

Υπόθεση C-680/20

Σύνοψη της αιτήσεως προδικαστικής απόφασεως κατ' εφαρμογή του άρθρου 98, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου

Ημερομηνία καταθέσεως:

15 Δεκεμβρίου 2020

Αιτούν δικαστήριο:

Consiglio di Stato (Italia)

Ημερομηνία της απόφασης του αιτούντος δικαστηρίου:

7 Δεκεμβρίου 2020

Εκκαλούσα:

Unilever Italia Mkt. Operations Srl

Εφεσίβλητη:

Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

Αντικείμενο της κύριας δίκης

Έφεση κατά της απόφασης του Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (διοικητικού πρωτοδικείου περιφέρειας Λατίου, Ιταλία) με την οποία απορρίφθηκε η προσφυγή της εκκαλούσας κατά της απόφασης περί επιβολής κυρώσεως, την οποία έλαβε εις βάρος της η Αρχή ανταγωνισμού και αγοράς λόγω καταχρήσεως δεσπόζουσας θέσης στην εθνική αγορά διανομής και εμπορίας συσκευασμένων παγωτών στους μεταπωλητές.

Το πραγματικό και νομικό πλαίσιο της απόφασης περί παραπομπής

Ερμηνεία των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, δυνάμει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ

Προδικαστικά ερωτήματα

1) Πέραν των περιπτώσεων εταιρικού ελέγχου, ποια είναι τα κρίσιμα στοιχεία βάσει των οποίων καθορίζεται αν ο συμβατικός συντονισμός μεταξύ τυπικώς αυτόνομων και ανεξάρτητων οικονομικών φορέων συνεπάγεται την ύπαρξη

ενιαίας οικονομικής μονάδας, υπό την έννοια των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ; Ειδικότερα, η ύπαρξη ορισμένου βαθμού επεμβάσεως στις εμπορικές επιλογές άλλης επιχείρησης, η οποία χαρακτηρίζει τις εμπορικές σχέσεις μεταξύ παραγωγού και μεσαζόντων διανομής, δύναται να θεωρηθεί ότι αρκεί για να χαρακτηριστούν τα πρόσωπα αυτά ως αποτελούντα μέρος της ίδιας οικονομικής μονάδας ή είναι αναγκαίο να υφίσταται «ιεραρχική» σχέση μεταξύ των δύο επιχειρήσεων, η οποία δύναται να διαπιστωθεί με την ύπαρξη σύμβασης, δυνάμει της οποίας πλείονες αυτόνομες επιχειρήσεις «υπάγονται» στη διεύθυνση και στον συντονισμό μίας εξ αυτών, οπότε η Αρχή ανταγωνισμού οφείλει να αποδείξει ότι υπάρχουν πλείονες συστηματικές και πάγιες κατευθυντήριες γραμμές ικανές να επηρεάσουν τις αποφάσεις, οι οποίες αφορούν τη διαχείριση της επιχείρησης, ήτοι τις στρατηγικές και επιχειρησιακές επιλογές χρηματοπιστωτικού, βιομηχανικού και εμπορικού χαρακτήρα;

2) Κατά την εκτίμηση της ύπαρξης κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, η οποία υλοποιήθηκε με ρήτρες αποκλειστικότητας, έχει το άρθρο 102 ΣΛΕΕ την έννοια ότι η αρχή ανταγωνισμού έχει την υποχρέωση να ελέγχει αν οι ρήτρες αυτές έχουν ως αποτέλεσμα τον αποκλεισμό από την αγορά των εξίσου αποτελεσματικών ανταγωνιστών και να εξετάζει επακριβώς τις οικονομικές αναλύσεις, τις οποίες προσκομίζει ο διάδικος, σχετικά με τη συγκεκριμένη δυνατότητα των υπό κρίση συμπεριφορών να εκτοπίσουν από την αγορά τους εξίσου αποτελεσματικούς ανταγωνιστές; Η, στην περίπτωση ρητρών αποκλειστικότητας, οι οποίες οδηγούν στον αποκλεισμό του ανταγωνισμού στην αγορά ή συμπεριφορών οι οποίες χαρακτηρίζονται από πλείονες καταχρηστικές πρακτικές (εκπτώσεις υπέρ πιστών πελατών και ρήτρες αποκλειστικότητας), δεν υφίσταται ουδεμία νομική υποχρέωση της Αρχής ανταγωνισμού να διαπιστώσει την παράβαση των αντιμονοπωλιακών κανόνων βάσει του κριτηρίου του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή;

Σχετικές διατάξεις του δικαίου της Ένωσης

Άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ

Σχετικές εθνικές διατάξεις

Νόμος 287 της 10ης Οκτωβρίου 1990 – Διατάξεις για την προστασία του ανταγωνισμού και της αγοράς, άρθρο 3: «Απαγορεύεται η καταχρηστική εκμετάλλευση από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις της δεσπόζουσας θέσης εντός της εθνικής αγοράς ή σημαντικού τμήματός της (...)».

Σύντομη έκθεση των πραγματικών περιστατικών και της διαδικασίας

- 1 Η Unilever Italia Mkt Operations srl (στο εξής: Unilever) είναι εταιρία η οποία δραστηριοποιείται στην ανάπτυξη και εμπορία προϊόντων ευρείας κατανάλωσης, υπό σήματα τα οποία χαίρουν μεγάλης φήμης, μεταξύ των οποίων, στον τομέα

του παγωτού, τα σήματα Algida και Carte d'Or. Η La Bomba snc είναι εταιρία που παράγει γρανίτες, η οποία δραστηριοποιείται σε ορισμένες περιφέρειες της Κεντρικής Ιταλίας.

- 2 Με διοικητική ένσταση την οποία υπέβαλε ενώπιον της Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (ιταλικής Αρχής ανταγωνισμού και αγοράς, στο εξής: Αρχή ανταγωνισμού), η La Bomba καταγγέλλει το γεγονός ότι η Unilever, κατά τη διάρκεια των τελευταίων ετών, εξανάγκασε τους δικούς της μεταπωλητές, επιχειρηματίες παραλιακών θερέτρων και καφενείων, να μην εμπορεύονται, μαζί με τα δικά της προϊόντα, και τις γρανίτες της La Bomba, έστω και σε χωριστές προθήκες, απειλώντας τους ότι δεν θα τους παρέχει πλέον τις συμφωνηθείσες εκπτώσεις ή ότι θα καταγγείλει τις συμφωνίες πώλησεως, και επιβάλλοντας επίσης χρηματικές ποινές.
- 3 Η Αρχή ανταγωνισμού διαπίστωσε ότι η Unilever υιοθέτησε στρατηγική η οποία αποκλείει τον υγιή ανταγωνισμό· ως εκ τούτου, της επέβαλε χρηματική κύρωση και διέταξε τη διακοπή δραστηριοτήτων, τις οποίες θεωρούσε ότι συνιστούν παράβαση, επί τη βάση των ακόλουθων συμπερασμάτων: α) στη σχετική αγορά η Unilever κατέχει δεσπόζουσα θέση, β) οι 150 τοπικοί διανομείς της Unilever (στο εξής: παραχωρησιούχοι) δεν αποτελούν αυτόνομες επιχειρήσεις και η εμπορική πρακτική τους μπορεί να καταλογιστεί στην Unilever, γ) οι συμπεριφορές της Unilever και των παραχωρησιούχων της στην αγορά η, οι οποίες συνίστανται ιδίως στην πρόβλεψη απαιτήσεων εμπορικής αποκλειστικότητας και στην εφαρμογή εκπτώσεων και αμοιβών υπό όρους για την επίτευξη των σκοπών του κύκλου εργασιών, συνιστούν κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης κατά την έννοια του άρθρου 102 ΣΛΕΕ.
- 4 Η Unilever προσέβαλε την απόφαση περί επιβολής κυρώσεως ενώπιον του Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (διοικητικού πρωτοδικείου περιφέρειας Λατίου). Κατά της απορριπτικής αποφάσεως του τελευταίου, εκκρεμεί η εκδίκαση έφεσης ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου, του Consiglio di Stato (Συμβουλίου της Επικρατείας, Ιταλία).

Ουσιώδη επιχειρήματα της εκκαλούσας της κύριας δίκης

- 5 Ειδικότερα, η εκκαλούσα επικαλείται μεθοδολογικά σφάλματα κατά τον ορισμό της σχετικής αγοράς (έπρεπε να ληφθεί υπ' όψη, ως υποκατάστατο προϊόν του συσκευασμένου προϊόντος, και το ασυσκευαστο παγωτό) και της γεωγραφικής αγοράς (δεν έπρεπε να ληφθεί υπ' όψη ολόκληρη η εθνική επικράτεια, αλλά μόνον η τοπική αγορά), καθώς και την παράβαση, από πολλές απόψεις, του άρθρου 102 ΣΛΕΕ: α) η Unilever δεν έχει δεσπόζουσα θέση, β) οι τοπικοί παραχωρησιούχοι της υπέχουν αυτοτελή ευθύνη, καθένας για τη δική του ζώνη, για την εμπορία προϊόντων Unilever, ώστε τα αποτελέσματα της συμπεριφοράς τους δεν μπορούν να προσαφθούν στην ως άνω εταιρία, γ) η Αρχή ανταγωνισμού δεν εκτίμησε τη συγκεκριμένη δυνατότητα των συμπεριφορών, οι οποίες καταλογίζονται στη Unilever, να εκτοπίσουν από την αγορά τους εξίσου

αποτελεσματικούς ανταγωνιστές (οι συμφωνίες αποκλειστικότητας μεταξύ της Unilever και των μεταπωλητών κάλυπταν μόλις το 0,8% του συνόλου των σημείων πώλησης τα οποία λειτουργούν στην Ιταλία, έναντι του 8% που καλύπτεται από τις συμφωνίες αποκλειστικότητας, οι οποίες υπεγράφησαν από τους παραχωρησιούχους με τους πελάτες τους) ούτε στάθμισε τις προβαλλόμενες αντίθετες προς τον ανταγωνισμό επιπτώσεις με τα επωφελή για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα, τα οποία συνίστανται στη διεύρυνση της διάδοσης των προϊόντων και στη μείωση της τιμής για τους φορείς εκμετάλλευσης και τους καταναλωτές.

Σύντομη έκθεση της αιτιολογίας της προδικαστικής παραπομπής

6. Εν προκειμένω, οι προσαπτόμενες από την Αρχή ανταγωνισμού συμπεριφορές, μολονότι δεν τέθηκαν σε εφαρμογή στην πράξη από τη Unilever, αλλά από τους παραχωρησιούχους της, καταλογίστηκαν αποκλειστικώς στην Unilever, βάσει της παραδοχής ότι η τελευταία και οι παραχωρησιούχοι της αποτελούν ενιαία οικονομική μονάδα. Παρά το γεγονός ότι εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο να εξακριβώσει, ως προς τα πραγματικά περιστατικά, το περιεχόμενο της συμβατικής σχέσης μεταξύ της Unilever και των παραχωρησιούχων της, είναι ωστόσο αναγκαίο – από νομικής άποψης – να διευκρινιστούν οι έννοιες της «επιχειρήσεως» και του «οικονομικού αντιπροσώπου» στη νομοθεσία περί ανταγωνισμού, καθώς και τα κριτήρια του υποκειμενικού καταλογισμού της παράβασης. Πρέπει, ιδίως, να εξεταστεί υπό ποιες προϋποθέσεις ο συντονισμός μεταξύ τυπικώς αυτονόμων και ανεξαρτήτων οικονομικών φορέων είναι τέτοιου βαθμού ώστε να ισοδυναμεί με ενιαίο κέντρο λήψης αποφάσεων, με αποτέλεσμα οι ενέργειες του ενός να μπορούν επίσης να καταλογιστούν στον έτερο.
7. Το αιτούν δικαστήριο μνημονεύει καταρχάς την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με τον προσδιορισμό ενιαίου κέντρου αποφάσεων, όσον αφορά το φαινόμενο των ομίλων επιχειρήσεων, στηριζόμενο στην ανάγκη να αποδειχθεί, με συγκεκριμένα στοιχεία, η πραγματική άσκηση καθοριστικής επιρροής από τη μητρική εταιρία επί της θυγατρικής της (αποφάσεις Areva κ.λ.π., συνεκδικασθείσες αποφάσεις C-247/11 P και C-253/11 P, Schindler Holding Ltd, υπόθεση C-501/11, Dow Chemical, υπόθεση C-179/12 P). Στη συνέχεια, επισημαίνει ότι, στο ιταλικό εμπορικό δίκαιο, στις περιπτώσεις μετοχικού ελέγχου de facto ή de jure, η δραστηριότητα διεύθυνσης και συντονισμού των εταιριών τεκμαίρεται από τον νόμο, ενώ, όταν θεμελιώνεται σε σύμβαση με τις εταιρίες αυτές ή σε ρήτρες του καταστατικού τους, πρέπει να αποδεικνύεται (άρθρα 2497 sexies και 2497 septies, άρθρο 2359 του αστικού κώδικα).
8. Όσον αφορά τις περιπτώσεις συμβατικού συντονισμού, όπως εν προκειμένω, το παρόν δικαστήριο παρατηρεί ότι όλες οι σχέσεις εμπορικής συνεργασίας, ακόμη και αυτές – που είναι κρίσιμες εν προκειμένω – οι οποίες υπόκεινται στη σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας, χαρακτηρίζονται από ορισμένο βαθμό επεμβάσεως του αντιπροσωπευόμενου στον τρόπο εκτέλεσης της παροχής υπηρεσιών του μεσάζοντα. Ωστόσο, δεν συνεπάγονται κατ' ανάγκη διευθυντική

δραστηριότητα, ενώ μπορεί να περιορίζονται στη ρύθμιση ιδιαίτερης μορφής κατανομής της εργασίας μεταξύ μεγάλων και μικρομεσαίων επιχειρήσεων. Η αυτονομία μπορεί μιν να μην είναι απόλυτη, για παράδειγμα όταν ο παραχωρησιούχος υπόκειται σε περιορισμούς σύμφωνα με ορισμένες οδηγίες τις οποίες λαμβάνει, τούτο όμως δεν αναιρεί το γεγονός ότι ο επιχειρηματίας έχει εμπορική ανεξαρτησία και ανεξαρτησία κατά τη λήψη αποφάσεων, καθώς και άμεση ευθύνη για το κόστος και τους κινδύνους, οι οποίοι συνδέονται με τη δραστηριότητά του. Πράγματι, ο αντιπρόσωπος πωλήσεων, καταρχήν, δεν περιορίζεται στο να φέρει σε επαφή τα μέρη τα οποία συνάπτουν μια πώληση, όπως αντίθετα πράττει ο αντιπρόσωπος, ο οποίος διευκολύνει τη σύναψη μελλοντικών συμβάσεων μεταξύ του εντολέα και τρίτων, αλλά αγοράζει ο ίδιος από τον εκχωρούντα και μεταπωλεί σε τρίτους, με υποχρέωση προώθησης του εμπορεύματος, εισπράττοντας τη διαφορά μεταξύ της τιμής αγοράς και του τιμήματος μεταπωλήσεως.

- 9 Με βάση τα ανωτέρω, το αιτούν δικαστήριο ερωτά, κατ' ουσίαν, με το πρώτο ερώτημά του, ποιος διαρθρωτικός δεσμός πρέπει να υφίσταται, αφηρημένα, μεταξύ του παραγωγού και των μεσαζόντων του, προκειμένου να αποτελέσει ενιαία οικονομική μονάδα στο δίκαιο του ανταγωνισμού. Αρκεί η συνήθης επέμβαση στις προαναφερθείσες εμπορικές σχέσεις ή, αντίθετα, απαιτείται η πραγματική υπαγωγή μίας ή περισσοτέρων επιχειρήσεων σε άλλη, η οποία πρέπει να αποδειχτεί με τυπικές πράξεις (όπως αποφάσεις ή συμβατικούς διακανονισμούς), ή με απλές κατευθυντήρες γραμμές (οδηγίες, κανόνες συμπεριφοράς, υπηρεσιακές οδηγίες), ικανές να επηρεάσουν σημαντικά τις επιλογές διαχείρισεως του εμπορικού μεσάζοντα;
- 10 Η διαπίστωση αυτή είναι κατά μείζονα λόγο σημαντική, καθόσον η επίμαχη χρηματική κύρωση έχει επίσης «ποινικό» χαρακτήρα (δεδομένου ότι είναι «τιμωρητική» λόγω του συνολικού ποσού της), κατά την έννοια του άρθρου 7 της ΕΣΔΑ, και, επομένως, μπορεί να επιβληθεί μόνο στις περιπτώσεις και με τις προθεσμίες τις οποίες προβλέπει ο νόμος.
- 11 Η δεύτερη ερμηνευτική αμφιβολία, την οποία εξέφρασε το αιτούν δικαστήριο με το δεύτερο ερώτημά του, αφορά το αντικειμενικό στοιχείο της παραβάσεως και, ειδικότερα, το επίπεδο αποδείξεως που πρέπει να τηρείται από τις αρχές του ανταγωνισμού για τη διαπίστωση καταχρηστικών συμπεριφορών αποκλειστικού χαρακτήρα. Όπως και στην υπόθεση C-377/20, η οποία εκκρεμεί ενώπιον του Δικαστηρίου, το Consiglio di Stato (Συμβούλιο της Επικρατείας) ερωτά εάν - ακόμη και σε περίπτωση συμπεριφοράς δυναμένης απλώς θεωρητικώς να παραγάγει αποτελέσματα περιορισμού - μπορεί να γίνει δεκτή η εκ μέρους της επιχειρήσεως στην οποία επιβλήθηκαν κυρώσεις απόδειξη περί του ότι δεν έχει πράγματι επέλθει κανένα αποτέλεσμα περιορισμού.
- 12 Προκειμένου να διαπιστώσει τη σημασία, η οποία πρέπει να αποδοθεί στον πραγματικό ή δυνητικό αντίκτυπο επί του ανταγωνισμού, κατά την εκτίμηση, βάσει του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, το αιτούν δικαστήριο κάνει ιδιαίτερη μνεία στην απόφαση Intel (υπόθεση C-413/14 P). Η εταιρία Intel, η οποία κατέχει ηγετική

θέση στην αγορά των επεξεργαστών ηλεκτρονικών υπολογιστών, εφάρμοξε, κατά την Επιτροπή, σύστημα εκπτώσεων και πληρωμών για την αποκλειστική προμήθεια των κατασκευαστών υπολογιστών και τον αποκλεισμό ανταγωνιστή από την αγορά των ίδιων εμπορευμάτων. Κρίνοντας τις συμπεριφορές αυτές ως εγγενώς αντίθετες προς τον ανταγωνισμό, το Γενικό Δικαστήριο δεν δέχθηκε, προκειμένου να αποδειχθεί ο καταχρηστικός χαρακτήρας τους, ότι είναι απαραίτητο να εκτιμηθεί ο πραγματικός ή δυνητικός αντίκτυπός τους επί του ανταγωνισμού, υπό το πρίσμα όλων των περιστάσεων της υπόθεσης. Το Δικαστήριο όμως, αποφαινόμενο αντιθέτως, , επέκρινε την παράλειψη αυτή και κατέληξε στο συμπέρασμα ότι ήταν απαραίτητο να ληφθούν υπ' όψη τα επιχειρήματα με τα οποία η Intel επισήμανε τα προβαλλόμενα σφάλματα της Επιτροπής κατά την ανάλυση του κατά πόσον το οικείο σύστημα εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών μπορούσε να εκτοπίσει από την αγορά τους τουλάχιστον εξίσου αποτελεσματικούς ανταγωνιστές («ανάλυση του κριτηρίου του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή»).

- 13 Επικαλούμενη τη μνημονευόμενη απόφαση Intel, η εκκαλούσα προσάπτει στην Αρχή ανταγωνισμού ότι δεν προέβη σε καμία ανάλυση των συγκεκριμένων επιπτώσεων των συμπεριφορών της Unilever (και, ως εκ τούτου, της απουσίας αποτελεσμάτων αποκλεισμού σε σχέση με τους εξίσου αποτελεσματικούς ανταγωνιστές της) και των σχετικά επωφελών για τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων (όπως προκύπτει από τη μελέτη την οποία ανέθεσε η Unilever σε έγκριτη ανεξάρτητη εταιρία οικονομικών συμβουλών). Η Αρχή ανταγωνισμού φρονεί, αντιθέτως, ότι οι αρχές οι οποίες διατυπώνονται στην απόφαση Intel δεν έχουν εφαρμογή εν προκειμένω, διότι έχουν ισχύ μόνο στις καταχρήσεις οι οποίες λαμβάνουν χώρα μέσω εκπτώσεων λόγω αποκλειστικότητας. Το Δικαστήριο απλώς επισήμανε μια «τυπική πλημμέλεια» του Γενικού Δικαστηρίου, το οποίο δεν είχε αποφανθεί επί των αντιρρήσεων τις οποίες προέβαλε η αναιρεσείουσα σχετικά με το κριτήριο του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή. Εν πάση περιπτώσει, κανένα κριτήριο δεν είναι σε θέση να αναλύσει, ταυτοχρόνως, πλήθος καταχρηστικών πρακτικών.
- 14 Με βάση τα ανωτέρω, το αιτούν δικαστήριο ζητεί να διευκρινιστεί αν – όπως υποστηρίζει η εκκαλούσα – οι αρχές της απόφασης Intel δύνανται να εφαρμοστούν στις ρήτρες αποκλειστικότητας ή στις συμπεριφορές οι οποίες συνίστανται σε πολλαπλές καταχρηστικές πρακτικές και, ενδεχομένως, σε ποιες περιπτώσεις ή υπό ποιες προϋποθέσεις μπορεί να αποκλειστεί η σημασία του κριτηρίου του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή ή των μελετών και των διεξοδικών αναλύσεων τις οποίες προσκόμισε η επιχείρηση. Ειδικότερα, είναι νόμιμη, υπό το πρίσμα της απόφασης Intel, η εκτίμηση της Αρχής ανταγωνισμού η οποία αποκλείει τη σημασία του κριτηρίου του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή και των μελετών οι οποίες επιτελούν παρόμοια λειτουργία σε περίπτωση συμπεριφορών όπως οι επίμαχες;