Επιτροπής Ανταγωνισμού να καταλογίζει σε επιχειρήσεις τέτοιες παραβάσεις και να τους επιβάλει κάποιο από τα μέτρα του άρθρου 9 παρ. 1. Ως εκ τούτου, σε υπόθεση όπως η παρούσα είναι κατ' αναλογία εφαρμοστέοι οι προεκτεθέντες κανόνες παραγραφής του άρθρου 25 του Κανονισμού 1/2003 (ΣΤΕ 1976/2015).

Περαιτέρω, στην κρινόμενη υπόθεση, ενόψει του ότι στα πλαίσια της έρευνας που διενεργούσε η ΓΔΑ, κοινοποίησε στις προσφεύγουσες έγγραφα για τη διερεύνηση της παρουσίας του όρου απαγόρευσης παράλληλης εισαγωγής προϊόντων στις συμφωνίες τους με σούπερ μάρκετ, σε καμία περίπτωση δε συμπληρώθηκε ο πενταετής χρόνος της παραγραφής. Ειδικότερα, η παραγραφή διεκόπη στις 6-2-2006, 13-4-2007, 3-10-2008, 21-1-2009, 16-3-2013, ημερομηνίες κατά τις οποίες, σύμφωνα με το ιστορικό της υπόθεσης,

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

κοινοποιήθηκαν προς επιχειρήσεις έγγραφα διεξαγωγής έρευνας ως προς την ύπαρξη του σχετικού όρου στις συμφωνίες του ομίλου C-P με τα σ/μ. Ενδεικτικά, για τους σκοπούς της έρευνας στάλθηκαν αρχικά επιστολές της ΓΔΑ, για παροχή στοιχείων σε εταιρίες του εν λόγω κλάδου στις 5.9.2005, μεταξύ των οποίων και στην COLGATE-PALMOLIVE (HELLAS) A.B.E.E (εφεξής C-P ABEE), (βλ. την υπ' αριθ. πρωτ 5434/5.9.2005 επιστολή της ΓΔΑ). Στη συνέχεια, η ΓΔΑ απέστειλε το έτος 2006 συμπληρωματικό ερωτηματολόγιο στην C-P ABEE (βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 682/6.2.2006 επιστολή της ΓΔΑ και την υπ' αριθ. πρωτ. 1232/2.3.2006 απαντητική επιστολή της C-P ABEE). Αναφορικά με τα σ/μ, η ΕΑ ζήτησε και έλαβε από την εν λόγω εταιρία, αντίγραφα και στοιχεία συμβάσεων με πελάτες, οι οποίοι αντιπροσώπευαν μερίδιο μεγαλύτερο του % του κύκλου εργασιών της στα απορρυπαντικά / καθαριστικά οικιακής χρήσης κατά την περίοδο 2000-2004 (βλ. σχετικά τις υπ' αριθ. πρωτ. 6688/24.10.2005 και 1232/2.3.2006 απαντήσεις της C-P ABEE) κλπ. Οι εν λόγω ενέργειες συνιστούν πράξεις διακοπής της παραγραφής σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 3 του Κανονισμού 1/2003. Ενόψει δε, του ότι η προσβαλλόμενη εκδόθηκε την 27η-4-2015, δεν έλαβε χώρα ούτε δεκαετής παραγραφή. Συνεπώς, ο περί του αντιθέτου ισχυρισμός των προσφευγουσών πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

13. Επειδή, οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι η προσβαλλόμενη πρέπει να ακυρωθεί για παράβαση νόμου–εσφαλμένη ερμηνεία και πλημμελή εφαρμογή διατάξεων των άρθρων 1 και 2 Ν 703/1977 και άρθρων 81 και 82 ΣυνθΕΚ. Υποστηρίζουν ειδικότερα, ότι αναφορικά με την παράβαση εκ μέρους τους του άρθρου 1 Ν 703/1977 η Ε.Α. παρέλειψε να προβεί σε ορθή εξέταση των προϋποθέσεων υπαγωγής στις ανωτέρω περιπτώσεις και με μη επαρκώς αιτιολογημένη απόφαση, θεώρησε ότι υπήρξε συμφωνία μεταξύ αυτών και των πελατών τους σούπερ μάρκετ, ενώ από την αποδεικτική διαδικασία και τα αποδεικτικά μέσα τα οποία επικαλείται η προσβαλλόμενη, δεν αποδεικνύεται ύπαρξη παράνομης κάθετης συμφωνίας μεταξύ των προσφευγουσών και των σούπερ μάρκετ για τον περιορισμό των παράλληλων εισαγωγών, δεδομένου

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

ότι η όποια παράβαση σχετίζεται με τον μεταξύ τους όρο, στοιχειοθετείται με έμμεσες αποδείξεις («ενδείξεις») που σε κανένα σημείο δεν δημιουργούν πεποίθηση πέραν πάσης αμφιβολίας και επομένως, δεν αποδεικνύουν τις παραβάσεις, που διαλαμβάνει η προσβαλλόμενη. Ο σχετικός όρος, κατά τους ισχυρισμούς τους, δεν περιλαμβάνει απαγόρευση που υπάγεται στην τυπολογία των εξ αντικειμένου απαγορευμένων συμπράξεων. Οι προσφεύγουσες ισχυρίζονται ότι η επίμαχη ρήτρα δεν είναι τίποτε άλλο παρά μια ανάληψη δέσμευσης «αποκλειστικής αγοράς», ώστε να εξασφαλίζεται η συμμόρφωση στο κανονιστικό πλαίσιο που ίσχυε την επίδικη χρονική περίοδο. Η υποχρέωση αποκλειστικής αγοράς, κατά τις προσφεύγουσες, δεν είναι ικανή να βλάψει σε ικανοποιητικό βαθμό τον ανταγωνισμό, ώστε να θεωρηθεί περιορισμός εξ αντικειμένου, ούτε θεωρείται «περιορισμός του πυρήνα» με την έννοια του Κανονισμού Ομαδικής Απαλλαγής 2790/1999. Οι προσφεύγουσες καταλήγουν ότι η επίμαχη ρήτρα δεν είχε καμία επίδραση στη λειτουργία του ανταγωνισμού. Περαιτέρω, και αναφορικά με την παραβίαση εκ μέρους τους, του άρθρου 2 Ν 703/1977, οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι η ΕΑ με την προσβαλλόμενη απόφαση εσφαλμένα ερμήνευσε και εφάρμοσε τις σχετικές διατάξεις στηριζόμενη σε εσφαλμένη οριοθέτηση της σχετικής αγοράς και εσφαλμένη διαπίστωση της δεσπόζουσας θέσης της C-P. Ισχυρίζονται έτσι οι προσφεύγουσες, ότι αόριστα με την προσβαλλόμενη απόφαση διαλαμβάνεται ότι η αγορά προϊόντων καθαρισμού για γυάλινες επιφάνειες (τζάμια, καθρέπτες) αποτελεί χωριστή προιοντική αγορά, διακριτή από την ευρύτερη αγορά προϊόντων καθαρισμού γενικής χρήσης. Ακόμα, οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι στην κρινόμενη υπόθεση δεν προσδιορίσθηκε το συγκεκριμένο μέτρο που μετήλθαν και αποτελεί καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης, καθώς η ειδική συμβατική ρήτρα περιόριζε τις παράλληλες εισαγωγές των προϊόντων σώματος της C-P και ουδεμία επίδραση είχε σε ανταγωνιστικά προϊόντα. Σύμφωνα με τις προσφεύγουσες, η σωρευτική επιβολή δύο προστίμων για την ίδια ρήτρα, όπως έγινε εν προκειμένω, παραβιάζει την αρχή ne bis in idem η οποία κατοχυρώνεται στο άρθρο 4 παρ. 1 του Πρωτοκόλλου αρ. 7 ΕΣΔΑ (κύρωση με Ν 1705/1987), καθώς και την

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

αρχή της αναλογικότητας. Τέλος, οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι εσφαλμένα ερμηνεύθηκε από την ΕΑ το άρθρο 25 παρ. 2 Ν 703/1977 περί παροχής ανακριβών στοιχείων, καθώς τα έγγραφα με α.π. 5434/5.9.3005 και 6787/3.10.2008 με τα οποία ζητήθηκε η παροχή πληροφοριών δεν κοινοποιήθηκαν κατά τις διατάξεις του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, σύμφωνα με το άρθρο 34 Ν 703/1977, ούτε επιδόθηκαν στους εκπροσώπους τους, ενώ εξάλλου, απευθύνονταν σε διαφορετική εταιρία κάθε φορά και όχι στον όμιλο C-P. Επί της ουσίας τοποθετούμενες οι προσφεύγουσες ως προς την τελευταία αυτή παράβαση, ισχυρίζονται ότι η C-P καλόπιστα ενεργώντας δεν συμπεριέλαβε στο «πρότυπο» συμβάσεως τον επίμαχο όρο, καθώς και ότι η μη προσκόμιση της σύμβασης της ΜΑΚΡΟ για το έτος 2007 ουδόλως οδήγησε την ΕΑ σε πεπλανημένη εκτίμηση της κατάστασης.

14. Επειδή κατά την έννοια των προαναφερθεισών διατάξεων, το Δικαστήριο της ουσίας, που ελέγχει την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, υποχρεούται, εφαρμόζοντας τις περί αποδείξεως διατάξεις (άρθρα 144 επ.) του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ν. 2717/1999 Α' 97), σύμφωνα με την αρχή της αποτελεσματικότητας τού Ευρωπαϊκού δικαίου, να σχηματίσει πλήρη και βέβαιη δικανική πεποίθηση για τη διάπραξη της παράβασης. Προς τούτο δε, δεν απαιτείται άμεση απόδειξη τού κάθε ενός από τα περιστατικά που την συγκροτούν, παρά αρκεί, από την συνολική, και όχι μεμονωμένη και αποσπασματική εκτίμηση των κατ' ιδίαν αποδεικτικών μέσων, να προκύπτουν σοβαρές και συγκλίνουσες ενδείξεις, οι οποίες, έστω και αν αυτοτελώς εξεταζόμενες είναι ανεπαρκείς, συνεκτιμώμενες σωρευτικώς, αρκούν, για να στηρίξουν δικαστικό τεκμήριο περί της συνδρομής περιστάσεων που, συνεκτιμώμενες και αυτές, στοιχειοθετούν, άμεσα ή έμμεσα, διά της συναγωγής περαιτέρω δικαστικού τεκμηρίου, την διάπραξη τής παράβασης (πρβλ. αποφάσεις ΠΕΚ της 10.3.1992, Τ-68, 77-8/89, Τ-77/89, SIV κ.λπ. κατά Επιτροπής, Σ.1992, σ. ΙΙ-1403, σκ. 325-8, 335/94, της 20.4.1999, Τ-305/94, Τ-306/94, Τ-307/94, Τ-313/94, Τ-314/94, Τ-315/94, Τ-316/94, Τ-318/94, Τ-325/94, Τ-328/94, Τ-329/94 και Τ-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

Limburgse Vinyl Maatschappij κ.λπ. κατά Επιτροπής (PVC II), σκ. 768 -778, T-18/03, CD-Contact Data, σκ. 48 -9, της 6.7.2000, T-62/98, πρβλ και ΣΤΕ 3064/2008, 1645-6/2005, 1056/2002, 53/1992, 1341/1997, 1056/2002 κ.ά.). Εξ άλλου, έστω και αν το νόμιμο βάρος αποδείξεως της παραβάσεως φέρει, σύμφωνα με τις αρχές αυτές, η Επιτροπή, τα πραγματικά στοιχεία, τα οποία επικαλείται η μία πλευρά, μπορεί να είναι ικανά, να υποχρεώσουν την άλλη πλευρά, να παράσχει μια εξήγηση ή αιτιολογία, ελλείψει της οποίας, να επιτρέπεται να συναχθεί, ότι η πρώτη πλευρά ανταποκρίθηκε στην υποχρέωσή της (ΔΕΚ, απόφαση της 7.1.2004, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P και C-219/00 P Aalborg Portland A/S κ.λπ. κατά Επιτροπής σκ. 79, της 17.6.2010, C-413/08 P Lafarge SA κατά Επιτροπής ΕΕ, σκ. 30). Επομένως, και αν ακόμη τα περιστατικά που επικαλείται η Επιτροπή, δεν αρκούν, αυτά και μόνα, για την συναγωγή δικαστικού τεκμηρίου, η τέλεση της παράβασης μπορεί να θεωρηθεί αποδεδειγμένη, αν τα περιστατικά αυτά αρκούν, για να θεμελιώσουν υποχρέωση της ενεχόμενης επιχείρησης, να παράσχει μία πειστική εναλλακτική εξήγηση για την συμπεριφορά της, και αυτή δεν ανταποκριθεί επιτυχώς, στην υποχρέωση αυτή. Η κατά τα ανωτέρω απόδειξη διά δικαστικού τεκμηρίου, δεν συνιστά αντιστροφή του βάρους απόδειξης, αλλά ρύθμιση η οποία αφορά την εκτίμηση των αποδεικτικών στοιχείων, στηριζόμενη στα διδάγματα της κοινής πείρας. Με άλλα λόγια, πριν καν τεθεί το ζήτημα της κατανομής του βάρους αποδείξεως, οι διάδικοι καλούνται εκ περιτροπής, να εκπληρώσουν την υποχρέωσή τους να στηρίξουν με αποδεικτικά στοιχεία τις θέσεις τους (ΣΤΕ 2780/2012, 2007/2013, πρβλ και απόφαση ΔΕΚ της 7.1.2004, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P και C-219/00 P, Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκ. 132, επίσης προτάσεις Γ.Ε. J. Kokott, 12.1.2012, C-628/10 P και C-14/11 P, Alliance One International Inc. κ.λπ. κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σημείο 170 και εκεί παραπομπές στις προτάσεις της στην απόφαση Akzo Nobel, σημείο 74 με περαιτέρω παραπομπές, Elf Aquitaine, σκ. 65, και προτάσεις σε αυτήν τού Γ.Ε. P. Mengozzi της 17.2.2011, σημεία 58 έως 64).

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

15. Επειδή, περαιτέρω, και αναφορικά με την παράβαση του άρθρου 1 Ν 703/1977 και 81 ΣυνθΕΚ από τις προσφεύγουσες, το Δικαστήριο λαμβάνει υπόψη ότι : α) οι προσφεύγουσες συμμετείχαν σε μεθόδευση απαγόρευσης παράλληλων εισαγωγών προϊόντων του ομίλου C-P, με την υλοποίηση σχετικής ρήτηρας στις συμβάσεις συνεργασίας, έναντι σημαντικής έκπτωσης που παρείχαν στα συνεργαζόμενα με αυτήν σούπερ μάρκετ, διατηρώντας με αυτό τον τρόπο υψηλές τις τιμές των προϊόντων τους. Οι συμφωνίες αυτές από τη φύση τους μειώνουν τις ανταγωνιστικές πιέσεις και παρακωλύουν την ελεύθερη εμπορική δράση, με άμεσο ή έμμεσο επακόλουθο τη διαμόρφωση των τιμών διάθεσης προϊόντων συγκεκριμένης επιχείρησης. Η πρακτική αυτή αντιβαίνει στη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 καθώς και στη διάταξη του άρθρου 81 της ΣυνθΕΚ, αφού εξ ορισμού, έχει ως συνέπεια την παγίωση της στεγανοποίησης της εθνικής αγοράς και άρα, την παρακώλυση της οικονομικής αλληλοδιείσδυσης που επιδιώκεται με τη Συνθήκη. Η προσθήκη δε, της φράσης «δεν πληρούν τους όρους της Ελληνικής Νομοθεσίας» δεν αναιρεί την παρουσία στη συμφωνία ρήτηρας απαγορευτικής των παράλληλων εισαγωγών, η οποία καθιστά αυτή κατ' αντικείμενο περιοριστική του ανταγωνισμού, ακόμα και αν τα μέρη αυτής δεν είχαν ως κύριο σκοπό, κατά τη σύναψη της συμφωνίας, τον περιορισμό του ανταγωνισμού. Και τούτο διότι, οι συμφωνίες που συνήψαν οι προσφεύγουσες, οι οποίες περιείχαν την εν λόγω ρήτρα, είχαν από τη φύση τους αυτή τη δυνατότητα. Η εν λόγω ρήτρα είχε τη δυνατότητα να περιορίσει τον ανταγωνισμό και με την αποθάρρυνση εμφάνισης νέων εισαγωγέων υπό τις συνθήκες αυτές. Οι συμφωνίες αυτές ενείχαν αντι-ανταγωνιστικό αντικείμενο και, για το λόγο αυτό, δεν απαιτείται να εξετασθεί η υποκειμενική ευθύνη των μερών, δηλ. δεν απαιτείται αντι-ανταγωνιστική πρόθεση. β) από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει με σαφήνεια ότι η προαναφερόμενη εμπορική πολιτική της C-P κατά την περίοδο 1999 – 2008, εντάσσεται σε ένα συνολικό σχέδιο με αντικείμενο τον περιορισμό των παράλληλων εισαγωγών προϊόντων C-P από άλλες χώρες (και ιδίως την Ιταλία) στην ελληνική επικράτεια, όπου επικρατούσαν υψηλότερες τιμές (γεγονός που ευνοούσε και τη διενέργεια

τέτοιων παράλληλων εισαγωγών) – με την ενεργό συμμετοχή στελεχών των ελληνικών θυγατρικών. γ) Το εν λόγω συνολικό σχέδιο δεν περιοριζόταν σε μέτρα για την ενίσχυση της ανταγωνιστικότητας των ελληνικών θυγατρικών, αλλά συμπεριλάμβανε στοχευμένες και συμπληρωματικές μεταξύ τους δράσεις που δεν καταλείπουν ουδεμία αμφιβολία ως προς την ερμηνεία της επίμαχης συμβατικής ρήτρας και τον εξ αντικειμένου περιοριστικό της χαρακτήρα, ότι δηλαδή αποσκοπούσε ευθέως στον περιορισμό των παράλληλων εισαγωγών, απορριπτέων ως αβάσιμων των ισχυρισμών της C-P περί του αντιθέτου. δ) ότι είναι απορριπτέος ως αβάσιμος ο ισχυρισμός της C-P ότι ο εξεταζόμενος συμβατικός όρος δεν συνιστά εξ αντικειμένου περιορισμό του ανταγωνισμού, με την έννοια της παρεμπόδισης του παράλληλου εμπορίου, καθώς η επίμαχη συμβατική ρήτρα είναι διατυπωμένη με τρόπο σαφή και μη επιδεχόμενο εναλλακτικής ερμηνείας κατά τα προεκτεθέντα, αποσκοπεί δε, στη στεγανοποίηση των εθνικών αγορών και τη συνεπεία αυτής, παρακώλυση της οικονομικής αλληλοδιείσδυσης που επιδιώκεται με τη Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ). ε) ότι απορριπτέος είναι ο ισχυρισμός των προσφευγουσών ότι η δεύτερη εκδοχή του επίμαχου συμβατικού όρου που φέρεται, κατά τους ισχυρισμούς τους, να διαχωρίζει τα προϊόντα σε «νόμιμα» και μη σχετίζεται δήθεν με την αλλαγή της εταιρίας, χωρίς να υφίσταται συνέχεια στη χρήση του όρου ανάμεσα στην C-P ABEE και τη C-P ΜΕΠΕ. Και τούτο, διότι η έρευνα που διενεργήθηκε αποκάλυψε και την ύπαρξη των συμβάσεων με την , από τις οποίες η σύμβαση για το έτος 2005 έχει υπογραφεί από τη C-P ΜΕΠΕ, στ) ότι κατά τη σχετική αξιολόγηση του αντικειμένου μιας συμφωνίας, δεν εξετάζεται η υποκειμενική πρόθεση των μερών, αλλά μόνο το περιεχόμενο και ο αντικειμενικός σκοπός της συμφωνίας, υπό το πρίσμα των αμοιβαίων οικονομικών σχέσεων εντός των οποίων πρέπει να εφαρμοστεί η σχετική συμφωνία. ζ) ότι εφόσον μία συμφωνία που έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού εμπίπτει στις απαγορευτικές διατάξεις της παρ. 1 των άρθρων 1 ν. 703/77 και 101 ΣΛΕΕ, η εν τοις πράγμασι μη εφαρμογή της (εν όλω ή εν μέρει), όπως αντίστοιχα και η τυχόν απόκλιση από τα συμφωνηθέντα, ή ακόμη και η άγνοια ότι πτυχές της

συμφωνίας μπορούσαν να θεωρηθούν παράνομες, δεν ασκούν κατά νόμο επιρροή στη διαπίστωση της παράβασης, ούτε και συνιστούν λόγο απαλλαγής. Με βάση τα προεκτεθέντα, το Δικαστήριο κρίνει ότι οι προσφεύγουσες εταιρείες μεθόδευσαν την απαγόρευση παράλληλων εισαγωγών προϊόντων τους, επιβάλλοντας την επίμαχη ρήτρα στις συμβάσεις συνεργασίας με τα προαναφερθέντα σούπερ μάρκετ, μέσω της άσκησης απειλών για απώλεια σημαντικής έκπτωσης, σε περίπτωση που αυτά προέβαιναν σε προμήθεια των ανωτέρω από τρίτους εισαγωγείς. Η συμφωνία αυτή αποτελεί επιχειρηματική συμπεριφορά που σκοπεύει στον περιορισμό του ελεύθερου ανταγωνισμού. Και τούτο διότι από τη φύση της μειώνει τις ανταγωνιστικές πιέσεις και παρακωλύει την ελεύθερη εμπορική δράση, με άμεσο ή έμμεσο επακόλουθο την ενιαία και σε ορισμένο και επιθυμητό ύψος διαμόρφωση των τιμών των απορρυπαντικών/καθαριστικών οικιακής χρήσης, προς ίδιον όφελος. Η πρακτική αυτή αντιβαίνει στη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 Ν 703/1977 καθώς και στη διάταξη του άρθρου 81 της ΣυνθΕΚ αφού εξ ορισμού έχει ως συνέπεια την παγίωση της στεγανοποίησης της εθνικής αγοράς και άρα την παρακώλυση της οικονομικής αλληλοδιείσδυσης που επιδιώκεται με τη Συνθήκη. Επομένως, οι προσφεύγουσες εταιρίες υπέπεσαν στην παράβαση του άρθρου 1 Ν 703/1977 που τους αποδόθηκε με την προσβαλλόμενη απόφαση. Περαιτέρω, παρέλκει ως αλυσιτελής η περαιτέρω έρευνα και απόδειξη κινδύνου βλάβης των καταναλωτών ή επελεύσεως άλλων, συγκεκριμένων αποτελεσμάτων, εν δυνάμει βλαπτικών για τον ανταγωνισμό, δεδομένου ότι, πάντως, από την φύση τους οι ανωτέρω συμφωνίες δυνητικά μειώνουν ή εξαλείφουν τις ανταγωνιστικές πιέσεις. Έτσι, η διαπίστωση ότι οι συμφωνίες-συμπράξεις έχουν αντικείμενο βλαπτικό για τον ανταγωνισμό, δεν μπορεί να ανατραπεί ούτε από ενδείξεις ότι δεν είχαν κανένα αποτέλεσμα εντός της αγοράς, ή ότι δεν είχαν άμεση επίδραση επί των τιμών, ούτε από το ότι οι ενδιαφερόμενοι εξασφάλισαν δια της πρακτικής αυτής, ορισμένα πλεονεκτήματα ως προς τον ανταγωνισμό και δη την μη διακίνηση παράνομων απομιμήσεων και παράνομων εισαγωγών. Τέλος, το γεγονός της ύπαρξης κανονιστικού πλαισίου που διέπει την κυκλοφορία των απορρυπαντικών και καθιστά τις παράλληλες

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

εισαγωγές πρακτικά δυσχερείς και ασύμφορες οικονομικά, δεν αποτελεί δικαιολογητικό λόγο απαλλαγής τους για την επίδειξη της ανωτέρω αντισταγωνιστικής συμπεριφοράς, με την υιοθέτηση του επίμαχου όρου στις συμβάσεις με τα σούπερ μάρκετ.

16. Επειδή, περαιτέρω, αναφορικά με την παράβαση του άρθρου 2 Ν 703/1977 και 82 ΣυνΘΕΚ από τις προσφεύγουσες, το Δικαστήριο λαμβάνει υπόψη : α) ότι η έννοια της καταχρηστικής εκμετάλλευσης έχει αντικειμενικό χαρακτήρα, καταλαμβάνει δε τη συμπεριφορά δεσπόζουσας επιχείρησης, η οποία είναι σε θέση να επηρεάσει τη δομή μιας αγοράς όπου, λόγω ακριβώς της ύπαρξης της εν λόγω επιχειρήσεως, ο βαθμός του ανταγωνισμού είναι ήδη μειωμένος, και η οποία, έχει ως συνέπεια την παρεμπόδιση της διατήρησης, του υφιστάμενου ακόμα στην αγορά, επιπέδου ανταγωνισμού ή της ανάπτυξής του, με την προσφυγή σε μέσα διαφορετικά εκείνων που διέπουν το φυσιολογικό ανταγωνισμό επί των προϊόντων ή υπηρεσιών βάσει των παροχών των επιχειρηματιών . Ως εκ τούτου, η συμπεριφορά μίας επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση δύναται να θεωρηθεί καταχρηστική ανεξάρτητα από την υπαιτιότητα ή μη της δεσπόζουσας επιχείρησης. β) ότι αρκεί η συμπεριφορά αυτή να τείνει να περιορίσει τον ανταγωνισμό, ή με άλλα λόγια, να είναι ικανή ή να ενδέχεται να έχει τέτοιο αποτέλεσμα. Έτσι, για τη στοιχειοθέτηση της παράβασης των άρθρων 2 του ν. 703/77 και 82 ΣυνΘΕΚ (102 ΣΛΕΕ) δεν είναι αναγκαίο να αποδειχθεί ότι η καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης επιχείρησης επέφερε συγκεκριμένο αποτέλεσμα στις οικίες αγορές, αλλά αρκεί να αποδειχθεί ότι η καταχρηστική συμπεριφορά της τείνει να περιορίσει τον ανταγωνισμό, δηλαδή ότι αυτή ενδέχεται να έχει τέτοιο αποτέλεσμα, ανεξαρτήτως του αν αυτό δεν επήλθε τελικά. γ) ότι μια επιχείρηση θεωρείται ότι έχει δεσπόζουσα θέση όταν κατέχει θέση οικονομικής ισχύος που της παρέχει τη δυνατότητα να εμποδίσει τη διατήρηση αποτελεσματικού ανταγωνισμού επί της σχετικής αγοράς, και της επιτρέπει να συμπεριφέρεται σε σημαντικό βαθμό ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές της και τους πελάτες της και, εν τέλει, από τους καταναλωτές . Σημασία δεν έχει η πραγματική

παρακώλυση του ανταγωνισμού, αλλά η αντικειμενική δυνατότητα μίας τέτοιας παρακώλυσης. δ) ότι κατά πάγια νομολογία, πολύ υψηλά μερίδια αγοράς αποτελούν αυτοτελώς, με την εξαίρεση εκτάκτων περιστάσεων, απόδειξη ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης, ενώ καταχρηστική εκμετάλλευση μπορεί να συνιστά κάθε συμπεριφορά επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση, η οποία, ενόσω δεν μπορεί να δικαιολογηθεί στο πλαίσιο της νόμιμης επιδίωξης των σκοπών της επιχείρησης ή υπερβαίνει το αναγκαίο προς τούτο μέτρο, είναι σε θέση να επηρεάσει τη δομή μιας αγοράς όπου, λόγω ακριβώς της ύπαρξης της εν λόγω επιχειρήσεως, ο βαθμός του ανταγωνισμού είναι ήδη μειωμένος και η οποία έχει ως συνέπεια την παρεμπόδιση της διατήρησης του υφιστάμενου ακόμα στην αγορά επιπέδου ανταγωνισμού ή της ανάπτυξής του, με προσφυγή σε μέσα διαφορετικά εκείνων που διέπουν το φυσιολογικό ανταγωνισμό επί των προϊόντων ή υπηρεσιών βάσει των παροχών των επιχειρηματιών. ε) ότι ως κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης έχει θεωρηθεί η προσπάθεια παρεμπόδισης εκ μέρους της δεσπόζουσας επιχείρησης των παράλληλων εισαγωγών, με στόχο τον περιορισμό του ανταγωνισμού στην αγορά σε βάρος των καταναλωτών. στ) ότι στην απαγόρευση των ανωτέρω διατάξεων εμπίπτει και η περίπτωση της χορήγησης εκπτώσεων εκ μέρους της δεσπόζουσας επιχείρησης στους πελάτες της, υπό την προϋπόθεση ότι οι τελευταίοι θα προμηθεύονται τα προϊόντα της μόνο από την ίδια και το δίκτυο διανομής της, αποθαρρύνοντας με τον τρόπο αυτό τις αγορές των εν λόγω προϊόντων από το εξωτερικό ή από παράλληλους εισαγωγείς, προκαλώντας στεγανοποίηση της εθνικής αγοράς και διευκολύνοντας με τον τρόπο αυτό την εν λόγω επιχείρηση να διατηρήσει τη δεσπόζουσα επιρροή της στην περιοχή αυτή, χωρίς εξωτερικές επιδράσεις. ζ) - ότι η σχετική αγορά προϊόντων περιλαμβάνει το προϊόν ή τα προϊόντα που αφορούν στην υπό εξέταση κάθε φορά περίπτωση, καθώς και όλα τα προϊόντα που θεωρούνται εναλλάξιμα ή δυνάμενα να υποκατασταθούν μεταξύ τους, είτε από πλευράς ζήτησης ή από πλευρά προσφοράς (demand or supply substitution), λόγω των ιδιοτήτων, της τιμής τους και της χρήσης για την οποία προορίζονται, των οποίων η διαθεσιμότητα (ή δυνητική διαθεσιμότητα) εμποδίζει τις υπό εξέταση επιχειρήσεις να αυξήσουν την τιμή τους κατά ένα

μικρό αλλά σημαντικό ποσοστό για αρκετά μεγάλο χρονικό διάστημα. - ότι η υποκατάσταση από την πλευρά της ζήτησης αποτελεί το πλέον άμεσο και αποτελεσματικό μέσο ελέγχου των προμηθευτών ενός δεδομένου προϊόντος, ιδίως όσον αφορά τις αποφάσεις τους για τον καθορισμό των τιμών. - ότι στην κρινόμενη υπόθεση ο όμιλος C-P παράγει και εμπορεύεται απορρυπαντικά προϊόντα ρούχων και πιάτων, μαλακτικών για τα ρούχα, καθαριστικών προϊόντων, καλλυντικά και προϊόντα για την ατομική (στοματική) υγιεινή και επομένως ορθά η ΕΑ οριοθέτησε επιμέρους σχετικές αγορές προϊόντων, μεταξύ των οποίων και η σχετική αγορά προϊόντων καθαρισμού για γυάλινες επιφάνειες, η) ότι ορθά κρίθηκε από την ΕΑ με την προσβαλλόμενη απόφαση της, η δεσπόζουσα θέση του ομίλου C-P στην σχετική αγορά προϊόντων καθαρισμού τζαμιών, λαμβανομένων υπόψη : - ότι στην κρινόμενη υπόθεση τα μερίδια αγοράς της C-P στη σχετική αγορά προϊόντων καθαρισμού τζαμιών κινούνταν κατά μέσο όρο γύρω στο [] για τη δεκαετία 2000 – 2010, ενώ οι επώνυμοι ανταγωνιστές της διατηρούσαν ισχνά μερίδια στη σχετική αγορά προϊόντων [] πλην της P&G για τα έτη 2003-2007, με μερίδια αγοράς τα οποία κυμαίνονταν από [] έως [], - ότι τα προϊόντα ιδιωτικής ετικέτας αποκτούν κάποιο μερίδιο στη αγορά μετά το 2006 (για τα έτη 2000-2010 τα μερίδια κυμαίνονται από [] έως [] αντίστοιχα, - ότι η διαπραγματευτική ισχύ των σ/μ και των πελατών του ομίλου C-P περιορίζεται από το εύρος του χαρτοφυλακίου των προϊόντων του ομίλου C-P και τη δύναμη των σημάτων του, ενώ ειδικά ως προς τη σχετική αγορά των προϊόντων καθαρισμού τζαμιών, τα σ/μ δεν είναι σε θέση να ασκήσουν αποτελεσματική αντισταθμιστική ισχύ έναντι του ομίλου C-P καθώς και - ότι οι προσφεύγουσες διατήρησαν τα πολύ υψηλά ποσοστά αγοράς τους για ένα μεγάλο χρονικό διάστημα πολλών ετών, ακόμη και σε έτη οικονομικής δυσχέρειας στην οποία είχαν πλέον περιέλθει πολλές ελληνικές οικογένειες (δηλ. από το 2009 και μετά). Κατ' ακολουθία, το Δικαστήριο άγεται στο συμπέρασμα ότι οι διερευνώμενες πρακτικές των προσφευγουσών εταιριών (όμιλος C-P) ως προς την θέσπιση, επιβολή και διατήρηση του συμβατικού όρου περιορισμού των παράλληλων εισαγωγών σε συμφωνίες με πελάτες τους, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 2 Ν

703/1977, καθώς στόχος του επίμαχου συμβατικού όρου ήταν να εμποδίσει τις παράλληλες εισαγωγές, επιτρέποντας στον όμιλο C-P να ασκεί την επιρροή του στην εν λόγω αγορά, χωρίς να απειλείται από εξωτερικούς ανταγωνιστές. Όπως δε, προκύπτει από τη γραμματική διατύπωση των επίμαχων όρων, η χορήγηση εκπτώσεων στους πελάτες του ομίλου C-P ήταν άρρηκτα συνδεδεμένη με την τήρηση αυτών, η απώλεια δε, της προβλεπόμενης έκπτωσης συνιστούσε την οικονομική κύρωση που έθετε ο όμιλος C-P, ώστε τα έσοδα της αντισυμβαλλόμενης επιχείρησης να μειώνονται σημαντικά, κατά μέσο όρο στα απορρυπαντικά και στα καλλυντικά. Συνεπώς, ο όμιλος C-P καταχράστηκε τη δεσπόζουσα θέση του στη σχετική αγορά καθαριστικών για γυάλινες επιφάνειες (τζάμια) με τη θέσπιση και διατήρηση του συμβατικού όρου αναφορικά με τον περιορισμό των παράλληλων εισαγωγών. Εξάλλου, σχετικά με τον ισχυρισμό των προσφευγουσών ότι η σωρευτική επιβολή δύο προστίμων για την ίδια ρήτρα παραβιάζει την αρχή ne bis in idem και την αρχή της αναλογικότητας, το Δικαστήριο λαμβάνοντας υπόψη ότι οι παραβάσεις των άρθρων 1 Ν 703/1977 (απαγορευμένες συμπράξεις) είναι χωριστές από τις παραβάσεις του άρθρου 2 Ν 703/1977 (καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης) και δεν απορροφώνται οι μιν από τις δε, η δε στοιχειοθέτηση τους βασίζεται σε διαφορετικές προϋποθέσεις, σε διαφορετικές διατάξεις και η επιβολή κύρωσης για καθεμιά από αυτές αποβλέπει σε διαφορετικό σκοπό (ΔΕΑ 869/2013), απορρίπτει αυτόν ως αβάσιμο.

17. Επειδή, σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 25 ν. 703/1977 «περί ελέγχου μονοπωλίων και ολιγοπωλίων και προστασίας τού ελευθέρου ανταγωνισμού» (Α' 278), όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 6 παρ. 2 του ν. 2296/1995 (Α' 43) και την τροποποίησή του με το άρθρο 9 παρ.19 του ν. 2741/1999 (Α'199), ορίζονται τα εξής: «1. Όταν είναι αναγκαίο για την άσκηση των αρμοδιοτήτων της Επιτροπής Ανταγωνισμού, που ορίζονται στον παρόντα νόμο, ο Πρόεδρος της Επιτροπής ή ο εξουσιοδοτημένος από αυτόν Διευθυντής ή υπάλληλος της Γραμματείας μπορεί να ζητά με έγγραφο πληροφορίες από επιχειρήσεις, ενώσεις

επιχειρήσεων ή άλλα φυσικά ή νομικά πρόσωπα ή δημόσιες ή άλλες αρχές. Στο έγγραφο πρέπει να αναφέρονται οι διατάξεις του νόμου, οι οποίες θεμελιώνουν το αίτημα, η προθεσμία που τάσσεται για την παροχή των πληροφοριών, η οποία δεν μπορεί να είναι βραχύτερη των πέντε (5) ημερών για τις πληροφορίες που αφορούν υποθέσεις ασφαλιστικών μέτρων ή αποφάσεις βάσει του άρθρου 4 ε παρ. 3 του παρόντος νόμου, των δέκα (10) ημερών για τις πληροφορίες που αφορούν υποθέσεις συγκεντρώσεων και των είκοσι (20) ημερών για τις λοιπές περιπτώσεις, καθώς και οι κυρώσεις, οι οποίες προβλέπονται σε περίπτωση μη συμμόρφωσης προς την υποχρέωση παροχής πληροφοριών. Αυτοί, στους οποίους απευθύνεται το έγγραφο υποχρεούνται σε άμεση, πλήρη και ακριβή παροχή των πληροφοριών που ζητούνται. Όταν οι πληροφορίες ζητούνται από επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων, υποχρεούνται σε παροχή αυτών τα κατ' άρθρο 30 υπεύθυνα πρόσωπα και οι αρμόδιοι υπάλληλοι αυτών. [...] 2. Σε περίπτωση άρνησης, δυστροπίας ή καθυστέρησης παροχής των αιτούμενων κατά την προηγούμενη παράγραφο πληροφοριών ή παροχής πληροφοριών ανακριβών ή ελλιπών, με την επιφύλαξη των κατ' άρθρον 29 του παρόντος νόμου ποινικών κυρώσεων, η Επιτροπή Ανταγωνισμού: α) όταν πρόκειται για επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων, διευθυντές και υπαλλήλους τους, ως και ιδιώτες ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, επιβάλλει πρόστιμο μέχρι τρία εκατομμύρια (3.000.000) δραχμές στον καθένα από αυτούς και για κάθε παράβαση [...]».

Περαιτέρω, στον ίδιο ανωτέρω ν. 703/1977, όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο, ορίζονται τα ακόλουθα: Στο άρθρο 29 παρ. 2, ότι «Με φυλάκιση τουλάχιστον τριών (3) μηνών και με χρηματική ποινή [...] τιμωρούνται: [...] β) Όποιος αρνείται ή κωλυσιεργεί στην παροχή των κατά το άρθρο 25 πληροφοριών [...]» . στο άρθρο 30 παρ.1 (όπου παραπέμπει το πιο πάνω άρθρο 25 παρ.1), ότι «Υπεύθυνοι διά την τήρησιν των διατάξεων [...] του παρόντος νόμου [...] είναι, επί προσωπικών επιχειρήσεων οι επιχειρηματίαι, επί προσωπικών εταιρειών οι ομόρρυθμοι εταίροι, επί εταιρειών περιορισμένης ευθύνης και συνεταιρισμών οι διαχειρισταί και επί ανωνύμων εταιρειών τα μέλη

του διοικητικού συμβουλίου, απαγορευομένου του διορισμού ετέρου υπευθύνου» και ότι «τα αυτά φυσικά πρόσωπα είναι υπεύθυνα διά της προσωπικής περιουσίας των [...] εις ολόκληρον μεταξύ των και μετά του οικείου νομικού προσώπου, διά την καταβολήν των επιβαλλομένων εις τούτο κατά τας διατάξεις του παρόντος νόμου προστίμων». Στο δε άρθρο 34, όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο, ορίζεται ότι «Διά πάσας τας υπό του παρόντος νόμου προβλεπόμενας κλητεύσεις ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού και της Υπηρεσίας Προστασίας του Ανταγωνισμού, ως και διά πάσας τας επιδόσεις αποφάσεων και εγγράφων αυτών, εφαρμόζονται κατ'αναλογίαν αι περί επιδόσεων διατάξεις των άρθρων 56 έως 67 του Κώδικος Φορολογικής Δικονομίας» [και ήδη, κατά τον κρίσιμο χρόνο, των αντίστοιχων άρθρων 47 έως 57 τού Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, σύμφωνα με τα άρθρα 284 και 285 του τελευταίου αυτού Κώδικα και το άρθρο δεύτερο του κυρωτικού του ν. 2717/1999 (Α' 97)] . καθώς και ότι (όπως το εδάφιο τούτο προσετέθη με το άρθρο 9 παρ. 21 του ν. 2741/1999, Α' 199), «Η επίδοση των υπόλοιπων εγγράφων μπορεί να γίνεται με συστημένη επιστολή.».

Εξάλλου, στις ανωτέρω διατάξεις τού Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, όπως ίσχυαν κατά τον κρίσιμο χρόνο, ορίζεται, μεταξύ άλλων, στο άρθρο 48 παρ.2, ότι «Οι επιδόσεις από μέρους του Δημοσίου και άλλων νομικών προσώπων δημόσιου δικαίου γίνονται, είτε με δικαστικό επιμελητή, είτε με υπάλληλο των υπηρεσιών τους» και ότι «Όργανα της αστυνομίας ή της αγροφυλακής ή υπάλληλοι των δήμων ή κοινοτήτων μπορούν, μέσα στα όρια των εδαφικών τους περιφερειών, να διενεργούν τις επιδόσεις αυτές», στο άρθρο 50 παρ.1 ότι οι επιδόσεις προς ιδιώτες γίνονται στους ίδιους ή τους νόμιμους αντιπροσώπους, εκπροσώπους, πληρεξουσίους ή αντικλήτους τους, κατά τις σχετικές ειδικότερες διατάξεις, στο δε άρθρο 56 ότι «για κάθε επίδοση, το όργανο που τη διενεργεί συντάσσει έκθεση» (παρ.1), η οποία, πλην άλλων, πρέπει να μνημονεύει α) την παραγγελία προς επίδοση, β) σαφή προσδιορισμό του επιδοτέου εγγράφου και των προσώπων τα οποία αφορά, γ) την ημέρα και την ώρα της επίδοσης, δ) το πρόσωπο στο οποίο παραδόθηκε

το έγγραφο και την ιδιότητα με την οποία το παρέλαβε [...]» (παρ.2), ότι «η έκθεση υπογράφεται από το όργανο της επίδοσης, καθώς και από το πρόσωπο στο οποίο παραδόθηκε το έγγραφο [...]» (παρ.3) και ότι «το όργανο της επίδοσης οφείλει να σημειώνει, στο έγγραφο, και να βεβαιώνει την ημέρα και την ώρα της παράδοσης [...]» (παρ. 4).

Από τις ανωτέρω διατάξεις του ν. 703/1977 συνάγεται ότι για να είναι νόμιμη η επιβολή προστίμου του άρθρου 25 παρ.2 περ. α του νόμου αυτού, για καθυστέρηση παροχής πληροφοριών προς την Επιτροπή Ανταγωνισμού, απαιτείται να έχει προηγουμένως συνταγεί και επιδοθεί νομίμως το αντίστοιχο έγγραφο, με το οποίο, κατά την παράγραφο 1 του ίδιου άρθρου, καλείται ο υπόχρεος να παράσχει τις πληροφορίες. Η κλήση, εξ άλλου, αυτή για την παροχή πληροφοριών πρέπει να απευθύνεται στα υπόχρεα προς τούτο πρόσωπα (άρθρα 25 παρ.1 και 30 ν. 703), συνιστά δε, ως εκ της φύσεως και των συνεπειών της, «κλήτευση», κατά την έννοια του άρθρου 34 του πιο πάνω νόμου, κοινοποιούμενη, σύμφωνα με το εν λόγω άρθρο, κατά τις περί επιδόσεων διατάξεις του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας. Δεν έχουν δε στην περίπτωση αυτή εφαρμογή, προεχόντως λόγω του ειδικού χαρακτήρα των πιο πάνω ρυθμίσεων, οι γενικές περί κοινοποιήσεων και διακινήσεως εγγράφων της Διοικήσεως διατάξεις των άρθρων 19 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας και 14 του ν. 2672/1998 (Α' 290), (ΣτΕ 2015/2009, ΔΕΑ 1612/2010).

Στην κρινόμενη υπόθεση, με την προσβαλλομένη απόφαση, κρίθηκε ότι η συμπεριφορά του ομίλου C-P στη διάρκεια της διεξαχθείσας έρευνας (σε επιμέρους διαστήματα που καλύπτουν τη χρονική περίοδο 2005-2011), συνιστά παροχή ανακριβών ή ελλιπών στοιχείων κατά την έννοια των προαναφερόμενων εφαρμοστέων διατάξεων, διότι τουλάχιστον σε δύο (2) από τις πέντε (5) συνολικά περιπτώσεις που διερευνήθηκαν ανωτέρω στοιχειοθετήθηκε τέτοια παράβαση, και ειδικότερα: α) η προσκόμιση «προτύπου» σύμβασης, το οποίο διέφερε από τις «πραγματικές/υπογεγραμμένες» συμβάσεις (έτους 2004), το οποίο προσκομισθέν από τον όμιλο C-P «πρότυπο» δεν περιείχε την υπό εξέταση

παραβατική ρήτρα, η οποία αργότερα διαπιστώθηκε από την έρευνα της Υπηρεσίας ότι υπήρχε στις συμβάσεις του ομίλου C-P με τουλάχιστον δύο αντισυμβαλλόμενα μέρη και β) η μη προσκόμιση της σύμβασης της ΜΑΚΡΟ (έτους 2007), η οποία ακολούθως διαπιστώθηκε ότι, και αυτή, περιείχε την υπό κρίση παραβατική ρήτρα. Όμως, λαμβάνοντας υπόψη ότι τα σχετικά αιτήματα της ΕΑ προς τις προσφεύγουσες για την προκύμηση των ανωτέρω στοιχείων, διατυπώθηκαν με την με α.π. 5434/5.9.2005 επιστολή της ΓΔΑ προς την C-P ABEE και 6787/3.10.2008 επιστολή ΓΔΑ προς την C-P ΜΕΠΕ, για τις οποίες (επιστολές) δεν προκύπτει ότι επιδόθηκαν νόμιμα και ποιο χρονικό σημείο στις προσφεύγουσες, σύμφωνα με όσα ορίζονται στις διατάξεις του Κωδ.Διοικ.Δικ., καθ' όσον δεν προσκομίσθηκαν εκθέσεις επιδόσεως τους σε αυτές, μη αρκούσης της αποστολής των εν λόγω επιστολών με τηλεομοιοτυπία, όπως αναφέρει το καθού, το Δικαστήριο άγεται στο συμπέρασμα ότι οι κατά τα ανωτέρω επιστολές - αιτήματα της Επιτροπής Ανταγωνισμού, μη επιδοθείσες νόμιμα στις προσφεύγουσες, δεν μπορούσαν να παράσχουν το απαιτούμενο νόμιμο έρεισμα στην προσβαλλόμενη πράξη επιβολής προστίμου, η οποία είναι για το λόγο αυτό, κατά τα σχετικά κεφάλαια της, νομικώς πλημμελής και ακυρωτέα, κατά το βάσιμο ισχυρισμό της προσφυγής.

18. Επειδή, περαιτέρω, στο άρθρο 9 του ν.703/1977, όπως αντικαταστάθηκε από το άρθρο 16 του ν.3373/2005 (Α'188) ορίζονται τα εξής: «1.Η Επιτροπή Ανταγωνισμού αν, μετά από σχετική έρευνα που διεξάγεται είτε αυτεπαγγέλτως είτε κατόπιν καταγγελίας ή αίτησης του Υπουργού Ανάπτυξης, διαπιστώσει παράβαση της παρ.1 του άρθρου 1 και των άρθρων 2, 2α και 5 ή των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, μπορεί με απόφαση της: α) να υποχρεώσει τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις ή τις ενώσεις επιχειρήσεων να παύσουν την παράβαση και να παραλείπουν αυτή στο μέλλον, β) να αποδέχεται, εκ μέρους των ενδιαφερομένων επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων, την ανάληψη δεσμεύσεων, με τις οποίες θα παύει η παράβαση και να καθιστά τις δεσμεύσεις αυτές υποχρεωτικές για τις επιχειρήσεις, γ) να επιβάλει μέτρα συμπεριφοράς ή διαρθρωτικού χαρακτήρα,

τα οποία πρέπει να είναι αναγκαία και πρόσφορα για την παύση της παράβασης και ανάλογα με το είδος και τη βαρύτητα αυτής...δ) να απευθύνει συστάσεις σε περίπτωση παράβασης των άρθρων 1, 2 και 2α, όπως προστίθενται με τον παρόντα νόμο 703/1977 και να απειλήσει πρόστιμο ή χρηματική ποινή ή και τα δύο, σε περίπτωση συνέχισης ή επανάληψης της παράβασης, ε) να θεωρήσει ότι κατέπεσε το πρόστιμο ή η χρηματική ποινή ή και τα δύο, όταν με απόφασή της βεβαιώνεται η συνέχιση ή επανάληψη της παράβασης, στ) να επιβάλει πρόστιμο στις επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων που υπέπεσαν στην παράβαση... 2. Το κατά την προηγούμενη παράγραφο επιβαλλόμενο ή απειλούμενο πρόστιμο μπορεί να φθάνει μέχρι ποσοστού δεκαπέντε τοις εκατό (15%) των ακαθαρίστων εσόδων της επιχείρησης της χρήσης κατά την οποία έπαυσε η παράβαση ή, αν αυτή συνεχίζεται μέχρι την έκδοση της απόφασης, της τρέχουσας χρήσης ή της προηγούμενης της παράβασης χρήσης αντιστοίχως. Για τον καθορισμό του ύψους του προστίμου πρέπει να λαμβάνονται υπόψη η σοβαρότητα και η διάρκεια της παράβασης...». Κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων, επί επιβολής προστίμου για παράβαση των διατάξεων περί ανταγωνισμού λαμβάνονται υπόψη, προς το σκοπό εξασφάλισης της αποτελεσματικότητας και της αποτρεπτικότητας του προστίμου, εντός του πλαισίου της αρχής της αναλογικότητας, η σοβαρότητα και η διάρκεια της παραβάσεως, ο σκοπός του προστίμου, ο οποίος συνίσταται στην καταστολή κάθε παράνομης συμπεριφοράς και στην πρόληψη επαναλήψεώς της, ο αριθμός, το μέγεθος και η οικονομική ισχύς των ενδιαφερομένων επιχειρήσεων, ως προς τα οποία αποτελεί ένδειξη ο συνολικός κύκλος εργασιών των εν λόγω επιχειρήσεων, η έκταση των επιβλαβών για την αγορά οικονομικών συνεπειών της συμπράξεως, η συμπεριφορά, ο βαθμός ενοχής και το κέρδος κάθε επιχείρησης (ΣΤΕ 1324/2013).

19. Επειδή, κατά το άρθρο 25 του ν.3959/2011: «Η Επιτροπή Ανταγωνισμού αν, ύστερα από σχετική έρευνα που διεξάγεται είτε αυτεπαγγέλτως είτε κατόπιν καταγγελίας ή αίτησης του Υπουργού Οικονομίας,

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας, διαπιστώσει παράβαση των άρθρων 1, 2 και 11 ή των άρθρων 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, με απόφαση της, διαζευκτικά ή σωρευτικά, μπορεί: α) να απευθύνει συστάσεις σε περίπτωση παράβασης των άρθρων 1 και 2 του παρόντος ή των άρθρων 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, β) να υποχρεώσει τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις ή τις ενώσεις επιχειρήσεων να παύσουν την παράβαση και να παραλείπουν αυτή στο μέλλον, γ) να επιβάλει μέτρα συμπεριφοράς ή διαρθρωτικού χαρακτήρα, τα οποία πρέπει να είναι αναγκαία και πρόσφορα για την παύση της παράβασης, ανάλογα με το είδος και τη βαρύτητα αυτής. Μέτρα διαρθρωτικού χαρακτήρα επιτρέπεται να επιβάλλονται μόνο στην περίπτωση που είτε δεν υφίστανται εξίσου αποτελεσματικά μέτρα συμπεριφοράς είτε όλα τα εξίσου αποτελεσματικά μέτρα συμπεριφοράς είναι ενδεχομένως επαχθέστερα από τα μέτρα διαρθρωτικού χαρακτήρα, δ) να επιβάλει πρόστιμο κατά την παράγραφο 2α στις επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων που υπέπεσαν στην παράβαση ή που δεν εκπληρώνουν αναληφθείσα από τις ίδιες δέσμευση η οποία έχει καταστεί υποχρεωτική, σύμφωνα με απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού κατ' εφαρμογή της παραγράφου 6, ε) να απειλήσει πρόστιμο κατά την παράγραφο 2α ή την παράγραφο 2β ή και τα δύο σε περίπτωση συνέχισης ή επανάληψης της παράβασης, στ) να επιβάλει το επαπειλούμενο πρόστιμο κατά την παράγραφο 2α ή την παράγραφο 2β ή και τα δύο όταν με απόφαση της βεβαιώνεται η συνέχιση ή επανάληψη της παράβασης ή η παράλειψη εκπλήρωσης αναληφθείσας από τις επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων δέσμευσης, η οποία έχει καταστεί υποχρεωτική με απόφαση κατ' εφαρμογή της παραγράφου 6. 2. α) Το πρόστιμο που επαπειλείται ή επιβάλλεται κατά την περίπτωση δ', ε' και στ' της παραγράφου 1 μπορεί να φτάνει μέχρι ποσοστού δέκα τοις εκατό (10%) του συνολικού κύκλου εργασιών της επιχείρησης της χρήσης κατά την οποία έπαυσε η παράβαση ή, αν αυτή συνεχίζεται μέχρι την έκδοση της απόφασης, της προηγούμενης της έκδοσης της απόφασης χρήσης. Σε περίπτωση ομίλου εταιρειών, για τον υπολογισμό του προστίμου, λαμβάνεται υπόψη ο συνολικός κύκλος εργασιών του ομίλου. Για τον

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

καθορισμό του ύψους του προστίμου λαμβάνονται υπόψη η σοβαρότητα, η διάρκεια, η γεωγραφική έκταση της παράβασης, η διάρκεια και το είδος της συμμετοχής στην παράβαση της συγκεκριμένης επιχείρησης, καθώς και το οικονομικό όφελος που αποκόμισε».

20. Επειδή, η Επιτροπή Ανταγωνισμού, με την από 17η Ιουλίου 2009 Ανακοίνωσή της σχετικά με την «Ερμηνεία αναφορικά με το εύρος των ακαθαρίστων εσόδων από προϊόντα ή υπηρεσίες που καθορίζουν το βασικό ποσό προστίμου σε περίπτωση παράβασης των άρθρων 1,2 και 2α του ν.703/77 και 81,82 ΣυνθΕΚ». Καθόρισε ότι: «Δεδομένου ότι το πρόστιμο αφ' ενός επιβάλλεται ως κύρωση για ορισμένη παράβαση, αφ' ετέρου όμως πρέπει να συμβάλει και στην αποτροπή των επιχειρήσεων από την επανάληψη παρομοίων αντιανταγωνιστικών συμπεριφορών στο μέλλον, ως βάση για τον υπολογισμό του ύψους του, λαμβάνεται υπόψη το σύνολο των ακαθαρίστων εσόδων της επίμαχης επιχείρησης στη σχετική αγορά του προϊόντος. Αντίθετη άποψη θα αποστερούσε το πρόστιμο από τον επιδιωκόμενο αποτρεπτικό χαρακτήρα του, στο μέτρο που θα το περιόριζε στην μερική κατά το πλείστον κάλυψη των κερδών που αποκόμισε μία επιχείρηση από την προσαπτόμενη σε αυτήν αντιανταγωνιστική συμπεριφορά. Εξ' άλλου, και στην Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για την μέθοδο υπολογισμού προστίμων (2006/C2010,02) αναφέρεται ότι «για τον καθορισμό του βασικού ποσού του προστίμου, η Επιτροπή θα χρησιμοποιεί την αξία των πωλήσεων των προϊόντων ή υπηρεσιών που πραγματοποιήθηκαν από την επιχείρηση, με τις οποίες η παράβαση σχετίζεται άμεσα ή έμμεσα, στον σχετικό γεωγραφικό χώρο εντός του ΕΟΧ». Ο λόγος που σύμφωνα με την παράγραφο 4 της εν λόγω Ανακοίνωσης συνηγορεί για την διεύρυνση της βάσεως υπολογισμού του προστίμου, έγκειται στο ότι «τα πρόστιμα πρέπει να έχουν ένα επαρκώς αποτρεπτικό αποτέλεσμα, όχι μόνο ως κύρωση που επιβάλλεται στις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις (ειδικό αποτρεπτικό αποτέλεσμα), αλλά επίσης για την αποτροπή άλλων επιχειρήσεων να υιοθετήσουν συμπεριφορές που αντίκεινται προς τις διατάξεις των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης ή να

συνεχίσουν τέτοιου είδους συμπεριφορές (γενικό αποτρεπτικό αποτέλεσμα)...Με την ίδια συλλογιστική συνάγεται ότι σε περίπτωση που στο πλαίσιο κάθετων συμφωνιών μεταξύ προμηθευτή συγκεκριμένου προϊόντος και λιανεμπόρων, διαπιστωθεί σε ορισμένες από αυτές η ύπαρξη όρων αντίθετων προς το δίκαιο του ανταγωνισμού, ο υπολογισμός του επιβαλλομένου από την Επιτροπή προστίμου γίνεται με βάση τα ακαθάριστα έσοδα του προμηθευτή στη σχετική αγορά του προϊόντος που αποτέλεσε αντικείμενο των επίμαχων κάθετων συμφωνιών και όχι με βάση τον κύκλο εργασιών των συναλλαγών που ο εν λόγω προμηθευτής είχε με τις εταιρίες με τις οποίες υπέγραψε τις συμφωνίες που εμπεριείχαν τους αντιανταγωνιστικούς όρους. Επισημαίνεται πάντως ότι οι προαναφερθείσες διευκρινήσεις δεν αναιρούν την διακριτική ευχέρεια της Επιτροπής Ανταγωνισμού να περιορίσει κατά περίπτωση τη βάση υπολογισμού του προστίμου στα ακαθάριστα έσοδα μιας επιχείρησης στη σχετική αγορά του συγκεκριμένου και μόνο προϊόντος που αποτέλεσε αντικείμενο αντιανταγωνιστικής συμπεριφοράς, εάν κρίνει ότι ο εν λόγω περιορισμός δεν επηρεάζει εν προκειμένω τον επιδιωκόμενο αποτρεπτικό χαρακτήρα του προστίμου». Περαιτέρω, με την Ανακοίνωση της 12ης Μαΐου 2006 για τις «Κατευθυντήριες γραμμές για τον υπολογισμό των προστίμων που επιβάλλονται δυνάμει του άρθρου 9 του ν.703/1977, όπως ισχύει», καθορίστηκε ότι: «5. Για τον υπολογισμό του προστίμου που πρέπει να επιβληθεί στις επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων που υπέπεσαν στην παράβαση, η Επιτροπή χρησιμοποιεί την ακόλουθη μέθοδο. 6. Πρώτον, καθορίζει ένα βασικό ποσό προστίμου για κάθε επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων σε συνάρτηση με τη σοβαρότητα και τη διάρκεια της παράβασης. 7. Δεύτερον, εφόσον το κρίνει σκόπιμο, προσαυξάνει ή μειώνει το βασικό ποσό, ανάλογα με το εάν συντρέχουν αντίστοιχα επιβαρυντικές ή ελαφρυντικές περιστάσεις. Α. Βασικό ποσό προστίμου. 8. Το βασικό ποσό του προστίμου προκύπτει ως εξής: α) ορίζεται ποσοστό ύψους μέχρι τριάντα τοις εκατό (30%) επί των ετήσιων ακαθάριστων εσόδων της επιχείρησης από προϊόντα ή υπηρεσίες που αφορούν στην παράβαση, με κριτήριο τη σοβαρότητα αυτής και β) το ποσοστό αυτό υπολογίζεται επί των ετήσιων ως άνω εσόδων για κάθε

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

έτος της παράβασης αθροιστικά. 9. Σε περίπτωση που η παράβαση ένωσης επιχειρήσεων συνδέεται με τις δραστηριότητες των μελών της, το ανωτέρω ποσοστό υπολογίζεται επί του αθροίσματος των ετήσιων ακαθάριστων εσόδων των επιχειρήσεων-μελών αυτής. Σοβαρότητα της παράβασης. Διάρκεια της παράβασης. Β. Επιβαρυντικές περιστάσεις 14. Το βασικό ποσό του προστίμου μπορεί να προσαυξάνεται, εάν συντρέχουν επιβαρυντικές περιστάσεις, όπως: όταν η εμπλεκόμενη επιχείρηση έχει διαπράξει στο παρελθόν διαπιστωμένη παράβαση, όταν η εμπλεκόμενη επιχείρηση αρνήθηκε να συνεργαστεί, όταν η εμπλεκόμενη επιχείρηση είχε ηγετικό ρόλο στην παράνομη συμπεριφορά. Γ. Ελαφρυντικές περιστάσεις: όταν η εμπλεκόμενη επιχείρηση παρέχει αποδείξεις ότι έχει παύσει την παράβαση, όταν η εμπλεκόμενη επιχείρηση αποδεικνύει ότι από αμέλεια οδηγήθηκε στην παράβαση, όταν η εμπλεκόμενη επιχείρηση παρέχει αποδείξεις ότι η εμπλοκή της στην παράβαση είναι ιδιαίτερα περιορισμένη, ή ότι στην πράξη με σαφή και ουσιαστικό τρόπο αντιτάχθηκε στην εφαρμογή της παράνομης συμπεριφοράς, όταν η εμπλεκόμενη επιχείρηση συνεργάστηκε αποτελεσματικά με την Επιτροπή, πέραν του πεδίου εφαρμογής του Προγράμματος Επιείκειας της Επιτροπής Ανταγωνισμού».

21. Επειδή, τέλος, από τις διατάξεις περί επιβολής προστίμου που προαναφέρθηκαν, οι οποίες πρέπει να ερμηνεύονται σύμφωνα με τις αρχές της αποτελεσματικότητας και της ομοιόμορφης εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου, συνάγονται τα εξής: Οι κυρώσεις που επιβάλλονται για παραβάσεις των κανόνων του ανταγωνισμού αποτελούν ένα μέσο πολιτικής ανταγωνισμού. Προς τούτο, τόσο οι ενωσιακές, όσο και οι εθνικές αρχές, στις οποίες ανήκει η αρμοδιότητα εποπτείας της τήρησης των κανόνων του ανταγωνισμού πρέπει να διαθέτουν το αναγκαίο περιθώριο εκτιμήσεως, κατά τον καθορισμό του ύψους των προστίμων, ώστε να προσανατολίζουν την συμπεριφορά των επιχειρήσεων προς την τήρηση τους (βλ. αποφάσεις ΠΕΚ της 6.4.1995...κατά Επιτροπής, T-150/89, Σ. 1995, II-1165, σκ. 57-59, της 11.12.1996...κατά Επιτροπής T-49/95, Σ. 1996, II-1799, σκ. 53, της 21.10.1997 κατά Επιτροπής T-229/94, Σ. 1997, II-1689, σκ. 127, της 11.12.2003...κατά

Επιτροπής-61/99, Σ. 2003, II-5349, σκ. 170, της 25.10.2005,κατά Επιτροπής T-38/02, Σ. II-4407, σκ.134). Η εν λόγω πολιτική ανταγωνισμού, καθώς και η εξειδίκευσή της διέπονται από τις αρχές της αποτελεσματικότητας και αποτρεπτικότητας, αφ' ενός, και της αναλογικότητας, αφ' ετέρου, υπόκεινται δε στον ουσιαστικό έλεγχο του Διοικητικού Εφετείου, κατ' ενάσκηση της πλήρους δικαιοδοσίας του, μέσα στα όρια των λόγων που έχουν προβληθεί, σύμφωνα με το άρθρο 79 παρ. 1 του ΚΔΔ (πρβλ. ΔΕΚ της 8.12.2011...κατά Επιτροπής ΕΕ, C-272/09 P και C-382/10 P, και....κατά Επιτροπής ΕΕ, C-389/10 P). Η αρχή της αποτελεσματικότητας επιβάλλει την επιβολή κυρώσεων, επομένως ούτε η Επιτροπή Ανταγωνισμού, ούτε τα Δικαστήρια έχουν ευχέρεια να μην επιβάλουν κυρώσεις (πρβλ ΠΕΚ, απόφαση της 5.4.2006 T-279/02...κατά Επιτροπής ΕΕ σκ. 78 κ.α.) και η αρχή της αποτρεπτικότητας επιτάσσει ιδίως επιμέτρηση της ποινής σε ύψος τέτοιο που αφ' ενός μεν να είναι καθ' εαυτό εξαιρετικά επώδυνο για την επιχείρηση, αφ' ετέρου δε να είναι ουσιαστικά υψηλότερο από την μέγιστη ωφέλεια που θα μπορούσε να προσδοκά η επιχείρηση, έτσι ώστε αφ' ενός μεν η διάπραξη της παράβασης να καθίσταται για αυτήν κατάδηλα μη ορθολογική οικονομική επιλογή, ακόμη και αν η πιθανότητα αποκάλυψης είναι εξαιρετικά χαμηλή (γιατί στην αντίθετη περίπτωση οι επιχειρήσεις θα αντιμετώπιζαν την κύρωση ως σύνηθες, προβλέψιμο και προϋπολογίσιμο «κόστος του επιχειρείν»), αφ' ετέρου δε να διασφαλίζεται η πλήρης καταστροφή του πλούτου και της ωφέλειας (δηλαδή, τελικά, του ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος) που απεκόμισε η επιχείρηση μέσα από αντιανταγωνιστικές πρακτικές, γιατί μόνο έτσι μπορεί να αποκατασταθούν για το μέλλον χρηστές και ίσες συνθήκες ανταγωνισμού στην οικεία αγορά. Η αρχή της αναλογικότητας, η οποία, κατ' αρχήν, διασφαλίζεται επαρκώς με την πρόβλεψη οροφής στον ίδιο τον νόμο, ώστε να μην τίθεται ζήτημα παραβίασης παρά μόνο αν συντρέχουν όλως ιδιόζουσες εξαιρετικές περιστάσεις, επιτάσσει απλώς να συνυπολογίζεται και να εξατομικεύεται κατά την επιμέτρηση το σύνολο των περιστάσεων με κριτήρια πρόσφορα και ομοιόμορφα και να μην καταλήγει η στάθμιση αυτών σε αποτέλεσμα προδήλως παράλογο (πρβλ ΠΕΚ της 13.7.2011 (T- 138/07), ...κατά Επιτροπής ΕΕ, σκ. 255-265). Εξάλλου, το

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

δικαστήριο της ουσίας δεν επανεξετάζει μεν εξ υπαρχής και πρωτοτύπως την υπόθεση, αφού αυτό θα συνιστούσε λειτουργική υποκατάσταση της διοικήσεως, ελέγχει όμως, όπως προεξετέθη, σύμφωνα με το άρθρο 79 παρ. 1 του ΚΔΔ, κάθε πλημμέλεια περί τον νόμο και τα πράγματα, είτε αυτή αφορά την παράβαση, είτε την επιμέτρηση, και, εφ' όσον διαπιστώσει είτε νομικές πλημμέλειες (όπως είναι η παράβαση είτε της αρχής της αναλογικότητας – πρβλ ΠΕΚ της 5.11.2011, (T-11/06)...κατά Επιτροπής ΕΕ, σκ. 265-285 –είτε της αρχής της αποτρεπτικότητας – πρβλ. ιδίως ΠΕΚ της 8.10.2008 (T 69/04)...κατά Επιτροπής ΕΕ, 23, 238- 263, της 5.10.211 T-39/6κατά Επιτροπής ΕΕ, 80, 400-403, της 29.4.2004 (T-236, 239, 244-6, 251-2/01....κ.α. κατά Επιτροπής ΕΕ, 33, 95, 98, 112, 272, 286, 14, βλ. επίσης....κατά Επιτροπής ΕΕ (T-66/99), 358-9, κα), είτε πραγματικές (δηλαδή συγκεκριμένες πλημμέλειες που αφορούν την διάρκεια, την έκταση, και εν γένει τις περιστάσεις, επιβαρυντικές, ή ελαφρυντικές, της παράβασης), μεταρρυθμίζει την κύρωση στο προσήκον, εν όψει των πραγματικών και νομικών του διαπιστώσεων, μέτρο, κατ' ενάσκηση της πλήρους δικαιοδοσίας του (πρβλ. ήδη ΣΕ 1933/2013, 7μ). Δοθέντος δε ότι, εφ' όσον η κύρωση επιμετρήθηκε μέσα στα όρια και με τα κριτήρια που προβλέπει ο νόμος, ζήτημα παραβιάσεως της αρχής της αναλογικότητας κατ' αρχήν δεν τίθεται, παρά μόνον αν συντρέχουν εξαιρετικές περιστάσεις (πρβλ. ΠΕΚ T-11/06).

22. Επειδή, με την προσβαλλόμενη απόφαση η Επιτροπή Ανταγωνισμού, αφού έλαβε υπόψη τα οριζόμενα από την Ανακοίνωση της Επιτροπής Ανταγωνισμού της 12.05.2006 σχετικά με τις κατευθυντήριες γραμμές, καθώς και την ερμηνευτική ανακοίνωση της ίδιας Επιτροπής της 17.7.2009 : α) για μεν το πρόστιμο για την παράβαση των άρθρων 1 Ν 703/1977 και 81 ΣυνθΕκ (101 ΣΛΕΕ), λαμβάνοντας υπόψη ότι η παράβαση επηρεάζει, άμεσα ή έμμεσα, την παραγωγή και διάθεση από την C-P απορρυπαντικών ρούχων για πλύσιμο στο χέρι, μαλακτικών ρούχων, απορρυπαντικών πιάτων & σκευών για πλύσιμο στο χέρι, λοιπών προϊόντων καθαρισμού μεγάλων επιφανειών & γενικής χρήσης, προϊόντων καθαρισμού

γυάλινων επιφανειών (τζάμια, καθρέπτες), προϊόντων περιποίησης μαλλιών (σαμπουάν), προϊόντων υγιεινής & καθαρισμού σώματος (αφρόλουτρα, αφροντούς), αποσμητικών σώματος, αφρών ξυρίσματος, σαπουνιών σε στέρεη μορφή, στοματικών διαλυμάτων, προϊόντων οδοντόκρεμας και προϊόντων οδοντόβουρτσας, έλαβε ως βάση για τον υπολογισμό του προστίμου στην κρινόμενη υπόθεση την αξία των πωλήσεων στα προαναφερόμενα προϊόντα που πραγματοποίησε κατ' έτος ο όμιλος C-P (Ελλάδος) και οι συμπράττουσες επιχειρήσεις-πελάτες του, κατά την χρονική περίοδο συμμετοχής κάθε εμπλεκόμενου μέρους στη διαπιστωθείσα παράβαση, β) για δε, την παράβαση των άρθρων 2 Ν 703/1977 και 82 Συνθεκ (102 ΣΛΕΕ), λήφθηκε υπόψη ότι επηρεάζει άμεσα ή έμμεσα μόνο την παραγωγή και διάθεση από την C-P των προϊόντων καθαρισμού γυάλινων επιφανειών (τζάμια, καθρέπτες) και για το λόγο αυτό ως βάση για τον υπολογισμό του προστίμου λήφθηκε υπόψη η αξία των πωλήσεων μόνο στα συγκεκριμένα προϊόντα που πραγματοποίησε κατ' έτος ο όμιλος C-P Ελλάδος. Περαιτέρω, λήφθηκαν υπόψη η σοβαρότητα της παραβάσεως, η φύση αυτής, ότι η συμφωνία για τον περιορισμό και παρεμπόδιση των παράλληλων εισαγωγών, ιδίως με τους υπό εξέταση συμβατικούς όρους, συνιστά ιδιαίτερα σοβαρή παράβαση των κανόνων ανταγωνισμού, αφού είναι μια πρακτική που έχει ως αντικείμενο την στεγανοποίηση των εθνικών αγορών, την κατανομή γεωγραφικών αγορών και εν τέλει τον κατακερματισμό της ενιαίας εσωτερικής αγοράς, και μέσω αυτών την εξάλειψη ή τουλάχιστον τον περιορισμό του ανταγωνισμού ως προς τις τιμές, ότι η κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης από τον όμιλο C-P συνιστά πολύ σοβαρό περιορισμό του ανταγωνισμού, καθώς και ότι η προαναφερόμενη εμπορική πολιτική των εταιριών του ομίλου C-P κατά την περίοδο 1999 – 2008, εντάσσεται σε ένα συνολικό σχέδιο νόθευσης του ανταγωνισμού με αντικείμενο τον περιορισμό των παράλληλων εισαγωγών προϊόντων C-P από άλλες χώρες (και ιδίως την Ιταλία) στην ελληνική επικράτεια. Εξάλλου, για τον υπολογισμό των προστίμων συνεκτιμήθηκε το γεγονός ότι δεν προέκυψαν επαρκώς κατά νόμο στοιχεία αναφορικά με τα ακριβή βλαπτικά αποτελέσματα της υπό κρίση συμπεριφοράς στην πράξη, το γεγονός ότι οι επίμαχες συμβατικές ρήτρες

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

απαλείφθηκαν εντέλει (αν και καθυστερημένα) από τις συμβάσεις του Ομίλου C-P Ελλάδος, ο διαδραμών χρόνος για τη διερεύνηση της υπόθεσης που επιμηκύνθηκε στην προκειμένη περίπτωση, εν μέρει τουλάχιστον, λόγω της προδικαστικής απόφασης για τη διεξαγωγή περαιτέρω συμπληρωματικών και αναγκαίων μέτρων έρευνας προς διαπίστωση του εύρους τυχόν παραβάσεων. Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, το Δικαστήριο κρίνει ότι το ύψος των προστίμων που πρέπει να επιβληθούν στις προσφεύγουσες ανέρχεται στο ποσό των 8.671.267 ευρώ για την παράβαση του άρθρου 1 Ν 703/1977, ήτοι σε ποσοστό % επί της βάσης υπολογισμού του προστίμου ύψους ευρώ και στο ποσό των 747.518 ευρώ για την παράβαση του άρθρου 2 ν 703/1977, ήτοι σε ποσοστό % επί της βάσης υπολογισμού του προστίμου ύψους ευρώ, ποσά που κρίνονται ότι είναι εύλογα και ανάλογα με τη σοβαρότητα και τη σημασία των παραβάσεων, απορριπτομένων ως αβασίμων των περί του αντιθέτου λόγων της προσφυγής.

23. Επειδή, ενόψει όσων έγιναν δεκτά στις προηγούμενες σκέψεις, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να γίνει μερικά δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το κεφάλαιο της με το οποίο επιβλήθηκε σε βάρος των προσφευγουσών πρόστιμο ποσού τετρακοσίων χιλιάδων (400.000) ευρώ, για παράβαση του άρθρου 25 παρ. 2 Ν 703/1977. Περαιτέρω, πρέπει να διαταχθεί η απόδοση στις προσφεύγουσες μέρους του παράβολου που κατέβαλαν, ύψους 150 ευρώ (άρθρο 277 παρ. 9 ΚΔΔ) ευρώ και να καταπέσει υπέρ του Δημοσίου το υπόλοιπο παράβολο που κατέβαλαν αυτές. Τέλος, ενόψει της εν μέρει νίκης και ήττας των διαδίκων τα δικαστικά έξοδα πρέπει να συμψηφιστούν κατ' άρθρο 275 παρ. 1, τρίτο εδάφιο του Κ.Δ.Δικ.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται μερικά την προσφυγή.

Ακυρώνει την 610/2015 απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, κατά το κεφάλαιο της με το οποίο επιβλήθηκε σε βάρος των προσφευγουσών πρόστιμο ποσού τετρακοσίων χιλιάδων (400.000) ευρώ για παράβαση του άρθρου 25 παρ. 2 Ν 703/1977.

Αριθμός απόφασης: 1627/2019

Διατάσσει να αποδοθεί στις προσφεύγουσες μέρος από το παράβολο που κατέβαλαν νομίμως, ποσού εκατό πενήντα (150) ευρώ και να περιέλθει το υπόλοιπο στο Δημόσιο.

Διατάσσει την κατάπτωση υπέρ του Δημοσίου του υπολοίπου ποσού παράβολου.

Συμφηφίζει μεταξύ των διαδίκων τη δικαστική δαπάνη.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στην Αθήνα στις 25.2.2019 και 13.3.2019 και δημοσιεύτηκε, σε έκτακτη δημόσια επ' ακροατηρίου συνεδρίαση, στις 12.4.2019.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ



ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ ΒΑΒΟΥΓΓΙΟΥ

Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ



ΘΕΟΔΩΡΑ ΒΙΤΟΥΛΑΔΙΤΗ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ



ΠΑΝΑΓΙΩΤΑ ΠΑΝΟΥΡΓΙΑ

ΑΚΡΙΒΕΣ Ο/ΑΝΤΙΓΡΑΦΟ
Αθήνα 23/4/2019
..... Γραμματέας

Π. ΠΑΝΟΥΡΓΙΑ