

**ΤΟ**

**ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΕΦΕΤΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ**

**Τμήμα 14<sup>ο</sup> Τριμελές**

Αποτελούμενο από τους : Αικατερίνη Σταυρίδου, Πρόεδρο Εφετών Δ.Δ., Αναστασία Τζόλα (εισηγήτρια) και Κωνσταντίνο Ζουρνατζή, Εφέτες Δ.Δ. και γραμματέα την Βασιλική Ζαμπάρα, δικαστική υπάλληλο,

συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του, στις 16 Νοεμβρίου 2022, για να δικάσει την με ημερομηνία κατάθεσης 11.8.2021 (αριθ. καταχ. ΠΡ 535/11.8.2021) προσφυγή

τ η ς ανώνυμης εταιρίας με την επωνυμία «RESOUL ΕΛΛΑΣ ΔΗΜΙΟΥΡΓΟΙ- ΔΙΑΝΟΜΕΙΣ ΕΙΔΩΝ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΕΛΕΥΘΕΡΟΥ ΧΡΟΝΟΥ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» (πρώην «ΔΗΜΚΑ ΑΠΟΚΛΕΙΣΤΙΚΕΣ ΑΝΤΙΠΡΟΣΩΠΕΙΕΣ ΕΙΔΩΝ ΕΞΟΧΗΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ») που εδρεύει στις Αφίδνες- Αττικής (31<sup>ο</sup> χλμ ΕΟ Αθηνών- Λαμίας) και παρέστη με τους δικηγόρους Ευάγγελο Λιάσκο [...] και Κλεομένη Γιαννίκα [...] τους οποίους νομιμοποίησε με ειδικό συμβολαιογραφικό πληρεξούσιο.

κ α τ ά της Επιτροπής Ανταγωνισμού, Ανεξάρτητης Διοικητικής Αρχής που εδρεύει στην Αθήνα ( οδός Κότσικα αρ.1<sup>Α</sup> και Πατησίων) και παρέστη με την Δικαστική Πληρεξουσία του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους ( ΝΣΚ) Γεωργία Καφήρα.

Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης, οι διάδικοι, όπως παρέστησαν στο ακροατήριο, ζήτησαν όσα αναφέρονται στα πρακτικά.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το Δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

**Σκέφτηκε κατά το νόμο**

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο των 750 ευρώ (βλ. σχ. το με κωδικό πληρωμής [...] ηλεκτρονικό παράβολο).

2. Επειδή, με την κρινόμενη προσφυγή και το επ' αυτής ΠΛ27/24.2.2022 δικόγραφο πρόσθετων λόγων, η προσφεύγουσα εταιρία, ζητεί, παραδεκτώς, την ακύρωση άλλως την τροποποίηση της 730/26.3.2021 απόφασης της Ολομέλειας Επιτροπής Ανταγωνισμού (B-3442/29.7.2021), μόνο κατά το κεφάλαιο αυτής, με το οποίο επιβλήθηκε σε βάρος της, ενιαίο πρόστιμο ύψους 1.100.547,11 ευρώ, για δύο (2) αυτοτελείς και διακριτές διαπιστωθείσες παραβάσεις και συγκεκριμένα : Α) την ενιαία και διαρκή παράβαση των άρθρων 1 και 2 του ν. 3959/2011 και 101 και 102 της Συνθήκης για την Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) μέσω αντανταγωνιστικών συμβατικών ρητρών (καθορισμός τιμών μεταπώλησης- κατανομή αγοράς κατά περιοχές και απαγόρευση παθητικών και κατά περίπτωση ενεργητικών πωλήσεων-ρήτρες μη ανταγωνισμού/ αποκλειστικότητας) στις κάθετες συμφωνίες της με χονδρεμπόρους/διανομείς κατά το χρονικό διάστημα 16.5.2008-31.12.2012 και Β) την ενιαία και διαρκή παράβαση των άρθρων 2 του ν.3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ, μέσω της καταχρηστικής πρακτικής των εκπτώσεων στόχου, στις κάθετες συμφωνίες της με σούπερ- μάρκετ, κατά το χρονικό διάστημα από 1.1.2005 έως 31.12.2019.

3. Επειδή, ο ν. 3959/2011 «Προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού» (Α- 93/20.4.2011), όπως ίσχυε, κατά το κρίσιμο χρόνο -πριν την τροποποίηση του από το ν.4866/2022 ( Α- 12/24.1.2022)- ορίζει, μεταξύ άλλων, ιδίως τα εξής: Στο, υπό τον τίτλο «Απαγορευμένες συμπράξεις» άρθρο 1, ότι: «1. [...] απαγορεύονται όλες οι συμφωνίες και εναρμονισμένες πρακτικές μεταξύ επιχειρήσεων και όλες οι αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων, οι οποίες έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού στην Ελληνική Επικράτεια, και ιδίως εκείνες οι οποίες συνίστανται: α) στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πώλησης ή άλλων όρων συναλλαγής. β) [...] γ) στην κατανομή των αγορών ή των πηγών

εφοδιασμού. δ) [...]. 2. Συμφωνίες και αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων που εμπίπτουν στην παράγραφο 1 και στις οποίες δεν εφαρμόζεται η παράγραφος 3 είναι αυτοδικαίως άκυρες. 3 [...]. 4[...]» και στο υπό το τίτλο «Καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης» άρθρο 2 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 ζημία 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) [...]». Εξ' άλλου, η Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) ορίζει στο μεν άρθρο 101 ( πρώην άρθρο 81 της Συνθ.ΕΚ) ότι: «1. Είναι ασυμβίβαστες με την εσωτερική αγορά και απαγορεύονται όλες οι συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, όλες οι αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένη πρακτική, που δύνανται 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) [...], γ) στην κατανομή των αγορών ή των πηγών εφοδιασμού, δ) [...]». 2. Οι απαγορευόμενες δυνάμει του παρόντος άρθρου συμφωνίες ή αποφάσεις είναι αυτοδικαίως άκυρες. 3. [...]», στο δε, άρθρο 102 ( πρώην άρθρο 82 της Συνθ.ΕΚ) ότι : « Είμαι ασυμβίβαστη με την εσωτερική αγορά και απαγορεύεται, κατά το μέτρο που δύναται να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, η καταχρηστική εκμετάλλευση από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις της δεσπόζουσας θέσης τους εντός της εσωτερικής αγοράς ή σημαντικού τμήματός της. Η κατάχρηση αυτή δύναται να συνίσταται ιδίως: α) στην άμεση ή έμμεση επιβολή μη δίκαιων τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής, β) στον περιορισμό της παραγωγής, της διαθέσεως ή

της τεχνολογικής αναπτύξεως επί ζημία των καταναλωτών, γ) στην εφαρμογή άνισων όρων επί ισοδυνάμων παροχών έναντι των εμπορικώς συναλλασσομένων, με αποτέλεσμα να περιέρχονται αυτοί σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό, δ) [...]».

4. Επειδή, κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων του άρθρου 1 του ν. 3959/2011 (πρώην άρθρο 1 του ν. 703/1977) και των αντίστοιχων ενωσιακών διατάξεων του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ ( πρώην άρθρο 81 Συνθ.ΕΚ), απαγορεύεται και είναι αυτοδικαίως άκυρη, κάθε συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων που έχει είτε ως αντικείμενο είτε ως εν δυνάμει αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό, ή την νόθευση του ανταγωνισμού (ΣτΕ 166/2018 επταμ. σκ. 13<sup>η</sup>, 1677/2014 σκ.4<sup>η</sup>, 550/2015 σκ.5<sup>η</sup>, 1324/2013 σκ. 4<sup>η</sup>, 2780/2012 επταμ. σκ. 4<sup>η</sup>), επισύρει δε, την επιβολή των προβλεπόμενων, από τις αντίστοιχες εθνικές και ενωσιακές διατάξεις, διαρθρωτικών μέτρων και κυρώσεων ( ΣτΕ 2780/2012 επταμ. σκ. 4<sup>η</sup>). Η εν λόγω απαγόρευση καταλαμβάνει και τις συμφωνίες μεταξύ μη ανταγωνιστριών επιχειρήσεων, που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικά επίπεδα σχετικά με τις προϋποθέσεις προμήθειας, πώλησης ή μεταπώλησης αγαθών και υπηρεσιών (« κάθετες συμπράξεις») (ΣτΕ 1677/2014 σκ.4<sup>η</sup>, 1324/2013 σκ.4<sup>η</sup>, 2780/2012 σκ. 4<sup>η</sup>, βλ. και απόφαση ΔΕΚ της 13.7.1966 στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-56/64 και 58/64, Consten και Grundig κατά Επιτροπής, Συλλογή 1965-1968, σ. 429). Οι ανωτέρω δύο προϋποθέσεις (επιζήμιο για τον ανταγωνισμό αντικείμενο ή εν δυνάμει αποτέλεσμα μιας σύμπραξης) τίθενται διαζευκτικά και όχι σωρευτικά [ ΣτΕ 1677/2014 σκ. 4<sup>η</sup>, 1324/2013 σκ. 4<sup>η</sup>, 2780/2012 σκ.4<sup>η</sup>, βλ. και απόφαση ΠΕΚ της 9.7.2009, Peugeot et Peugeot Nederland κατά Επιτροπής, T-450/05, σκ. 43-45, 257 και αποφάσεις ΔΕΚ, της 6.10.2009 GlaxoSmithKline Services Unlimited κατά Επιτροπής, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P και C-519/06 P, σκ. 55, 62-64, της 20.11.2008, Beef Industry Development (BIDS) κατά Barry Brothers, (“Irish Beef”) C-209/07, σκ. 15-17, της 17.7.1997, Ferriere Nord κατά Επιτροπής, C-219/95 P, σκ. 14-15 και της 30.6.1966, C-56/65, Société Technique Minière (L.T.M.) κατά Maschinenbau Ulm GmbH (M.B.U.), Σ(ΕΕ), σ. 313, στις σελ. 320-322, σκ. 56-65,]. Η διάκριση μεταξύ «παραβάσεων λόγω του αντικειμένου» της συμφωνίας και «παραβάσεων

λόγω των αποτελεσμάτων» αυτής εξηγείται από το ότι ορισμένες μορφές συμπράξεως μεταξύ επιχειρήσεων μπορούν να θεωρηθούν, ως εκ της φύσεώς τους, ως παραβιάπτουσες την ορθή λειτουργία του ανταγωνισμού [βλ. αποφάσεις ΔΕΚ της 4.6.2009, C-8/08, T-Mobile Netherlands, σκ. 27-31, της 20.11.2008 C-209/07, BIDS («Irish Beef»), ο.π. σκ. 17 και της 1.2.1978 C-19/77 Miller κατά Επιτροπής Σ- 00131, κ.α.]. Επομένως, αν από το περιεχόμενό της, εξεταζόμενο υπό το φώς των αμοιβαίων οικονομικών σχέσεων εντός των οποίων πρέπει να εφαρμοστεί, 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 [ απόφαση ΔΕΚ της 6.10.2009 GlaxoSmithKline ο.π., σκ. 59-60, 62-64] ή επέλευσης άλλων, συγκεκριμένων αποτελεσμάτων, εν δυνάμει βλαπτικών για τον ανταγωνισμό ( ΣτΕ 107/2022 σκ.17<sup>η</sup>, 106/2022 σκ.4<sup>η</sup>, 166/2018 επταμ. σκ. 14<sup>η</sup>, 2774/2014 σκ. 29<sup>η</sup>, 2365/2013 σκ. 25<sup>η</sup>, 2007/2013 σκ.17<sup>η</sup>, 2780/2012 σκ. 4<sup>η</sup>, βλ. και απόφαση ΔΕΕ της 7.2.2013, C-68/12, Slovenska Sporitel na, σκ.17, αποφάσεις ΠΕΚ της 8.7.2004 Dalmine κατά Επιτροπής T-50/00, σκ.147 και 151, της 21.10.2003, General Motors Nederland et Opel Nederland κατά Επιτροπής T-368/00, σκ. 104 και της 12.7.2001 Tate & Lyle κ.α. κατά Επιτροπής T-202/98, T-204/98 και T-207/98, σκ. 72 κ.α. βλ. και αποφάσεις ΔΕΚ της 25.1.2007, Dalmine κατά Επιτροπής, C-407/04 P, σκ. 84, της 8.7.1999, Επιτροπή κατά Anic Partecipazioni, C-49/92 P, σκ. 99, της 11.1.1990, Sandoz Prodotti Farmaceutici κατά Επιτροπής C-277/87, σκ. 15, 17-18, κ.α.), δεδομένου ότι, πάντως, από την φύση τους δυνητικά μειώνουν ή εξαλείφουν τις ανταγωνιστικές πιέσεις (ΣτΕ 1677/2014 σκ.4<sup>η</sup>, 1324/2013 σκ. 4<sup>η</sup>, 2780/2012 σκ.4<sup>η</sup> βλ. και απόφαση Γενικού Δικαστηρίου της Ε.Ε. της 16.6.2011, T-186/06, Solvay SA κατά Επιτροπής, σκ. 113-119, 156-162). Έτσι, η διαπίστωση ότι η συμφωνία 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 επιδραση επί των τιμών, ούτε από το ότι οι ενδιαφερόμενοι εξασφάλισαν ταυτοχρόνως, διά της πρακτικής αυτής, ορισμένα πλεονεκτήματα ως προς τον ανταγωνισμό (ΣτΕ 1677/2014, σκ. 4<sup>η</sup>, 1324/2013

σκ. 4<sup>η</sup>, 2780/2012 σκ. 4<sup>η</sup> με περαιτέρω παραπομπές στη νομολογία). Εξ' άλλου, εφ' όσον μια συμφωνία που έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό, την παρεμπόδιση, ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, αντίκειται στα άρθρα 101 παρ. 1 της ΣΛΕΕ και 1 παρ. 1 του ν. 3959/2011, ανεξάρτητα από τα αποτελέσματά της, η, εν τοις πράγμασι, μη εφαρμογή της (εν όλω ή εν μέρει), όπως, αντίστοιχα, και η μη συμμόρφωση (εν όλω ή εν μέρει) προς τα συμφωνηθέντα, δεν ασκούν, κατά νόμο, επιρροή, ούτε συνιστούν λόγο απαλλαγής (ΣτΕ 2365/2013 επταμ. σκ. 25<sup>η</sup>, 2780/2012 σκ. 4<sup>η</sup>, με παραπομπές στην ενωσιακή νομολογία). Αντιθέτως, αν η βλάβη του ανταγωνισμού δεν συνάπτεται με την δομή και την οικονομική λειτουργία της συμφωνίας εντός της οικείας αγοράς, παρά απλώς διαπιστώνεται *in concreto* και συνάπτεται αποκλειστικά με τα πραγματικά περιστατικά και τις ιδιαιτερότητες της συγκεκριμένης περίπτωσης, δηλαδή με στοιχεία αμιγώς περιστασιακά, τα οποία δεν προκύπτουν από γενική ανάλυση, παρά χρήζουν αποδείξεως στο πλαίσιο της συγκεκριμένης υπόθεσης, η επίμαχη συμπεριφορά δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως περιορισμός του ανταγωνισμού κατ' αντικείμενο, συνεπάγεται όμως (*in concreto*) περιορισμό του ανταγωνισμού κατ' αποτέλεσμα (ΣτΕ 166/2018 σκ. 14<sup>η</sup> με περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία). Περαιτέρω, κατά τα παγίως κριθέντα, κάθετες συμφωνίες με αντικείμενο τον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό τιμής μεταπώλησης συνιστούν περιορισμούς του ανταγωνισμού κατ' αντικείμενο και απαγορεύονται απολύτως από τα άρθρα 1 παρ.1 του ν. 3959/2011 και 101 παρ.1 της ΣΛΕΕ, δεν ασκεί δε, επιρροή, ούτε αν εφαρμόστηκαν, ούτε αν επέφεραν αποτελέσματα στην αγορά (ΣτΕ 107/2022 σκ.17η, 106/2022 σκ. 4η, 204/2021σκ. 11η, 1695/2017 επταμ. σκ. 3η, 1677/2014 σκ.4η, 1324/2013 σκ. 4η, 2780/2012 επταμ. σκ.4η) και θεωρούνται πάντοτε ιδιαίτερα σοβαροί περιορισμοί του ανταγωνισμού (ΣτΕ 2780/2012 επταμ. σκ. 4<sup>η</sup>, με παραπομπές σε ενωσιακή νομολογία). Επίσης, περιορισμό του ανταγωνισμού κατ' αντικείμενο, συνιστούν, κατά τα παγίως κριθέντα και κάθετες συμφωνίες με αντικείμενο την κατανομή αγορών (άρθρο 1 παρ.1 περ. γ του ν. 3959/2011 και 101 παρ.1 περ. γ της ΣΛΕΕ) καθώς και αυτές που απαγορεύουν στους διανομείς τις παθητικές πωλήσεις εκτός περιοχής (ΣτΕ 106/2022 σκ. 9<sup>η</sup>, 550/2015 επταμ. σκ. 5<sup>η</sup>), συνιστούν δε, και οι συμφωνίες αυτές, ιδιαιτέρως

σοβαρές παραβάσεις του ανταγωνισμού (βλ. απόφαση ΔΕΕ της 27.6.2024, Επιτροπή κατά Ην.Βασιλείου Μ. Βρετανίας και Β.Ιρλανδίας, C-176/19, σκ.97,πρβλ. αποφάσεις της 11.7.2013, Gosselin Group NV κατά Επιτροπής, C-429/11 P, σκ. 50, της 5.12.2013, Solvay Solexis SpA κατά Επιτροπής, C-449/11 P, σκ. 82, και της 4.9.2014, ΥΚΚ κ.λπ. κατά Επιτροπής, C-408/12 P, σκ. 26).

5.Επειδή, κατά την έννοια των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 (πρώην άρθρο 2 του ν. 703/1977) και 102 της ΣΛΕΕ ( πρώην άρθρο 82 της ΣυνθΕΚ), δεσπόζουσα θέση κατέχει μια επιχείρηση η οποία, 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 (ΣΤΕ 1410/2022 σκ. 6η, 860/2019 σκ. 17η, 715/2013 σκ. 10η, 2475/2011, 2176/1996 κα. βλ. ιδίως αποφάσεις ΔΕΚ, της 14.2.1978, 27/76, United Brands και United Brands Continentaal κατά Επιτροπής, σκ. 65, της 13.2.1979, 85/76, Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής, σκ. 38-39, απόφαση ΔΕΕ της 14.10.2010, C-280/08 P, Deutsche Telekom κατά Επιτροπής, σκ.170, κα. βλ. και αποφάσεις ΠΕΚ, της 30.1.2007, T-340/03, France Télécom κατά Επιτροπής σκ.99-118, της 17.9.2007, T-201/04, Microsoft κατά Επιτροπής, σκ. 229, κ.ά.). Η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης προκύπτει εν γένει από τη συνδρομή πολλών παραγόντων, οι οποίοι, λαμβανόμενοι μεμονωμένα, δεν θα ήταν κατ' ανάγκη καθοριστικοί (βλ. ανωτέρω απόφαση ΔΕΚ της 14.2.1978, United Brands και United Brands Continentaal κατά Επιτροπής, σκ. 66). Εξ άλλου, η κατοχή σημαντικών μεριδίων αγοράς αποτελεί την ισχυρότερη εξωτερική ένδειξη δεσπόζουσας θέσης, ώστε, εκτός και αν η κατοχή τέτοιων μεριδίων είναι όλως παροδική, να τεκμαίρεται, κατ' αρχήν, η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης, χωρίς να απαιτείται, κατά το στάδιο αυτό, περαιτέρω ανάλυση της δομής και λειτουργίας της επιχείρησης ή της δομής και των συνθηκών της οικείας αγοράς. Δεσπόζουσα θέση τεκμαίρεται, κατ' αρχήν, οπωσδήποτε όταν μια επιχείρηση κατέχει μερίδιο αγοράς της τάξεως του 50% ή ανώτερο (αποφάσεις ΔΕΚ της 3.7.1991, C-62/86, AKZO κατά Επιτροπής σκ. 60, ΠΕΚ της 7.10.1999, T-228/97, Irish Sugar κατά Επιτροπής, σκ. 70, της 14.12.2005, T-210/01, General Electric κατά Επιτροπής, σκ. 115, της 30.1.2007,

T-340/03, France Télécom κατά Επιτροπής, σκ. 99-118). Η δεσπόζουσα επιχείρηση δεν μπορεί λυσιτελώς να αντιτάξει ότι η αγοραστική ισχύς των αντισυμβαλλομένων της αντισταθμίζει την δική της, αν δεν αποδείξει ότι οι πελάτες της έχουν την ικανότητα να καταφεύγουν, μέσα σε εύλογο χρόνο, σε αξιόπιστες εναλλακτικές πηγές εφοδιασμού (πρβλ. απόφαση ΠΕΚ της 23.2.2006, T-282/02, Cementbouw Handel & Industrie κατά Επιτροπής, σκ. 230-232)• άλλως τε τέτοια δυνατότητα δεν νοείται αν η δεσπόζουσα επιχείρηση είναι αναγκαίος εμπορικός εταίρος των αντισυμβαλλομένων της ( ΣτΕ 1410/2022 σκ.7η). Οι ανωτέρω διατάξεις των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ, με τις οποίες δεν απαγορεύεται η δημιουργία ή κατοχή δεσπόζουσας θέσης, αλλά μόνο η καταχρηστική της εκμετάλλευση ( ΣτΕ 1410/2022 σκ.8η, 860/2019 σκ. 17η, 715/2013 σκ. 10η κ.α. βλ. και απόφαση ΔΕΕ της 27.3.2012,C-209/10, Post Danmark A/S κατά Konkurrenceradet, σκ.21),περιορίζονται στην ενδεικτική απαρίθμηση ορισμένων μορφών καταχρηστικής συμπεριφοράς από επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά ( βλ. ιδίως αποφάσεις ΔΕΕ της 14.2.2011, C-52/09, Konkurrensverket κατά TeliaSonera Sverige AB, σκ. 26 και της 14.10.2010, C-280/08 P, Deutsche Telekom κατά Επιτροπής, σκ.173 και τις εκεί παραπομπές σε νομολογία). Και τούτο, καθόσον το αγαθό που προστατεύεται, κατεχοχήν από τις εν λόγω διατάξεις, είναι αυτή καθ' εαυτήν η ανταγωνιστική δομή της αγοράς, δηλαδή, το ατομικό δικαίωμα ισότιμης πρόσβασης και συμμετοχής στην οικονομική ζωή ( ΣτΕ 1410/2022 σκ. 8η). Περαιτέρω, η επιβαλλόμενη από τις ανωτέρω διατάξεις, απαγόρευση καλύπτει κάθε συμπεριφορά, η οποία μπορεί να επηρεάσει αθέμιτα την 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 (ΣτΕ 860/2019 σκ. 17η, 715/2013 σκ.10η).Επομένως, ως κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης 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. Τέλος, 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 (ΣΤΕ 715/2013 σκ.10<sup>η</sup>).

6. Επειδή, περαιτέρω, ο ίδιος ν. 3959/2011 ορίζει στο, υπό τον τίτλο «Εξουσίες της Επιτροπής επί παραβάσεων», άρθρο 25 - όπως ίσχυε, πριν την τροποποίησή του με το άρθρο 19 του ν.4886/2022 (Α- 12/24.1.2022)- ότι: «1. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού, αν, ύστερα από σχετική έρευνα που διεξάγεται είτε αυτεπαγγέλτως είτε κατόπιν καταγγελίας, διαπιστώσει παράβαση των άρθρων 1, 2 και 11 ή των άρθρων 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, με απόφασή της, διαζευκτικά ή σωρευτικά, μπορεί: α) [...], β) να υποχρεώσει τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις [...] να παύσουν την παράβαση και να παραλείπουν αυτή στο μέλλον, γ) [...], δ) να επιβάλει πρόστιμο κατά την παράγραφο 2α στις επιχειρήσεις [...] που υπέπεσαν στην παράβαση [...], ε) να απειλήσει πρόστιμο κατά την παράγραφο 2α ή την παράγραφο 2β ή και τα δύο σε περίπτωση συνέχισης ή επανάληψης της παράβασης. στ [...] 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 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. Εφόσον είναι δυνατόν να υπολογιστεί το ύψος του οικονομικού οφέλους της

επιχείρησης από την παράβαση, το ύψος του επιβαλλόμενου προστίμου δεν μπορεί να είναι μικρότερο από αυτό, ακόμα και αν υπερβαίνει το ποσοστό που ορίζεται στο πρώτο εδάφιο της παρούσας. β) [...]». Εξάλλου, στην ισχύουσα κατά το κρίσιμο, εν προκειμένω, χρόνο, από 12.5.2006 «Ανακοίνωση της Επιτροπής Ανταγωνισμού σχετικά με τις κατευθυντήριες γραμμές για τον υπολογισμό των προστίμων που επιβάλλονται δυνάμει του άρθρου 9 του ν. 703/1977, όπως ισχύει» ( εφεξής « από 12.5.2006 Ανακοίνωση της Ε.Α. για το πρόστιμο» ή « από 12.5.2006 Ανακοίνωση της Ε.Α.»), ορίζονται μεταξύ άλλων και τα εξής « 1. [...] εάν η Επιτροπή Ανταγωνισμού μετά από έρευνα διαπιστώσει παράβαση της παρ.1 του άρθρου 1 και των άρθρων 2 [...] του ν. 703/1977 ή των άρθρων 81 και 82 της ΣΕΚ [ ήδη 101 και 102 ΣΛΕΕ], μπορεί με απόφασή της να επιβάλλει πρόστιμο στις επιχειρήσεις ή στις ενώσεις επιχειρήσεων που υπέπεσαν στην παράβαση. 2. Κατά την άσκηση της ανωτέρω αρμοδιότητάς της, η Επιτροπή Ανταγωνισμού έχει ευρεία διακριτική ευχέρεια να αποφασίσει το ύψος του επιβλητέου προστίμου. [...] ο καθορισμός του ύψους του προστίμου γίνεται με βάση τη σοβαρότητα και τη διάρκεια της παράβασης με ανώτατο όριο το 15% [ ήδη 10%] των ακαθαρίστων εσόδων της επιχείρησης κατά την τρέχουσα ή την προηγούμενη της παράβασης χρήσης. 3. [...] ΜΕΘΟΔΟΣ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΤΟΥ ΠΡΟΣΤΙΜΟΥ 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 έτος της παράβασης αθροιστικά. (Σε περίπτωση που η διάρκεια της παράβασης είναι

μικρότερη του έτους, το ποσοστό αυτό υπολογίζεται σε μηνιαία βάση). 9. [...] Σοβαρότητα παράβασης 10. Προκειμένου να αξιολογηθεί η σοβαρότητα της παράβασης, η Επιτροπή λαμβάνει υπόψη της ιδίως το είδος της παράβασης, τα αντισταγωνιστικά αποτελέσματα που προκλήθηκαν ή απειλήθηκε να προκληθούν στην αγορά, το ειδικό βάρος κάθε επιχείρησης στη σχετική αγορά, το οικονομικό όφελος που αποκόμισαν ή επιδίωξαν να αποκομίσουν οι παραβάτες, την οικονομική δύναμη της/των επιχειρήσεων που παραβιάζουν τους κανόνες ανταγωνισμού στη σχετική αγορά και την έκταση της γεωγραφικής αγοράς. Οι πιο σοβαρές παραβάσεις του δικαίου του ανταγωνισμού, όπως είναι ενδεικτικά οι οριζόντιοι περιορισμοί που αφορούν σε καθορισμό τιμών, η κατανομή των αγορών, οι περιορισμοί της παραγωγής, αλλά και ορισμένες καταχρήσεις δεσπόζουσας θέσης θα τιμωρούνται αυστηρά και παραδειγματικά. Επομένως, όταν πρόκειται για τέτοιου είδους παραβάσεις, το ποσοστό επί των ακαθαρίστων εσόδων της επιχείρησης που αφορούν στην παράβαση θα ορίζεται στα ανώτερα προεκτεθέντα όρια (βλ. στοιχείο 8). Διάρκεια της παράβασης 12. Για τον υπολογισμό της διάρκειας της παράβασης λαμβάνεται υπόψη το χρονικό διάστημα, κατά το οποίο η αντισταγωνιστική συμπεριφορά έχει εκδηλωθεί στην πράξη. Το ποσοστό επί των ακαθαρίστων εσόδων της επιχείρησης όπως καθορίστηκε κατά τα ανωτέρω υπολογίζεται για όλη τη χρονική διάρκεια της παράβασης. 13.[...] Β. Επιβαρυντικές περιστάσεις 14. Το βασικό ποσό του προστίμου μπορεί να προσαυξάνεται, εάν συντρέχουν επιβαρυντικές περιστάσεις, όπως: [...] Γ. Ελαφρυντικές περιστάσεις 15. Το βασικό ποσό του προστίμου μπορεί να μειώνεται, εάν συντρέχουν ελαφρυντικές περιστάσεις, όπως: [...] -όταν η εμπλεκόμενη επιχείρηση παρέχει αποδείξεις ότι έχει παύσει την παράβαση ύστερα από την πρώτη παρέμβαση της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού (π.χ. διενέργεια επιτόπιου ελέγχου), -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. 16. Εφόσον συντρέχουν τόσο επιβαρυντικές όσο και ελαφρυντικές περιστάσεις, το βασικό ποσό του προστίμου αρχικά προσαυξάνεται κατά την κρίση της Επιτροπής με βάση τις επιβαρυντικές περιστάσεις και στη συνέχεια το ποσό που προκύπτει μειώνεται με βάση τις ελαφρυντικές περιστάσεις. 17. [...] 21. Προκειμένου να διασφαλισθεί ο αποτρεπτικός χαρακτήρας του προστίμου, η Επιτροπή έχει τη δυνατότητα να αποκλίνει από τη μέθοδο που εισάγεται με την παρούσα Ανακοίνωση, σε κάθε περίπτωση που οι ιδιαιτερότητες ορισμένης υπόθεσης το υπαγορεύουν. 22. [...] ». Επίσης, με την ερμηνευτική ανακοίνωση της 17ης Ιουλίου 2009 της Επιτροπής Ανταγωνισμού, « 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» (εφεξής « από 17.7.2009 Ανακοίνωση της Ε.Α.»), προβλέπεται ότι: «Δεδομένου ότι το πρόστιμο αφ' ενός επιβάλλεται ως κύρωση για ορισμένη παράβαση, αφ' ετέρου όμως πρέπει να συμβάλλει 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. [...]».

7. Επειδή, οι κυρώσεις που επιβάλλονται για παραβάσεις των κανόνων του ανταγωνισμού αποτελούν ένα μέσο πολιτικής ανταγωνισμού ( ΣτΕ 204/2021 σκ.19<sup>η</sup>, 106/2022 σκ. 11<sup>η</sup>, 1695/2017 σκ. 19<sup>η</sup>). 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 ( ΣτΕ 1695/2017 σκ. 19<sup>η</sup>, βλ. αποφάσεις ΠΕΚ της 6.4.1995 Martinelli κατά

Επιτροπής, T-150/89, σκ. 57-59, της 11.12.1996 Van Megen Sports Group κατά Επιτροπής T-49/95, σκ. 53, της 21.10.1997 Deutsche Bahn κατά Επιτροπής T-229/94, σκ. 127, της 11.12.2003, Adriatica di Navigazione κατά Επιτροπής-61/99, σκ. 170, της 25.10.2005, Groupe Danone κατά Επιτροπής T-38/02, σκ.134). Η εν λόγω πολιτική ανταγωνισμού, καθώς και η εξειδίκευσή της in casu διέπονται από τις αρχές της αποτελεσματικότητας της αποτρεπτικότητας και της αναλογικότητας (πρβλ. ΔΕΚ της 8.12.2011 KME Germany κατά Επιτροπής ΕΕ, C-272/09 P και C-382/10 P, και ΧΑΛΚΟΡ 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 ( ΣτΕ 1695/2017 σκ. 19<sup>η</sup>, πρβλ ΠΕΚ, απόφαση της 5.4.2006 T-279/02 Degussa κατά Επιτροπής ΕΕ σκ. 78 κ.α.) και η αρχή της αποτρεπτικότητας επιτάσσει ιδίως επιμέτρηση της ποινής σε ύψος τέτοιο, το οποίο αφ' ενός μεν, να είναι καθ' εαυτό εξαιρετικά επώδυνο για την επιχείρηση, αφ' ετέρου δε, να είναι ουσιωδώς 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» - «cost of doing business»), αφ' ετέρου δε, να διασφαλίζεται η πλήρης καταστροφή του πλούτου και της ωφέλειας (δηλαδή, τελικά, του ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος) που απεκόμισε η επιχείρηση, μέσα από αντισταγωνιστικές πρακτικές, γιατί μόνο έτσι μπορεί να αποκατασταθούν για το μέλλον, χρηστές και ίσες συνθήκες ανταγωνισμού στην οικεία αγορά. (ΣτΕ 1695/2017 σκ.19<sup>η</sup>). Η αρχή της αναλογικότητας, η οποία, κατ' αρχήν, διασφαλίζεται επαρκώς με την πρόβλεψη οροφής στον ίδιο τον νόμο ( ΣτΕ 204/2021 σκ. 19<sup>η</sup> ,1695/2017 σκ. 19<sup>η</sup>), 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 ( ΣτΕ 1695/2017 σκ.

19<sup>η</sup>, πρβλ ΠΕΚ της 13.7.2011 (Τ-138/07), Schindler Holdings κατά Επιτροπής ΕΕ, σκ. 255-265). Εξάλλου, 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 (ΣΤΕ 1695/2017 σκ. 19<sup>η</sup>). Η τελικώς επιβληθείσα κύρωση υπόκειται σε έλεγχο ουσίας, μέσα στα όρια των λόγων που έχουν προβληθεί, κατά τους όρους του άρθρου 79 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ΚΔΔ- ν. 2717/1999). Μέσα στο πλαίσιο αυτό ο δικαστής της ουσίας ελέγχει μεν κάθε πλημμέλεια της επιμέτρησης, είτε νομική (όπως είναι η παράβαση των αρχών του ίσου μέτρου κρίσεως, της αναλογικότητας, και της αποτρεπτικότητας), είτε πραγματική (όπως είναι οι πλημμέλειες που αφορούν την διάρκεια, την έκταση, και εν γένει τις περιστάσεις, επιβαρυντικές, ή ελαφρυντικές, της παράβασης), εφ' όσον έχει προβληθεί σχετικός ειδικός ισχυρισμός και το οικείο πραγματικό έχει τεθεί προσηκόντως ήδη υπ' όψη της Επιτροπής Ανταγωνισμού, και, εν συνεχεία, του δικαστηρίου της ουσίας, και μεταρρυθμίζει, αν συντρέχει περίπτωση, την κύρωση στο προσήκον μέτρο, δεν επανεξετάζει όμως εξ υπαρχής και πρωτοτύπως την υπόθεση, γιατί κάτι τέτοιο θα συνιστούσε λειτουργική υποκατάσταση της διοίκησης, κατά παράβαση της αρχής της διακρίσεως των εξουσιών ( ΣΤΕ 204/2021 σκ. 19<sup>η</sup>, 1695/2017 σκ.19<sup>η</sup>, με περαιτέρω παραπομπές σε ενωσιακή νομολογία). Περαιτέρω, η βαρύτητα της παράβασης εξαρτάται, κατ' αρχάς, από την φύση και το αντικείμενό της, ενώ το αν εφαρμόσθηκε καθώς και οι, *in concreto*, επιπτώσεις μπορεί να εκτιμώνται σε δεύτερο στάδιο, ως επιβαρυντικές περιστάσεις ( ΣΤΕ 204/2021 σκ.19<sup>η</sup>, πρβλ. απόφαση ΔΕΕ της 26.9.2018, C-99/17 P, Infineon Technologies, σκ. 196-199, 212, κ.α.). Επιπροσθέτως, κατά την έννοια της ως άνω ρύθμισης της παραγράφου 2 του άρθρου 25 του ν. 3959/2011, το μέγιστο του επιβαλλόμενου προστίμου, το οποίο σκοπεύει όχι μόνο να κολάσει τις παράνομες πράξεις των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, αλλά και να αποτρέψει τόσο τις εν λόγω επιχειρήσεις, όσο και άλλους επιχειρηματίες από τη μελλοντική παράβαση των κανόνων του δικαίου του ανταγωνισμού, ορίζεται με βάση τα συνολικά ακαθάριστα έσοδα ( συνολικό κύκλο εργασιών) της επιχείρησης κατά την χρήση που έπαυσε η παράβαση, ή κατά την προηγούμενη της έκδοσης της

απόφασης, χρήση. Ο συνολικός κύκλος εργασιών της επιχείρησης αποτελεί ένδειξη, έστω κατά προσέγγιση και ατελή, του μεγέθους και της οικονομικής ισχύος της επιχείρησης, στοιχείων που μπορούν νομίμως να ληφθούν υπόψη για την εκτίμηση της σοβαρότητας της παράβασης (ΣτΕ 2365/2013 σκ.47<sup>η</sup>, 2007/2013, σκ. 28<sup>η</sup>, βλ. απόφαση ΔΕΚ μειζ. συνθ. της 28.6.2005, C-189/02 P κ.λπ., Dansk Rørindustri κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκ. 242-243, απόφαση ΔΕΚ της 9.11.1983, 322/81, Michelin κατά Επιτροπής, σκ. 111). Επιπλέον, τα εν λόγω στοιχεία σχετίζονται με την ανάγκη διασφάλισης της αποτελεσματικότητας και της επαρκούς αποτρεπτικότητας του προστίμου, η οποία λαμβάνεται υπόψη για τον προσδιορισμό του ύψους αυτού (πρβλ. απόφαση ΔΕΕ της 17.6.2010, C-413/08 P, Lafarge κατά Επιτροπής και Συμβουλίου, σκ. 102). Ενόψει των παραπάνω, ο συνολικός (παγκόσμιος) κύκλος εργασιών της επιχείρησης, η οποία αποτελεί μέρος παράνομης σύμπραξης, συνιστά νόμιμο κριτήριο για τον καθορισμό του ύψους του προστίμου (ΣτΕ 204/2021 σκ. 19<sup>η</sup>, 1695/2017 σκ. 19<sup>η</sup>, 2365/2013 σκ. 47<sup>η</sup>, 2007/2013 σκ. 28<sup>η</sup>, πρβλ. απόφαση ΔΕΚ της 29.6.2006, C-289/04 P, Showa Denko κατά Επιτροπής, σκ. 17, και απόφαση ΔΕΚ στην υπόθεση Dansk Rørindustri, ο.π., σκ. 257). Κατά την επιμέτρηση, νόμιμο κριτήριο για την εκτίμηση της έκτασης και της βαρύτητας της παράβασης είναι και ο κύκλος εργασιών που πραγματοποίησε η επιχείρηση σε όλες τις εν δυνάμει επηρεαζόμενες αγορές κατά την χρονική διάρκεια της παράβασης (ΣτΕ 204/2021 σκ. 19<sup>η</sup>).

8.Επειδή, σύμφωνα με γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, είναι επιτρεπτός ο, κατ' αυτοδέσμευση της διοίκησης, ορισμός από αυτή κριτηρίων ως προς τον τρόπο άσκησης της διακριτικής εξουσίας που της παρέχει ο νόμος, όταν ο ίδιος ο νόμος δεν περιέχει σχετική πρόβλεψη, προκειμένου να διασφαλισθεί, κατά την εκάστοτε ενάσκηση της αρμοδιότητάς της, η τήρηση ενιαίου μέτρου κρίσης, αλλά και η καθ' ομοιόμορφο τρόπο εφαρμογής της αρχής της αναλογικότητας. Εξάλλου, είναι επιτρεπτή η απόκλιση από τα κριτήρια που έθεσε η διοίκηση, όταν τούτο επιβάλλει η συγκεκριμένη περίπτωση. Ειδικότερα, προκειμένου περί επιβολής διοικητικής κύρωσης, επιτρέπεται η επιβολή αυστηρότερης ή ηπιότερης κύρωσης, όταν συντρέχουν ιδιαίτερες συνθήκες, για ειδικούς λόγους που πρέπει να εκτίθενται και να αξιολογούνται με την παράθεση

ειδικής αιτιολογίας που δικαιολογεί την απόκλιση (ΣΤΕ 614/2008, πρβλ. και ΣΤΕ 2365/2013, 2007/2013). Τέτοια απόκλιση προβλέπεται στην προπαρατεθείσα παράγραφο 21 της από 12.5.2006 Ανακοίνωσης της Επιτροπής Ανταγωνισμού, σύμφωνα με την οποία η τελευταία δύναται να αποκλίνει από τη γενική μέθοδο υπολογισμού του προστίμου που προβλέπεται στη Ανακοίνωση αυτή, όταν οι ιδιαιτερότητες ορισμένης υπόθεσης το υπαγορεύουν.

9. Επειδή, εξάλλου, ο μνημονευθείς πιο πάνω ν. 3959/2011 στο, υπό το τίτλο «Παραγραφή για την επιβολή κυρώσεων» άρθρο 42- όπως ίσχυε κατά το κρίσιμο χρόνο, πριν την τροποποίησή του από το άρθρο 47 του ν. 4886/2022 (Α-12/24.1.2022) - ορίζει ότι: « 1. Οι παραβάσεις των διατάξεων του παρόντος νόμου που παρέχουν στην Επιτροπή Ανταγωνισμού την αρμοδιότητα να επιβάλει κυρώσεις υπόκεινται σε πενταετή προθεσμία παραγραφής. 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 διακόπτεται από κάθε πράξη της Επιτροπής Ανταγωνισμού, της Ευρωπαϊκής Επιτροπής ή της αρχής ανταγωνισμού κράτους - μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης η οποία αφορά στη διερεύνηση ή σε διαδικασίες κατά της συγκεκριμένης 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 ιδίως οι εξής: α) οι γραπτές αιτήσεις της Επιτροπής Ανταγωνισμού ή άλλης κατά τα παραπάνω αρχής ανταγωνισμού για την Παροχή πληροφοριών. β) οι γραπτές εντολές διεξαγωγής ελέγχου που χορηγεί στους υπαλλήλους της η Επιτροπή Ανταγωνισμού ή άλλη κατά τα παραπάνω αρχή ανταγωνισμού. γ) η κίνηση διαδικασίας από άλλη κατά τα παραπάνω αρχή ανταγωνισμού. δ) η κλήρωση υπόθεσης σε Εισηγητή και ε) η κοινοποίηση έκθεσης αιτιάσεων ή εισήγησης από την Επιτροπή Ανταγωνισμού ή άλλη κατά τα παραπάνω αρχή ανταγωνισμού. 4. Η διακοπή της παραγραφής ισχύει για όλες τις επιχειρήσεις και ενώσεις επιχειρήσεων που συμμετείχαν στην παράβαση. 5. Η παραγραφή αρχίζει εκ νέου ύστερα από κάθε διακοπή. Ωστόσο,

η παραγραφή συμπληρώνεται το αργότερο την ημέρα παρέλευσης προθεσμίας ίσης με το διπλάσιο της προθεσμίας παραγραφής, υπό την προϋπόθεση ότι η Επιτροπή Ανταγωνισμού δεν έχει επιβάλει πρόστιμο. [...] 6. [...]» και στην παράγραφο 6 του, υπό το τίτλο « Μεταβατικές διατάξεις», άρθρου 50 ορίζει ότι: «Η παραγραφή του άρθρου 42 καταλαμβάνει και τις παραβάσεις που έχουν τελεστεί πριν την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου και δεν έχουν αποτελέσει αντικείμενο καταγγελίας ή αυτεπάγγελτης έρευνας ή αιτήματος έρευνας του Υπουργού Οικονομίας, Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας».

10. Επειδή, με την 526/VI/2011 απόφαση της Ολομέλειας της Επιτροπής Ανταγωνισμού, εκδοθείσα κατ' επίκληση των διατάξεων των άρθρων 14 (παρ. 2 περ. ιδ.υποπ. ββ.) και 25 (παρ. 8) του ν. 3959/2011 - όπως ίσχυαν πριν την τροποποίηση τους από το ν. 4886/2022- καθορίστηκαν οι όροι και οι προϋποθέσεις απαλλαγής ή μείωσης των προστίμων που επιβάλλονται σε βάρος επιχειρήσεων και φυσικών προσώπων που συμβάλλουν στη διερεύνηση οριζόντιων συμπράξεων του άρθρου 1 του ίδιου νόμου ή του άρθρου 101 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης [«Πρόγραμμα Επιείκειας»]. Ειδικότερα, στην απόφαση αυτή αναφέρονται, μεταξύ άλλων, ιδίως τα εξής: « 1. Σκοπός του παρόντος Προγράμματος Επιείκειας είναι να συνδράμει την Επιτροπή Ανταγωνισμού (εφεξής «ΕΑ») στις προσπάθειές της να εντοπίσει και να θέσει τέρμα στα καρτέλ και να τιμωρήσει όσους συμμετέχουν σε αυτά. [...] 2. Το Πρόγραμμα Επιείκειας καθορίζει το πλαίσιο για την επιεική μεταχείριση επιχειρήσεων και φυσικών προσώπων που συνεργάζονται με την ΕΑ για την αποκάλυψη συμφωνιών και πρακτικών, οι οποίες εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του [...] 3. Η παρούσα Απόφαση αφορά στις οριζόντιες συμπράξεις καρτελικής φύσεως που απαγορεύονται από το άρθρο 1 του ν. 3959/2011 ή και το άρθρο 101 ΣυνθΛΕΕ (εφεξής «καρτέλ»). [...] 4. [...] Επιχειρήσεις και φυσικά πρόσωπα μπορούν να υπαχθούν στο Πρόγραμμα Επιείκειας μόνο εφόσον έχουν εμπλακεί σε συμπράξεις καρτελικής φύσεως και μπορούν να τιμωρηθούν με βάση το στοιχείο δ της παραγράφου 1 και το στοιχείο γ της παραγράφου 2 του άρθρου 25 του ν.3959/2011. Αιτήσεις επιείκειας από άλλα πρόσωπα δεν γίνονται δεκτές [...] Α. Απαλλαγή - Τύπος 1Α – Όροι και ελάχιστες απαιτήσεις παροχής

στοιχείων.7. Η ΕΑ χορηγεί σε μια επιχείρηση ή σε ένα φυσικό πρόσωπο απαλλαγή Τύπου 1Α από πρόστιμα του άρθρου 25 του ν. 3959/2011, εάν: α) [...] 8 [...] Β. ... IV. ΜΕΙΩΣΗ ΤΩΝ ΠΡΟΣΤΙΜΩΝ: ΤΥΠΟΣ 2 – ΌΡΟΙ ΚΑΙ ΕΛΑΧΙΣΤΕΣ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΠΑΡΟΧΗΣ ΣΤΟΙΧΕΙΩΝ 12. Σε περίπτωση αιτήσεων επιχειρήσεων ή/ και φυσικών προσώπων που δεν πληρούν τις προϋποθέσεις που περιέχονται στο τμήμα ΙΙΙ για απαλλαγή από τα πρόστιμα οι επιχειρήσεις ή/ και τα φυσικά πρόσωπα μπορούν να τύχουν μείωσης του προστίμου που θα τους επιβαλλόταν διαφορετικά (Τύπος 2). [...] Η μείωση προστίμων σε μία επιχείρηση που έχει υποβάλει αίτηση Τύπου 2 δεν θα υπερβαίνει το 50% των προστίμων που θα της είχαν επιβληθεί σε διαφορετική περίπτωση. [...]».

11. Επειδή, κατά τον κρίσιμο, εν προκειμένω, χρόνο, ίσχυε η εκδοθείσα κατ' επίκληση των διατάξεων των άρθρων 14 (παρ.2 περ.ιδ. υποπ.δδ) και 25 (παρ.6) του ν. 3959/2011, υπ' αριθμ. 588/2014 απόφαση της Ολομέλειας της Επιτροπής Ανταγωνισμού με την οποία ορίζονταν, μεταξύ άλλων, οι όροι, οι προϋποθέσεις και η διαδικασία αποδοχής δεσμεύσεων εκ μέρους των ενδιαφερομένων επιχειρήσεων. Ειδικότερα, στην απόφαση αυτή προβλέπονταν, μεταξύ άλλων και τα εξής: «Ι. Εισαγωγή.1. Σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 6 του Ν. 3959/2011 αν η Επιτροπή Ανταγωνισμού («ΕΑ») πιθανολογεί κατά τη διάρκεια σχετικής έρευνας που διεξάγεται [...] παράβαση των άρθρων 1 και 2 του Ν. 3959/2011 ή των άρθρων 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης («ΣΛΕΕ») μπορεί με απόφασή της να αποδέχεται την από μέρους των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων ανάληψη δεσμεύσεων προς παύση της πιθανολογούμενης παράβασης και να καθιστά τις δεσμεύσεις αυτές υποχρεωτικές για τις επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων. [...] ΙΙ. Κριτήρια Επιλογής Υποθέσεων. 2. Οι αποφάσεις δεσμεύσεων αποσκοπούν στην αποκατάσταση αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην αγορά. Η ΕΑ χαίρει ευρείας διακριτικής ευχέρειας να αποφασίσει επί της εκκίνησης ή μη της διαδικασίας αξιολόγησης και επί της αποδοχής ή μη των δεσμεύσεων που προτείνουν οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις. Σύμφωνα με την εθνική και ενωσιακή νομολογία, η σχετική απόφαση ελέγχεται δικαστικά μόνο σε περίπτωση παράβασης από την ΕΑ των άκρων ορίων της διακριτικής της ευχέρειας. [...] Σε

περιπτώσεις που ενέχουν ιδιαίτερα σοβαρούς περιορισμούς του ανταγωνισμού προκρίνεται η επιβολή προστίμου, εφόσον διαπιστωθεί η παράβαση. [...]. 3. Στο πλαίσιο αυτό η ΕΑ κατά κανόνα δεν θα αποδέχεται δεσμεύσεις στην περίπτωση ιδιαίτερα σοβαρών περιορισμών του ανταγωνισμού αναφορικά με τον καθορισμό τιμών ή/και τη νόθευση διαγωνισμών ή/και τον περιορισμό της παραγωγής ή/και την εφαρμογή ποσοστώσεων ή/και την κατανομή των αγορών. Δεσμεύσεις κατά κανόνα δεν θα γίνονται δεκτές σε σοβαρές περιπτώσεις κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης. [...].4. [...]». Τέλος, κατά το κρίσιμο, εν προκειμένω, χρόνο, αναφορικά με την προβλεπόμενη από το άρθρο 25<sup>α</sup> του ν. 3959/2011 «Διαδικασία Διευθέτησης Διαφορών», ίσχυε η υπ' αριθμ. 628/18.7.2016 απόφαση της Ολομέλειας της Επιτροπής Ανταγωνισμού (B-2356/2016) με την οποία καθορίζονταν οι όροι, οι προϋποθέσεις και η διαδικασία για τη διευθέτηση διαφορών σε υποθέσεις οριζοντίων συμπράξεων κατά παράβαση του άρθρου 1 του ν. 3959/2011 ή/και του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ. Ακολουθώντας, μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης, με το άρθρο 29 του ν.4886/2022,[Α' 12/24.01.2022] προστέθηκε στο ν. 3959/2011, άρθρο 29 Α, υπό το τίτλο «Διαδικασία διευθέτησης διαφορών, κατ' επίκληση του οποίου, εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 790/2022 απόφαση της Ολομέλειας της Επιτροπής Ανταγωνισμού με τίτλο «Όροι, προϋποθέσεις και διαδικασία για τη διευθέτηση διαφορών σε υποθέσεις απαγορευμένων συμπράξεων, πρόσκλησης σε απαγορευμένη σύμπραξη και ανακοίνωσης μελλοντικών προθέσεων τιμολόγησης προϊόντων και υπηρεσιών μεταξύ ανταγωνιστών και περιπτώσεων κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης κατά παράβαση των άρθρων 1, 1Α και 2 του ν. 3959/2011, όπως τροποποιήθηκε με τον ν. 4886/2022 και ισχύει ή/και των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ.» ( B- 4380/18.08.2022). Στην απόφαση αυτή, μεταξύ άλλων, ορίζεται ότι: «[...] 42. Με την κατά τα ανωτέρω απόφαση της ΕΑ για τη διευθέτηση διαφοράς κατ' απλοποιημένη διαδικασία διαπιστώνεται η/οι παράβαση/-βάσεις, περιγράφονται τα ουσιώδη πραγματικά/νομικά δεδομένα [ ...] και επιβάλλονται κυρώσεις κατά τα άρθρα 29Α τελευταίο εδάφιο και 25 παρ. 1 και 9 και 25Β του ν. 3959/2011. 43. Με την ίδια απόφαση μειώνεται κατά 15% το ύψος του προστίμου που θα επιβάλλονταν σε περίπτωση μη διευθέτησης, όπως αυτό το πρόστιμο

διαμορφώνεται σύμφωνα με όσα ορίζονται στο άρθρο 25B του ν. 3959/2011 και στην Ανακοίνωση της ΕΑ με τις κατευθυντήριες γραμμές για τον υπολογισμό των προστίμων.».

12.Επειδή, τέλος, ο εφαρμοστέος, εν προκειμένω, κατά την ρητή διάταξη του άρθρου 30 παρ.5 του ν. 3959/2011 και κυρωθείς με το άρθρο πρώτο του ν. 2717/1999 ( Α-97) Κώδικας Διοικητικής Δικονομίας (ΚΔΔ) ορίζει μεταξύ άλλων, στο άρθρο 68 [ Περιεχόμενο του δικογράφου] ότι: « 1. Το δικόγραφο της προσφυγής, εκτός από τα στοιχεία που προβλέπουν οι διατάξεις του άρθρου 45, πρέπει ακόμη : α) να μνημονεύει με ακρίβεια : i. την προσβαλλόμενη πράξη ή παράλειψη, ii. την αρχή που εξέδωσε την πράξη αυτήν ή που παρέλειψε την έκδοσή της, iii. τους λόγους, οι οποίοι θεμελιώνουν το αίτημα και β) να περιέχει σαφώς καθορισμένο αίτημα. 2. Αίτημα της προσφυγής μπορεί να είναι : α) η ολική ή μερική ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης ή παράλειψης, ή β) η τροποποίηση της προσβαλλόμενης πράξης. 3. [...]», στο άρθρο 79 ότι: « 1. Το δικαστήριο ελέγχει την προσβαλλόμενη πράξη ή παράλειψη κατά το νόμο και την ουσία, μέσα στα όρια της προσφυγής, τα οποία προσδιορίζονται από τους λόγους και το αίτημά της. Κατ' εξαίρεση, ο κατά το νόμο έλεγχος της προσβαλλόμενης πράξης ή παράλειψης, κατά περίπτωση, χωρεί και αυτεπαγγέλτως, εκτεινόμενος στο σύνολό της, προκειμένου να διακριθεί : α) αν συντρέχουν οι λόγοι της περ. α` της παρ. 3 ή β) αν η πράξη είναι πλημμελής κατά τη νόμιμη βάση της, ή γ) αν υπάρχει παράβαση δεδικασμένου. 2. [...]», και στο άρθρο 131 [ Πρόσθετοι λόγοι] ότι: « 1. Οι διάδικοι μπορούν να προβάλλουν, εκτός από τους λόγους οι οποίοι περιέχονται στο ένδικο βοήθημα ή μέσο που ασκήθηκε από αυτούς, και πρόσθετους λόγους. Το δικόγραφο των πρόσθετων λόγων κατατίθεται στη γραμματεία και, με τη φροντίδα του διαδίκου που το ασκεί, επιδίδεται σε κυρωμένο αντίγραφο στους άλλους διαδίκους δεκαπέντε (15) τουλάχιστον ημέρες πριν από την πρώτη συζήτηση. 2. [...]». Από τις ανωτέρω διατάξεις συνάγεται ότι, το αντικείμενο της δίκης επί της προσφυγής προσδιορίζεται με το αρχικό δικόγραφο της προσφυγής και δεν δύναται να διευρυνθεί με δικόγραφο προσθέτων λόγων (πρβλ. ΣτΕ Ολομ. 443/2022 σκ. 6<sup>η</sup>, 229/2021 σκ. 3<sup>η</sup>, 2571/2018 σκ. 13<sup>η</sup>, 673/2018 σκ. 12<sup>η</sup>, 2391/2016 σκ. 8<sup>η</sup>, 2367/2007 σκ. 4<sup>η</sup>, κα).

Συνεπώς, με το δικόγραφο προσθέτων λόγων είναι απαράδεκτη προβολή λόγων που τείνουν στην ακύρωση και άλλου κεφαλαίου ή σκέλους της προσβαλλομένης πράξης, το οποίο δεν πλήττεται με το κύριο δικόγραφο της προσφυγής (πρβλ. ΣΤΕ 671/2022 σκ.16<sup>η</sup> , 1775/2020 σκ.13<sup>η</sup>, 1688/2020 σκ. 24<sup>η</sup>, 4534/2015 σκ. 5η, 3603/2015 σκ. 3η, 2374/2014 σκ. 5η , 5468/2012 σκ. 13η, 2751/2011 σκ. 5η, 1153/2010 σκ.4η , 2881/2007, 26/2007 σκ.9η, κ.α.).

13. Επειδή, στην προκείμενη περίπτωση, από τα στοιχεία της δικογραφίας και την προσβαλλόμενη απόφαση, προκύπτουν τα εξής: Η προσφεύγουσα εταιρεία, συσταθείσα το έτος 1982, υπό την επωνυμία «ΔΗΜΚΑ ΑΠΟΚΛΕΙΣΤΙΚΕΣ ΑΝΤΙΠΡΟΣΩΠΕΙΕΣ ΕΙΔΩΝ ΕΞΟΧΗΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ» ( εφεξής και «RESOUL»), έχει, ως κύριο αντικείμενο δραστηριότητας, την εισαγωγή και διάθεση προϊόντων ευρείας κατανάλωσης υγραερίου σε όλη την Ελλάδα, μέσω συμβάσεων αφενός με χονδρέμπορους/ διανομείς και αφετέρου με αλυσίδες σούπερ μάρκετ ή υπεραγορές. Στις 12.6.2013, η προσφεύγουσα υπό την τότε επωνυμία της («ΔΗΜΚΑ Α.Ε.»), κατέθεσε στην Επιτροπή Ανταγωνισμού ( εφεξής και «Ε.Α.» ή « καθής Επιτροπή») την υπ' αριθμ. πρωτ. 4792/12.6.2013 «Δήλωση [...]», στην οποία [...]. Ακολούθως, στις 9.7.2013, κατατέθηκε στην Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού (εφεξής και «Γ.Δ.Α.») καταγγελία ( αρ. πρωτ. 5490) σε βάρος της προσφεύγουσας από την, πρώην διανομέα της, ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «ΣΤΑΜΑΤΟΥΛΗΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΒΙΟΤΕΧΝΙΚΗ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ- ΕΞΑΓΩΓΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ» (εφεξής «ΣΤΑΜΑΤΟΥΛΗΣ Α.Ε.» ή « καταγγέλλουσα») για παραβάσεις των άρθρων 1 και 2 του ν. 3959/2011 και 101 και 102 της ΣΛΕΕ, σχετικά με την χονδρική διανομή από την RESOUL μικροσκευών υγραερίου για γενική χρήση. Ειδικότερα, σύμφωνα με την καταγγελία: α) οι συμβάσεις της προσφεύγουσας με την καταγγέλλουσα διανομέα της, κατά τα έτη 2008, 2009 και 2010 περιείχαν « όρους περιοριστικούς του ελεύθερου ανταγωνισμού» και κυρίως, ρήτρες αποκλειστικότητας που περιόριζαν την περιοχή που δραστηριοποιείται ο διανομέας, ρήτρες μη ανταγωνισμού, καθόσον ο διανομέας δεν μπορούσε να εμπορεύεται προϊόντα ανταγωνιστικών εταιριών και ρήτρες καθορισμού τιμών μεταπώλησης των αγαθών και β) οι συμφωνίες της προσφεύγουσας με τα

σούπερ- μάρκετ περιείχαν όρους περιοριστικούς του ανταγωνισμού, ιδίως μέσω της πρακτικής της χορήγησης εκπτώσεων πχ. τζίρου, ετήσιου στόχου πωλήσεων κ.λ.π. και γ) η προσφεύγουσα προέβαινε σε «καταχρηστικές» πρακτικές και κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης. Με βάση αυτά, η καταγγέλλουσα ζήτησε αφενός να διαταχθεί η παύση των καταχρηστικών πρακτικών, εκ μέρους της προσφεύγουσας, επ' απειλή χρηματικής ποινής και αφετέρου να επιβληθεί, σε βάρος της, το ανώτατο προβλεπόμενο πρόστιμο, λόγω μακροχρόνιας άσκησης των καταχρηστικών πρακτικών. Κατόπιν της ανωτέρω καταγγελίας, η Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού ξεκίνησε αυτεπάγγελτη έρευνα στην ελληνική αγορά των μικροσυσκευών υγραερίου για γενική χρήση. Στο πλαίσιο αυτό και κατά το χρονικό διάστημα από τον Δεκέμβριο του έτους 2013 έως και τον Ιούνιο του έτους 2020, η Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού απέστειλε πολυάριθμα ερωτηματολόγια- αιτήματα παροχής στοιχείων, τόσο στην καταγγέλλουσα και στην προσφεύγουσα, όσο και στους σημαντικότερους διανομείς και ανταγωνιστές της RESOUL καθώς και σε αλυσίδες σούπερ μάρκετ/υπεραγορές, προς διερεύνηση των καταγγελλομένων παραβάσεων των διατάξεων των άρθρων 1 και 2 του ν. 3959/2011 και 101 και 102 της ΣΛΕΕ. Συγκεκριμένα, η Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού απέστειλε : 1) τις από 12.12.2013, 30.7.2014 και 5.6.2020 επιστολές παροχής στοιχείων στην καταγγέλλουσα, η οποία απάντησε με αντίστοιχα υπομνήματα. 2) στην προσφεύγουσα: α) την υπ' αριθμ. πρωτ.οικ.7231/3.10.2014 επιστολή παροχής στοιχείων με ερωτήσεις, αναφορικά με το δίκτυο διανομής των προϊόντων της και τη φύση της σχέσης της με την καταγγέλλουσα και τους λοιπούς συνεργάτες/ διανομείς (σχέση εμπορικής αντιπροσωπείας κατά την RESOUL) επί της οποίας η προσφεύγουσα απάντησε με σχετικό υπόμνημα, β) την υπ' αριθμ. πρωτ. 8566/2.12.2016 επιστολή παροχής στοιχείων, με την οποία ζητήθηκε από την RESOUL και για την χρονική περίοδο 2005-2015, μεταξύ άλλων: i) να προσκομίσει τις συναφθείσες με 15 διανομείς/αντιπροσώπους της, συμβάσεις, και για τα ειδικότερα για έκαστο από αυτούς χρονικά διαστήματα και ii) να γνωστοποιήσει : τους προμηθευτές και τους ανταγωνιστές της καθώς και τα μερίδια αγοράς, τα δικά της και των ανταγωνιστών της, τους τιμοκαταλόγους ανά κατηγορία πελατών

και τις δημοσιευμένες ετήσιες οικονομικές της καταστάσεις, τους κύκλους εργασιών (πωλήσεις) της, στην αγορά χονδρικής πώλησης μικροσυσκευών υγραερίου για γενική χρήση, καθώς και τους κύκλους εργασιών ανά κατηγορία πελατών και ανά πελάτη ( διανομείς, σούπερ μάρκετ κλπ), όπως απεικονίζονται στις δημοσιευμένες οικονομικές καταστάσεις, γ) την υπ' αριθμ. πρωτ. οικ.707/3.2.2017 επιστολή παροχής στοιχείων, με την οποία σε συνέχεια των απαντήσεων της προσφεύγουσας (22.12.2016, 4.1.2017, 11.1.2017 και 20.1.2017) επί της προηγούμενης από 2.12.2016 επιστολής, της ζητήθηκε , μεταξύ άλλων: i) να προσκομίσει αφενός το σύνολο των συμβάσεων με τους διανομείς της, περιόδου 2005-2015, που της είχαν ζητηθεί με την από 2.12.2016 επιστολή, άλλως να αιτιολογήσει την αδυναμία προσκόμισής τους, και αφετέρου τις συμβάσεις με την καταγγέλλουσα ΣΤΑΜΑΤΟΥΛΗΣ Α.Ε., για τις περιόδους 2005-2007 και 2011-2015 και ii) να διευκρινίσει τις απαντήσεις της επί της από 2.12.2016 επιστολής αναφορικά με τις αγορές προϊόντων, είδος πωλήσεων προς σούπερ μάρκετ κλπ. και δ) την υπ' αριθμ. πρωτ. οικ. 4978/5.6.2020 επιστολή παροχής στοιχείων, με την οποία ζητήθηκαν από την προσφεύγουσα, στοιχεία, για την μεταγενέστερη χρονική περίοδο 2015-2020 και μεταξύ άλλων αφενός να προσκομίσει : i) τις συμβάσεις με τους διανομείς, τα σούπερ- μάρκετ, τις υπεραγορές και ομίλους αγορών για την συνολική χρονική περίοδο 2015-2020 και ii) τις ετήσιες δημοσιευμένες οικονομικές καταστάσεις της για την χρονική περίοδο 2015-2019 και αφετέρου να γνωστοποιήσει: i) τους κύκλους εργασιών ( πωλήσεις) της για τα έτη 2015-2019 για καθεμία από τις αγορές και τις κατηγορίες προϊόντων που αναφέρονται στην επιστολή, ii) τους ανταγωνιστές της για συγκεκριμένες αναφερόμενες στην επιστολή, αγορές προϊόντων και για την περίοδο 2005-2020, iii) τα μερίδια αγοράς τόσο της ίδιας όσο και των ανταγωνιστών της κατά τα έτη 2005-2019 για συγκεκριμένες αναφερόμενες αγορές προϊόντων , iv) για την περίοδο 2005-2019, τους κύκλους εργασιών (πωλήσεις) όπως απεικονίζονται στις δημοσιευμένες οικονομικές καταστάσεις, ανά κατηγορία πελατών και ανά πελάτη και v) τον τρόπο τιμολόγησης προς τους διανομείς για την περίοδο 2015-2020, καθώς και αν καθ' όλη την διάρκεια της συνεργασίας τους εφάρμοσε συνδυασμένες πωλήσεις. Τέλος, ζητήθηκε από την

προσφεύγουσα να επικαιροποιήσει τα στοιχεία που προσκόμισε με την 4792/12.6.2013 Δήλωση [...] για τα υπόλοιπα έτη έως το 2020. 3) α) τον Απρίλιο του 2015, τις υπ' αριθμ. πρωτ. 2690/29.4.2015 και 2691, 2692, 2693, 2694, 2695, 2696, 2697, 2698, 2699, 2700, 2701, 2702, 2703, 2704 και 2706/30.4.2015 επιστολές παροχής στοιχείων σε δεκαέξι (16) από τους διανομείς/αντιπροσώπους της RESOUL, οι οποίες έχουν πανομοιότυπο περιεχόμενο και με τις οποίες ζητήθηκε από αυτούς, μεταξύ άλλων, αφενός να προσκομίσουν όλες τις γραπτές συμβάσεις -μαζί με τα παραρτήματα και τις τροποποιήσεις- που έχουν συνάψει με την προσφεύγουσα κατά το χρονικό διάστημα 2005-2015, άλλως να περιγράψουν τις μεταξύ τους προφορικές συμφωνίες για το ίδιο χρονικό διάστημα και αφετέρου να γνωστοποιήσουν στην Γ.Δ.Α. στοιχεία για τη περίοδο 2005-2015, κρίσιμα για να διαπιστώσει τη φύση της συνεργασίας τους με την προσφεύγουσα ( εάν δηλαδή πρόκειται για σχέση γνήσιας εμπορικής αντιπροσωπείας ή ανεξάρτητης διανομής) καθώς και τη συμβατότητα των εμπορικών πρακτικών της προσφεύγουσας και των συνεργατών της με το δίκαιο του ανταγωνισμού ( αντικείμενο δραστηριότητας, πίνακα προμηθευτών σε μικροσυσσκευές υγραερίου, την αξία και τον όγκο των αγορών και των πωλήσεων στην αγορά μικροσυσσκευών υγραερίου για γενική χρήση, κατηγορίες πελατών, μεταπώληση των επίμαχων προϊόντων, ιδίως ονόματι ή για λογαριασμό της προσφεύγουσας κ.λ.π.) και β) τον Ιούνιο του 2020, τις υπ' αριθμ. πρωτ. οικ. 4979, 4980, 4981, 4982, 4983, 4984, 4985, 4986, 4987, 4988, 4991, 4992 και 5000/5.6.2020 επιστολές παροχής στοιχείων πανομοιότυπου περιεχομένου, σε δεκατρείς (13) διανομείς/αντιπροσώπους της RESOUL, με τις οποίες, ζητήθηκε από αυτούς, μεταξύ άλλων, αφενός να προσκομίσουν : i) πίνακα με τα στοιχεία όλων των προμηθευτών τους για προϊόντα των αναφερόμενων στην επιστολή αγορών (αγορά χονδρικής πώλησης μικροσυσσκευών υγραερίου και σχετικών εξαρτημάτων κλπ) για τη χρονική περίοδο 2015-2020, ii) αντίγραφα όλων των συμβάσεων που έχουν συνάψει με την RESOUL το χρονικό διάστημα 2015-2020 και αφετέρου να αναφέρουν : i) αν κατά τα έτη 2015-2020 συμμετείχαν σε ειδικές επενδύσεις για την προώθηση των προϊόντων της RESOUL, ii) στοιχεία αναφορικά με τις τυχόν

συμφωνηθείσες με την RESOUL εκπτώσεις στόχου αύξησης πωλήσεων κατά τα έτη 2015-2020 συνοδευόμενα από παραστατικά από τα οποία να προκύπτει ο τρόπος υπολογισμού της έκπτωσης αυτής, iii) αναλυτικά το μηχανισμό τιμολόγησης της RESOUL προς την εταιρεία τους κατά τη χρονική περίοδο 2015-2020, iv) την εκπτωτική και πιστωτική πολιτική που εφάρμοσε η RESOUL για τα προϊόντα που τους προμήθευσε κατά τη χρονική περίοδο 2015-2020, v) την συνολική αξία ( σε ευρώ) των παροχών που έλαβαν από την RESOUL κατά τη χρονική περίοδο 2015-2020 για το σύνολο των προϊόντων που τους προμήθευσε και vi) αν η RESOUL τους επέβαλε ευθέως ή εμμέσως να πωλούν τα προϊόντα της σε συγκεκριμένες τιμές και αν τους πρότεινε ενδεικτικές τιμές μεταπώλησης των προϊόντων τους, τις οποίες αυτοί μπορούσαν να αγνοήσουν, προσκομίζοντας σχετικά αποδεικτικά στοιχεία για την χρονική περίοδο 2015-2020, 4) α) τον Απρίλιο του 2015, σε μία υπεραγορά, σε εννέα (9) ομίλους σούπερ μάρκετ και σε δύο (2) ομίλους αγορών, τις υπ' αριθμ. πρωτ. οικ. 2666, 2709, 2710, 2711, 2712, 2713, 2714, 2715, 2716, 2721, 2722, 2723/30.4.2015 επιστολές παροχής στοιχείων, με τις οποίες ζητήθηκαν στοιχεία σχετικά με τους όρους συνεργασίας τους με την προσφεύγουσα καθώς και οι σχετικές συμβάσεις για τα έτη 2005-2015, β) τον Δεκέμβριο του 2016 στους αυτούς ως άνω αποδέκτες, τις υπ' αριθμ. πρωτ. οικ. 8538, 8540, 8541, 8543, 8544, 8545, 8546, 8548, 8549, 8550, 8551 και 8552/2.12.2016 επιστολές παροχής συμπληρωματικών στοιχείων ( συμβάσεις που δεν είχαν προσκομιστεί και πρόσθετα πληροφοριακά στοιχεία των ετών 2005-2015) και γ) τον Ιούνιο του 2020, στην ίδια υπεραγορά, στους δύο ομίλους αγορών και σε επτά (7) από τους ομίλους σούπερ μάρκετ, τις υπ' αριθμ. πρωτ. οικ. 5001, 5002, 5003, 5004, 5005, 5006, 5007, 5008, 5009, 5010 και 5011/5.6.2020 επιστολές παροχής στοιχείων, με τις οποίες, κατόπιν των απαντήσεων των αποδεκτών τους, στις προηγούμενες επιστολές, ζητήθηκαν συμπληρωματικά στοιχεία για τη χρονική περίοδο 2015-2020 και 5) α) τον Ιούλιο του 2016, σε επτά (7) εταιρίες, οι οποίες αναφέρονται ονομαστικά, από την προσφεύγουσα, ως ανταγωνίστριες εταιρίες δραστηριοποιούμενες στον ίδιο κλάδο, τις υπ' αριθμ. πρωτ. οικ. 5062, 5063, 5064, 5065, 5067, 5068 και 5069/14.7.2016 επιστολές « συλλογής στοιχείων» με

τις οποίες ζητήθηκε, μεταξύ άλλων, ιδίως, αφενός, να γνωστοποιήσουν για την περίοδο 2005-2015 τον κύκλο εργασιών και το μερίδιο αγοράς (σε όγκο και αξία) της εταιρείας τους, στην ελληνική αγορά χονδρικής πώλησης μικροσυσκευών υγραερίου για γενική χρήση, και τις κατηγορίες πελατών τους, προσδιορίζοντας το ποσοστό που αντιπροσώπευε η κάθε κατηγορία πελατών επί του συνολικού κύκλου εργασιών τους στην εκάστοτε αγορά και αφετέρου να διευκρινίσουν αν θεωρούν ενιαία ή όχι την αγορά χονδρικής πώλησης μικροσυσκευών υγραερίου για γενική χρήση και β) τον Ιούνιο του 2020 στις ίδιες ανταγωνίστριες εταιρείες, τις υπ' αρ. πρωτ. οικ. 4989,4994, 4995, 4996,4997,4998,4999/ 5.6.2020 επιστολές παροχής στοιχείων, με τις οποίες ζητήθηκαν, μεταξύ άλλων και για τη συνολική χρονική περίοδο 2015-2020 να αναφέρουν ιδίως τα εξής: i) αν, τότε και για ποιο λόγο έπαυσαν να δραστηριοποιούνται στις αναφερόμενες αγορές (αγορά χονδρικής πώλησης μικροσυσκευών υγραερίου και σχετικών εξαρτημάτων κ.λ.π.), ii) για τη χρονική περίοδο 2015-2019, τον κύκλο εργασιών και τα μερίδια αγοράς τους, στην ελληνική αγορά χονδρικής πώλησης των αναφερόμενων στην επιστολή προϊόντων, καθώς και τα μερίδια αγοράς των ανταγωνιστών τους, iii) για τη χρονική περίοδο 2015-2020, αναλύσεις, εκθέσεις ή μελέτες αναφορικά με τις συνθήκες προσφοράς και ζήτησης, τα μερίδια αγοράς, τις συνθήκες ανταγωνισμού και τους ανταγωνιστές (πραγματικούς και δυνητικούς) σχετικά με τις αναφερόμενες στην επιστολή αγορές και κατηγορίες προϊόντων, iv) κατηγορίες πελατών τους (πχ. χονδρέμποροι, υπεραγορές κ.λ.π.) και το ποσοστό που αντιπροσώπευε καθεμία από αυτές, επί του συνολικού κύκλου εργασιών της, στην αναφερόμενη αγορά και κατηγορία προϊόντων, κατά τη χρονική περίοδο 2015-2020 και v) αν έχουν δεχτεί αποκλεισμό ως αποτέλεσμα της εμπορικής πολιτικής της RESOUL. Επί αυτών έλαβε τις σχετικές απαντήσεις. Από την διεξαχθείσα έρευνα, η Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού, κατέληξε στις ακόλουθες διαπιστώσεις: [...]. Κατόπιν των διαπιστώσεων αυτών και με βάση τους προβληθέντες από τα ενδιαφερόμενα μέρη ισχυρισμούς και το σύνολο του αποδεικτικού υλικού, συντάχθηκε από την αρμόδια Εισηγήτρια η υπ' αριθμ. πρωτ. 9298/30.10.2020 Εισήγηση, με την οποία αποδόθηκαν στην προσφεύγουσα παραβάσεις των άρθρων 1 και 2 του ν.3959/2011 και 101 και 102 της ΣΛΕΕ, στο

κανάλι διανομής των χονδρεμπόρων/διανομέων της και παραβάσεις των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ στο κανάλι διανομής των σούπερ μάρκετ/υπεραγορών. Μετά την επίδοση της εν λόγω Εισήγησης στην προσφεύγουσα η τελευταία προέβη στις ακόλουθες ενέργειες: Α) Υπέβαλε στην Ε.Α. το υπ' αριθμ. 586/17.11.2020 έγγραφο με τίτλο «αίτημα για υπαγωγή στη διαδικασία διευθέτησης/ανάληψης δεσμεύσεων», το οποίο περιείχε αίτημα ανάληψης δεσμεύσεων καθώς και αίτημα υπαγωγής σε διαδικασία διευθέτησης διαφορών κατ' άρθρο 25α του ν. 3959/2011. Συγκεκριμένα στο έγγραφο αυτό αναφερόταν ότι «... Αναλαμβάνουμε ... με την παρούσα την επίσημη δέσμευση ότι δεν θα επαναφέρουμε τις ήδη αποσυρθείσες πρακτικές τις οποίες έχει χαρακτηρίσει η Εισήγηση ως παράνομες και θα συμμορφωθούμε πλήρως με τη σχετική Απόφασή Σας. Δεσμευόμαστε επίσης να παρέχουμε εφεξής στην Επιτροπή σας αντίγραφα των ετήσιων εμπορικών πολιτικών μας» (βλ. υποσημ.12) και Β) Κατέθεσε ενώπιον της Ε.Α. το υπ' αριθμ. πρωτ. [...]

14. Επειδή, επί της καταγγελίας και της σχετικής αυτεπάγγελτης έρευνας της Γ.Δ.Α. στην αγορά μικροσυσκευών υγραερίου για γενική χρήση και με βάση την προμνηθείσα Εισήγηση, εκδόθηκε η προσβαλλόμενη 730/26.3.2021 απόφαση, με την οποία, όπως εκτέθηκε στην 1<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας, η Ολομέλεια της Επιτροπής Ανταγωνισμού διαπίστωσε δύο αυτοτελείς - διακριτές παραβάσεις και συγκεκριμένα : α) μία ενιαία και διαρκή παράβαση των άρθρων 1 και 2 του ν. 3959/2011 και 101 και 102 της ΣΛΕΕ, μέσω κάθετων περιορισμών του ανταγωνισμού, στη σχέση της προσφεύγουσας με τους χονδρεμπόρους/διανομείς της, η οποία (παράβαση) εκτείνεται στο χρονικό διάστημα από 16.5.2008 (ημερομηνία υπογραφής και έναρξης ισχύος της παλαιότερης σύμβασης) έως 31.12.2012 και β) μία ενιαία και διαρκή παράβαση των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ στη σχέση της προσφεύγουσας με τα σούπερ μάρκετ, μέσω της καταχρηστικής πρακτικής των εκπτώσεων στόχου πωλήσεων, η οποία εκτείνεται στο χρονικό διάστημα από 1.1.2005 έως 31.12.2019, ήτοι στο διάστημα ισχύος των επιμέρους συμβάσεων με κάθε σούπερ μάρκετ, οι οποίες περιελάμβαναν όρους για παροχή εκπτώσεων στόχου σύμφωνα με τα πιο κάτω αναφερόμενα. Ενόψει τούτων, με την

προσβαλλόμενη απόφαση, αφενός υποχρεώθηκε η προσφεύγουσα να παραλείπει στο μέλλον τις ως άνω διαπιστωθείσες παραβάσεις επ' απειλή προστίμου και αφετέρου επιβλήθηκε σε βάρος της κατ' εφαρμογή του άρθρου 25 παρ.1 και 2 του ν. 3959/2011, η κύρωση του προστίμου, το ύψος του οποίου προσδιορίστηκε στο ποσό των 1.100.547,11 ευρώ, κατά τα αναλυτικώς εκτιθέμενα σε επόμενη (22<sup>η</sup>) σκέψη της παρούσας.

15. Επειδή, ειδικότερα, με την προσβαλλόμενη απόφαση, εν πρώτοις, [...]. Περαιτέρω απορρίφθηκαν από την Ε.Α. τα υποβληθέντα από την προσφεύγουσα, με το υπ' αριθμ. πρωτ. 586/17.11.2020 έγγραφο, αιτήματά της. Συγκεκριμένα: α) το αίτημα υπαγωγής σε διαδικασία διευθέτησης διαφορών ( «Δ.Δ.Δ.»), απορρίφθηκε από την Ε.Α. με απόφαση που ελήφθη κατά την συνεδρίαση της 18.11.2020, με την αιτιολογία ότι, η εν θέματι υπόθεση, δεν προσφέρεται για υπαγωγή σε Δ.Δ.Δ., δεδομένου ότι, δεν αφορά σε οριζόντια καρτελική σύμπραξη, όπως προβλέπεται στην υπ' αρ. 628/2016 απόφαση της Ε.Α., ενώ αναφέρθηκε ότι, η διάθεση ενεργού συνεργασίας της εταιρείας, η οποία εκφράστηκε με το ως άνω έγγραφο/αίτημα, θα αξιολογούνταν κατά την συζήτηση της υπόθεσης και β) το αίτημα ανάληψης δεσμεύσεων, απορρίφθηκε από την Ε.Α. κατά την συνεδρίαση της 25.1.2021, σε συνέχεια της υπ' αριθμ. 10711/15.12.2020 Εισήγησης επί των προτεινόμενων δεσμεύσεων, με την αιτιολογία ότι, η παρούσα υπόθεση δεν μπορεί να θεωρηθεί πρόσφορη για ανάληψη δεσμεύσεων για την επίλυση των προβλημάτων του ανταγωνισμού που εντοπίστηκαν [...] (βλ. παρ. 11 και 13 της προσβαλλόμενης απόφασης καθώς και σελίδα 21 των από 25.1.2021 πρακτικών συνεδρίασης της Ε.Α.). Εξάλλου, ως σχετική αγορά προϊόντων, για την προκείμενη υπόθεση, οριοθετήθηκε, από την Ολομέλεια της Επιτροπής Ανταγωνισμού, η αγορά χονδρικής πώλησης μικροσυσκευών υγραερίου για γενική χρήση, ενώ, περαιτέρω, ως σχετική γεωγραφική αγορά, προσδιορίστηκε το σύνολο της ελληνικής επικράτειας. Ακολούθως, η Ολομέλεια της Επιτροπής Ανταγωνισμού, διαπίστωσε ότι, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου, η RESOUL κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά χονδρικής πώλησης μικροσυσκευών υγραερίου για γενική χρήση (σχετική προϊόντική αγορά), καθ' όλη την ερευνώμενη περίοδο 2005- Α' 5μηνο

2020, κατά την οποία διατηρεί, σταθερά, την πρώτη θέση στην συγκεκριμένη αγορά, με μερίδια άνω του [...] % σε όρους αξίας και άνω του [...] % σε όρους όγκου, ενώ, οι αμέσως επόμενοι ανταγωνιστές της κατέχουν μερίδιο έως [...] % σε όρους αξίας και [...] % σε όρους όγκου ( βλ. παρ.76-82 της προσβαλλόμενης). Στο πλαίσιο αυτό στοιχειοθέτησης της δεσπόζουσας θέσης της προσφεύγουσας, η Ολομέλεια της Ε.Α. εξέτασε την αντισταθμιστική ισχύ των πελατών της προσφεύγουσας και ιδίως των σούπερ μάρκετ/ υπεραγορών/ομίλων αγορών, μέσω των οποίων, έως το έτος 2012, [...] και διαπίστωσε ότι, η αναγνωρισιμότητα- επώνυμη γκάμα των προϊόντων της RESOUL (must have προϊόντα), η τεχνολογική υπεροχή τους και η καταναλωτική πίστη, σε συνδυασμό με τα μικρά μερίδια αγοράς των ανταγωνιστών της και τα δικά της υψηλά μερίδια αγοράς, την καθιστούσαν αναπόφευκτο εμπορικό εταίρο, με συνέπεια να μην δύναται να θεωρηθεί ότι, κάποια από τις μεγάλες αλυσίδες σούπερ μάρκετ-πελάτες της RESOUL, διαθέτει επαρκή αντισταθμιστική- διαπραγματευτική ισχύ έναντι αυτής (βλ. παρ.83-89 της προσβαλλόμενης). Εξάλλου, η Ολομέλεια της Επιτροπής Ανταγωνισμού, ενόψει του ότι, οι υπό εξέταση πρακτικές της RESOUL, σε αμφότερα τα κανάλια διανομής, αφορούσαν στο σύνολο της ελληνικής επικράτειας (εθνική αγορά) και αυτή κατέχει δεσπόζουσα θέση που καταλαμβάνει, την κατά τα ανωτέρω ορισθείσα αγορά των προϊόντων μικροσυσκευών υγραερίου γενικής χρήσης στο σύνολο του κράτους μέλους (της Ελλάδας) έκρινε ότι, οι επίμαχες πρακτικές της είναι ικανές να επηρεάσουν, αισθητά, το ενδοκοινοτικό εμπόριο, κατά την έννοια των ενωσιακών κανόνων ανταγωνισμού και, ως εκ τούτου, τα άρθρα 101 και 102 της ΣΛΕΕ τυγχάνουν εφαρμοστέα στην παρούσα υπόθεση.

16. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η Ολομέλεια της Ε.Α. προέβη με την προσβαλλόμενη απόφαση, εν πρώτοις, στον έλεγχο των πρακτικών της προσφεύγουσας στην εμπορική συνεργασία της με τους χονδρεμπόρους/ διανομείς. Συγκεκριμένα, αφού αξιολόγησε τους τελευταίους, ως οικονομικά ανεξάρτητες επιχειρήσεις, συνδεδεμένες με την RESOUL με σχέση διανομής, διαπίστωσε ότι, στις κάθετες συμφωνίες της προσφεύγουσας με τους χονδρεμπόρους/διανομείς κατά την περίοδο 2008-2012 περιλαμβάνονται: Ι)

κάθετοι περιορισμοί του ανταγωνισμού και συγκεκριμένα (α) ρήτρες καθορισμού από τη RESOUL των τιμών μεταπώλησης των προϊόντων της από τους χονδρεμπόρους και (β) ρήτρες περιορισμού των παθητικών ή και ενεργητικών (κατά περίπτωση) πωλήσεων των χονδρεμπόρων σε πελάτες εκτός της γεωγραφικής περιοχής, ως προς την οποία, η RESOUL τους έχει παραχωρήσει το (αποκλειστικό κατά περίπτωση) δικαίωμα να μεταπωλούν τα προϊόντα της και οι οποίες ( ρήτρες) παραβιάζουν τα άρθρα 1 παρ.1 του ν. 3959/2011 και 101 παρ.1 της ΣΛΕΕ και II) ρήτρες αποκλειστικής προώθησης του σήματος της RESOUL, εκ μέρους των χονδρεμπόρων (single branding), οι οποίες σε συνδυασμό με την προσφορά εκπώσεων στόχων, αποσκοπούσαν στη διατήρηση η/και στην ενίσχυση της δεσπόζουσας θέσης της στη σχετική αγορά, αποκλείοντας έτσι τους ανταγωνιστές και περιορίζοντας τις δυνατότητές τους για ανάπτυξη, κατά παράβαση των άρθρων 2 του ν.3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ. Στις διαπιστώσεις αυτές κατέληξε η Ε.Α. αφού, προηγουμένως, εξέτασε, αφενός μεν, τις ρήτρες καθορισμού από την RESOUL των τιμών μεταπώλησης των προϊόντων της από τους χονδρεμπόρους/διανομείς και τις ρήτρες κατανομής αγορών κατά περιοχές και περιορισμού των παθητικών (ή και ενεργητικών, κατά περίπτωση) πωλήσεων των χονδρεμπόρων/διανομέων, ως «εξ αντικειμένου» περιορισμούς του ανταγωνισμού και αφετέρου, τις ρήτρες αποκλειστικής προώθησης του σήματος της RESOUL εκ μέρους των χονδρεμπόρων/διανομέων της (ρήτρες μη ανταγωνισμού), ως «εκ του αποτελέσματος» περιορισμούς του ανταγωνισμού.

17. Επειδή, ειδικότερα, κατά τον έλεγχο των επίμαχων πρακτικών της προσφεύγουσας υπό το πρίσμα των άρθρων 1 του ν. 3959/0211 και 101 της ΣΛΕΕ διαπιστώθηκε καταρχάς ότι στις συμβάσεις της προσφεύγουσας με τους χονδρεμπόρους/ διανομείς των ετών 2008-2010 περιλαμβάνονταν ρητοί όροι [ όρος 6.3. στις συμβάσεις των ετών 2008-2009 και όρος 3.5.3 στις αντίστοιχες των ετών 2010-2012] με τους οποίους, η RESOUL, υποχρέωνε τους διανομείς της να εφαρμόζουν την τιμολογιακή της πολιτική και στους δικούς τους πελάτες. Ως εκ τούτου, κρίθηκε από την Ε.Α. ότι, ως εκ του περιεχομένου τους, οι ανωτέρω συμβατικοί όροι, συνιστούν καθορισμό τιμών μεταπώλησης και συνακόλουθα

«ιδιαίτερης σοβαρότητας» (hardcore restrictions) περιορισμούς του ανταγωνισμού υπό την έννοια των Κανονισμών 2790/1999 και 330/2010 και «εξ αντικειμένου» περιορισμούς του ανταγωνισμού υπό τα άρθρα 1 παρ.1 ν. 3959/2011 και 101 παρ. 1 της ΣΛΕΕ. Επιπλέον διαπιστώθηκε ότι : α) στις συμβάσεις των ετών 2008 έως και 2012 υφίστανται συμβατικοί όροι, οι οποίοι, καίτοι αφ' εαυτών δεν συνιστούν περιορισμούς του ανταγωνισμού, αξιολογούνται ως «συννοδευτικά» μέτρα, τα οποία καθιστούν τον καθορισμό των τιμών μεταπώλησης από την προσφεύγουσα πιο αποτελεσματικό. Συγκεκριμένα, υφίστανται όροι σχετικά με την υποχρέωση των διανομέων της RESOUL να ενημερώνουν την τελευταία, αποστέλλοντας της αναλυτικά οικονομικά στοιχεία, μεταξύ άλλων και για τον τζίρο τους «ανά πελάτη και προϊόν», ήτοι στοιχεία από τα οποία αυτή, ευχερώς, θα μπορούσε να παρακολουθεί την τήρηση, εκ μέρους των διανομέων, της υποχρέωσής τους να εφαρμόζουν την τιμολογιακή της πολιτική στους πελάτες τους και β) ειδικά για τους πελάτες των διανομέων οι οποίοι είναι σούπερ μάρκετ/μέλη ομίλων αγορών ή υπεραγορών, υφίστανται όροι, στις συμβάσεις της RESOUL με τους διανομείς της, που καθορίζουν και το περιθώριο κέρδους των τελευταίων, υποχρεώνοντάς τους να μετακυλίσουν, για τα έτη 2008-2009, στους πελάτες τους, έκπτωση 12% κατ' ανώτατο όριο και για τα έτη 2010-2012, καθορισμένη έκπτωση 12%. Οι όροι αυτοί, σε συνδυασμό με τους όρους περί υποχρεωτικής τήρησης της τιμολογιακής πολιτικής της προσφεύγουσας (δηλαδή περί τήρησης των τιμών χονδρικής της), συνιστούν έμμεσο καθορισμό τιμών μεταπώλησης, στη μεν περίπτωση των ετών 2008-2009, καθορισμό ελάχιστων τιμών μεταπώλησης, στη δε περίπτωση των ετών 2010-2012, καθορισμό πάγιων τιμών μεταπώλησης, ως προς τους συγκεκριμένους πελάτες των διανομέων που καταλαμβάνονται από τους εν λόγω όρους. Με βάση αυτά, η Ε.Α. έκρινε ότι, η παράβαση των άρθρων 1 παρ.1 του ν. 3959/2011 και 101 παρ. 1 της ΣΛΕΕ στοιχειοθετείται, εν προκειμένω, εκ του περιεχομένου των ανωτέρω όρων στις συμβάσεις της RESOUL με τους διανομείς της, για τα έτη 2008 έως και 2012, χωρίς να απαιτείται περαιτέρω απόδειξη περί της εφαρμογής των όρων αυτών ή των αποτελεσμάτων τους στον ανταγωνισμό [ παρ. 219 της προσβαλλόμενης]. Στις κρίσεις αυτές κατέληξε η Ε.Α. αφού

προηγούμενως, έλαβε υπόψη, μεταξύ άλλων, ότι: α) κατά πάγια νομολογία, ο άμεσος ή έμμεσος καθορισμός τιμών συνιστά πρόδηλο περιορισμό του ανταγωνισμού και την κυριότερη περίπτωση εξ' αντικειμένου νόθευσης του ανταγωνισμού, β) τα τεκμαιρόμενα αρνητικά αποτελέσματα του καθορισμού τιμών μεταπώλησης για τον ανταγωνισμό είναι κυρίως, μεταξύ άλλων, η μείωση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού σε επίπεδο τιμών, στην περίπτωση δε, των πάγιων ή ελάχιστων προκαθορισμένων τιμών μεταπώλησης, η ολοσχερής εξάλειψη αυτού, γ) η άμεση επίπτωση του καθορισμού τιμών μεταπώλησης είναι η αύξηση των τιμών, υπό την έννοια ότι, όλοι ή ορισμένοι διανομείς εμποδίζονται να μειώσουν τις τιμές πώλησής τους και δ) επιπλέον, όταν ο καθορισμός τιμών μεταπώλησης συμφωνείται από προμηθευτή με αυξημένη ισχύ στην αγορά, ο εν λόγω περιορισμός μπορεί να λειτουργήσει υπέρ του αποκλεισμού από την αγορά μικρότερων ανταγωνιστών του προμηθευτή. Τέλος, και για λόγους πληρότητας, διαπιστώνεται με την προσβαλλόμενη απόφαση, ότι, από την έρευνα της Γ.Δ.Α. (ιδίως από τη σύγκριση των τιμολογίων [...] με τους τιμοκαταλόγους της προσφεύγουσας, καθώς και την αλληλογραφία [...] και από τις απαντήσεις των διανομέων στα σχετικά ερωτηματολόγια που αναφέρθηκαν πιο πάνω), προέκυψε ότι, η πλειοψηφία των διανομέων ακολουθούσαν στην πράξη τον τιμοκατάλογο χονδρικής της προσφεύγουσας, κατά τη μεταπώληση των προϊόντων της, στους δικούς τους πελάτες. Ειδικότερα δε, από τις απαντήσεις των διανομέων προέκυψε ότι, οι συμβατικοί όροι περί καθορισμού τιμών μεταπώλησης εφαρμόσθηκαν και στην πράξη, οπωσδήποτε, από μέρος, τουλάχιστον, των διανομέων, κατά τη διάρκεια των ετών 2008 έως και 2012 (βλ. παρ.220 της προσβαλλόμενης).

18. Επειδή, περαιτέρω, με την προσβαλλόμενη απόφαση, διαπιστώθηκε ότι, στις συμβάσεις των ετών 2008-2012, περιέχονταν όροι με τους οποίους η προσφεύγουσα, επέβαλλε στους αντισυμβαλλόμενους χονδρεμπόρους/διανομείς της, περιορισμό δραστηριοποίησης αποκλειστικά εντός ορισμένης γεωγραφικής περιοχής, συμβατικώς παραχωρηθείσας, απαγορεύοντας, κατ' αυτόν τον τρόπο, τόσο τις ενεργητικές όσο και τις παθητικές πωλήσεις. Ειδικότερα διαπιστώθηκαν τα εξής: α) Οι συμβάσεις της

προσφεύγουσας με τους χονδρεμπόρους/ διανομείς των ετών 2008-2009 ήταν συμβάσεις απλής διανομής, καθόσον η RESOUL διατηρούσε το δικαίωμα να εφοδιάζει και άλλους διανομείς στις περιοχές δραστηριοποίησης. Δηλαδή, ο εκάστοτε συμβαλλόμενος διανομέας/ χονδρέμπορος δεν φαίνεται να απολαμβάνει απόλυτης εδαφικής προστασίας υπό την έννοια της αποκλειστικής παραχωρηθείσας περιοχής και β) Αντίθετα, οι συμβάσεις της με τους χονδρεμπόρους/διανομείς της, από το έτος 2010 έως και το έτος 2012, έχουν τα χαρακτηριστικά συμβάσεων αποκλειστικής διανομής και ο χονδρέμπορος/διανομέας απολαμβάνει απόλυτης εδαφικής προστασίας στις παραχωρηθείσες σ' αυτόν γεωγραφικές περιοχές. Κατόπιν τούτων, διαπιστώθηκαν τα εξής: α) η απαγόρευση στους διανομείς, με τον γενικό όρο 3 των συμβάσεων απλής διανομής των ετών 2008 και 2009 να πωλούν, είτε ενεργητικά, είτε παθητικά, τα προϊόντα της προσφεύγουσας, εκτός της συμβατικώς παραχωρηθείσας γεωγραφικής περιοχής, συνιστά «ιδιαίτερης σοβαρότητας» περιορισμό του ανταγωνισμού υπό τους Κανονισμούς 2790/1999 και 330/2010 και, κατ' επέκταση, συνιστά «εξ αντικειμένου» περιορισμό του ανταγωνισμού και β) η περιλαμβανόμενη, στις συμβάσεις αποκλειστικής διανομής των ετών 2010 έως και 2012, απαγόρευση των παθητικών πωλήσεων από τους αποκλειστικούς διανομείς της RESOUL, συνιστά «ιδιαίτερης σοβαρότητας» περιορισμό του ανταγωνισμού υπό τους Κανονισμούς 2790/1999 και 330/2010 και, κατ' επέκταση, συνιστά «εξ αντικειμένου» περιορισμό του ανταγωνισμού. Εξάλλου, κατά την προσβαλλόμενη απόφαση, παρέλκει η περαιτέρω εξέταση, από την Ε.Α. των αποτελεσμάτων στον ανταγωνισμό, των ανωτέρω «εξ' αντικειμένου» περιορισμών του ανταγωνισμού, ιδίως εφόσον η επιχείρηση δεν έχει παρουσιάσει κατά την διαδικασία πειστικά επιχειρήματα ως προς το γεγονός ότι δεν υπάρχουν αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα. Ωστόσο, διαπιστώνεται ότι : α) τεκμαιρόμενα αποτελέσματα της γεωγραφικής κατανομής αγορών και του περιορισμού των παθητικών πωλήσεων (εφόσον πρόκειται για αποκλειστική διανομή) είναι επίσης η άμβλυνση του ενδοσηματικού (intra brand) ανταγωνισμού μεταξύ των διανομέων του ίδιου σήματος, η οποία ενδέχεται περαιτέρω να διευκολύνει την εφαρμογή διακρίσεων λόγω της τιμής και β) ειδικά

στις συμβάσεις απλής διανομής των ετών 2008-2009, η τεκμαιρόμενη άμβλυνση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού μεταξύ των διανομέων της προσφεύγουσας, επιτείνεται και από τον όρο 6.9 των εν λόγω συμβάσεων περί της υποχρέωσης των διανομέων να προμηθεύονται τα προϊόντα της RESOUL αποκλειστικά από την ίδια, με αποτέλεσμα, ο περιορισμός του ενδοσηματικού ανταγωνισμού για τα προϊόντα της προσφεύγουσας να είναι ολικός.

19. Επειδή, ακολούθως, η Ολομέλεια της Ε.Α. προέβη σε ατομική αξιολόγηση των αρνητικών επιπτώσεων στον ανταγωνισμό, των ρητρών μη ανταγωνισμού (SINGLE BRANDING) που εμπεριέχονται στις συμβάσεις της προσφεύγουσας με τους χονδρεμπόρους/διανομείς, κατά τα έτη 2008-2012, προκειμένου να διαπιστώσει την ύπαρξη περιορισμού «εκ του αποτελέσματος», υπό το πρίσμα των άρθρων 1 του ν. 3959/2011 και 101 της ΣΛΕΕ, λαμβάνοντας υπόψη, καταρχάς, ότι, οι εν λόγω ρήτρες, με προμηθευτή κατέχοντα δεσπόζουσα θέση, αντιμετωπίζονται ιδιαίτερα αυστηρά υπό τις ανωτέρω διατάξεις του ν. 3959/2011 και της ΣΛΕΕ, ακριβώς, γιατί και υπό τα άρθρα 2 του ν. 3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ αποτελούν, εξ' ορισμού, καταχρήσεις δεσπόζουσας θέσης (και άρα παραβάσεις). Ειδικότερα, η Ολομέλεια της Ε.Α., διαπίστωσε κατά την αξιολόγηση τα ακόλουθα : α) οι υφιστάμενοι, στις συμβάσεις της προσφεύγουσας με τους χονδρεμπόρους/ διανομείς της, κατά τα έτη 2008 έως και 2012, όροι μη ανταγωνισμού (προώθησης συγκεκριμένου σήματος/ αποκλειστικότητας) προβλέπουν ότι, οι τελευταίοι θα εμπορεύονται αποκλειστικά τα προϊόντα της προσφεύγουσας, β) η υπερδεσπόζουσα θέση της προσφεύγουσας-προμηθεύτριας, στην σχετική αγορά κατά τα κρίσιμα έτη (2008 – 2012), με μερίδια αγοράς που υπερβαίνουν σε αξία το [...]%, αποτελεί τον ασφαλέστερο δείκτη για την εκτίμηση του κινδύνου πρόκλησης αρνητικών επιπτώσεων στον ανταγωνισμό (ιδίως με τη μορφή αποκλεισμού των ανταγωνιστών) των επίμαχων ρητρών, πολλώ μάλλον όταν, εν προκειμένω, το υπολειπόμενο μερίδιο αγοράς των ανταγωνιστών της RESOUL είναι κατακερματισμένο σε πολλούς ( κατά πολύ) μικρότερους ανταγωνιστές της [...] γ) υφίστανται ισχυροί φραγμοί εισόδου στη σχετική αγορά, δεδομένου ότι, τα σήματα της προσφεύγουσας χαίρουν ιδιαίτερης φήμης και έχουν χαρακτήρα «must have», όπως εκτέθηκε πιο πάνω,

δ) κατά την εκτίμηση και τους υπολογισμούς της Γ.Δ.Α., οι εξεταζόμενες ρήτρες αποκλειστικότητας/μη ανταγωνισμού καλύπτουν, κατά προσέγγιση, ποσοστό [...] % για το έτος 2008 και ποσοστό [...] % για το έτος 2012, της συνολικής ζήτησης, με αναγωγή, δηλαδή, στις πωλήσεις λιανικής τιμής των προϊόντων της RESOUL στην σχετική αγορά και επομένως, μη αμελητέο κομμάτι της συνολικής ζήτησης (δηλαδή, περίπου από το [...] αυτής το 2008 έως το [...] αυτής το 2012) έχει αδιαμφισβήτητα επηρεαστεί από την εφαρμογή των εξεταζόμενων ρητρών αποκλειστικότητας, ε) το περιοριστικό του ανταγωνισμού αποτέλεσμα των εν λόγω ρητρών αποκλειστικότητας (πάντα σε επίπεδο τελικής ζήτησης) επιτείνεται και τρόπον τινά μετακυλίεται στο επόμενο στάδιο αγοράς (λιανικής) μέσω των εκπτώσεων στόχου που υπάρχουν στις κεντρικές συμβάσεις της RESOUL με τα σούπερ μάρκετ, τις οποίες οφείλουν να εκτελούν και οι διανομείς/ χονδρέμποροι της, δεδομένου ότι, [...] και στ) τέλος, το περιοριστικό του ανταγωνισμού αποτέλεσμα των εξεταζόμενων ρητρών μη ανταγωνισμού επιτείνεται από τον συνδυασμό των εν λόγω ρητρών με συμβατικούς όρους περί αποκλειστικής προμήθειας και περιορισμού τόσο των ενεργητικών όσο και των παθητικών πωλήσεων (τα έτη 2008-2009), περί αποκλειστικής διανομής και περιορισμού των παθητικών πωλήσεων (τα έτη 2010-2012) και περί καθορισμού των τιμών μεταπώλησης. Κατά την Ε.Α., από το πλέγμα των όρων αυτών δημιουργείται ένα σύστημα διανομής, που περιορίζει τους μεταπωλητές, υπέρμετρα, επιτείνοντας, στον μέγιστο βαθμό, τον περιορισμό του ενδοσηματικού και διασηματικού ανταγωνισμού. Με βάση τις διαπιστώσεις αυτές, η Ε.Α. έκρινε ότι, από τις εξεταζόμενες ρήτρες μη ανταγωνισμού στοιχειοθετείται, εν προκειμένω, παράβαση των άρθρων 1 του ν. 3959/2011 και 101 της ΣΛΕΕ.

20. Επειδή, κατά την αξιολόγηση των ίδιων ως άνω ρητρών μη ανταγωνισμού/ αποκλειστικότητας, υπό το πρίσμα των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ, η Ολομέλεια της Ε.Α. έλαβε καταρχάς υπόψη, ότι, κατά πάγια νομολογία, οι ρήτρες αποκλειστικής αγοράς, όταν επιβάλλονται από δεσπόζουσες επιχειρήσεις, από τη φύση τους, κατατείνουν στη διατήρηση ή/και ενίσχυση του δεσμού εξάρτησης που υφίσταται μεταξύ της δεσπόζουσας επιχείρησης και των πελατών της, και συνακόλουθα στον αποκλεισμό των

ανταγωνιστών της και συνεπώς δεν απαιτείται να αποδειχθεί ο πραγματικός αντίκτυπος των εν λόγω πρακτικών στην αγορά και αν ο σκοπούμενος αποκλεισμός των ανταγωνιστών όντως έλαβε χώρα. Περαιτέρω όμως, η Ε.Α., για λόγους πληρότητας, προέβη σε ατομική αξιολόγηση των αποτελεσμάτων στον ανταγωνισμό, των εν λόγω ρητρών αποκλειστικότητας, σε συνδυασμό με τις εκπτώσεις στόχου, που περιλαμβάνονται στις ίδιες συμβάσεις της RESOUL με τους χονδρεμπόρους/ διανομείς της, κατά τα έτη 2008-2012, λαμβάνοντας υπόψη τους αυτούς ως άνω παράγοντες που ελήφθησαν υπόψη και κατά την αξιολόγηση των ρητρών αυτών, υπό το πρίσμα των άρθρων 1 του ν. 3959/2011 και 101 της ΣΛΕΕ. Συγκεκριμένα, η Ε.Α. έλαβε, εν πρώτοις, υπόψη : (α) την υπερδεσπόμενη θέση της RESOUL στην αγορά χονδρικής πώλησης μικροσυσκευών υγραερίου γενικής χρήσης ( σχετική αγορά), κατά τα κρίσιμα έτη 2008 έως και 2012, η οποία διατηρείται μέχρι και κατά το χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης απόφασης (με μερίδια αγοράς άνω του [...]% ), (β) ότι οι ανταγωνιστές της, στη συντριπτική τους πλειοψηφία έχουν αμελητέα μερίδια αγοράς [...]%, πλην των προϊόντων ιδιωτικής ετικέτας, των οποίων το μερίδιο φθάνει το [...] % κατά προσέγγιση κατ' ανώτατο, (γ) ότι η RESOUL διαθέτει πολύ ισχυρά σήματα (must have bands), (δ) ότι, μόνο το [...] % του κύκλου εργασιών των διανομέων της, που εξετάστηκαν από την Υπηρεσία προέρχεται από προϊόντα μικροσυσκευών υγραερίου γενικής χρήσης, (ε) ότι οι επίμαχες ρήτρες αποκλειστικότητας και οι εκπτώσεις στόχου, καλύπτουν το [...] % για το έτος 2008 και το [...] % για το έτος 2012 της συνολικής ζήτησης, με αναγωγή δηλαδή στις πωλήσεις λιανικής των προϊόντων της RESOUL, ποσοστά διόλου αμελητέα και (στ) ακόμα και η μονοετής διάρκεια των συμβάσεων της RESOUL με τους χονδρεμπόρους/διανομείς της που περιέχουν τις εξεταζόμενες ρήτρες αποκλειστικότητας (και τις εκπτώσεις στόχου) μπορεί να οδηγήσει σε αποκλεισμό των ανταγωνιστών της, ακριβώς επειδή η RESOUL αποτελεί αναπόφευκτο εμπορικό εταίρο για τους χονδρεμπόρους στην αγορά προϊόντων υγραερίου γενικής χρήσης( βλ. παρ. 292 επ. της προσβαλλόμενης). Από την εκτίμηση των ανωτέρω παραγόντων, η Ε.Α., διαπίστωσε τα εξής: i) αποτέλεσμα των εν λόγω ρητρών αποκλειστικότητας, είναι ο περιορισμός του διασηματικού

ανταγωνισμού, ιδίως με τη μορφή του αποκλεισμού υφιστάμενων ή και δυνητικών ανταγωνιστών της προσφεύγουσας και ii) από τον συνδυασμό των ρητρών αποκλειστικότητας με τις εκπτώσεις στόχου, προκύπτει μία ενιαία στρατηγική αποκλεισμού των ανταγωνιστών της RESOUL από τη χονδρική αγορά πώλησης μικροσυσκευών υγραερίου γενικής χρήσης, η οποία υλοποιείται μέσω του συνόλου των εξεταζόμενων συμβάσεων της RESOUL με τους διανομείς της, κατά τα κρίσιμα έτη 2008 έως και 2012 και των εμπεριεχόμενων, σ' αυτές, ρητρών αποκλειστικότητας, όσο και εκπτώσεων στόχου και καθίσταται δυνατή, ακριβώς λόγω της μοναδικής (υπερδεσπόζουσας) θέσης της RESOUL στην ανωτέρω αγορά. Με βάση τις διαπιστώσεις αυτές η Ε.Α. έκρινε ότι, μέσω των εν λόγω συμβατικών ρητρών αποκλειστικότητας και εκπτώσεων στόχου, στοιχειοθετείται κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης στην σχετική αγορά της προσφεύγουσας, κατά παράβαση των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ.

21. Επειδή, τέλος, κατά την αξιολόγηση των πρακτικών της RESOUL στην εμπορικής της συνεργασία με τα σούπερ- μάρκετ/ υπεραγορές και ομίλους αγορών, υπό το πρίσμα του άρθρου 2 του ν. 3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ, η Ε.Α. διαπίστωσε, εν πρώτοις, ότι, η πρακτική της επιβολής στα σούπερ μάρκετ- πλην του ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗ- συμβατικών ρητρών με εκπτώσεις στόχου πωλήσεων, διήρκεσε από 1.1.2005 και έως το έτος 2014 (για ορισμένα σούπερ μάρκετ) και για ένα συγκεκριμένο σούπερ μάρκετ (ΜΑΣΟΥΤΗΣ) μέχρι και το έτος 2019. Περαιτέρω, η Ολομέλεια της Ε.Α. με βάση τα στοιχεία του φακέλου, κατέληξε στις ακόλουθες διαπιστώσεις: α) η προσφεύγουσα προσέφερε εξατομικευμένες και αναδρομικές εκπτώσεις για την επίτευξη στόχου ανάπτυξης αγορών, επί τη βάσει ετήσιας περιόδου αναφοράς, δυνάμει συμφωνιών, που συνήψε, κατά τα έτη 2005-2019, με τις έντεκα (11) από τις δώδεκα (12) αλυσίδες σούπερ μάρκετ, οι οποίες διαθέτουν καταστήματα σε όλη τη χώρα (ΜΑΡΙΝΟΠΟΥΛΟΣ, ΜΑΣΟΥΤΗΣ, ΒΕΡΟΠΟΥΛΟΣ, ΠΕΝΤΕ, ΜΕΤΡΟ, ΑΒ ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ, ΠΡΑΚΤΙΚΕΡ και όμιλοι αγορών ΕΛΕΤΑ, ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΙΑΤΡΟΦΗ, ΕΛΟΜΑΣ και ΣΥΜΜΕΤΡΟΝ), αποτελώντας τη συντριπτική πλειοψηφία των σημείων λιανικής πώλησης, β) το, υπό εξέταση, εκπτωτικό πρόγραμμα προβλέπει τη χορήγηση έκπτωσης (άλλοτε μιας και άλλοτε κλιμακούμενης) προς τα σούπερ μάρκετ, υπό

την προϋπόθεση επίτευξης από μέρους τους, είτε απόλυτων μεγεθών, είτε ορισμένης ποσοστιαίας αύξησης του τζίρου τους, σε προϊόντα της, κατά την διάρκεια ετήσιας περιόδου αναφοράς, σε σύγκριση με τις αγορές, που, έκαστο εξ αυτών, πραγματοποίησε κατά την προηγούμενη ετήσια περίοδο, γ) η ετήσια περίοδος αναφοράς είναι σχετικά μεγάλη, λαμβανομένου υπόψη του ύψους συνολικών αγορών και των πολλαπλών παραγγελιών προϊόντων που πραγματοποιούνται εντός αυτής, με αποτέλεσμα η οικονομική βάση για τον υπολογισμό της επίμαχης (και δη αναδρομικής κατά τα ανωτέρω) έκπτωσης να είναι ιδιαιτέρως ευρεία, δ) το ποσοστό της προβλεπόμενης έκπτωσης δεν αυξάνεται σε συνάρτηση με τον όγκο αγορών, στις οποίες προβαίνουν οι αλυσίδες σούπερ μάρκετ, αλλά, στη βάση της βελτίωσης του επιπέδου των αγορών που πραγματοποιεί η κάθε αλυσίδα, εντός της ετήσιας περιόδου αναφοράς, σε σχέση με όσες πραγματοποίησε κατά το προηγούμενο έτος, ε) αυτός ο εξατομικευμένος χαρακτήρας, σε συνδυασμό με την αναδρομικότητα καταδεικνύει ότι η λογική του υπό εξέταση εκπτώτικου προγράμματος δεν είναι η αντικειμενικά δικαιολογημένη ανταμοιβή των πελατών της RESOUL με ένα συμφωνημένο ποσοστό έκπτωσης για τα κέρδη που πραγματοποίησε λόγω αύξησης των πωλήσεών της, αλλά, η πρόσδεση των πελατών της, σε ένα σπιράλ ανάπτυξης των αγορών τους, σε προϊόντα που διακινεί, ειδικά σχεδιασμένο για κάθε πελάτη, με βάση τις εξατομικευμένες δυνατότητες και την απορροφητική ικανότητα ενός εκάστου, στ) μάλιστα χάρη στην πρόβλεψη που υπήρχε στις συμβάσεις της με τους χονδρεμπόρους, περί αποστολής αναλυτικών οικονομικών στοιχείων, η RESOUL είχε τη δυνατότητα να παρακολουθεί στενά τις αγορές των σούπερ μάρκετ, γεγονός που τη διευκόλυνε να θέτει το εξατομικευμένο επιδιωκόμενο όριο εφαρμογής του εκπτώτικου προγράμματος σε επίπεδο που θα ήταν επιτεύξιμο και θα τους δυσκόλευε να αλλάξουν προμηθευτή, ισχυροποιώντας στο έπακρο τους δεσμούς μαζί τους, ζ) δεδομένου ότι, η RESOUL κατέχει υπερδεσπόμενη θέση στην οικεία αγορά, κανένας ανταγωνιστής της δεν είναι σε θέση να προσφέρει αντίστοιχες εκπτώσεις, διότι [...], η) η RESOUL [...], θ) το ελεγχόμενο εκπτώτικό πρόγραμμα συνομολογήθηκε με τη συντριπτική πλειοψηφία των αλυσίδων σούπερ μάρκετ,

που αποτελούν αδιαμφισβήτητα για τις προμηθεύτριες εταιρίες τον πλέον σημαντικό δίαυλο διανομής των προϊόντων τους προς τελικούς καταναλωτές, αφού αποτελούν την πλειονότητα των τελικών σημείων λιανικής πώλησης, ι) [...] μεταξύ των οποίων, περιλαμβάνονται όλοι οι μεγάλοι όμιλοι σούπερ μάρκετ, οι οποίοι διαθέτουν καταστήματα με παρουσία σε ολόκληρη την ελληνική επικράτεια και είναι, για τον λόγο αυτό, πελάτες στρατηγικής σημασίας για την προσφεύγουσα, αλλά και τους ανταγωνιστές της, ια) το γεγονός, συνεπώς, ότι, το υπό κρίση σύστημα εκπτώσεων καλύπτει το μείζον τμήμα της πελατείας της προσφεύγουσας στην αγορά, αποτελεί χρήσιμη ένδειξη για τη σημασία της σχετικής πρακτικής και τον αντίκτυπό της στην αγορά, καθώς ενισχύει την πιθανότητα ύπαρξης επιζήμιου για τον ανταγωνισμό εκτοπιστικού αποτελέσματος, ιβ) ένδειξη ότι η υπό εξέταση πρακτική είναι ικανή να επιφέρει αντανταγωνιστικά αποτελέσματα αποτελεί και το δεσμευμένο δυνάμει αυτής ποσοστό των συνολικών πωλήσεων που επηρεάστηκε, το οποίο για το χρονικό διάστημα 2008-2014 ανέρχεται σε ποσοστά από σχεδόν [...] % έως [...] % και δη υπό τους μετριοπαθέστερους υπολογισμούς (βλ.παρ. 349 της προσβαλλόμενης), ιγ) οι επίμαχες εκπτώσεις δεν λειτουργούσαν αυτοτελώς, αλλά, εφαρμόζονταν, παράλληλα, με μία σωρεία άλλων εκπτώσεων, προβλεπόμενες στις συμφωνίες της RESOUL με τα σούπερ μάρκετ, ανεξαρτήτως του εάν αυτές είναι καταχρηστικές ή όχι, καθώς το ανωτέρω «πλέγμα» εκπτώσεων συμβάλει στην ενίσχυση του καταχρηστικού χαρακτήρα του υπό κρίση προγράμματος και στον εγκλωβισμό των πελατών της και ιδ) οι ως άνω περιγραφόμενες εκπτώσεις στόχου κρίνονται καταχρηστικές, και διότι οδηγούν σε εφαρμογή άνισων όρων για ισοδύναμες παροχές. Ειδικότερα, λόγω του ότι, ο τιθέμενος για κάθε σούπερ μάρκετ στόχος διέφερε, το επίμαχο πρόγραμμα οδηγούσε στη χορήγηση διαφορετικών ποσοστών έκπτωσης για το ίδιο ύψος αγορών από διαφορετικά σούπερ μάρκετ ή ακόμη και στον καθ' ολοκληρίαν αποκλεισμό ενός σούπερ μάρκετ από την έκπτωση και τη χορήγησή της σε άλλο για το ίδιο ύψος αγορών, σε περίπτωση που το πρώτο δεν είχε επιτύχει τον τεθέντα στόχο. Με βάση τις ανωτέρω διαπιστώσεις, η Ε.Α. έκρινε ότι, το εν λόγω εκπτωτικό πρόγραμμα, παραβιάζει το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ του ν. 3959/2011, καθώς και το άρθρο 102

εδ. β περ. γ της ΣΛΕΕ, με την αιτιολογία ότι, ενόψει των ανωτέρω ιδιαίτερων χαρακτηριστικών και των κριτηρίων χορήγησής του, αλλά και του συνόλου των περιστάσεων, εντός των οποίων, εφαρμοζόταν, λειτουργούσε ως εργαλείο οικοδόμησης κύκλου πιστών πελατών ή, με άλλους όρους, ότι έτεινε, άλλως ήταν ικανό, να δημιουργήσει δεσμούς εξάρτησης των σούπερ μάρκετ με την RESOUL και να περιορίσει, όσο το δυνατόν περισσότερο τον εφοδιασμό τους, από ανταγωνιστές της, στην οικεία αγορά, επιφέροντας επιζήμιο, για τον ανταγωνισμό, αποτέλεσμα αποκλεισμού στην αγορά αυτή.

22. Επειδή, κατόπιν διαπίστωσης των ανωτέρω, διαπραχθεισών από την προσφεύγουσα, παραβάσεων των άρθρων 1 και 2 του ν. 3959/2011 και 101 και 102 της ΣΛΕΕ, η Ολομέλεια της Επιτροπής Ανταγωνισμού, αποφάσισε ότι, συντρέχει νόμιμη περίπτωση για την επιβολή, σε βάρος της, της διοικητικής κύρωσης του προβλεπόμενου από το άρθρο 25 (παρ.1 περ. δ και 2 περ.α.) του ν. 3959/2011 προστίμου. Για δε, την επιμέτρηση του προστίμου έλαβε υπόψη, εν πρώτοις, τα ακόλουθα : 1) σύμφωνα με την διαγραφόμενη στη προμνησθείσα από 12.5.2006 Ανακοίνωση της Ε.Α., μεθοδολογία, σε συνδυασμό με τα αναφερόμενα στο εδάφιο γ της περ.α της παρ.2 του άρθρου 25 του ν. 3959/2011, κριτήρια [σοβαρότητα, διάρκεια, γεωγραφική έκταση της παράβασης, διάρκεια και το είδος της συμμετοχής στην παράβαση και οικονομικό όφελος] ο υπολογισμός του προστίμου διενεργείται σε δύο στάδια και συγκεκριμένα: Α) στο μεν πρώτο στάδιο υπολογίζεται το βασικό ποσό του προστίμου με κριτήρια την σοβαρότητα και την διάρκεια της παράβασης ως εξής: i) σύμφωνα με την προμνησθείσα από 17.7.2009 Ανακοίνωση της Ε.Α., λαμβάνεται ως βάση υπολογισμού του προστίμου, το σύνολο των ακαθάριστων εσόδων της επιχείρησης στη σχετική αγορά του προϊόντος που αφορά η διαπιστωθείσα παράβαση, καθόσον η σχετική αγορά προϊόντων αποτελεί ασφαλές κριτήριο για τον προσδιορισμό της αξίας πωλήσεων των προϊόντων που επηρεάζονται άμεσα ή έμμεσα από την παράβαση, με παράλληλη διασφάλιση και του επιδιωκόμενου αποτρεπτικού χαρακτήρα του προστίμου, ii) ορίζεται ως συντελεστής βαρύτητας, ποσοστό από 0% μέχρι 30% επί των ως άνω ετήσιων ακαθάριστων εσόδων της επιχείρησης από προϊόντα ή υπηρεσίες που

αφορούν στη παράβαση με κριτήριο τη σοβαρότητα της παράβασης, iii) για την αξιολόγηση της σοβαρότητας της παράβασης, λαμβάνονται υπόψη από την Ε.Α. τα αναφερόμενα στην από 12.5.2006 Ανακοίνωση της Ε.Α. κριτήρια, ήτοι ιδίως το είδος της παράβασης, τα προκληθέντα ή απειληθέντα αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα, το ειδικό βάρος κάθε επιχείρησης στην παράβαση, το οικονομικό όφελος που αποκόμισαν ή επιδίωξαν οι παραβάτες, την οικονομική δύναμη των εμπλεκόμενων στη σχετική αγορά καθώς και την έκταση της γεωγραφικής αγοράς και iv) ο ως άνω προσδιορισθείς συντελεστής βαρύτητας υπολογίζεται επί των ετήσιων ακαθάριστων εσόδων της επιχείρησης στην σχετική αγορά, για κάθε έτος της παράβασης, καθ' όλη την διάρκεια αυτής, αθροιστικά και συγκεκριμένα για κάθε έτος της παράβασης, πολλαπλασιάζεται ο συντελεστής βαρύτητας με το ποσό των αντίστοιχων ετήσιων ακαθάριστων εσόδων της επιχείρησης στη σχετική αγορά, και στη συνέχεια, αθροίζονται τα επιμέρους ετήσια ποσά βασικού προστίμου για να προκύψει το συνολικό ποσό αυτού. και Β) στο δεύτερο στάδιο, το βασικό ποσό του προστίμου που θα προκύψει κατά τα ανωτέρω, μπορεί να προσαυξάνεται ή να μειώνεται αναλόγως εάν συντρέχουν επιβαρυντικές ή ελαφρυντικές περιστάσεις αντίστοιχα, και 2) το τελικό ποσό του προστίμου, το οποίο προκύπτει κατόπιν της προσαύξησης ή της μείωσης του βασικού ποσού του προστίμου, δεν μπορεί να υπερβαίνει το καθοριζόμενο, στο εδάφιο α της περ.α της παρ.2 του εν λόγω άρθρου 25 του ν. 3959/2011 και με γνώμονα την αρχή της αναλογικότητας, ανώτατο όριο (πλαφόν), ανερχόμενο σε ποσοστό 10% του συνολικού κύκλου εργασιών της επιχείρησης κατά την χρήση που έπαυσαν οι παραβάσεις, άλλως κατά την προηγούμενη της έκδοσης της απόφασης χρήση. Επιπροσθέτως, η Ολομέλεια της Ε.Α. έλαβε υπόψη και τα εξής: α) Η Ε.Α. δύναται είτε να ακολουθήσει τη μέθοδο υπολογισμού του ύψους του προστίμου, με την οποία αυτοδεσμεύτηκε, είτε να αποκλίνει (είτε προς αυστηρότερη είτε προς ηπιότερη κατεύθυνση) από τη γενική μέθοδο υπολογισμού του προστίμου που προβλέπεται στη σχετική από 12.5.2006 Ανακοίνωση, όταν οι ιδιαιτερότητες ορισμένης υπόθεσης το υπαγορεύουν, απόκλιση, ωστόσο, που θα πρέπει να δικαιολογείται ειδικώς ( βλ. παρ. 364 της προσβαλλόμενης), β) Κατά την άσκηση της ανωτέρω αρμοδιότητάς της, η Ε.Α.

έχει ευρεία διακριτική ευχέρεια (εντός του κατά το νόμο ανώτατου ορίου) για τη συγκεκριμενοποίηση του εκάστοτε επιβληθσόμενου προστίμου, προκειμένου να διασφαλίζεται με επάρκεια το επιδιωκόμενο αποτρεπτικό αποτέλεσμα, τηρουμένης πάντα της αρχής της αναλογικότητας, γ) Η ανάγκη εξασφάλισης του αρκούντως αποτρεπτικού χαρακτήρα του προστίμου επιβάλλει την κατάλληλη προσαρμογή του ύψους του, ώστε να λαμβάνεται υπόψη ο επιδιωκόμενος αντίκτυπος στην επιχείρηση στην οποία επιβάλλεται το εν λόγω πρόστιμο, τούτο δε, προκειμένου το πρόστιμο αυτό να μην είναι αμελητέο ή αντιθέτως υπερβολικά υψηλό, ιδίως σε σχέση με την οικονομική δυνατότητα της επιχείρησης, σύμφωνα με τις επιταγές αφενός της εξασφάλισης της αποτελεσματικότητας του προστίμου και αφετέρου της τήρησης της αρχής της αναλογικότητας, δ) Κατά τη νομολογία αφενός μεν οι παραβάσεις των διατάξεων των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ είναι διακριτές από εκείνες των άρθρων 1 του ν. 3959/2011 και 101 της ΣΛΕΕ και συνεπώς νομίμως, καταρχάς, επιβάλλεται διαφορετικό πρόστιμο για κάθε μία παράβαση, αφετέρου δε, για τις παραβάσεις των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ νομίμως επιβάλλεται ενιαίο πρόστιμο, αφού αποτελούν κατ' ουσίαν την ίδια παράβαση (καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπίζουσας θέσης), ενώ, το ίδιο ισχύει, αντιστοίχως και για τις παραβάσεις των άρθρων 1 του ν. 3959/2011 και 101 της ΣΛΕΕ αναφορικά με απαγορευμένες συμπράξεις και ε) Βάσει της ενωσιακής νομολογίας, η αρχή της αναλογικότητας, επιτάσσει τα πρόστιμα να μην είναι υπέρμετρα σε σχέση με τους επιδιωκόμενους σκοπούς, ήτοι σε σχέση με την τήρηση των κανόνων περί ανταγωνισμού, και το ποσό του επιβαλλόμενου σε μια επιχείρηση προστίμου για παράβαση σε υπόθεση ανταγωνισμού, να είναι ανάλογο με την παράβαση, εκτιμώμενη στο σύνολό της, λαμβάνοντας υπόψη ειδικότερα τη σοβαρότητα της παράβασης αυτής. Με βάση τις παραδοχές αυτές, η Ολομέλεια της Ε.Α. προέβη τον υπολογισμό του επίδικου προστίμου, κατ' εφαρμογή της προπεριγραφείσας μεθοδολογίας και των προβλεπόμενων, για κάθε στάδιο, νομίμων κριτηρίων επιμέτρησης αυτού. Ειδικότερα, κατά το πρώτο στάδιο υπολογισμού του βασικού ποσού του προστίμου, για την αξιολόγηση της σοβαρότητας των διαπιστωθεισών παραβάσεων έλαβε υπόψη και συνεκτίμησε, για καθένα από τα

πιο κάτω αναφερόμενα νόμιμα κριτήρια, τα προκύπτοντα από τα στοιχεία του φακέλου, δεδομένα και συγκεκριμένα : 1) Ως προς το είδος των παραβάσεων έλαβε υπόψη: Α) ότι, οι κάθετοι περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας που περιέχονται στα ιδιωτικά συμφωνητικά της RESOUL με τους χονδρεμπόρους, αναφορικά με τον καθορισμό τιμών μεταπώλησης, καθώς και τον περιορισμό παθητικών και ενεργητικών κατά περίπτωση πωλήσεων κατά περιοχές συνιστούν ιδιαίτερα σοβαρούς εξ αντικειμένου περιορισμούς του ανταγωνισμού, σύμφωνα με τα ανωτέρω αναλυτικά εκτεθέντα. Επισημαίνεται δε, το γεγονός ότι, οι προαναφερόμενοι αφ' εαυτού σοβαροί περιορισμοί συνοδεύονται και πλαισιώνονται από ρήτρες μη ανταγωνισμού, οι οποίες κρίνονται κατά τα προεκτεθέντα και αυτές αυτοτελώς παραβατικές, καθώς και δευτερευόντως από ρήτρες αποκλειστικής προμήθειας και επίσης Β) Ότι, η κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης από τη RESOUL δια συμβατικών όρων που περιέχονται σε αλληλοδιάδοχες εμπορικές συμφωνίες ετήσιας διάρκειας, τόσο με τους χονδρεμπόρους όσο και με τη συντριπτική πλειοψηφία των αλυσίδων σούπερ μάρκετ, που συνιστούν το σημαντικότερο δίκτυο διανομής των προϊόντων της προς τους τελικούς καταναλωτές, συνιστά ιδιαιτέρως σοβαρή παράβαση του ανταγωνισμού. 2) Ως προς τον πραγματικό ή δυνητικό αντίκτυπο στην αγορά των επίμαχων αντιαγωνιστικών πρακτικών έλαβε υπόψη ότι: Α )Οι διαπιστωθέντες εξ αντικειμένου και ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμοί του ανταγωνισμού (καθορισμός τιμών μεταπώλησης, περιορισμός παθητικών και κατά περίπτωση ενεργητικών πωλήσεων κατά περιοχές) από τη φύση τους θεωρείται ότι έχουν αντίκτυπο στην αγορά και Β) Περαιτέρω, οι προαναφερθείσες καταχρηστικές πρακτικές της RESOUL [ ρήτρες αποκλειστικότητας και προμήθειας στους διανομείς και εκπτώσεις στόχων στα σούπερ- μάρκετ] είχαν επιζήμιες επιπτώσεις για τον ανταγωνισμό, καθόσον κατέτειναν στη διατήρηση και ενίσχυση της δεσπόζουσας θέσης της προσφεύγουσας στη σχετική αγορά κατ' αποκλεισμό των ανταγωνιστών της και παρεμπόδισης ή/και περιορισμού των δυνατοτήτων ανάπτυξής τους, οι δε εν λόγω επιπτώσεις επιτείνονται έτι περαιτέρω, λαμβανομένου υπόψη ότι οι ως άνω καταχρηστικές πρακτικές της RESOUL καταλάμβαναν αμφότερα τα κανάλια διανομής των προϊόντων της, ήτοι

τόσο τους χονδρεμπόρους όσο και τα σούπερ μάρκετ. 3) Ως προς την οικονομική δύναμη της επιχείρησης στην σχετική αγορά έλαβε υπόψη ότι, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, η RESOUL συγκεντρώνει πολύ υψηλά μερίδια στην αγορά πώλησης μικροσυσκευών υγραερίου για γενική χρήση (της τάξεως του [...]%), τα οποία διατηρεί καθ' όλη την περίοδο αναφοράς, οι δε ανταγωνιστές της κατέχουν [...] μερίδια. Τα προαναφερόμενα καταδεικνύουν ότι η οικονομική ισχύς της ελεγχόμενης εταιρίας στην εν λόγω αγορά παραμένει διαχρονικά σημαντικά υψηλή. 4) Ως προς το είδος συμμετοχής στην παράβαση έλαβε υπόψη ότι, η RESOUL, ως προμηθεύτρια τόσο των αλυσίδων σούπερ μάρκετ όσο και των χονδρεμπόρων συμμετείχε ενεργά και άμεσα στις διαπιστωθείσες παραβάσεις, δεδομένου ότι οι επίμαχες συμφωνίες δεν θα είχαν συναφθεί δίχως την πρωτοβουλία και την ενεργό σύμπραξή της. 5) Ως προς το οικονομικό όφελος της προσφεύγουσας, έλαβε υπόψη ότι, εν προκειμένω, από τα στοιχεία του φακέλου δεν είναι δυνατόν να προσδιοριστεί επακριβώς το οικονομικό όφελος που απέκομισε ή επιδίωξε να αποκομίσει η RESOUL και 6) Ως προς την έκταση της γεωγραφικής αγοράς έλαβε υπόψη ότι, οι παραβάσεις εκτείνονται σε ολόκληρο το σύστημα διανομής, τόσο σε επίπεδο χονδρεμπορίου όσο και σε επίπεδο λιανεμπορίου και, ως εκ τούτου, στο σύνολο της ελληνικής επικράτειας, ήτοι σε σημαντικό τμήμα της ευρωπαϊκής αγοράς. Κατόπιν τούτων, η Ολομέλεια της Ε.Α. σταθμίζοντας τους προαναφερόμενους παράγοντες αναφορικά με τη σοβαρότητα των διαπιστωθεισών παραβάσεων καθόρισε ως συντελεστές βαρύτητας, με βάση τους οποίους θα υπολογιστεί το βασικό πρόστιμο :α) για τις προαναφερόμενες παραβάσεις όσον αφορά στις σχέσεις της RESOUL με τους χονδρεμπόρους της, ομόφωνα, ποσοστό [...] επί του συνολικού κύκλου εργασιών της RESOUL στη σχετική αγορά, καθ' όλη την διάρκεια των παραβάσεων αυτών, εκτεινόμενη κατά τα έτη 2008-2012 και β) για τις προαναφερόμενες παραβάσεις όσον αφορά στις σχέσεις της RESOUL με σούπερ μάρκετ, ομόφωνα ποσοστό [...] επί του συνολικού κύκλου εργασιών της RESOUL στη σχετική αγορά καθ' όλη την διάρκεια των παραβάσεων αυτών, εκτεινόμενη κατά τα έτη 2005-2019, σύμφωνα με όσα έχουν εκτεθεί σε προηγούμενη σκέψη. Ακολούθως και δεδομένου ότι, στην προκείμενη περίπτωση, ως σχετική αγορά, η οποία

επηρεάζεται από τις διαπιστωθείσες παραβάσεις των άρθρων 1 και 2 του ν. 3959/2011 καθώς και 101 και 102 της ΣΛΕΕ, ορίστηκε η αγορά πώλησης μικροσυσκευών υγραερίου για γενική χρήση, η Ε.Α. εξέλαβε ως βάση για τον υπολογισμό του βασικού ποσού του προστίμου, επί της οποίας και εφάρμοσε, τους ανωτέρω συντελεστές βαρύτητας, τον κύκλο εργασιών που πραγματοποίησε η RESOUL, κατ' έτος, από την δραστηριότητά της στην ανωτέρω σχετική αγορά, καθ' όλη τη χρονική περίοδο συμμετοχής της στις διαπιστωθείσες παραβάσεις, όπως αυτός ο κύκλος εργασιών, προέκυπτε από τις προσκομισθείσες από την ίδια, ενώπιον της Ε.Α., ετήσιες οικονομικές καταστάσεις των ετών 2005-2019. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με τις εν λόγω οικονομικές καταστάσεις, ο κύκλος εργασιών της RESOUL στη σχετική αγορά ανήλθε, κατά τα έτη 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018 και 2019, στα αντίστοιχα ποσά των [...] ευρώ. Επομένως, το βασικό ποσό του προστίμου για τις διαπιστωθείσες παραβάσεις στη σχέση της προσφεύγουσας με τους χονδρεμπόρους/διανομείς, προκύπτει από τον πολλαπλασιασμό του συντελεστή βαρύτητας [...] με καθένα από τα ανωτέρω ετήσια ποσά κύκλου εργασιών, για τα έτη διάρκειας των παραβάσεων αυτών, 2008 έως και 2012 και σύμφωνα με τους αναφερόμενους στην προσβαλλόμενη απόφαση υπολογισμούς, ανέρχεται ετησίως στα ακόλουθα ποσά: 1) για το έτος 2008: [...] ευρώ, 2) για το έτος 2009: [...] ευρώ, 3) για το έτος 2010: [...] ευρώ, 4) για το έτος 2011:[...] ευρώ και 5) για το έτος 2012: [...] ευρώ και αθροιστικά, ανέρχεται στο συνολικό ποσό των [...] ευρώ. Στο σημείο αυτό, επισημαίνεται με την έκθεση απόψεων της Ε.Α. ότι, μολονότι, όπως προεκτέθηκε, οι διαπιστωθείσες παραβάσεις των διατάξεων των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ είναι διακριτές από εκείνες των άρθρων 1 του ν. 3959/2011 και 101 της ΣΛΕΕ, και συνεπώς η Ολομέλεια της Ε.Α. είχε τη δυνατότητα να επιβάλει, νομίμως, περισσότερα πρόστιμα ήτοι ένα πρόστιμο, για καθεμία από τις ανωτέρω διαπιστωθείσες παραβάσεις στις σχέσεις της προσφεύγουσας με τους χονδρεμπόρους/ διανομείς της, τελικά επέλεξε, συνεκτιμώντας την αρχή της αναλογικότητας, να εφαρμόσει το λιγότερο επαχθές μέτρο της επιβολής ενός ενιαίου προστίμου και για τις δύο αυτές παραβάσεις για

το επίμαχο χρονικό διάστημα ( 2008-2012). Περαιτέρω, το βασικό ποσό του προστίμου για την διαπιστωθείσα παράβαση των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ στη σχέση της προσφεύγουσας με τα σούπερ μάρκετ, όπως προκύπτει από τον πολλαπλασιασμό του συντελεστή βαρύτητας [...] με καθένα από τα ανωτέρω ετήσια ποσά κύκλου εργασιών, για τα έτη διάρκειας της παράβασης 2005 έως και 2019 και σύμφωνα με τους αναφερόμενους στην προσβαλλόμενη απόφαση υπολογισμούς, ανέρχεται ετησίως στα ακόλουθα ποσά :1) για το έτος 2005: [...] ευρώ, 2) για το έτος 2006: [...] ευρώ, 3) για το έτος 2007: [...] ευρώ, 4) για το έτος 2008: [...] ευρώ, 5) για το έτος 2009: [...] ευρώ, 6) για το έτος 2010: [...] ευρώ, 7) για το έτος 2011: [...] ευρώ 8) για το έτος 2012: [...] ευρώ, 9) για το έτος 2013: [...] ευρώ, 10) για το έτος 2014: [...] ευρώ, 11) για το έτος 2015: [...] ευρώ, 12) για το έτος 2016: [...] ευρώ, 13) για το έτος 2017: [...] ευρώ, 14) για το 2018:[...] ευρώ και 15) για το έτος 2019: [...] ευρώ και αθροιστικά ανέρχεται στο συνολικό ποσό των [...] ευρώ. Το δε συνολικό ποσό του, κατά τα ως άνω υπολογισθέντος, βασικού ποσού του προστίμου, για τις παραβάσεις και στα δύο κανάλια διανομής ανέρχεται σε [...] ευρώ. Περαιτέρω, η Ολομέλεια της Ε.Α., αφού έλαβε υπόψη ότι, σύμφωνα με τις προαναφερθείσες προσκομιζόμενες από την προσφεύγουσα οικονομικές καταστάσεις, ο συνολικός ( παγκόσμιος) κύκλος εργασιών της RESOUL, ανήλθε κατά μεν την χρήση 2012, οπότε και έπαυσαν οι παραβάσεις στο κανάλι διανομής των χονδρεμπόρων/ διανομέων, στο ποσό των 20.164.852,40 ευρώ, κατά δε, τη χρήση 2019, οπότε και έπαυσαν οι παραβάσεις στο κανάλι διανομής των σούπερ μάρκετ, στο ποσό των 20.962.802 ευρώ, διαπίστωσε ότι, το υψηλότερο δυνατό πρόστιμο ( ποσοστό 10%) που θα μπορούσε να επιβληθεί στην εταιρία RESOUL κατ' άρθρο 25 παρ.2 περ.α εδ. α του ν. 3959/2011, ανέρχεται, για μεν τις παραβάσεις στο κανάλι διανομής των σούπερ μάρκετ στο ποσό των  $[20.962.802 \text{ ευρώ} \times 10\%]$  2.096.280 ευρώ, για δε τις παραβάσεις στο κανάλι διανομής των χονδρεμπόρων, στο ποσό των  $[20.164.852,40 \text{ ευρώ} \times 10\%]$  2.016.485 ευρώ. Υπό τα δεδομένα αυτά, η Ολομέλεια της Ε.Α. διαπίστωσε ότι, εν προκειμένω, λόγω της αυξημένης σοβαρότητας αλλά και της μεγάλης διάρκειας των διαπιστωθεισών παραβάσεων στις οποίες υπέπεσε η RESOUL, το ως άνω υπολογισθέν βασικό ποσό του

προστίμου, τόσο για την πρώτη όσο και για την δεύτερη παράβαση, υπερβαίνει, εκ των πραγμάτων, το ανώτατο, κατά νόμο, όριο του δέκα τοις εκατό (10%) του συνολικού κύκλου εργασιών της κατά το τελευταίο έτος λήξης κάθε παράβασης. Επομένως, η Ολομέλεια της Ε.Α. είχε τη δυνατότητα να υπολογίσει δύο διακριτά ανώτατα πρόστιμα και συγκεκριμένα, ένα ανώτατο πρόστιμο ύψους 2.096.280 ευρώ, για τις παραβάσεις στο κανάλι διανομής των σούπερ μάρκετ και ένα ανώτατο πρόστιμο ύψους 2.016.485 ευρώ για τις παραβάσεις στο κανάλι διανομής των χονδρεμπόρων και συνολικά πρόστιμο ύψους 4.112.765 ευρώ. Ωστόσο, η Ολομέλεια της Επιτροπής Ανταγωνισμού, σε αρμονία με την ανωτέρω επιλογή της, περί επιβολής ενιαίου προστίμου, για τις δύο διακριτές παραβάσεις στο κανάλι διανομής των χονδρεμπόρων, επέλεξε, κατ' ενάσκηση της διακριτικής της ευχέρειας και συνεκτιμώντας την αρχή της αναλογικότητας, να επιβάλει ένα ενιαίο ανώτατο πρόστιμο, προσδιορίζοντας το, καταρχήν (προ της συνεκτίμησης των εξαιρετικών περιστάσεων που αναφέρονται πιο κάτω) σε ποσοστό 10% επί του συνολικού κύκλου εργασιών του έτους 2019 ήτοι στο ποσό των 2.096.280 ευρώ και όχι στο διπλάσιο αυτού ( βλ. σχ. και την προαναφερθείσα έκθεση απόψεων της Ε.Α.). Τούτο δε έπραξε, συνεκτιμώντας και ότι, όταν δύο πρόστιμα επιβάλλονται από την ίδια αρχή ανταγωνισμού με μία απόφαση, η εν λόγω αρχή δύναται να διασφαλίσει ότι τα πρόστιμα είναι αναλογικά. Μετά τον προσδιορισμό του ενιαίου ποσού βασικού προστίμου σε 2.096.280 ευρώ, η Ολομέλεια της Ε.Α., κατά το δεύτερο στάδιο επιμέτρησης του ένδικου προστίμου, έκρινε ομόφωνα ότι, ναι μεν, στην προκειμένη υπόθεση, από το σύνολο των διαθέσιμων στοιχείων και με βάση τα όσα αποσαφηνίστηκαν στη διάρκεια της ακροαματικής διαδικασίας, δεν συντρέχει καμία επιβαρυντική ή ελαφρυντική περίπτωση για τη RESOUL, από τις αναφερόμενες στην από 12.5.2006 Ανακοίνωση της Ε.Α., πλην όμως, συντρέχουν εξαιρετικές περιστάσεις, οι οποίες της επιτρέπουν- σύμφωνα και με όσα εκτέθηκαν πιο πάνω- να αποκλίνει από τη γενική μέθοδο υπολογισμού του προστίμου που προβλέπεται στη σχετική Ανακοίνωση της 12.5.2006 και συγκεκριμένα συντρέχουν περιστάσεις κατ' εξαίρεση αναπροσαρμογής επί το επιεικέστερον του προστίμου, αφενός λόγω παρατεταμένης οικονομικής κρίσης και αφετέρου λόγω της ενεργού συνεργασίας της RESOUL. Ειδικότερα, η

Ολομέλεια της Ε.Α., αφού εκτίμησε, εν πρώτοις, τα προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα, ιδίως με το προμνησθέν υπ' αριθμ. πρωτ. [...] υπόμνημα της, περί του ότι : [...] και αφού έλαβε υπόψη, κατ' εξαίρεση, την παρατεταμένη οικονομική κρίση στην Ελλάδα που έπληξε, μεταξύ άλλων, και τον σχετικό οικονομικό κλάδο που αφορά η παρούσα υπόθεση, θεώρησε ότι, το επιβαλλόμενο, εν προκειμένω, πρόστιμο μπορεί να οδηγήσει σε δυσπραγία την εταιρία RESOUL. Ενόψει αυτών, έκρινε ομόφωνα, ότι, υφίσταται στην παρούσα υπόθεση ιδιαίτερη περίπτωση που δικαιολογεί, κατ' εξαίρεση, την αναπροσαρμογή του επιβαλλόμενου προστίμου επί το ηπιότερον, με παράλληλη ωστόσο διασφάλιση του αναγκαίου αποτρεπτικού χαρακτήρα του και συγκεκριμένα ότι, συντρέχει περίπτωση, κατ' εξαίρεση, μείωσης του τελικώς επιμετρηθέντος προστίμου, εκ ποσού 2.096.280 ευρώ, κατά ποσοστό 30% ήτοι κατά το ποσό των  $[2.096.280 \times 30\% =] 628.884$  ευρώ, ανερχόμενο έτσι, στο ποσό των  $[2.096.280 - 628.884 =] 1.467.396$  ευρώ. Επιπροσθέτως, η Ολομέλεια της Ε.Α. έκρινε ομόφωνα, ότι, πρέπει περαιτέρω να ληφθεί υπόψη η ενεργός συνεργασία της RESOUL ιδίως την χρονική περίοδο, μετά την κοινοποίηση της Εισήγησης και συγκεκριμένα πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι η RESOUL: 1) αποποιήθηκε του δικαιώματός της για πρόσβαση στον φάκελο δηλώνοντας ρητώς ότι έχει ενημερωθεί επαρκώς σχετικά με τις αποδιδόμενες παραβάσεις, 2) αποποιήθηκε του δικαιώματός της για παράσταση στην ακροαματική διαδικασία (εφόσον υπήρχε συναίνεση και του άλλου μέρους) δηλώνοντας ρητώς ότι της παρασχέθηκαν επαρκείς δυνατότητες να γνωστοποιήσει τους ισχυρισμούς της, νομικούς και πραγματικούς ενώπιον της Ε.Α., ενώ 3) αποδέχθηκε την ύπαρξη μέρους των αποδιδόμενων σ' αυτήν παραβάσεων (ειδικότερα, αποδέχθηκε τη διαπίστωση της παράβασης ως προς τις κάθετες συμφωνίες της με τους χονδρεμπόρους για τη χρονική περίοδο από 16.05.2008 έως 31.12.2012, ενώ αποδέχθηκε τη διαπίστωση της παράβασης ως προς τις συμφωνίες της με τα σουπερμάρκετ, για συγκεκριμένα διαστήματα ανά σουπερ μάρκετ) ( βλ. σχ. το μνημονευθέν σε προηγούμενη σκέψη υπ' αριθμ. πρωτ. 613/2.12.2020 υπόμνημα της προσφεύγουσας, ενώπιον της Ε.Α.). Επιπλέον, πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι η RESOUL τροποποίησε τις συμβάσεις της με τους χονδρεμπόρους αυτοβούλως,

πριν την εξεταζόμενη καταγγελία, ενώ τροποποίησε σταδιακά και τις περισσότερες από τις συμβάσεις της με τα σούπερ μάρκετ πριν από την κοινοποίηση σε αυτήν της Εισήγησης. Η Ολομέλεια της Ε.Α. έκρινε ομόφωνα ότι οι ενέργειες αυτές της RESOUL καταδεικνύουν την από μέρους της ειλικρινή πρόθεση και ταυτόχρονα καλόπιστη διάθεση ενεργού συνεργασίας που θα πρέπει *in concreto* να ληφθεί υπόψη από την Ε.Α. κατά την επιμέτρηση του ύψους του προστίμου. Οι σχετικοί αντίθετοι ισχυρισμοί της, που εκφράστηκαν με τα γραπτά υπομνήματά της και κατά την ακροαματική διαδικασία απορρίφθηκαν, κατόπιν συνεκτίμησης ιδίως του βαθμού επίτευξης διαδικαστικής αποτελεσματικότητας λόγω των ενεργειών της RESOUL, ο οποίος κρίθηκε εν προκειμένω μεγάλος, δεδομένης της αποφυγής καθυστερήσεων και ανάλωσης πόρων, τόσο για την άσκηση του δικαιώματος πρόσβασης στο φάκελο όσο και για την διάρκεια και την πολυπλοκότητα της ακρόασης ενώπιον της Ε.Α, δεδομένης της παραδοχής εκ μέρους της RESOUL των αποδιδόμενων σ' αυτήν παραβάσεων. Κατόπιν αυτών και αφού εκτιμήθηκε ότι, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή Ανταγωνισμού, σε σειρά αποφάσεών της (οι οποίες αφορούσαν τόσο κάθετους περιορισμούς όσο και κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης) έχει αποφασίσει την μείωση του προστίμου έως και 50% ως αναγνώριση της συνεργασίας των εταιριών κατά τη διοικητική διαδικασία, ακόμη και σε περιπτώσεις κατά τις οποίες η πρόθεση συνεργασίας εκδηλώθηκε μετά την κοινοποίηση της Εισήγησης στα μέρη, η Ολομέλεια της Ε.Α. έκρινε ομόφωνα ότι, το συνολικό ύψος του επιβληθέντος προστίμου θα πρέπει να μειωθεί περαιτέρω κατά ποσοστό 25% ήτοι κατά το ποσό των (1.467.396 ευρώ Χ 25%=) 366.849 ευρώ, ως ειδικότερη έκφανση της αποτελεσματικής συνεργασίας που η συγκεκριμένη εταιρία επέδειξε και η οποία σαφώς και απολύτως διακριτά υπερβαίνει σημαντικά τη συνήθη υποχρέωση που αυτή θα είχε ούτως ή άλλως να συνεργαστεί με την Ε.Α. ως ερευνώμενη από αυτήν. Κατόπιν τούτων, το τελικώς επιβληθέν ποσό του ενιαίου προστίμου περιορίστηκε στο ένδικο ποσό των (1.467.396 ευρώ μείον 366.849 ευρώ=) 1.100.547,11 ευρώ.

23.Επειδή, ήδη, με την κρινόμενη προσφυγή, τους επ' αυτής πρόσθετους λόγους και το ΥΠ 25762/21.11.2022 υπόμνημα, η προσφεύγουσα

ζητεί την ακύρωση άλλως την τροποποίηση της προσβαλλόμενης απόφασης της Ε.Α. ως μη νόμιμης, κατά τα ειδικότερα εκτιθέμενα στις επόμενες σκέψεις. Εξάλλου, η καθής Επιτροπή με την υπ' αριθμ.πρωτ. οικ.10136/9.11.2022 ( αρ. πρωτ. εισερχ. 32450/10.11.2022) έκθεση απόψεων και το ΥΠ 25922/24.11.2022 υπόμνημά της, ζητεί την απόρριψη της προσφυγής και των πρόσθετων λόγων, κατά τα εκτιθέμενα σε επόμενες σκέψεις.

24.Επειδή, με το δικόγραφο της κρινόμενης προσφυγής και το επ' αυτής υπόμνημα, ζητείται η ακύρωση άλλως η τροποποίηση της προσβαλλόμενης απόφασης, κατά το κεφάλαιο της με το οποίο επιβλήθηκε σε βάρος της προσφεύγουσας το επίδικο πρόστιμο ( βλ. σχ. σελ. 3 και 34 της προσφυγής). Συγκεκριμένα, εν πρώτοις, με τις υπό στοιχεία (α), (β), (γ), (δ), (ε) και (στ) αιτιάσεις του πρώτου σκέλους του πρώτου λόγου της προσφυγής προβάλλεται ότι, η Ε.Α., προέβη πολλαπλώς σε εσφαλμένη επιμέτρηση του επίδικου προστίμου, κατά παράβαση του νόμου και της αρχής της αναλογικότητας και ζητείται όπως το ποσοστό του βασικού προστίμου αφενός προσδιοριστεί κατά μέγιστο σε [...] μέχρι το έτος 2014 και σε [...] μέχρι το έτος 2019 και αφετέρου υπολογιστεί με βάση τα ποσά που παρατίθενται στους εμπεριεχόμενους στην προσφυγή και, πιο κάτω, αναφερόμενους πίνακες.

25. Επειδή, ειδικότερα, με το υπό στοιχείο (α) του πρώτου σκέλους του πρώτου λόγου της προσφυγής προβάλλεται ότι, η προσβαλλόμενη απόφαση, για την στοιχειοθέτηση των παραβάσεων των άρθρων 1 και 2 του ν. 3959/2011 και 101 και 102 ΣΛΕΕ αρκέστηκε στη διαπίστωση της ύπαρξης των σχετικών συμβατικών ρητρών στα δύο κανάλια διανομής, χωρίς να ερευνήσει αν είχαν αντίκτυπο στον ανταγωνισμό. Και τούτο, καθόσον, αφενός μεν θεώρησε τις, εμπεριεχόμενες στις κάθετες συμφωνίες της προσφεύγουσας με τους χονδρεμπόρους/διανομείς, ρήτρες περί καθορισμού τιμών μεταπώλησης, γεωγραφικής κατανομής των αγορών και μη ανταγωνισμού, ως *per se*, παραβιάσεις των άρθρων 1 του ν. 3959/2011 και 101 της ΣΛΕΕ, χωρίς να εξετάσει αν εφαρμόστηκαν ή αν είχαν αποτελέσματα στον ανταγωνισμό, αφετέρου δε, ως προς τις εκπτώσεις στόχου που περιλαμβάνονταν στις

εμπορικές συμφωνίες με τα σούπερ- μάρκετ, περιορίστηκε να διαγνώσει ότι, στοιχειοθετείται παράβαση των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ, με την αιτιολογία ότι, το εν λόγω εκπαιδευτικό πρόγραμμα « ήταν ικανό να δημιουργήσει δεσμούς εξάρτησης των σούπερ μάρκετ με την καταγγελλόμενη και να περιορίσει όσο το δυνατόν περισσότερο τον εφοδιασμό τους από τους ανταγωνιστές της στην οικεία αγορά, επιφέροντας επιζήμιο για τον ανταγωνισμό αποτέλεσμα αποκλεισμού στην αγορά αυτή». Εξαιτίας δε, της πλημμελούς, κατά τα ως άνω, αξιολόγησης από την Ε.Α. των επίμαχων συμβατικών ρητρών, προβάλλεται ότι, κατά την επιμέτρηση του βασικού ποσού του επίδικου προστίμου, η προσβαλλόμενη απόφαση, κατά παράβαση του νόμου και της αρχής της αναλογικότητας, παρέλειψε να συνεκτιμήσει τον αντίκτυπο στην αγορά και στον ανταγωνισμό των ρητρών αυτών και συγκεκριμένα παρέλειψε να συνεκτιμήσει ότι ουδεμία επίδραση άσκησαν στον ανταγωνισμό στην σχετική αγορά, με συνέπεια να προσδιοριστεί, εσφαλμένα, ο συντελεστής βαρύτητας, για μεν τις παραβάσεις στις συμφωνίες με τους χονδρεμπόρους/διανομείς, σε ποσοστό [...] του κύκλου εργασιών, για δε τις παραβάσεις στις συμφωνίες με τα σούπερ μάρκετ, σε ποσοστό [...] του κύκλου εργασιών της προσφεύγουσας. Κατά την άποψη δε, της προσφεύγουσας, η διατήρηση των μεριδίων της στη σχετική αγορά, τόσο σε αξία όσο και σε όγκο και μετά την κατάργηση των παράνομων όρων, τόσο από τις συμβάσεις της με τους χονδρεμπόρους ( το έτος 2012) όσο και από τις συμβάσεις με τα σούπερ μάρκετ ( το έτος 2014), αποδεικνύει ότι, η κτήση αλλά και η διατήρηση της δεσπόζουσας θέσης της στην σχετική αγορά, οφείλεται αποκλειστικά στην τεχνολογική καινοτομία των προϊόντων της, ήτοι στην μεγάλη επιτυχία των φιαλιδίων υγραερίου με εσωτερική βαλβίδα ασφαλείας και όχι στις επίμαχες- κριθείσες ως παράνομες και καταχρηστικές- εμπορικές πολιτικές της, οι οποίες ουδεμία επίδραση άσκησαν στον ανταγωνισμό στην σχετική αγορά, γεγονός που εσφαλμένα παρείδε η προσβαλλόμενη απόφαση κατά την επιμέτρηση του προστίμου. Κατόπιν αυτών συντρέχει, κατά την προσφεύγουσα, περίπτωση μείωσης του συντελεστή βαρύτητας του βασικού ποσού του προστίμου. Σχετικώς δε, επικαλείται και προσκομίζει ως σχετικό (6) την από 27.11.2020 Βεβαίωση της εταιρείας [...]

περί καταγραφής των μεριδίων της προσφεύγουσας στις αγορές των καμινέτων και των φιαλιδίων για τα έτη 2013-2019.

26. Επειδή, η καθής Επιτροπή με την προαναφερθείσα έκθεση απόψεων και το υπόμνημά της, αντικρούοντας τις ανωτέρω αιτιάσεις της προσφεύγουσας, προβάλλει, μεταξύ άλλων, ιδίως τα εξής: α) Απαραδέκτως βάλλουν, εν τοις πράγμασι, κατά της ουσιαστικής αξιολόγησης από την Ε.Α. των ελεγχόμενων συμπεριφορών, διότι, η προσφεύγουσα, αφενός συνομολόγησε, κατά την διαδικασία ενώπιον της Ε.Α. την διάπραξη των σχετικών παραβάσεων, αφετέρου δεν τις αμφισβητεί ούτε με την κρινόμενη προσφυγή, β) Η προσβαλλόμενη απόφαση, έλαβε υπόψη της, ρητά, ότι, η συμπεριφορά της προσφεύγουσας κατέεινε στη διατήρηση και ενίσχυση της δεσπόζουσας θέσης της, κατ' αποκλεισμό των ανταγωνιστών της, τόσο κατά τη διαπίστωση των παραβάσεων (παρ.118, 120, 177-178, 181-183, 208, 216, 219, 245, 249,253, 261-268, 297-298, 325-326, 337, 347-350, 352 της προσβαλλόμενης), όσο και κατά την επιμέτρηση του προστίμου (παρ.372 της προσβαλλόμενης), γ) Κατά την επιμέτρηση του προστίμου, συνεκτίμησε την οικονομική δύναμη της προσφεύγουσας και συγκεκριμένα ότι, τα υψηλά μερίδιά της διατηρήθηκαν καθ' όλη την διερευνώμενη περίοδο και δ) Η διατήρηση των μεριδίων αγοράς της προσφεύγουσας, σε υψηλά επίπεδα, μετά την παύση των παραβάσεων, δεν αρκεί, από μόνη της, για να καταδειχθεί ότι, οι επίμαχες συμπεριφορές δεν επέφεραν αποτελέσματα στη σχετική αγορά. Μεγαλύτερης σημασίας είναι το γεγονός, ότι, από την εξέταση της εξέλιξης των μεριδίων αγοράς της, κατά τη διάρκεια των δύο διαπιστωθεισών παραβάσεων (ενότητα 4.2. της προσβαλλόμενης), διαπιστώνεται ότι, το έτος 2005 -έτος έναρξης της παράβασης στο κανάλι διανομής των σούπερ μάρκετ - το μερίδιο της προσφεύγουσας, ανερχόταν σε [...]%, ενώ κατά το έτος 2019 -έτος λήξης της ίδιας παράβασης- ανερχόταν σε [...]%, παρουσιάζοντας αύξηση κατά [...]%. Επομένως, καθίσταται σαφές ότι, κρίσιμο, εν προκειμένω, είναι το γεγονός ότι, οι επίμαχες πρακτικές της, συνέβαλαν στην σημαντικότερη αύξηση των μεριδίων αγοράς της, και άρα στην ενίσχυση της δεσπόζουσας θέσης της και ότι, σε αντίθεση, με τους αβάσιμους ισχυρισμούς της, επέφεραν αποτελέσματα.

27. Επειδή, υπό τα δεδομένα αυτά, το Δικαστήριο διαπιστώνει, εν πρώτοις, τα εξής: α) όπως εκτέθηκε σε προηγούμενη σκέψη, η προσφεύγουσα κατά τη διαδικασία ενώπιον της Ε.Α. και συγκεκριμένα με το υπ' αριθμ. πρωτ. 613/2.12.2020 υπόμνημα που κατέθεσε ενώπιον της Ε.Α., μετά την κοινοποίηση σ' αυτήν, της υπ' αριθμ. 9298/30.10.2020 Εισήγησης, αποδέχτηκε ρητά [...] το δε, δηλώνει ρητά ότι, με την προσφυγή της, στρέφεται μόνο κατά του κεφαλαίου της προσβαλλόμενης απόφασης που αφορά στην επιμέτρηση του προστίμου (βλ. ιδίως σημείο 11 και σελ. 3 καθώς και το αιτητικό στη σελ.34 της προσφυγής). Ως εκ τούτων, η εμμέσως επιχειρούμενη, με τις ανωτέρω αιτιάσεις, όψιμη αμφισβήτηση της στοιχειοθέτησης των διαπιστωθεισών, με την προσβαλλόμενη απόφαση, παραβάσεων, συνιστά αντιφατική συμπεριφορά αποδοκιμαζόμενη από την έννομη τάξη ( ΣτΕ Ολομ. 982/2012 σκ. 12η) και καθιστά τις εν λόγω αιτιάσεις, κατά το μέρος αυτό, απορριπτέες προεχόντως ως απαράδεκτες, λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος. Πλέον όμως τούτου και σε κάθε περίπτωση, οι αιτιάσεις αυτές, κατά το ίδιο μέρος, με το οποίο πλήττονται εμμέσως οι κρίσεις της Ε.Α. ως προς τις διαπιστωθείσες παραβάσεις είναι, επίσης, απορριπτέες. Ειδικότερα, κατά το μέρος που αφορούν τις εμπεριεχόμενες στις συμβάσεις της προσφεύγουσας με τους χονδρεμπόρους/ διανομείς, ρήτρες περί καθορισμού τιμών μεταπώλησης και περί κατανομής αγορών και περιορισμού παθητικών και ενεργητικών πωλήσεων, είναι απορριπτέες, ως αλυσιτελείς, διότι, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν στην μείζονα σκέψη της παρούσας, για την στοιχειοθέτηση παραβάσεων του ανταγωνισμού κατ' αντικείμενο, είναι νομικώς αδιάφορο αν η συμφωνία εφαρμόστηκε ή αν επέφερε αντανταγωνιστικά αποτελέσματα στη σχετική αγορά ( ΣτΕ106/2022 σκ.4<sup>η</sup> και 6<sup>η</sup>, 204/2021 σκ.18η, 1695/2017 σκ.15η κ.α.). Τούτο δε ανεξαρτήτως του ότι, στην προκείμενη περίπτωση, για λόγους πληρότητας, διαπιστώθηκε με την προσβαλλόμενη απόφαση, αφενός ότι, οι ρήτρες καθορισμού τιμών μεταπώλησης, εφαρμόστηκαν στην πράξη, από μέρος, τουλάχιστον, των χονδρεμπόρων, ενώ συνεπάγονται, κατά τεκμήριο, την μείωση έως και την εξάλειψη του ενδοσηματικού ανταγωνισμού σε επίπεδο τιμών και αφετέρου ότι, οι ρήτρες κατανομής αγοράς και περιορισμού παθητικών ή/και ενεργητικών

πωλήσεων, συνεπάγονται άμβλυνση και, κατά περίπτωση, εξάλειψη του ενδοσηματικού ανταγωνισμού μεταξύ των διανομέων της προσφεύγουσας. Περαιτέρω, κατά το μέρος που αφορούν τις λοιπές διαπιστωθείσες παραβάσεις, οι εν λόγω αιτιάσεις είναι απορριπτέες ως αβάσιμες. Και τούτο διότι, η Ε.Α. προέβη σε ατομική αξιολόγηση των εμπεριεχόμενων στις ίδιες συμβάσεις της προσφεύγουσας με τους χονδρεμπόρους/διανομείς, ρήτρες αποκλειστικής προώθησης του σήματος της RESOUL (ρήτρες μη ανταγωνισμού/αποκλειστικότητας) ως «εκ του αποτελέσματος» περιορισμών του ανταγωνισμού και συνεκτιμώντας, μεταξύ άλλων παραγόντων, την υπερδεσπόζουσα θέση της προσφεύγουσας στην σχετική αγορά, κατά την περίοδο 2008-2012, διαπίστωσε ότι, προκύπτει αυξημένος κίνδυνος περιορισμού του διασηματικού ανταγωνισμού στην συγκεκριμένη αγορά, ο οποίος επιτείνεται, έτι περαιτέρω, αφενός από τις εκπτώσεις στόχου που υπάρχουν στις κεντρικές συμβάσεις της προσφεύγουσας με τα σούπερ μάρκετ ( παρ. 267 της προσβαλλόμενης) και αφετέρου από τον συνδυασμό των εν λόγω ρητρών με συμβατικούς όρους, περί αποκλειστικής προμήθειας και περιορισμού τόσο των ενεργητικών όσο και των παθητικών πωλήσεων (τα έτη 2008-2009), περί αποκλειστικής διανομής και περιορισμού των παθητικών πωλήσεων (τα έτη 2010-2012) και περί καθορισμού των τιμών μεταπώλησης. Επίσης, κατόπιν ατομικής αξιολόγησης, υπό το πρίσμα των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ, των ίδιων συμβατικών ρητρών μη ανταγωνισμού/αποκλειστικότητας, σε συνδυασμό με τις εκπτώσεις στόχου που περιλαμβάνονται, κατά τα ίδια έτη 2008-2012, στις συμβάσεις με τους χονδρεμπόρους/ διανομείς, η Ε.Α. διαπίστωσε, ενόψει και της υπερδεσπόζουσας θέσης της προσφεύγουσας στην σχετική αγορά, ότι, οι εν λόγω ρήτρες αποκλειστικότητας συνεπάγονται περιορισμό του διασηματικού ανταγωνισμού και περαιτέρω ότι, ο συνδυασμός τους με τις εκπτώσεις στόχου, συνιστά μία ενιαία στρατηγική αποκλεισμού των ανταγωνιστών της προσφεύγουσας από τη σχετική αγορά. Τέλος, η Ε.Α. προκειμένου να στοιχειοθετήσει την παράβαση της κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης στη σχετική αγορά, μέσω του επίμαχου εκπτωτικού προγράμματος, στις συμφωνίες της προσφεύγουσας με τα σούπερ μάρκετ, δεν περιορίστηκε στην πιο πάνω επικαλούμενη από την προσφεύγουσα

αιτιολογία, όπως αβασίμως προβάλλεται, αλλά προέβη σε ατομική αξιολόγηση του εν λόγω εκπαιδευτικού προγράμματος, και μετά από συνεκτίμηση πληθώρας παραγόντων που παρατέθηκαν αναλυτικά σε προηγούμενη σκέψη [τα χαρακτηριστικά των εκππτώσεων (εξατομικευμένες και αναδρομικές εκππτώσεις στόχου), την υπερδεσπύζουσα θέση της προσφεύγουσας στη σχετική αγορά, κάλυψη του μείζονος τμήματος της πελατείας της ελεγχόμενης στη σχετική αγορά, δεσμευμένο ποσοστό των συνολικών πωλήσεων, εφαρμογή άνισων όρων για ισοδύναμες παροχές, παράλληλη εφαρμογή σωρείας άλλων εκππτώσεων κλπ] διαπίστωσε ότι, παραβιάζει τα άρθρα 2 του ν. 3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ ( κατάχρηση δεσπύζουσας θέσης) με την αιτιολογία ότι: «...η εφαρμογή του εν λόγω εκπαιδευτικού προγράμματος, λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω ιδιαίτερων χαρακτηριστικών και των κριτηρίων χορήγησής του, αλλά και του συνόλου των περιστάσεων εντός των οποίων εφαρμοζόταν εκτιμάται ότι λειτουργούσε ως εργαλείο οικοδόμησης κύκλου πιστών πελατών ή, με άλλους όρους, ότι έτεινε, άλλως ήταν ικανό, να δημιουργήσει δεσμούς εξάρτησης των σούπερ μάρκετ με την καταγγελλόμενη και να περιορίσει όσο το δυνατόν περισσότερο τον εφοδιασμό τους από ανταγωνιστές της στην οικεία αγορά, επιφέροντας επιζήμιο για τον ανταγωνισμό αποτέλεσμα αποκλεισμού στην αγορά αυτή.». Περαιτέρω, οι ανωτέρω αιτιάσεις είναι απορριπτέες ως αβάσιμες και κατά το μέρος που βάλλουν κατά της ορθότητας της επιμέτρησης του επίδικου προστίμου. Και τούτο διότι, η Ε.Α. κατά την επιμέτρηση του επιβληθέντος προστίμου, προκειμένου να αξιολογήσει την σοβαρότητα των διαπιστωθεισών παραβάσεων, συνεκτίμησε, μεταξύ άλλων, νομίμων κριτηρίων, και ότι αυτές, συνιστούν ιδιαίτερα σοβαρούς περιορισμούς του ανταγωνισμού, καθώς και τον προαναφερθέντα πραγματικό ή δυνητικό αντίκτυπο εκάστης από αυτές στην σχετική αγορά, όπως επίσης και την οικονομική δύναμη της προσφεύγουσας στην αγορά αυτή και συγκεκριμένα ότι, «η οικονομική ισχύς της ελεγχόμενης εταιρίας στην εν λόγω αγορά παραμένει διαχρονικά σημαντικά υψηλή», όπως τα κριτήρια αυτά αναλυτικά αναφέρονται στην 22<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας. Τέλος, από τα ανωτέρω εκτεθέντα, αλλά και από την ανάλυση της πληθώρας των κριτηρίων- παραγόντων που ελήφθησαν υπόψη από την Ε.Α. κατά την

αξιολόγηση των επίμαχων παραβάσεων καθίσταται σαφές, ότι, η επικαλούμενη διατήρηση των μεριδίων της προσφεύγουσας και μετά την παύση των παραβάσεων, παρίσταται όλως αλυσιτελής, καθόσον από μόνη της και αληθής υποτιθέμενη, δεν δύναται να τεκμηριώσει νομίμως και ασφαλώς την απουσία επίπτωσης στον ανταγωνισμό από τις επίμαχες πρακτικές της, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα και από την καθής Επιτροπή.

28. Επειδή, με το υπό στοιχείο (β) του πρώτου σκέλους του πρώτου λόγου της προσφυγής, προβάλλεται ότι, η προσβαλλόμενη απόφαση είναι εσφαλμένη, καθόσον, κατά την επιμέτρηση του προστίμου δεν έλαβε υπόψη την έκταση εφαρμογής των επίμαχων πρακτικών και συγκεκριμένα δεν έλαβε υπόψη, ούτε την μη εφαρμογή στην πράξη των επίδικων συμβατικών όρων από τους χονδρεμπόρους/διανομείς, ούτε την αποσπασματική εφαρμογή των εκπτώσεων στόχων προς τα σούπερ μάρκετ, με αποτέλεσμα να επιβάλει σε βάρος της προσφεύγουσας, ένα ενιαίο και αδιαφοροποίητο ποσοστό προστίμου για όλα τα έτη κατά τα οποία διήρκεσε η παράβαση, κατά παράβαση της αρχής της αναλογικότητας. Ειδικότερα προβάλλεται ότι, η Ε.Α. αξιολόγησε εσφαλμένα το εύρος εφαρμογής των επίδικων πρακτικών και δεν έλαβε υπόψη: Ι) αναφορικά με τους παράνομους όρους στις συμβάσεις με τους χονδρεμπόρους ότι, από τις απαντήσεις στα σχετικά ερωτηματολόγια της Γ.Δ.Α., προέκυψε ότι: α) το 71% των χονδρεμπόρων δήλωσε ότι, δεν τηρούσε τις συμβατικές ρήτρες αναφορικά με τον «προσδιορισμό της τιμολογιακής και πιστωτικής πολιτικής» και διαμόρφωνε ελεύθερα την πολιτική του και β) αναφορικά με τις «ρήτρες γεωγραφικού αποκλεισμού και μη ανταγωνισμού» το 64,2% των χονδρεμπόρων δήλωσε ότι, μπορούσε ελεύθερα να επιλέγει και προμηθευτές και πελάτες και ΙΙ) οι εκπτώσεις στόχου δεν εφαρμόστηκαν με ενιαίο τρόπο σε όλες τις αλυσίδες σούπερ- μάρκετ, καθ' όλη την επίδικη περίοδο και μόνο στην αλυσίδα ΜΑΣΟΥΤΗΣ, η εν λόγω πρακτική συνεχίστηκε μέχρι το έτος 2019, δηλαδή, από το έτος 2014 μέχρι το έτος 2019 «η παράνομη συμπεριφορά της, αφορούσε μόνο το [...] της αγοράς και συνεπώς ο ανταγωνισμός ήταν πλήρως ελεύθερος στο [...] της αγοράς των σούπερ- μάρκετ.». Οι ανωτέρω αιτιάσεις είναι απορριπτέες, ανεξαρτήτως άλλου, προεχόντως ως νόμω αβάσιμες. Και τούτο αφενός διότι,

κατά τα παγίως κριθέντα, η έκταση εφαρμογής της αντανταγωνιστικής συμφωνίας στην πράξη, είναι στοιχείο που συνεκτιμάται ως επιβαρυντική περίπτωση κατά την επιμέτρηση του προστίμου, για να επιβληθεί βαρύτερη κύρωση και όχι για να αξιολογηθεί η έκταση και η βαρύτητα της παράβασης (ΣΤΕ 106/2022 σκ. 17η, 107/2022 σκ.26η, 204/2021 σκ. 19η και 23η), η οποία εξαρτάται, κατ' αρχήν, από τη φύση και το αντικείμενο της (ΣΤΕ 204/2021 σκ. 19<sup>η</sup>) και αφετέρου διότι, στην περίπτωση ενιαίων και διαρκών παραβάσεων - όπως οι δύο παραβάσεις οι οποίες διαπιστώθηκαν από την Ε.Α. στην προκείμενη περίπτωση- ο συντελεστής βαρύτητας διαμορφώνεται για όλη τη χρονική διάρκεια της συμμετοχής μιας επιχείρησης στην κάθε παράβαση και δεν δύναται να διαφέρει ανά έτος, ανάλογα με την τυχόν διαφοροποιημένη ένταση και τα τυχόν ειδικότερα χαρακτηριστικά της παράβασης ανά τα έτη. Συναφώς, το ποσοστό του βασικού ποσού προστίμου, όπως αυτό έχει κάθε φορά καθοριστεί ως συντελεστής βαρύτητας, εφαρμόζεται ενιαία για όλη τη χρονική διάρκεια της παράβασης, όπως βασίμως προβάλλεται και από την καθής Επιτροπή με την έκθεση απόψεών της (πρβλ. ΣΤΕ 1881/2014 σκ.16<sup>η</sup>).

29. Επειδή, με το υπό στοιχείο (γ) του πρώτου σκέλους του πρώτου λόγου της προσφυγής προβάλλεται ότι, κατά την επιμέτρηση του βασικού ποσού του προστίμου, εσφαλμένως, δεν ελήφθη υπόψη από την προσβαλλόμενη απόφαση, η διαπραγματευτική δύναμη των σούπερ μάρκετ και η εξάρτηση της προσφεύγουσας από αυτά. Ειδικότερα, προβάλλεται ότι, [...]. Συνεπώς, έπρεπε να ληφθεί υπόψη η ασήμαντη οικονομική της δύναμη, σε σχέση με την οικονομική δύναμη των αλυσίδων σούπερ- μάρκετ και να υπολογιστεί το βασικό πρόστιμο με τον μικρότερο δυνατό συντελεστή. Σύμφωνα, όμως, με όσα εκτέθηκαν σε προηγούμενη σκέψη, στο πλαίσιο στοιχειοθέτησης της δεσπόζουσας θέσης της προσφεύγουσας στην σχετική αγορά, εξετάσθηκε από την προσβαλλόμενη απόφαση και το κριτήριο της αντισταθμιστικής ισχύος των πελατών της, κρίθηκε δε, σχετικά, ότι καμία από τις μεγάλες αλυσίδες σούπερ μάρκετ- πελάτες της προσφεύγουσας, δεν διαθέτει επαρκή αντισταθμιστική ισχύ, με την αιτιολογία ότι, η αναγνωρισιμότητα των προϊόντων της από το καταναλωτικό (must have προϊόντα για τα σούπερ μάρκετ), η

τεχνολογική υπεροχή τους και η καταναλωτική πίστη, σε συνδυασμό με τα δικά της υψηλά μερίδια αγοράς [...] και το [...] μερίδιο των ανταγωνιστών της, την καθιστούν αναπόφευκτο εμπορικό εταίρο των σούπερ μάρκετ, αντισταθμίζοντας την όποια διαπραγματευτική ισχύ των τελευταίων ( βλ. παρ. 83-89 της προσβαλλόμενης). Ως εκ τούτων, οι ανωτέρω αιτιάσεις, κατά το μέρος που αφορούν στην αντισταθμιστική ισχύ των πελατών της προσφεύγουσας, εκτός του ότι δεν πλήττουν ειδικώς και συγκεκριμένως την πιο πάνω αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης, αλλά ερείδονται αμιγώς στην παραδοχή -που ωστόσο γίνεται και από την προσβαλλόμενη απόφαση – [...], σε κάθε περίπτωση και προεχόντως προβάλλονται όλως αλυσιτελώς. Και τούτο διότι, η προσφεύγουσα, ως δεσπόζουσα επιχείρηση στην σχετική αγορά, για να αντιτάξει λυσιτελώς ότι, η διαπραγματευτική ισχύς των πελατών της -σούπερ μάρκετ, αντισταθμίζει τη δική της, όφειλε να αποδείξει ότι, οι εν λόγω πελάτες της έχουν την ικανότητα να καταφεύγουν μέσα σε εύλογο χρόνο σε αξιόπιστες εναλλακτικές πηγές εφοδιασμού ( ΣτΕ 1410/2022 σκ.7<sup>η</sup>), περίπτωση που δεν συντρέχει εν προκειμένω. Συνεπώς, ορθώς και νομίμως, η Ε.Α. κατά την επιμέτρηση του επίδικου προστίμου συνεκτίμησε ως όφειλε, σύμφωνα με τα νόμιμα κριτήρια, την εν λόγω οικονομική ισχύ της προσφεύγουσας στη σχετική αγορά, η οποία παρέμεινε σημαντικά υψηλή καθ' όλη την περίοδο αναφοράς ( βλ. 22<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας) απορριπτομένων ως αβασίμων των ανωτέρω αιτιάσεων και κατά το σκέλος που αφορούν στην επιμέτρηση του προστίμου. Πλέον όμως τούτων και για την περίπτωση που ήθελε θεωρηθεί ότι, με τις ανωτέρω αιτιάσεις, επιχειρείται αμφισβήτηση της δεσπόζουσας θέσης της προσφεύγουσας στη σχετική αγορά και συνακόλουθα της στοιχειοθέτησης της παράβασης των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ στο πλαίσιο της συνεργασίας της προσφεύγουσας με τα σούπερ μάρκετ (παροχή εκπτώσεων στόχου), αυτές προβάλλονται απαραδέκτως, χωρίς έννομο συμφέρον, δοθέντος ότι, η προσφεύγουσα, κατά τα εκτεθέντα σε προηγούμενες σκέψεις, έχει ήδη αποδεχθεί, τόσο κατά την διαδικασία ενώπιον της Ε.Α., όσο και με την κρινόμενη προσφυγή της, μεταξύ άλλων και την κρίσιμη, εν προκειμένω, παράβαση της καταχρηστικής εκμετάλλευσης της δεσπόζουσας θέσης της και στο κανάλι διανομής των σούπερ

μάρκετ και άρα έχει αποδεχθεί και την δεσπόζουσα θέση της στην συγκεκριμένη αγορά.

30. Επειδή, με το υπό στοιχείο (δ) του πρώτου σκέλους του πρώτου λόγου της προσφυγής, προβάλλεται ότι, η έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το έτος 2021, μετά την πάροδο οκτώ (8) ετών από την, εκ μέρους της προσφεύγουσας, οικειοθελή αποκάλυψη των επίμαχων παραβάσεων, τον Ιούνιο του έτους 2013, συνιστά παραβίαση της αρχής της εύλογης διάρκειας της διοικητικής διαδικασίας, η οποία επιβάλλει την μείωση του επίδικου προστίμου. Και τούτο διότι, η καθυστέρηση της Ε.Α., επί οκταετία, για την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης, δεν δικαιολογείται από τις περιστάσεις, δοθέντος ότι, αφενός αυτή βασίστηκε στην δική της επιστολή [...] και στην, εκ των προτέρων, αναγνώριση του παράνομου χαρακτήρα της συμπεριφοράς της και αφετέρου «ήδη από το 2015 είχε πλήρη εικόνα της παράβασης και στα στοιχεία αυτά βασίστηκε για την καταδίκη της», τα δε, ερωτηματολόγια που απεστάλησαν το έτος 2020, δεν συνεισέφεραν κάτι νέο στην υπόθεση. Συνεπώς, συντρέχει, κατά την άποψή της, και για τον λόγο αυτό, περίπτωση μείωσης του προστίμου. Οι ανωτέρω αιτιάσεις είναι απορριπτέες προεχόντως ως αλυσιτελείς, καθόσον κατά τα ήδη κριθέντα (ΣτΕ 985/2023 επταμ. σκ. 6<sup>η</sup>), η επιμέτρηση του προστίμου, εξαρτάται αποκλειστικά από παραμέτρους ενδογενείς στην παράβαση, όπως η έκταση, η βαρύτητα και η διάρκειά της, σε συνδυασμό με τυχόν επιβαρυντικές και ελαφρυντικές περιστάσεις και όχι από στοιχεία εξωγενή, όπως η διάρκεια της διοικητικής διαδικασίας. Εξάλλου, η ενωσιακή νομολογία, την οποία επικαλείται η προσφεύγουσα (ΔΕΚ υπόθ. C-185/95 σκ.48) σύμφωνα με την οποία, μορφή εύλογης αποζημίωσης, σε περίπτωση υπέρβασης της εύλογης διάρκειας της διοικητικής διαδικασίας, μπορεί να συνιστά και η μείωση του προστίμου, έχει ανατραπεί ( βλ. απόφαση ΔΕΕ μείζονος συνθέσεως της 26.11.2013, C-58/12 P.Groupe Gascogne SA κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής σκ. 59-97 και σχετικές προτάσεις Γ.Ε.Ε. Sharpston. βλ. και ΣτΕ 985/2023 επταμ. σκ. 6<sup>η</sup>). Πλέον όμως τούτου και σε κάθε περίπτωση, λαμβάνοντας υπόψη αφενός ότι, αφετηρία για τον υπολογισμό του χρονικού διαστήματος εντός του οποίου η Επιτροπή

Ανταγωνισμού μπορεί να ασκήσει τις αρμοδιότητές της, λαμβάνεται υπόψη η λήξη της χρονικά τελευταίας εκδήλωσης παραβατικής συμπεριφοράς ( πρβλ. ΣτΕ 582/2019 επταμ. σκ.7<sup>η</sup>) και αφετέρου μέτρο του εύλογου χρόνου, εντός του οποίου δύναται η Ε.Α. να ασκήσει την αρμοδιότητά της για επιβολή κυρώσεων, αποτελούν οι προθεσμίες που τίθενται από τις εφαρμοστέες, εν προκειμένω, διατάξεις περί παραγραφής του άρθρου 42 του ν. 3959/2011, υπό την έννοια ότι, ο εύλογος χρόνος άσκησης της αρμοδιότητας αυτής, δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να υπολείπεται των προθεσμιών που τάσσονται στις διατάξεις αυτές, δεν μπορεί όμως να είναι ούτε και καταδήλως μακρότερος από τον μέγιστο συνολικό χρόνο που προβλέπεται από τις διατάξεις αυτές, δηλαδή την δεκαετία (πρβλ. ΣτΕ 582/2019 επταμ. σκ.7<sup>η</sup> ) το Δικαστήριο κρίνει ότι, στην επίδικη περίπτωση, ο χρόνος που παρήλθε από την λήξη των παραβάσεων ( πρβλ. ΣτΕ 106/2022 σκ.15<sup>η</sup>), τόσο με τους διανομείς (31.12.2012) όσο και με τα σούπερ μάρκετ (31.12.2019) και μέχρι την έκδοση (26.3.2021) της προσβαλλόμενης απόφασης [ εννέα(9) και δύο (2) έτη αντιστοίχως] δεν είναι, σε κάθε περίπτωση, δυσανάλογα ή υπέρμετρα μακρός σε σχέση με τον χρόνο παραγραφής που προβλέπεται από τις διατάξεις του άρθρου 42 του ν. 3959/2011( πρβλ. ΣτΕ 985/2023 επταμ. σκ. 10<sup>η</sup>, 582/2019 επταμ. σκ. 8<sup>η</sup>) αντιθέτως μάλιστα είναι βραχύτερος της 10ετίας. Ως εκ τούτου, η εξουσία της Ε.Α. ασκήθηκε μέσα σε χρόνο εύλογο, εξ' ορισμού, χωρίς να απαιτείται καν να εξεταστεί, αν ο χρόνος αυτός ήταν εύλογος και ενόψει των συγκεκριμένων περιστάσεων της επίδικης υπόθεσης ( πρβλ. ΣτΕ985/2023 επταμ. σκ. 9<sup>η</sup> και 582/2019 επταμ. σκ. 8<sup>η</sup> ) κατά τα βασίμως προβαλλόμενα και με την έκθεση απόψεων της καθής Επιτροπής. Άλλωστε και υπό την αντίθετη εκδοχή – που δεν συντρέχει- η προσφεύγουσα ουδόλως προβάλλει με συγκεκριμένους ισχυρισμούς ούτε και αποδεικνύει οποιαδήποτε αδυναμία αποτελεσματικής υπεράσπισης των συμφερόντων της, ενόψει του διαδραμόντος χρόνου, αλλά, αντιθέτως, περιορίζεται στην αόριστη, αναπόδεικτη και πάντως αλυσιτελή αναφορά περί του ότι, αφέθηκε «έρμαιο στην διάθεση των σούπερ μάρκετ και ειδικά της ΜΑΣΟΥΤΗΣ, η οποία επέμενε να λαμβάνει εκπτώσεις στόχου, ακόμα και αν δεν πετύχαινε τους στόχους αυτούς».

31. Επειδή, με το υπό στοιχείο (ε) του πρώτου σκέλους του πρώτου λόγου της προσφυγής, προβάλλεται ότι, η Ε.Α. προέβη σε εσφαλμένο προσδιορισμό των ακαθάριστων εσόδων της προσφεύγουσας, κατά τον υπολογισμό τόσο του βασικού ποσού του προστίμου όσο και του μέγιστου ύψους αυτού (ανώτατο πλαφόν), καθόσον, κατά την άποψη της προσφεύγουσας, θα έπρεπε να αφαιρεθούν από τα ακαθάριστα έσοδα της, τα ποσά, που αφορούν τις παροχές της προς το εμπόριο. Παρατίθεται δε, στην παρ.106 και σελίδα 24 της προσφυγής, πίνακας με τρεις (3) στήλες, στον οποίο αναγράφονται για καθένα από τα έτη 2005 έως και 2019 (1<sup>η</sup> στήλη), « τζίρος σχ. αγορά βάση ΕΑ» (2<sup>η</sup> στήλη) και « καθαρός τζίρος σχ. αγοράς βάση RESOUL αφαιρώντας το σύνολο των παροχών των Σ/Μ» ( 3<sup>η</sup> στήλη) καθώς και τα γενικά σύνολα στο τέλος της 2<sup>ης</sup> και 3<sup>ης</sup> στήλης. Κατά την προσφεύγουσα, σύμφωνα με τα δεδομένα του πίνακα αυτού, οι μεν «ακαθάριστες πωλήσεις» των προϊόντων της, στη σχετική αγορά, μετά την αφαίρεση των παροχών προς το εμπόριο, ανέρχονται, κατά το διάστημα 2005 – 2019, στο συνολικό ποσό των [...] ευρώ, ήτοι μειωμένες κατά το ποσό των [...] ευρώ, σε σχέση με τις «ακαθάριστες πωλήσεις» που ελήφθησαν υπόψη από την Ε.Α. ([...] ευρώ), ο δε συνολικός κύκλος εργασιών επί του οποίου πρέπει να υπολογιστεί το ποσοστό του 10% ως πρόστιμο, ανέρχεται στο ποσό των [...] ευρώ και όχι στο ποσό των 20.962.802 ευρώ. Σχετικώς δε, επικαλείται και προσκομίζει, προαποδεικτικώς: 1) ως σχετικό υπό στοιχείο 9<sup>α</sup>, αντίγραφο της από 15.11.2022 Βεβαίωσης του [...] και του [...], περί του ότι «όλα τα αριθμητικά στοιχεία ( τιμές, δείκτες, νούμερα κλπ)» που περιλαμβάνονται μεταξύ άλλων και στον ανωτέρω πίνακα της παρ.106 (σελ. 24 της προσφυγής) «προκύπτουν από αριθμητικά δεδομένα και στοιχεία των αντίστοιχων καταχωρημένων στα Βιβλία και Στοιχεία της εταιρείας» και 2) ως σχετικά υπό στοιχεία, 9β, 9γ, 9δ, 9ε και 9στ, αντίγραφα των ετήσιων χρηματοοικονομικών καταστάσεων της προσφεύγουσας για τα έτη 2015 έως και 2019. Οι ανωτέρω αιτιάσεις προβάλλονται όλως απαραδέκτως ενώπιον του παρόντος Δικαστηρίου, καθόσον με αυτές αποδίδεται στην προσβαλλόμενη απόφαση, πλημμέλεια ως προς την επιμέτρηση του επίδικου προστίμου, κατ' επίκληση πραγματικού το οποίο δεν είχε προβληθεί στο στάδιο της

διαδικασίας ενώπιον της Ε.Α. (ΣΤΕ 204/2021 σκ. 19η, 1695/2017 σκ.19η). Πλέον τούτου, είναι απορριπτέες και ως αβάσιμες. Και τούτο διότι, όπως εκτέθηκε στην μείζονα σκέψη της παρούσας, αφενός μεν, στο άρθρο 25 παρ.2 περ.α του ν. 3959/2011, ως βάση για τον καθορισμό του ανώτατου ορίου του επιβαλλόμενου προστίμου, ορίζεται ο συνολικός παγκόσμιος κύκλος εργασιών της επιχείρησης, ο οποίος συνιστά νόμιμο κριτήριο, ως αποτελών ένδειξη του μεγέθους και της οικονομικής της ισχύος, ήτοι στοιχείων ληπτέων υπόψη για την εκτίμηση της σοβαρότητας της παράβασης και καθοριστικών για την διασφάλιση της αποτελεσματικότητας και της αποτρεπτικότητας της κύρωσης (ΣΤΕ 204/2021 σκ. 19η, 1695/2017 σκ.19η, 2365/2013 σκ. 47η, 2007/2013 σκ. 28η, 1933/2013 σκ. 9η), αφετέρου δε, στην προμνηθείσα από 17.7.2009 Ανακοίνωση της Ε.Α., προβλέπεται, ως βάση για τον υπολογισμό του βασικού ποσού του προστίμου, το σύνολο των ακαθάριστων εσόδων (κύκλος εργασιών) που πραγματοποίησε η επιχείρηση στη σχετική αγορά και τα οποία, προερχόμενα από τα προϊόντα που αποτελούν το αντικείμενο της παράβασης, συνιστούν, επίσης, νόμιμο κριτήριο για την εκτίμηση της έκτασης και της βαρύτητάς της ( ΣΤΕ 204/2021 σκ.19<sup>η</sup>, 2365/2013 σκ. 47η, 2007/2013 σκ.28η, 1933/2013 σκ. 9<sup>η</sup>). Ως εκ τούτων ορθώς και νομίμως υπολογίστηκε με την προσβαλλόμενη απόφαση, τόσο το βασικό ποσό του προστίμου, όσο και το ανώτατο ύψος αυτού, με βάση με τα εν λόγω νόμιμα κριτήρια, χωρίς να αφαιρεθούν οι επικαλούμενες από την προσφεύγουσα παροχές, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα και από την καθής Επιτροπή με την έκθεση απόψεών της.

32. Επειδή, με το υπό στοιχείο (στ) του πρώτου σκέλους του πρώτου λόγου της προσφυγής προβάλλεται ότι, εφόσον η προσβαλλόμενη απόφαση δεν θεώρησε την παράνομη πρακτική προς τους χονδρέμπορους, για την οποία διαπίστωσε παράβαση των άρθρων 1 του ν. 3959/2011 και 101 της ΣΛΕΕ, ως μία ενιαία πρακτική, με την πρακτική των εκπτώσεων τζίρου προς τα σούπερ μάρκετ, για την οποία διαπίστωσε παράβαση των άρθρων 2 του ν.3959/2011 και 102 της ΣΛΕΕ, η επιμέτρηση του προστίμου έπρεπε να γίνει «ανά πληττόμενη σχετική αγορά», δηλαδή, η επιμέτρηση του προστίμου για τους παράνομους όρους με τους χονδρεμπόρους έπρεπε να γίνει βάσει του ετήσιου κύκλου

εργασιών ( πωλήσεις) της προσφεύγουσας με αυτούς, ενώ για τους παράνομους όρους στις συμφωνίες με τα σούπερ μάρκετ, έπρεπε να γίνει βάσει του ετήσιου κύκλου εργασιών ( πωλήσεων) της προσφεύγουσας με τα σούπερ μάρκετ. Παρατίθεται δε, στην μεν παρ. 112 του δικογράφου της προσφυγής ( σελ. 25 ) πίνακας με τέσσερες (4) στήλες, στον οποίο αναγράφονται για καθένα από τα έτη 2005 έως 2019 ( 1<sup>η</sup> στήλη): « τζίρος συνεργατών» ( 2<sup>η</sup> στήλη), « τζίρος συνεργατών που αφορά εξυπηρέτηση κεντρικών συμφωνιών» ( 3<sup>η</sup> στήλη) και « τζίρος συνεργατών που αφορά απευθείας πελάτες των συνεργατών» (4<sup>η</sup> στήλη), στη δε παρ.113 του δικογράφου ( σελ. 25 και 26) έτερος πίνακας με δύο (2) στήλες, στον οποίο αναγράφεται για καθένα από τα έτη 2005 έως και 2019 ( 1<sup>η</sup> στήλη): « τζίρος απευθείας Resoul» ( 2<sup>η</sup> στήλη). Σχετικώς δε, η προσφεύγουσα επικαλείται και προσκομίζει προαποδεικτικώς, τα αυτά αναφερθέντα και στην προηγούμενη σκέψη, σχετικά ήτοι αντίγραφα: 1) της από 15.11.2022 Βεβαίωσης ( σχ. 9<sup>α</sup>) , περί του ότι «όλα τα αριθμητικά στοιχεία ( τιμές, δείκτες, νούμερα κλπ)» που περιλαμβάνονται μεταξύ άλλων και στους ανωτέρω πίνακες των παρ.112 και 113 (σελ. 25 και 26) της προσφυγής «προκύπτουν από αριθμητικά δεδομένα και στοιχεία των αντίστοιχων καταχωρημένων στα Βιβλία και Στοιχεία της εταιρείας» και 2) των ετήσιων χρηματοοικονομικών της καταστάσεων για τα έτη 2015 έως και 2019 ( σχ. 9β-9στ). Και οι ανωτέρω αιτιάσεις, ερειδόμενες σε πραγματικό, το οποίο ουδόλως είχε προβληθεί στο στάδιο της διαδικασίας ενώπιον της Ε.Α. είναι απορριπτέες προεχόντως ως απαραδέκτως προβαλλόμενες ενώπιον του παρόντος Δικαστηρίου( ΣτΕ 204/2021 σκ. 19η, 1695/2017 σκ.19η). Πλέον τούτου είναι απορριπτέες και ως αβάσιμες. Και τούτο διότι, σύμφωνα, με όσα εκτέθηκαν στην μείζονα σκέψη, νόμιμο κριτήριο για την εκτίμηση της έκτασης και της βαρύτητας της παράβασης, είναι ο κύκλος εργασιών που πραγματοποίησε η επιχείρηση σε όλες τις εν δυνάμει επηρεαζόμενες αγορές κατά την χρονική διάρκεια της παράβασης ( ΣτΕ 204/2021σκ. 19η) και επομένως, νομίμως, εν προκειμένω, κατά την επιμέτρηση της ένδικης κύρωσης, ελήφθη υπόψη ο κύκλος εργασιών της προσφεύγουσας σε όλους τους διαύλους διανομής ( πρβλ. ΣτΕ 204/2021σκ.22η), όπως βασίμως προβάλλεται και από την καθής Επιτροπή με την έκθεση απόψεων.

33.Επειδή, με τον πρώτο πρόσθετο λόγο- ο οποίος φέρεται συναφής με την προπαρατεθείσα επιχειρηματολογία της προσφεύγουσας στο πλαίσιο του πρώτου σκέλους του πρώτου λόγου της προσφυγής- προβάλλεται ότι, η Ε.Α. επέβαλε σε βάρος της προσφεύγουσας, το ανώτατο προβλεπόμενο πρόστιμο ύψους 10% επί του τζίρου της, με μοναδικό κριτήριο το οικονομικό της μέγεθος της (κύκλος εργασιών) και χωρίς να λάβει υπόψη τις ιδιαίτερες συνθήκες της επίδικης υπόθεσης και ιδίως την σοβαρότητα και την διάρκεια των διαπιστωθεισών παραβάσεων, κατ' εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του άρθρου 25B παρ.1 του ν. 3959/2011 και των αρχών της αναλογικότητας και της μη διάκρισης, που απαγορεύουν την όμοια αντιμετώπιση ανόμοιων περιπτώσεων, ήτοι την επιβολή αδιακρίτως του ανώτατου προβλεπόμενου προστίμου, τόσο σε βαρύτερες όσο και σε λιγότερες σημαντικές παραβάσεις. Ενόψει αυτών, ζητείται η ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης ώστε να επιβληθεί πρόστιμο ανάλογο με τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης. Τα ανωτέρω προβαλλόμενα, είναι απορριπτέα, εν πρώτοις, ως ερειδόμενα επί εσφαλμένης νομικής προϋπόθεσης, καθόσον, η ως άνω φερόμενη ως παραβιασθείσα διάταξη του άρθρου 25B παρ.1 του ν. 3959/2011, προστεθείσα στο ν. 3959/2011, με το άρθρο 20 του ν.4886/2022 (Α-12/24.1.2022), ήτοι μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης, ουδόλως αποτέλεσε νόμιμο έρεισμα για την επιβολή του επίδικου προστίμου, όπως εσφαλμένως υπολαμβάνεται από την προσφεύγουσα. Πλέον όμως τούτου και σε κάθε περίπτωση, εφόσον ήθελε θεωρηθεί ότι, η αποδιδόμενη στην προσβαλλόμενη απόφαση, με τον ανωτέρω ισχυρισμό νομική πλημμέλεια, αφορά στην εφαρμοστέα, εν προκειμένω, διάταξη του άρθρου 25 παρ.2 περ.α του ν. 3959/2011, τα ανωτέρω προβαλλόμενα είναι απορριπτέα, ως νόμω αβάσιμα. Συγκεκριμένα, κατά τα ήδη κριθέντα (βλ. ΣτΕ 1036/2016 σκ.9<sup>η</sup> για την ταυτόσημου περιεχομένου διάταξη του άρθρου 9 παρ.2 του προϊσχύοντος ν. 703/1977): α) το εν λόγω ανώτατο όριο αποβλέπει στο να αποφευχθεί η επιβολή προστίμων για τα οποία μπορεί να προβλεφθεί ότι οι επιχειρήσεις, ενόψει του μεγέθους τους, όπως αυτό καθορίζεται από τον ολικό κύκλο εργασιών τους, έστω και κατά προσέγγιση και ατελώς, δεν θα είναι σε θέση να το καταβάλουν, β)

πρόκειται, συνεπώς, για ένα όριο, το οποίο εφαρμοζόμενο ομοιόμορφα σε όλες τις επιχειρήσεις και καθοριζόμενο με βάση το μέγεθος της καθεμιάς τους, αποσκοπεί στο να αποφευχθούν πρόστιμα υπερβολικού και δυσανάλογου ύψους, γ) έχει, δηλαδή, το ανώτατο αυτό όριο, διακριτό και αυτοτελή σκοπό, σε σχέση με τα κριτήρια της σοβαρότητας και της διάρκειας της παράβασης, συνιστάμενο στο να εμποδίζεται ο καθορισμός του προστίμου που υπολογίζεται με βάση τα κριτήρια αυτά σε ύψος ανώτερο του εν λόγω ορίου και δ) η εφαρμογή, συνεπώς, του ορίου αυτού συνεπάγεται ότι, η επιχείρηση δεν καταβάλλει το πρόστιμο το οποίο, κατ' αρχήν, θα οφειλόταν με βάση μια εκτίμηση στηριζόμενη στα εν λόγω κριτήρια. Ως εκ τούτων, τα κριτήρια της διάρκειας και της σοβαρότητας της παράβασης, δεν λαμβάνονται, νομίμως, υπόψη στην εφαρμογή του ανώτατου ορίου του προστίμου και επομένως, εσφαλμένως, η προσφεύγουσα συγκρίνει, με βάση το κριτήριο της σοβαρότητας, υποθέσεις στις οποίες έτυχε εφαρμογής το ανώτατο όριο προστίμου και επομένως επιβλήθηκε η « ίδια ποινή». Αντιθέτως, το μόνο κριτήριο που νομίμως καθορίζει την ομοιόμορφη ή μη εφαρμογή του ανώτατου ορίου προστίμου και άρα την τήρηση της αρχής της μη διάκρισης είναι το μέγεθος της κάθε επιχείρησης. Εξάλλου, τα ανωτέρω, κατά το μέρος με το οποίο προβάλλεται ότι η Ε.Α. επέβαλε στην προσφεύγουσα το ανώτατο ύψος του προστίμου, είναι απορριπτέα ως ουσία αβάσιμα, δοθέντος ότι, όπως προκύπτει από την ανάλυση που παρατέθηκε στην 22<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας, η Ε.Α., εν προκειμένω, περιόρισε το επιβληθέν πρόστιμο περίπου στο [...] του κύκλου εργασιών της [1.100.547,11 ευρώ : 20.962.902 ευρώ], συνεκτιμώντας τις ιδιαίτερες περιστάσεις της επίδικης υπόθεσης, σε όλα τα επιμέρους στάδια στα οποία αυτό ήταν επιτρεπτό, όπως βασίμως προβάλλεται και με την έκθεση των απόψεων της καθής Επιτροπής.

34. Επειδή, με το δεύτερο σκέλος του πρώτου λόγου της προσφυγής, καθώς και με τον δεύτερο και τρίτο πρόσθετο λόγο προβάλλεται ότι, κατά την επιμέτρηση του ένδικου προστίμου, δεν αξιολογήθηκε προσηκόντως από την Ε.Α. η ενεργός συνεργασία της προσφεύγουσας στην επίδικη υπόθεση, με συνέπεια, η προσβαλλόμενη απόφαση να περιοριστεί, εσφαλμένως, σε μείωση του βασικού ποσού του προστίμου μόνο κατά ποσοστό 25% κατά τα

ειδικότερα εκτιθέμενα στην παρούσα και σε επόμενες σκέψεις. Συγκεκριμένα, εν πρώτοις, με το δεύτερο σκέλος του πρώτου λόγου της προσφυγής, προβάλλεται ότι, η ενεργός συνεργασία της προσφεύγουσας, αξιολογήθηκε πλημμελώς από την προσβαλλόμενη απόφαση, διότι δεν ελήφθησαν υπόψη : i) οι εμπειρεχόμενες στην υπ' αριθμ. πρωτ. 4792/12.6.2013 « Δήλωση [...]» της προσφεύγουσας, [...], ii) η αυτόβουλη συμμόρφωσή της, προς τους κανόνες του ανταγωνισμού [ παύση των παράνομων πρακτικών προς τους χονδρεμπόρους και σταδιακά και προς τα σούπερ- μάρκετ (με την εξαίρεση του ΜΑΣΟΥΤΗ)], πριν την κοινοποίηση της Εισήγησης, και iii) η συνδρομή του [...] και του [...], σε ποινική διαμάχη [...] προς υπεράσπιση της φήμης και της αξιοπιστίας της Ε.Α. ( προσκομίζονται ως σχετικά υπό στοιχεία 3<sup>α</sup>, 3β , 3, 4, 5 και 5<sup>α</sup>, ένορκες εξετάσεις μαρτύρων, εισαγγελικές διατάξεις και πιστοποιητικό της εισαγγελίας πρωτοδικών Αθηνών). Ενόψει αυτών και δοθέντος ότι, [...]

35.Επειδή, εξάλλου, η καθής Επιτροπή, με την έκθεση απόψεων, αντικρούοντας τις ανωτέρω αιτιάσεις, ζητεί την απόρριψή τους, ως αβάσιμων και αλυσιτελών, προβάλλοντας, μεταξύ άλλων, ιδίως τα ακόλουθα: [...]

36. Επειδή, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν σε προηγούμενες σκέψεις, η Ε.Α., προ της διαδικασίας επιμέτρησης του ένδικου προστίμου, είχε αξιολογήσει την υποβληθείσα από την προσφεύγουσα υπ' αριθμ. πρωτ. 4792/12.6.2013 « Δήλωση [...]» και την είχε απορρίψει, κατά μεν το σκέλος που αφορούσε [...]. Ως εκ τούτων και δοθέντος ότι, οι εν λόγω απορριπτικές κρίσεις της Ε.Α. ουδόλως αμφισβητούνται, ειδικώς και συγκεκριμένως, από την προσφεύγουσα, ενώ, εξάλλου, από καμία διάταξη ή γενική αρχή δεν προκύπτει υποχρέωση της Ε.Α. να συνεκτιμήσει και τις εν λόγω περιστάσεις, κατά την αξιολόγηση της ενεργού συνεργασίας της προσφεύγουσας, τα ανωτέρω υπό στοιχείο ( i) προβαλλόμενα είναι απορριπτέα προεχόντως ως αβάσιμα. Περαιτέρω, απορριπτέα ως αβάσιμα τυγχάνουν και τα υπό στοιχείο (ii) προβαλλόμενα, καθόσον, όπως εκτέθηκε σε προηγούμενη σκέψη, η Ε.Α. κατά την αξιολόγηση της ενεργού συνεργασίας της προσφεύγουσας, εκτίμησε, μεταξύ άλλων και την, εκ μέρους της, αυτόβουλη συμμόρφωση προς τους κανόνες του ανταγωνισμού και

συγκεκριμένα την τροποποίηση αυτοβούλως των συμβάσεων με τους χονδρεμπόρους πριν την καταγγελία και την σταδιακή τροποποίηση των περισσότερων από τις συμβάσεις με τα σούπερ μάρκετ, πριν από την κοινοποίηση σ' αυτήν της Εισήγησης ( βλ. σχ. την 22η σκέψη της παρούσας και την παρ.384 της προσβαλλόμενης). Εξάλλου, τα υπό στοιχείο (iii) προβαλλόμενα, περί συνδρομής στελεχών της προσφεύγουσας σε ποινική υπόθεση [...] εκτός του ότι, προβάλλονται όλως απαραδέκτως, καθόσον από κανένα στοιχείο του φακέλου δεν προκύπτει ότι, το οικείο πραγματικό τους, είχε προηγουμένως υποβληθεί προσηκόντως και κατά την διαδικασία ενώπιον της Ε.Α. και μάλιστα ως πτυχή της ενεργού συνεργασίας της προσφεύγουσας στην επίδικη υπόθεση, σε κάθε περίπτωση, παρίστανται όλως αλυσιτελή. Και τούτο προεχόντως διότι, η εν λόγω περίπτωση και αληθής υποτιθέμενη, ουδεμία σχέση έχει με την επίδικη υπόθεση επιβολής προστίμου για παραβάσεις του δικαίου του ανταγωνισμού, πολλώ δε μάλλον, ουδόλως συνιστά «ενεργό συνεργασία» της προσφεύγουσας στην διερεύνηση της επίμαχης υπόθεσης. Κατόπιν απόρριψης των ως άνω αποδιδόμενων στην προσβαλλόμενη απόφαση πλημμελειών ως προς την επιμέτρηση του ένδικου προστίμου, το ερειδόμενο σ' αυτές αίτημα [...] είναι απορριπτέο, προεχόντως ως απαράδεκτο, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν στην μείζονα σκέψη, αναφορικά με την εξουσία ελέγχου των κυρώσεων από το δικαστήριο ουσίας. Πλέον τούτου, το εν λόγω αίτημα, είναι σε κάθε περίπτωση απορριπτέο, ως νόμω αβάσιμο. Και τούτο αφενός διότι, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα και από την καθής Επιτροπή, [...] όπως αβασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα και αφετέρου διότι, εν πάσει περιπτώσει, η αρχή της αποτελεσματικότητας επιβάλλει την επιβολή κυρώσεων και συνεπώς ούτε η Ε.Α. ούτε τα δικαστήρια έχουν την ευχέρεια να μην επιβάλλουν κυρώσεις (ΣτΕ 1695/2017 σκ.19<sup>η</sup>).

37. Επειδή, με τον δεύτερο συναφή πρόσθετο λόγο, προβάλλεται ότι, αν η προαναφερθείσα από 12.6.2013 [...] της προσφεύγουσας, γινόταν μεταγενεστέρως, υπό την ισχύ του άρθρου 29Α του ν. 3959/2011- το οποίο, όπως ήδη εκτέθηκε, προστέθηκε στο ν. 3959/2011 με το άρθρο 29 του ν. 4886/2022 (Α-12/24.1.2022) μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης- με το οποίο

προβλέπεται πλέον Διαδικασία Διευθέτησης Διαφορών και για κάθετες συμπράξεις, οι ένδικες διαπιστωθείσες, σε βάρος της, παραβάσεις, θα έμεναν «εκ του νόμου», ατιμώρητες. Ενόψει αυτού, προβάλλεται ότι η εν λόγω [...] της προσφεύγουσας, δεν εκτιμήθηκε προσηκόντως από την προσβαλλόμενη απόφαση, ως έκφανση της ενεργού συνεργασίας της, στο πλαίσιο της παρ.21 της από 12.5.2006 Ανακοίνωσης της Ε.Α. και για το λόγο αυτό, ζητείται από το Δικαστήριο, όπως, κατ' εφαρμογή της παρ. 21 της από 12.5.2006 Ανακοίνωσης της Ε.Α. και της αρχής της αναλογικότητας, μεταρρυθμίσει την προσβαλλόμενη απόφαση, επιβάλλοντας στην προσφεύγουσα την ηπιότερη κύρωση της σύστασης, άλλως, μειώνοντας το ένδικο πρόστιμο σε ένα συμβολικό ποσό, άλλως, κατά ποσοστό 50% με βάση την πρακτική της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σε αντίστοιχες περιπτώσεις. Εξάλλου, η καθής Επιτροπή, με την έκθεση απόψεων, αντικρούει τις ανωτέρω αιτιάσεις και το συναφές αίτημα, προβάλλοντας, μεταξύ άλλων, ότι, σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 29Α περ.στ του ν. 3959/2011, σε περίπτωση εφαρμογής της Διαδικασίας Διευθέτησης Διαφορών, το επιβαλλόμενο πρόστιμο δύναται να μειωθεί, αλλά όχι πέραν του ποσοστού 15%. Επομένως, ακόμα και στην υποθετική περίπτωση που η προσφεύγουσα μπορούσε να εκδηλώσει ενδιαφέρον για υπαγωγή στη εν λόγω Διαδικασία Διευθέτησης Διαφορών, οι διαπιστωθείσες, με την προσβαλλόμενη απόφαση, παραβάσεις σε καμία περίπτωση δεν «θα έμεναν εκ του νόμου ατιμώρητες», όπως αβάσιμα ισχυρίζεται και η μείωση του προστίμου λόγω υπαγωγής στη Διαδικασία Διευθέτησης Διαφορών, θα ήταν πολύ μικρότερη (15%) έναντι της μείωσης που έλαβε εν προκειμένω ( 25%) κατ' εφαρμογή της παρ.21 της από 12.5.2006 Ανακοίνωσης τη Ε.Α. για το πρόστιμο.

38. Επειδή, υπό τα δεδομένα αυτά, τα ανωτέρω προβαλλόμενα, με τα οποία, επιχειρείται να τεκμηριωθεί η αποδιδόμενη, στην προσβαλλόμενη απόφαση, πλημμέλεια της πλημμελούς αξιολόγησης, της εν λόγω [...] της προσφεύγουσας, στις μεταγενέστερες, της έκδοσης της και μη ισχύουσες κατά το κρίσιμο χρόνο, διατάξεις του άρθρου 29Α του ν.3959/2011, είναι απορριπτέα προεχόντως, ως απαράδεκτα. Ως εκ τούτων, εφόσον δεν στοιχειοθετείται η ανωτέρω αποδιδόμενη πλημμέλεια, το ερειδόμενο σ' αυτήν αίτημα περί

αντικατάστασης της ένδικης κύρωσης του προστίμου με την κύρωση της σύστασης, άλλως περί μείωσης αυτού, είναι απορριπτέο, ομοίως, ως απαράδεκτο, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν στην μείζονα σκέψη. Πλέον τούτου, είναι, σε κάθε περίπτωση απορριπτέο και ως αβάσιμο, δοθέντος ότι : α) Κατά γενική αρχή, μόνο κατ' εξαίρεση και επί τη συνδρομή εξαιρετικών περιστάσεων, μπορεί να μην επιβληθεί πρόστιμο για παραβάσεις του δικαίου του ανταγωνισμού (ΣΤΕ 1299/2021 σκ. 8η και 10η, βλ. και αποφάσεις, ΔΕΕ της 18.6.2013, C-681/11, Bundeswett-bewerbsbehörde κλπ. κατά Schenker & Co. AG κλπ., σκ. 46 και ΔΕΕ Mamoli C-619/13 P, σκ. 52) και β) Οι αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Ανταγωνισμού που εκδίδονται στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων της για τον έλεγχο της τηρήσεως των κανόνων του ανταγωνισμού, αποτελούν ατομικές διοικητικές πράξεις, υποκείμενες στον δικαστικό έλεγχο των δικαστηρίων της Ένωσης και δεν δεσμεύουν τα δικαστήρια των κρατών μελών, ούτε ως προς την ερμηνεία των διατάξεων στην οποία προβαίνουν ούτε ως προς την εφαρμογή τους [ ΣΤΕ 2872/2020 σκ.9<sup>η</sup>, βλ. απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου ΕΕ της 19.5.2010 στην υπόθεση Χαλκόρ ΑΕ Επεξεργασίας Μετάλλων κατά Επιτροπής (Τ-21/05) σκ. 71, απόφαση του ΠΕΚ της 30.9.2003, T-203/01, Michelin κατά Επιτροπής, σκ. 292)]. Συνεπώς, ουδεμία δεσμευτικότητα παράγει για την υπό κρίση υπόθεση, η, όμως αλυσιτελώς επικαλούμενη από την προσφεύγουσα, πρακτική της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Ανταγωνισμού, περί μείωσης του προστίμου κατά ποσοστό 50% σε αντίστοιχες περιπτώσεις.

39. Επειδή, με τον τρίτο συναφή πρόσθετο λόγο προβάλλεται ότι, οι επιμέρους πτυχές της επίμαχης ενεργού συνεργασίας της προσφεύγουσας, [...] αυτόβουλη συμμόρφωση με το νόμο και απόλυτη συνεργασία με την Ε.Α.], συνιστούν, κατ' εξοχήν ελαφρυντικές περιστάσεις, κατά την παρ.15 [προφανώς εκ παραδρομής αναφέρεται « παρ.14» στο οικείο δικόγραφο] της από 12.5.2006 Ανακοίνωσης της Ε.Α., και επομένως, η, περί του αντιθέτου σχετική κρίση της προσβαλλόμενης απόφασης, παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας και την εν λόγω παρ.15 της ίδιας Ανακοίνωσης της Ε.Α. Για το λόγο αυτό, ζητείται περαιτέρω μείωση του προστίμου κατά την παρ.15 της από 12.5.2006 Ανακοίνωσης της Ε.Α., λόγω συνδρομής πολλαπλών ελαφρυντικών

περιστάσεων. Εξάλλου η καθής Επιτροπή, με την έκθεση απόψεων, υποστηρίζει ότι, τα προβαλλόμενα περί σωρευτικής αναγνώρισης του πραγματικού της ενεργού συνεργασίας, το μεν ως ελαφρυντικής περίπτωσης της παρ.15 της από 12.5.2006 Ανακοίνωσης της Ε.Α. , το δε ως ιδιαίτερης περίπτωσης της παρ.21 της ίδιας Ανακοίνωσης της Ε.Α. είναι απορριπτέα ως νόμω αβάσιμα. [...] Επομένως, το πραγματικό της ενεργού συνεργασίας μίας επιχείρησης με την Ε.Α., μπορεί να ληφθεί υπόψη, κατά την επιμέτρηση του προστίμου, διαζευκτικά, είτε υπό την παρ. 15, είτε υπό την παρ.21 της από 12.5.2006 Ανακοίνωσης της Ε.Α. για το πρόστιμο, ανάλογα με τη φύση της παράβασης. Σε κάθε περίπτωση, τα σχετικώς προβαλλόμενα είναι απορριπτέα και ως αλυσιτελή. Και τούτο διότι, ακόμα και αν γίνει δεκτό το επιχείρημα της προσφεύγουσας, περί σωρευτικής εφαρμογής και της ελαφρυντικής περίπτωσης, το αποτέλεσμα δεν θα διαφοροποιούνταν προς όφελός της. Πράγματι ακόμα και αν, κατόπιν αναγνώρισης ελαφρυντικής περίπτωσης, το βασικό ποσό του προστίμου μειωνόταν κατά [...], θα περιοριζόταν και πάλι στο ποσό των [...] ευρώ - όπως αναλύθηκε πιο πάνω- και συνεπώς και κατά τούτο θα ήταν και πάλι υψηλότερο από το προβλεπόμενο στο νόμο πλαφόν [2.096.280 ευρώ]. Υπό τα εκτεθέντα δεδομένα, λαμβάνοντας υπόψη ότι, στην προκείμενη περίπτωση: α) η ενεργός συνεργασία της προσφεύγουσας, έχει ήδη ληφθεί υπόψη από την προσβαλλόμενη απόφαση, ως ιδιαίτερη περίπτωση, κατά την παρ.21 της από 12.5.2006 Ανακοίνωσης της Ε.Α., που δικαιολογεί την, κατ' εξαίρεση, επί το ηπιότερον, αναπροσαρμογή του προστίμου [μείωση του προστίμου κατά ποσοστό 25%] και συνεπώς, δεν νοείται εκ νέου συνεκτίμηση αυτής και ως ελαφρυντικής περίπτωσης κατά την παρ.15 της ίδιας από 12.5.2006 Ανακοίνωσης της Ε.Α., προς μείωση του προστίμου που έχει ήδη επιμετρηθεί κατά συνεκτίμηση και αυτής ( πρβλ.ΣτΕ 99/2024 σκ.10η) και β) καμία διάταξη ή γενική αρχή δεν επιβάλλει στην Ε.Α. να αναγνωρίσει την εν λόγω ενεργό συνεργασία ως ελαφρυντική περίπτωση, τα ανωτέρω προβαλλόμενα, περί εσφαλμένης μη συνεκτίμησης της ενεργού συνεργασίας της προσφεύγουσας και ως ελαφρυντικής περίπτωσης είναι απορριπτέα ως αβάσιμα.

40. Επειδή, περαιτέρω και αναφορικά με την επιμέτρηση του ένδικου προστίμου, από την Ε.Α., κατ' ενάσκηση της ευρείας διακριτικής ευχέρειας που διαθέτει προς τούτο, υπό το πρίσμα των αρχών της αποτελεσματικότητας, της αποτρεπτικότητας και της αναλογικότητας, το Δικαστήριο, ενόψει όσων εκτέθηκαν σε προηγούμενες σκέψεις, διαπιστώνει τα εξής: Α) Κατά το αρχικό στάδιο υπολογισμού του προστίμου, ακολουθώντας την διαγραφόμενη στην από 12.5.2006 Ανακοίνωση της Ε.Α., μεθοδολογία, η Ε.Α. προσδιόρισε το βασικό ποσό του προστίμου, εντός των νομίμων ορίων και σύμφωνα με τα νόμιμα κριτήρια, συνεκτιμώντας, μεταξύ άλλων, κατ' επανάληψη, την αρχή της αναλογικότητας, επί το ευνοϊκότερον για την προσφεύγουσα (βλ. ιδίως επιβολή ενιαίου προστίμου για τις διακριτές παραβάσεις στις συμφωνίες με τους χονδρεμπόρους και ακολούθως επιβολή ενιαίου προστίμου για τις παραβάσεις και στα δύο κανάλια διανομής) και καταλήγοντας σε ένα ενιαίο ανώτατο βασικό ποσό προστίμου [2.096.280 ευρώ] για το σύνολο των διαπιστωθεισών παραβάσεων. Β) Κατά, το δεύτερο στάδιο επιμέτρησης, έκρινε μεν- και στο πλαίσιο της αυτής εξουσίας εκτιμήσεως που διαθέτει - ότι, δεν συντρέχουν, εν προκειμένω, επιβαρυντικές ή ελαφρυντικές περιστάσεις κατά την παρ.15 της από 12.5.2006 Ανακοίνωσης της Ε.Α., εν συνεχεία, όμως, αξιοποιώντας την δυνατότητα που έχει, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν στη μείζονα σκέψη, να αποκλίνει από την γενική μέθοδο υπολογισμού του προστίμου, όταν οι ιδιαιτερότητες ορισμένης υπόθεσης το υπαγορεύουν, έκρινε, ότι, στην προκειμένη περίπτωση, συντρέχουν συγκεκριμένες, ιδιαίτερες περιστάσεις, οι οποίες καθιστούν ενδεδειγμένη την απόκλιση από την ως άνω γενική μέθοδο υπολογισμού του προστίμου, με την οποία έχει αυτοδεσμευτεί, και την κατ' εξαίρεση, αναπροσαρμογή επί το επεικέστερον- και όχι επί το αυστηρότερον- του τελικώς επιμετρηθέντος προστίμου, κατ' εφαρμογή της παρ.21 της αυτής από 12.5.2006 Ανακοίνωσης, με παράλληλη διασφάλιση του αναγκαίου αποτρεπτικού του χαρακτήρα. Γ) Ειδικότερα, σύμφωνα με όσα αναλυτικά εκτέθηκαν στην 22<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας, η Ε.Α., αφού έλαβε υπόψη, ιδιαιτέρως, τα προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα με το προαναφερθέν υπ' αριθμ. πρωτ. 613/2.12.2020 υπόμνημά της, αναφορικά με την οικονομική της

κατάσταση ( βλ. σχ. 13η σκ. της παρούσας) καθώς και ότι, η παρατεταμένη οικονομική κρίση στην Ελλάδα έπληξε, μεταξύ άλλων και το συγκριμένο οικονομικό κλάδο στον οποίο, αυτή, δραστηριοποιείται, εκτίμησε ότι, το επιβαλλόμενο, εν προκειμένω, πρόστιμο μπορεί να την οδηγήσει σε δυσπραγία. Ενόψει τούτου, έκρινε ομόφωνα ότι, η εν λόγω παρατεταμένη οικονομική κρίση συνιστά ιδιαίτερη περίπτωση που δικαιολογεί κατ' εξαίρεση την μείωση του προστίμου κατά ποσοστό 30%, και τον περιορισμό του στο ποσό των 1.427.396 ευρώ και Δ) Πλέον όμως τούτου, η Ε.Α. έκρινε ότι, στην προκείμενη περίπτωση, ιδιαίτερη περίπτωση που δικαιολογεί την κατ' εξαίρεση περαιτέρω μείωση του προστίμου και δη κατά ποσοστό 25%, συνιστά και η ενεργός συνεργασία της προσφεύγουσας. Στην κρίση αυτή κατέληξε η Ε.Α. αφού εκτίμησε ότι, οι επιμέρους εκφάνσεις της ενεργού συνεργασίας της προσφεύγουσας, καταδεικνύουν την, από μέρους της, ειλικρινή πρόθεση και ταυτόχρονα καλόπιστη διάθεση ενεργού και αποτελεσματικής συνεργασίας, «η οποία σαφώς και απολύτως διακριτά υπερβαίνει σημαντικά τη συνήθη υποχρέωση που αυτή θα είχε ούτως ή άλλως να συνεργαστεί με την Ε.Α. ως ερευνώμενη από αυτήν» και συνεπώς θα πρέπει *in concreto* να ληφθεί υπόψη από την Ε.Α. κατά την επιμέτρηση του ύψους του προστίμου. Κατόπιν και της τελευταίας αυτής επιλογής της Ε.Α., το τελικό ύψος του ενιαίου προστίμου περιορίσθηκε στο ποσό των 1.100.547,11 ευρώ, το οποίο αντιστοιχεί περίπου σε ποσοστό [...] του συνολικού κύκλου εργασιών της προσφεύγουσας ( βλ. και 33<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας). Υπό τα δεδομένα αυτά, το Δικαστήριο κρίνει ότι, δεν τίθεται, εν προκειμένω, ζήτημα παραβίασης από την Ε.Α. της αρχής αναλογικότητας, σε κανένα, από τα επιμέρους στάδια επιμέτρησης του ένδικου προστίμου, απορριπτομένων, προεχόντως, ως αβασίμων όλων των περί του αντιθέτου σχετικών αιτιάσεων της προσφεύγουσας.

41. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, προβάλλεται ότι συντρέχει περίπτωση ακύρωσης της προσβαλλόμενης απόφασης, κατά το μέρος της με το οποίο επιβλήθηκε πρόστιμο σε βάρος της προσφεύγουσας, για τις παραβάσεις που αφορούν στις κάθετες συμφωνίες της με τους χονδρεμπόρους/διανομείς, καθόσον η σχετική εξουσία της Ε.Α. για επιβολή προστίμου, ως προς

τις παραβάσεις αυτές, είχε υποκύψει στην πενταετή παραγραφή του άρθρου 42 του ν. 3959/2011, κατά το χρόνο έκδοσης (26.3.2021) της προσβαλλόμενης απόφασης. Και τούτο διότι, όπως προβάλλεται, η πενταετής αυτή παραγραφή, εκκίνησε στις 31.12.2012, ημερομηνία λήξης των παραβάσεων αυτών και συμπληρώθηκε, χωρίς να διακοπεί, στις 31.12.2017, άλλως στις 6.6.2020, οπότε και παρήλθε πενταετία από την επομένη της ημερομηνίας (5.6.2015) κατά την οποία η Ε.Α., έλαβε τις απαντήσεις από τους χονδρεμπόρους/διανομείς, στα ερωτηματολόγια που απέστειλε σ' αυτούς. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα διατείνεται ότι, εφόσον η Ε.Α., για την επιβολή του προστίμου για τις εν λόγω παραβάσεις, στηρίχθηκε αποκλειστικά στους όρους των συμβάσεών της με τους διανομείς, τις οποίες, η ίδια, είχε προσκομίσει στις 12.6.2013, με την δήλωση [...], η έρευνα της Γ.Δ.Α. για τους επίμαχους καθέτους περιορισμούς είχε ήδη ολοκληρωθεί από το έτος 2015, με τις από 5.6.2015 απαντήσεις των διανομέων στα σχετικά ερωτηματολόγια και συνεπώς η σχετική εξουσία της Ε.Α. υπέπεσε στην ως άνω πενταετή παραγραφή. Τα δε λοιπά ερωτηματολόγια που εστάλησαν, μεταγενεστέρως, ουδόλως διέκοψαν την εν λόγω πενταετή παραγραφή, καθόσον, κατά την προσφεύγουσα, δεν συνεισέφεραν στην έρευνα της Γ.Δ.Α., αλλά υποβλήθηκαν καταχρηστικώς, με αποκλειστικό σκοπό την τεχνητή παράταση του χρόνου της παραγραφής.

42. Επειδή, η Ε.Α., με την έκθεση απόψεων, αντικρούει τους ανωτέρω ισχυρισμούς ως νόμω και ουσία αβάσιμους, προβάλλοντας, μεταξύ άλλων, ότι, οι ειδικότεροι ισχυρισμοί περί δήθεν αποστολής ερωτηματολογίων μετά το έτος 2015, με σκοπό την τεχνητή παράταση του χρόνου παραγραφής, εκτός από αόριστοι, αφού δεν προσδιορίζουν, ποιές συγκεκριμένες ερωτήσεις δεν κατέτειναν στη διακρίβωση παράβασης, είναι και αβάσιμοι. Και τούτο διότι, από μία απλή εποπτεία του περιεχομένου των επιστολών παροχής στοιχείων-ερωτηματολογίων, τις οποίες απέστειλε η Γ.Δ.Α., στην προσφεύγουσα, στην καταγγέλλουσα, σε ανταγωνιστές της, σε χονδρεμπόρους/ διανομείς της και σε ομίλους σούπερ μάρκετ/υπεραγορές, προκύπτει ότι, αυτές, κάθε άλλο παρά προσχηματικό χαρακτήρα είχαν. Ιδιαίτερα δε, επισημαίνονται τα εξής: α) οι υπ'αριθμ.5062-5069/14.7.2016 επιστολές παροχής στοιχείων που απέστειλε η

Γ.Δ.Α., τον Ιούλιο του 2016, σε ανταγωνιστές της προσφεύγουσας, περιείχαν ερωτήματα κρίσιμα για την κατανόηση και την αξιολόγηση της σχετικής αγοράς και συγκεκριμένα περιελάμβαναν αφενός ερωτήσεις οικονομικού περιεχομένου σχετικά με τον κύκλο εργασιών και τα μερίδια αγοράς εκάστου ανταγωνιστή, αφετέρου ερωτήσεις σχετικά με την διάρθρωση της σχετικής αγοράς (αγορά χονδρικής πώλησης μικροσυσκευών υγραερίου για γενική χρήση) το ενιαίο ή μη αυτής και τα κανάλια διανομής που χρησιμοποιεί ο κάθε ανταγωνιστής (βλ. σχ. 13<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας), β) με την επιστολή παροχής στοιχείων που απέστειλε η Γ.Δ.Α. στην προσφεύγουσα τον Δεκέμβριο του 2016 [υπ' αριθμ. πρωτ.8566/2.12.2016] και η οποία εμπεριείχε ερωτήσεις που αφορούσαν αφενός την γενικότερη οικονομική κατάσταση της προσφεύγουσας και τη σχετική αγορά και αφετέρου οικονομικά στοιχεία των πωλήσεων της, στην ορισθείσα αγορά, προς τους χονδρεμπόρους/ διανομείς με τους οποίους συνεργαζόταν, ζητήθηκε, μεταξύ άλλων, να προσκομίσει τις συμβάσεις της με τους χονδρεμπόρους/ διανομείς της, δεδομένου ότι, κατά την υποβολή της πρότασης [...], τον Ιούνιο του 2013, είχαν προσκομισθεί, όπως δειγματοληπτικά, μόνο 4 συμβάσεις ( μία του 2008, μία του 2010 και δύο του 2013, βλ. σχ.13<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας), ενώ και με την επιστολή παροχής στοιχείων του Φεβρουαρίου του 2017, [ υπ' αριθμ. πρωτ. 703/3.2.2017] ζητήθηκε από την προσφεύγουσα να επανέλθει και να προσκομίσει το σύνολο των συμβάσεων που είχαν ζητηθεί με την επιστολή του Δεκεμβρίου 2016. Οι εν λόγω ερωτήσεις καθόρισαν, με ακρίβεια, τη διάρκεια της παράβασης και κατ' επέκταση κατέστησαν δυνατή την επιμέτρηση του προστίμου, ήταν δε, κρίσιμης σημασίας και απαραίτητες για την ακριβή αξιολόγηση της παραβατικής συμπεριφοράς της προσφεύγουσας και γ) από την απάντηση της προσφεύγουσας στο ερωτηματολόγιο που της απεστάλη τον Ιούνιο του 2020, προέκυψαν, το πρώτον, οι συμβάσεις του ΜΑΣΟΥΤΗ για τα έτη 2015-2019.Χωρίς να παραγνωρίζεται η κρισιμότητα και των λοιπών στοιχείων που θεώρησε η Γ.Δ.Α. σκόπιμο να ζητήσει, οι απαντήσεις της προσφεύγουσας στις ως άνω ερωτήσεις, ήταν καθοριστικές, τόσο για τον εντοπισμό των παραβατικών όρων και τον νομικό χαρακτηρισμό τους από το ν. 3959/2011 και την ΣΛΕΕ, όσο και για τη διάρκεια της παράβασης. Σχετικώς δε, η

καθής Επιτροπής επικαλείται και προσκομίζει, τις, αναλυτικά εκτεθείσες στη 13η σκέψη της παρούσας, επιστολές παροχής στοιχείων – μέτρα έρευνας- που απέστειλε η Γ.Δ.Α., στην καταγγέλλουσα, στην προσφεύγουσα, σε χονδρεμπόρους/ διανομείς της, σε ανταγωνιστές της και σε σουπτερ- μάρκετ/ υπεραγορές, κατ' επίκληση του άρθρου 38 του ν. 3959/2011, στο πλαίσιο εξέτασης της επίμαχης από 19.7.2013 καταγγελίας κατά της προσφεύγουσας, καθώς και σχετικής αυτεπάγγελτης έρευνας στην ελληνική αγορά μικροσυσκευών υγραερίου για γενική χρήση.

43.Επειδή, η διαπιστωθείσα με την προσβαλλόμενη απόφαση, σε βάρος της προσφεύγουσας, ενιαία και διαρκή παράβαση των άρθρων 1 και 2 του ν. 3959/2011 και 101 και 102 της ΣΛΕΕ, στις κάθετες συμφωνίες της με τους χονδρεμπόρους/ διανομείς, έπαυσε στις 31.12.2012, ήτοι μετά την έναρξη ισχύος (20.4.2011) του ν. 3959/2011, χωρίς να έχει εισαχθεί ενώπιον της Ε.Α., μέχρι την ημερομηνία αυτή ( 20.4.2011), εφαρμοστέες ως προς την παράβαση αυτή τυγχάνουν οι περί παραγραφής διατάξεις του άρθρου 42 του ν. 3959/2011. Ως εκ τούτων: α) η εξουσία της Ε.Α. για επιβολή προστίμου για την εν λόγω παράβαση υπόκειται στην πενταετή προθεσμία παραγραφής του άρθρου 42 παρ.1 εδ.α του ν. 3959/2011, β) η εν λόγω πενταετής παραγραφή εκκίνησε μεν, κατ' άρθρο 42 παρ.2 του ίδιου νόμου, την ημέρα παύσης της επίμαχης παράβασης ήτοι στις 31.12.2012, αλλά δεν είχε συμπληρωθεί κατά τον χρόνο έκδοσης (26.3.2021) της προσβαλλόμενης απόφασης, καθόσον, διακόπηκε, διαδοχικώς, αφενός κατ' άρθρο 42 παρ.3 περ.α του ν. 3959/2011, τουλάχιστον, με τις προαναφερθείσες, στην 13η σκέψη της παρούσας, επιστολές παροχής στοιχείων της Γ.Δ.Α. προς i) την προσφεύγουσα στις 3.10.2014, 2.12.2016, 3.2.2017 και 5.6.2020, με την 2<sup>η</sup> και 3<sup>η</sup> από τις οποίες ζητείται κατ' επανάληψη από αυτήν, να προσκομίσει τις συμβάσεις της με τους χονδρεμπόρους/ διανομείς, τις οποίες, ουδόλως είχε προσκομίσει με την από 12.6.2013 δήλωση [...], όπως όλως αβασίμως ισχυρίζεται, ii) στους χονδρεμπόρους/διανομείς στις 29.4.2015, 30.4.2015 και 5.6.2020, και iii) στους ανταγωνιστές της προσφεύγουσας στις 14.7.2016 και στις 5.6.2020, οι οποίες, όπως σαφώς προκύπτει από το προεκτεθέν περιεχόμενό τους, αφορούσαν ευθέως και αμέσως στη διερεύνηση της

συγκεκριμένης παράβασης, απορριπτομένων ως αβασίμων των περί του αντιθέτου προβαλλομένων από την προσφεύγουσα και αφετέρου κατ' άρθρο 42 παρ.3 περ.ε του ν. 3959/2011, με την επίδοση στην προσφεύγουσα, στις 6.11.2020, της υπ' αριθμ. πρωτ. 9298/30.10.2020 Εισήγησης, μεταξύ άλλων και για την αποδιδόμενη σ' αυτήν συγκεκριμένη παράβαση, χωρίς, μεταξύ των διακοπτικών αυτών γεγονότων, να μεσολαβήσει χρονικό διάστημα μεγαλύτερο της πενταετίας. Με βάση αυτά και δεδομένου ότι, το χρονικό διάστημα που μεσολάβησε από την παύση της εν λόγω παράβασης (31.12.2012), έως την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης (26.3.2021), δεν υπερβαίνει τον απώτατο χρόνο της δεκαετούς προθεσμίας παραγραφής που προβλέπεται στο άρθρο 42 παρ.5 εδ. β του ν. 3959/2011, το Δικαστήριο κρίνει ότι, η προσβαλλόμενη απόφαση εκδόθηκε σε χρόνο που δεν είχε παραγραφεί η εξουσία της Ε.Α. για την επιβολή του επίδικου προστίμου, σε βάρος της προσφεύγουσας, για την διαπιστωθείσα παράβαση στο κανάλι διανομής των χονδρεμπόρων/ διανομέων της, απορριπτομένων ως αβασίμων όλων των αντίθετων αιτιάσεών της.

44. Επειδή, τέλος, με τον τέταρτο πρόσθετο λόγο προβάλλεται ότι, η Ε.Α. κατ' εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου, προέβη στη διαπίστωση της παράβασης του άρθρου 2 του ν. 3959/2011 και του άρθρου 102 της ΣΛΕΕ, σχετικά με τις ρήτρες εκπτώσεων στόχου καθώς και στην επιμέτρηση του προστίμου, χωρίς να διενεργήσει την οικονομική ανάλυση περί του « εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή» (γνωστή και ως AECT – “as efficient competitor test”). Ως εκ τούτου, η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να ακυρωθεί ως ανατιολόγητη, κατά το μέρος της, με το οποίο διαπιστώθηκε η εν λόγω παράβαση, ώστε να διεξαχθεί από την Ε.Α. η σχετική οικονομική ανάλυση. Ο πρόσθετος αυτός λόγος είναι απορριπτέος ως απαράδεκτος, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν στη μείζονα σκέψη, προεχόντως, διότι, τείνει στην ακύρωση και του κεφαλαίου της προσβαλλόμενης απόφασης που αφορά στην στοιχειοθέτηση της ανωτέρω παράβασης, το οποίο κεφάλαιο δεν πλήττεται με το κύριο δικόγραφο της προσφυγής (πρβλ. ΣτΕ 671/2022 σκ.16<sup>η</sup>, 1775/2020 σκ. 13<sup>η</sup>, 1688/2020 σκ. 24<sup>η</sup>, 4534/2015 σκ. 5<sup>η</sup>, 2374/2014 σκ.5<sup>η</sup>, κ.α) και συνεπώς οδηγεί σε

ανεπίτρεπτη διεύρυνση του αντικειμένου της δίκης, όπως προσδιορίστηκε με το δικόγραφο της κρινόμενης προσφυγής (πρβλ. ΣτΕ Ολομ.443/2022 σκ.6η, 229/2021 σκ. 3η, 2571/2018 σκ.13<sup>η</sup>, 673/2018 σκ.12<sup>η</sup>, 2391/2016 σκ.8<sup>η</sup>, 2367/2007 σκ. 4<sup>η</sup> κ.α. ).Πλέον τούτου, όπως εκτέθηκε και σε προηγούμενη σκέψη, η προσφεύγουσα, τόσο κατά την διαδικασία ενώπιον της Ε.Α., όσο και με την κρινόμενη προσφυγή της, έχει αποδεχθεί τις διαπιστωθείσες με την προσβαλλόμενη πράξη παραβάσεις, μεταξύ των οποίων και την ανωτέρω προβαλλόμενη παράβαση περί κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης στην σχετική αγορά, μέσω της πρακτικής των εκπτώσεων στόχου στις συμφωνίες της με τα σούπερ μάρκετ. Επομένως, η όψιμη αμφισβήτηση, με τον ανωτέρω πρόσθετο λόγο, της στοιχειοθέτησης της διαπιστωθείσας με την προσβαλλόμενη απόφαση, παράβασης των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 και 102 ΣΛΕΕ μέσω της πρακτικής των εκπτώσεων στόχου, συνιστά αντιφατική συμπεριφορά αποδοκιμαζόμενη από την έννομη τάξη ( ΣτΕ Ολομ. 982/2012 σκ. 12η) και καθιστά τον πρόσθετο αυτό λόγο, απορριπτέο ως απαράδεκτο και λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος ( βλ.και 27<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας). Τούτα δε, ανεξαρτήτως του ότι, δεν υφίσταται οποιαδήποτε νομική υποχρέωση της Ε.Α. να εφαρμόζει για την διαπίστωση της καταχρηστικότητας συστήματος εκπτώσεων, το κριτήριο του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή ( ΣτΕ 985/2023 σκ.27η, 1410/2022 σκ.9η ), όπως αβασίμως προβάλλεται από την προσφεύγουσα. Αντιθέτως, μάλιστα η επίκλησή του, για την στοιχειοθέτηση της παράβασης, αμφισβητείται ως απρόσφορη και αλυσιτελής (ΣτΕ 985/2023 σκ. 27<sup>η</sup>), ενώ, εξάλλου, το κριτήριο αυτό ουδόλως περιλαμβάνεται στα αναφερόμενα στο άρθρο 25 του ν. 3959/2011 και στην από 12.5.2006 Ανακοίνωση της Ε.Α. για το πρόστιμο, νόμιμα κριτήρια για την εκτίμηση της σοβαρότητας της παράβασης κατά την επιμέτρηση του προστίμου, όπως αβασίμως προβάλλεται από την προσφεύγουσα. Τέλος, η προσκόμιση, ως σχετικού (7), αντιγράφου υπηρεσιακού αποσπάσματος της υπ' αριθμ. ΑΜ. 2358/9.6.2022 απόφασης του Α Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Αθηνών περί αθώωσης του [...] παρίσταται όλως αλυσιτελής, καθόσον, η διαλαμβανόμενη σε αυτή, αθωωτική κρίση, εκτός του ότι, δεν αφορά το νομικό πρόσωπο της προσφεύγουσας εταιρίας, σε κάθε

περίπτωση, δεν παράγει καμία δεσμευτικότητα για το παρόν Δικαστήριο, κατά τη ρητή διάταξη του άρθρου 35 παρ.2 του ν.3959/2011.

45. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη και το καταβληθέν παράβολο να καταπέσει υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου (άρθρο 277 παρ.9 του ΚΔΔ). Τέλος, κατ' εκτίμηση των περιστάσεων της διαφοράς να απαλλαγεί η προσφεύγουσα από τα δικαστικά έξοδα της καθ' ής Επιτροπής ( άρθρο 275 παρ.1 εδ.ε του ΚΔΔ.).

### **ΔΙΑ ΤΑΥΤΑ**

-Απορρίπτει την προσφυγή.

-Διατάσσει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου.

-Απαλλάσσει την προσφεύγουσα από τα δικαστικά έξοδα της καθής Επιτροπής.

Η διάσκεψη του Δικαστηρίου έγινε στην Αθήνα, στις 31.8.2023 και στις 5.9.2024 και η απόφαση δημοσιεύτηκε στην ίδια πόλη σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριο του Δικαστηρίου στις 13.9.2024.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΑΙΚΑΤΕΡΙΝΗ ΣΤΑΥΡΙΔΟΥ**

**Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ**  
**ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΤΖΟΛΑ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΒΑΣΙΛΙΚΗ ΖΑΜΠΑΡΑ**

