ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ (πρώτο τμήμα)
της 25ης Οκτωβρίου 2002 *

Στην υπόθεση Τ-5/02,

Tetra Laval BV, με έδρα το Άμστερνταμ (Κάτω Χώρες), εκπροσωπούμενη από τους A. Vandencastele, D. Waelbroeck, A. Weitbrecht και S. Völcker, δικηγόρους,

προσφεύγουσα,

κατά

Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, εκπροσωπούμενης από τους A. Whelan και P. Hellström, με τόπο επιδόσεων στο Λουξεμβούργο,

καθής,

* Γλώσσα διαδικασίας: η αγγλική.

που έχει ως αντικείμενο αίτηση ακυρώσεως της αποφάσεως C (2001) 3345 τελικό της Επιτροπής, της 30ής Οκτωβρίου 2001, που κηρύσσει συγκέντρωση ασυμβίβαστη με την κοινή αγορά και τη συμφωνία ΕΟΧ (υπόθεση COMP/M.2416 — Tetra Laval/ Sidel),

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ
(πρώτο τμήμα),

συγκείμενο από τους B. Vesterdorf, Πρόεδρο, J. Pirrung και N. J. Forwood, δικαστές,

γραμματέας: D. Christensen, διοικητική υπάλληλος,

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία και κατόπιν της προφορικής διαδικασίας της 3ης και 4ης Ιουλίου 2002,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

Νομικό πλαίσιο

1 Ο κανονισμός (ΕΟΚ) 4064/89 του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1989, για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων [ΕΕ L 395, σ. 1, όπως διορθώθηκε,

ΕΕ 1990, L 257, σ. 13, και όπως τροποποιήθηκε με τον κανονισμό (ΕΚ) 1310/97 του Συμβουλίου, της 30ής Ιουνίου 1997, ΕΕ L 180, σ. 1, στο εξής: κανονισμός], προβλέπει ένα σύστημα με το οποίο η Επιτροπή ελέγχει τις πράξεις συγκεντρώσεως που έχουν «κοινοτική διάσταση» υπό την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 2, του κανονισμού.

2 Το άρθρο 2 του κανονισμού ορίζει:

«1. Προκειμένου να εξακριβωθεί αν οι συγκεντρώσεις επιχειρήσεων οι εμπίπτουσες στον παρόντα κανονισμό συμβιβάζονται με την κοινή αγορά, γίνεται σχετική εκτίμηση σε συνάρτηση με τις διατάξεις που ακολουθούν.

Κατά την εκτίμηση αυτή, η Επιτροπή λαμβάνει υπόψη:

α) την ανάγκη διατήρησης και ανάπτυξης ουσιαστικού ανταγωνισμού μέσα στην κοινή αγορά με γνώμονα, μεταξύ άλλων, τη διάρθρωση όλων των σχετικών αγορών και τον πραγματικό ή δυνητικό ανταγωνισμό εκ μέρους κοινοτικών και μη επιχειρήσεων·

β) τη θέση των ενδιαφερομένων επιχειρήσεων στην αγορά και τη χρηματική και οικονομική δύναμή τους, τις δυνατότητες επιλογής των προμηθευτών και των χρηστών, την πρόσβασή τους στις πηγές εφοδιασμού ή στις αγορές διάθεσης των προϊόντων, την ύπαρξη νομικών ή πραγματικών εμποδίων κατά την είσοδο, την εξέλιξη της προσφοράς και της ζήτησης των οικείων αγαθών και υπηρεσιών, τα συμφέροντα των ενδιάμεσων και τελικών καταναλωτών καθώς και την εξέλιξη της τεχνικής και οικονομικής προόδου, εφόσον η εξέλιξη αυτή είναι προς το συμφέρον των καταναλωτών και δεν αποτελεί εμπόδιο για τον ανταγωνισμό.

2. Οι συγκεντρώσεις που δεν δημιουργούν ούτε ενισχύουν δεσπόζουσα θέση, με αποτέλεσμα να παρακωλύεται σε μεγάλο βαθμό ο ουσιαστικός ανταγωνισμός στην κοινή αγορά ή σε σημαντικό τμήμα της, πρέπει να κηρύσσονται συμβατές με την κοινή αγορά.

3. Οι συγκεντρώσεις που δημιουργούν ή ενισχύουν δεσπόζουσα θέση, με αποτέλεσμα να παρακωλύεται σε σημαντικό βαθμό ο ουσιαστικός ανταγωνισμός στην κοινή αγορά ή σε σημαντικό τμήμα της, πρέπει να κηρύσσονται ασυμβίβαστες με την κοινή αγορά.

[...]»

3 Το άρθρο 4 του κανονισμού απαιτεί ότι το μέρος ή τα μέρη που αποκτούν τον έλεγχο, ή τον από κοινού έλεγχο, άλλης επιχειρήσεως κοινοποιούν την πράξη συγκεντρώσεως στην Επιτροπή μέσα σε μία εβδομάδα μετά την οριστικοποίηση της πράξεως αυτής, ενώ η Επιτροπή υποχρεούται, δυνάμει του άρθρου 6, παράγραφος 1, του κανονισμού, να εξετάσει την κοινοποίηση αυτή «μόλις τη λάβει». Το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού, σε συνδυασμό με το άρθρο 10, παράγραφος 1, του κανονισμού, ορίζει ότι η Επιτροπή κινεί διαδικασία ως προς την κοινοποιηθείσα πράξη συγκεντρώσεως εντός ενός μηνός ή, το αργότερο, εντός έξι εβδομάδων αν διαπιστωθεί ότι η πράξη αυτή εμπίπτει στον κανονισμό «και προκαλεί σοβαρές αμφιβολίες ως προς το συμβατό της με την κοινή αγορά».

4 Όταν έχει κινηθεί διαδικασία κατόπιν κοινοποιήσεως, οι εξουσίες λήψεως αποφάσεως της Επιτροπής καθορίζονται στο άρθρο 8 του κανονισμού. Δυνάμει της παραγράφου 3 της διατάξεως αυτής, «[ό]ταν η Επιτροπή διαπιστώνει ότι μια συγκέντρωση πληροί το κριτήριο του άρθρου 2, παράγραφος 3, εκδίδει απόφαση με

την οποία η εν λόγω συγκέντρωση κηρύσσεται ασυμβίβαστη με την κοινή αγορά». Το άρθρο 10, παράγραφος 3, του κανονισμού ορίζει ότι οι αποφάσεις αυτές «πρέπει να λαμβάνονται το αργότερο εντός τεσσάρων μηνών από την ημερομηνία της κίνησης της διαδικασίας».

5 Μολονότι το άρθρο 7, παράγραφος 1, του κανονισμού ορίζει ότι πράξη συγκεντρώσεως δεν πραγματοποιείται ούτε πριν από την κοινοποίησή της ούτε προτού κριθεί συμβατή με την κοινή αγορά, η πραγματοποίηση δημόσιας προσφοράς που κοινοποιήθηκε στην Επιτροπή, σύμφωνα με το άρθρο 7, παράγραφος 3, του κανονισμού, δεν παρακωλύεται «υπό τον όρο ότι ο αποκτών δεν ασκεί τα δικαιώματα ψήφου που συνδέονται με τους συγκεκριμένους τίτλους, ή τα ασκεί μόνον για να διατηρήσει την πλήρη αξία της επένδυσής του και βάσει παρεκκλίσεως, η οποία παρέχεται από την Επιτροπή σύμφωνα με την παράγραφο 4».

6 Το άρθρο 18 του κανονισμού σχετικά με την ακρόαση των ενδιαφερομένων και των τρίτων ορίζει:

«1. Πριν λάβει τις αποφάσεις που προβλέπονται στο άρθρο 7, παράγραφοι 2 και 4, στο άρθρο 8, παράγραφος 2, δεύτερο εδάφιο, και παράγραφοι 3, 4 και 5, καθώς και στα άρθρα 14 και 15, η Επιτροπή παρέχει στα ενδιαφερόμενα πρόσωπα, επιχειρήσεις και ενώσεις επιχειρήσεων την ευκαιρία να εκφράσουν, σε όλα τα στάδια της διαδικασίας έως τη γνωμοδότηση της συμβουλευτικής επιτροπής, την άποψή τους επί των κατ' αυτών αιτιάσεων που έχουν ληφθεί υπόψη.

[...]

3. Η Επιτροπή βασίζει τις αποφάσεις της μόνο στις αιτιάσεις επί των οποίων οι ενδιαφερόμενοι μπόρεσαν να διατυπώσουν τις παρατηρήσεις τους. Τα δικαιώματα

αμύνης των ενδιαφερομένων διασφαλίζονται πλήρως κατά τη διεξαγωγή της διαδικασίας. Η πρόσβαση στο φάκελο είναι ελεύθερη τουλάχιστον για τα άμεσα ενδιαφερόμενα μέρη, χωρίς να αγνοείται το έννομο συμφέρον των επιχειρήσεων να τηρείται το επαγγελματικό τους απόρρητο.

[...]»

7 Το άρθρο 13, παράγραφος 3, του κανονισμού (ΕΚ) 447/98 της Επιτροπής, της 1ης Μαρτίου 1998, σχετικά με τις κοινοποιήσεις, τις προθεσμίες και τις ακροάσεις που προβλέπονται στον κανονισμό 4064/89 του Συμβουλίου (ΕΕ L 61, σ. 1), ορίζει:

«Η Επιτροπή, αφού απευθύνει στα κοινοποιούντα μέρη τις αιτιάσεις της, τους επιτρέπει, μετά από σχετική αίτηση, την πρόσβαση στο σχετικό φάκελο, προκειμένου να τους επιτρέψει να ασκήσουν τα δικαιώματά τους υπεράσπισης.

Η Επιτροπή επιτρέπει επίσης, μετά από σχετική αίτηση, στα λοιπά εμπλεκόμενα μέρη, τα οποία έχουν ενημερωθεί για τις αιτιάσεις της, την πρόσβαση στο σχετικό φάκελο, καθόσον αυτό είναι αναγκαίο για την προετοιμασία των παρατηρήσεων τους.»

8 Το άρθρο 17 του κανονισμού 447/98, με τίτλο «Εμπιστευτικές πληροφορίες», ορίζει:

«1. Δεν επιτρέπεται η ανακοίνωση ή η πρόσβαση σε πληροφορίες, περιλαμβανομένων των εγγράφων, εφόσον αποτελούν επαγγελματικό απόρρητο προσώπου ή επιχειρήσεως, περιλαμβανομένων των κοινοποιούντων μερών, λοιπών εμπλεκομένων

μερών ή τρίτων, ή σε άλλες εμπιστευτικές πληροφορίες, η αποκάλυψη των οποίων δεν κρίνεται από την Επιτροπή απαραίτητη για τους σκοπούς της διαδικασίας, ή σε πληροφορίες που περιέχονται σε εσωτερικά έγγραφα των αρχών.

2. Κάθε μέρος που γνωστοποιεί τις απόψεις του βάσει των διατάξεων του παρόντος κεφαλαίου προσδιορίζει σαφώς τα στοιχεία που θεωρεί εμπιστευτικά, αναφέροντας τους λόγους, και υποβάλλει χωριστά ένα μη εμπιστευτικό κείμενο των εγγράφων αυτών εντός της προθεσμίας που τάσσει η Επιτροπή.»

Ιστορικό της διαφοράς

9 Στις 27 Μαρτίου 2001, η Tetra Laval SA, ιδιωτική εταιρία γαλλικού δικαίου, την οποία κατέχει πλήρως η Tetra Laval BV, εταιρία χρηματοδοτήσεως ανήκουσα στον όμιλο Tetra Laval (στο εξής: Tetra ή προσφεύγουσα), ανήγγειλε για λογαριασμό της τελευταίας αυτής εταιρίας δημόσια προσφορά αγοράς για όλες τις κυκλοφορούσες μετοχές της Sidel SA, επιχειρήσεως εισηγμένης στο χρηματιστήριο στη Γαλλία. Η εταιρία Tetra Laval SA απέκτησε την ίδια ημέρα το 9,75 % σχεδόν του κεφαλαίου της Sidel από την Azeo (5,56 %) και από τη διοίκηση της Sidel (4,19 %).

10 Η προσφορά αγοράς έγινε τοις μετρητοίς στην τιμή των 50 ευρώ ανά μετοχή και, σύμφωνα με το γαλλικό δίκαιο, ήταν απόλυτη. Η αποδοχή της προσφοράς έγινε δεκτή ομόφωνα από το διοικητικό συμβούλιο της Sidel και η προσφορά αυτή εγκρίθηκε επίσης από τους πλειοψηφούντες μετόχους της εταιρίας αυτής. Το κοινό πληροφοριακό σημείωμα της Tetra Laval SA και της Sidel («joint offer document») έλαβε τη θεώρηση της επιτροπής χρηματιστηριακών αγορών, με ημερομηνία 11 Απριλίου 2001. Κατόπιν δημοσιεύσεως της 14ης Απριλίου 2001, η προσφορά άρχισε επισήμως να ισχύει για την περίοδο από 17 Απριλίου μέχρι 22 Μαΐου 2001. Η προσφορά αυτή προέβλεπε, σε περίπτωση που εστέφετο με επιτυχία, ότι οι μετοχές

της Tetra SA θα εισάγονταν εκ νέου στο χρηματιστήριο για την εβδομάδα από 11 Ιουνίου 2001, με την επιφύλαξη των προβλεπομένων στο άρθρο 7, παράγραφος 3, του κανονισμού περιορισμών.

11 Κατόπιν της προσφοράς αυτής, η Tetra απέκτησε το 81,3 % σχεδόν των κυκλοφορουσών μετοχών της Sidel. Μετά το πέρας της προσφοράς αυτής, η προσφεύγουσα απέκτησε ορισμένες πρόσθετες μετοχές, οπότε — επί του παρόντος — κατέχει το 95,20 % σχεδόν των μετοχών και το 95,93 % των δικαιωμάτων ψήφου της Sidel.

12 Η Tetra περιλαμβάνει, μεταξύ άλλων, την επιχείρηση Tetra Pak που ασκεί κυρίως δραστηριότητα στον τομέα των συσκευασιών σε χάρτινα κουτιά για τα ρευστά είδη διατροφής, τομέα στον οποίο η Tetra Pak είναι η προεξέχουσα επιχείρηση παγκοσμίως. Η Tetra ασκεί επίσης πιο περιορισμένες δραστηριότητες στον τομέα των συσκευασιών από πλαστικά υλικά, κυρίως ως «μετατροπέας» (δραστηριότητα που συνίσταται στην κατασκευή και προμήθεια κενών συσκευασιών σε παραγωγούς που πραγματοποιούν οι ίδιοι την πλήρωση), ειδικότερα στον τομέα των συσκευασιών από πλαστικό πολυεστέρα υψηλής πυκνότητας (στο εξής: PEHD).

13 Η Sidel ασκεί δραστηριότητες συλλήψεως και παραγωγής εξοπλισμών και συστημάτων συσκευασίας, μεταξύ άλλων, των μηχανών μορφοποιήσεως με φύσηματάνυση που αποκαλούνται «Stretch Blow Moulding» (στο εξής: μηχανές SBM) που χρησιμοποιούνται για την παραγωγή φιαλών από πλαστικό πολυαιθυλενοτερεφθαλικό εστέρα (στο εξής: PET). Η Sidel κατέχει κορυφαία θέση παγκοσμίως στην παραγωγή και προμήθεια μηχανών SBM. Ασκεί επίσης δραστηριότητες στην τεχνική της επεξεργασίας μη διαπερατότητας, που αποσκοπεί στο να καθιστά τον PET συμβατό με τα προϊόντα που είναι ευαίσθητα στο φυσικό αέριο και στο φως, και στον τομέα των μηχανών πληρώσεως φιαλών από PET καθώς και, σε μικρότερο βαθμό, από PEHD.

14 Στις 18 Μαΐου 2001, η Επιτροπή έλαβε κοινοποίηση των συναλλαγών κατόπιν των οποίων η Tetra απέκτησε τη συμμετοχή της στην Sidel.

15 Οι διάδικοι συνομολογούν ότι οι συναλλαγές (στο εξής: συγκέντρωση ή κοινοποιηθείσα πράξη) συνιστούν κτήση υπό την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού και η συγκέντρωση αυτή έχει κοινοτική διάσταση υπό την έννοια του άρθρου 1, παράγραφος 2, του κανονισμού.

16 Στις 5 Ιουλίου 2001, η Επιτροπή, αφού έκρινε ότι η συγκέντρωση δημιουργούσε σοβαρές αμφιβολίες ως προς το συμβατό της με την κοινή αγορά και τη συμφωνία για τον Οικονομικό Ευρωπαϊκό Χώρο (ΕΟΧ), αποφάσισε να κινήσει τη διαδικασία εμπεριστατωμένης εξετάσεως του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού.

17 Στις 7 Σεπτεμβρίου 2001, η Επιτροπή διαβίβασε στην Tetra και στην Sidel ανακοίνωση αιτιάσεων, σύμφωνα με το άρθρο 18 του κανονισμού, όπου εξέθετε τους λόγους για τους οποίους έκρινε, εκ πρώτης όψεως, ότι πρέπει να απαγορευτεί η κοινοποιηθείσα πράξη. Η προσφεύγουσα απάντησε στην εν λόγω ανακοίνωση στις 21 Σεπτεμβρίου 2001.

18 Συμπληρωματική ανακοίνωση αιτιάσεων, σχετικά — μεταξύ άλλων — με τις δραστηριότητες της Tetra στον τομέα του PEHD, απεστάλη στην Tetra και στη Sidel στις 24 Σεπτεμβρίου 2001, στην οποία η προσφεύγουσα απάντησε την 1η Οκτωβρίου 2001.

19 Στις 25 Σεπτεμβρίου 2001, η προσφεύγουσα πρότεινε την ανάληψη διαφόρων δεσμεύσεων, σύμφωνα με το άρθρο 8, παράγραφος 2, του κανονισμού, για να επανορθώσει τα προβλήματα ανταγωνισμού που αναφέρονταν στην πρώτη ανακοίνωση αιτιάσεων.

20 Στις 26 Σεπτεμβρίου 2001, έλαβε χώρα ακρόαση ενώπιον του υπευθύνου ακροάσεων, σύμφωνα με τα άρθρα 14, 15 και 16 του κανονισμού 447/98.

21 Στις 9 Οκτωβρίου 2001, η προσφεύγουσα υπέβαλε μια νέα σειρά σταθερών δεσμεύσεων (στο εξής: δεσμεύσεις) που αντικαθιστούν τις δεσμεύσεις της 25ης Σεπτεμβρίου 2001.

22 Στις 11 Οκτωβρίου 2001, η Επιτροπή, εν αναμονή απαντήσεως για τις 17 Οκτωβρίου, πραγματοποίησε συγκεκριμένη έρευνα αγοράς ως προς τις δεσμεύσεις αυτές αποστέλλοντας 51 ερωτηματολόγια στους διάφορους συμμετέχοντες του επιδίκου οικονομικού τομέα (πελάτες, μετατροπείς και ανταγωνιστές). Η Επιτροπή έλαβε 34 απαντήσεις (στο εξής: απαντήσεις στην έρευνα) και, κρίνοντας γενικώς τις απαντήσεις αυτές εμπιστευτικές, η Επιτροπή κατάρτισε δύο μη εμπιστευτικές περιλήψεις, αντιστοιχούσες, αφενός, στις απαντήσεις πελατών και μετατροπέων και, αφετέρου, στις απαντήσεις των ανταγωνιστών, τις οποίες κοινοποίησε στην προσφεύγουσα.

23 Το σχέδιο της τελικής αποφάσεως της Επιτροπής, που αφορά επίσης τις δεσμεύσεις, συζητήθηκε και εγκρίθηκε από τη συμβουλευτική επιτροπή σε θέματα συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων κατά τη συνεδρίαση της 19ης Οκτωβρίου 2001.

24 Με απόφαση της 30ής Οκτωβρίου 2001 [C(2001) 3345 τελικό (υπόθεση COMP/M.2416 — Tetra Laval/Sidel), στο εξής: προσβαλλομένη απόφαση], η Επιτροπή έκρινε την κοινοποιηθείσα πράξη ασυμβίβαστη με την κοινή αγορά και τη λειτουργία του ΕΟΧ, βάσει του άρθρου 8, παράγραφος 3, του κανονισμού.

25 Η προσβαλλομένη απόφαση κοινοποιήθηκε στην Tetra στις 6 Νοεμβρίου 2001.

26 Η Επιτροπή, ενόψει των συμπερασμάτων στα οποία κατέληξε με την προσβαλλομένη απόφαση και κατόπιν χωριστής διοικητικής διαδικασίας που κινήθηκε μετά τη διαβίβαση κοινοποιήσεως αιτιάσεων στην Tetra στις 19 Νοεμβρίου 2001,

εξέδωσε, στις 30 Ιανουαρίου 2002, απόφαση εκθέτουσα τα μέτρα που είναι αναγκαία προκειμένου να αποκατασταθεί ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός σύμφωνα με το άρθρο 8, παράγραφος 4, του κανονισμού (απόφαση COMP/M.2416 — Tetra Laval/Sidel).

Η προσβαλλομένη απόφαση

27 Με την προσβαλλομένη απόφαση, η Επιτροπή, για τους σκοπούς της αναλύσεως του συμβατού της κοινοποιηθείσας πράξεως με την κοινή αγορά, αφενός, περιγράφει τον τομέα της συσκευασίας των ρευστών ειδών διατροφής, κατόπιν εξετάζει τις αγορές των επιμάχων προϊόντων και τη γεωγραφική επίδικη αγορά και, αφετέρου, πραγματοποιεί την από απόψεως ανταγωνισμού εκτίμηση της κοινοποιηθείσας πράξεως. Αφού πραγματοποιήσει την ανάλυσή της, η Επιτροπή προβαίνει σε εκτίμηση του περιεχομένου των δεσμεύσεων ενόψει της προηγουμένης εκτιμήσεως της συγκεντρώσεως από απόψεως ανταγωνισμού.

Τομέας της συσκευασίας των ρευστών ειδών διατροφής

28 Η Επιτροπή θεωρεί ότι «η [κοινοποιηθείσα] πράξη έχει κατ' ουσίαν ανταγωνιστικές επιπτώσεις στον [βιομηχανικό] τομέα της συσκευασίας των ρευστών ειδών διατροφής», ήτοι, κατ' ουσίαν, στα γαλακτοκομικά υγρά προϊόντα (στο εξής: PLL), στους φρουτοχυμούς και στο νέκταρ φρούτων (στο εξής: χυμοί), στα μη αεριούχα ποτά με άρωμα φρούτων (στο εξής: BPF), καθώς και τα αφεψήματα τσαγιού ή καφέ (για τα τέσσερα αυτά προϊόντα, λαμβανόμενα υπόψη από κοινού, στο εξής: ευαίσθητα προϊόντα) και, ειδικότερα στα τμήματα του τομέα αυτού όπου οι διάδικοι ασκούν κύρια δραστηριότητα ήτοι «το πλαστικό, συγκεκριμένα τη συσκευασία σε PET, και τα χάρτινα κουτιά» (αιτιολογική σκέψη 12). Η Επιτροπή περιγράφει τον PET ως επιτρέπων την κατασκευή διαφανών φιαλών. Για τα ευαίσθητα στο οξυγόνο και το φως προϊόντα, ο PET πρέπει να βελτιωθεί μέσω μιας τεχνικής που αποκαλείται «επεξεργασία μη διαπερατότητας». Μια αλυσίδα συσκευασίας PET προϋποθέτει τρία στάδια, δηλαδή την παραγωγή «προδιαμορφωμάτων», που είναι

πλαστικοί σωλήνες που χρησιμοποιούνται για την κατασκευή φιαλών, την παραγωγή αυτών καθαυτών των φιαλών μέσω μηχανών SBM (βλ. σκέψη 13 ανωτέρω) και, τέλος, την πλήρωση των φιαλών (αιτιολογική σκέψη 20). Η Επιτροπή περιγράφει στη συνέχεια τον PEHD ως παρουσιάζων «θαμπή» όψη. Η αλυσίδα συσκευασίας PEHD είναι ανάλογη με αυτήν του PET, αλλά απαιτεί μηχανές εξωθήσεως με φύσημα-τάνυση με διέλαση (extrusion blow moulding machines, στο εξής: μηχανές EBM) (αιτιολογική σκέψη 26). Αντίθετα προς τη συσκευασία από πλαστικό, η συσκευασία σε χάρτινα κουτιά χαρακτηρίζεται με την ενσωμάτωση της παραγωγής, της πληρώσεως και του κλεισίματος των συσκευασιών (αιτιολογική σκέψη 28).

29 Η Επιτροπή προβαίνει σε διάφορες διακρίσεις, συγκεκριμένα μεταξύ των προϊόντων που έχουν συσκευαστεί με και χωρίς αποστείρωση, σύμφωνα με την προηγούμενη πρακτική της στον τομέα αυτό, μεταξύ των ιδίων των συσκευασιών και των μηχανών συσκευασίας και μεταξύ της συσκευασίας από τους παραγωγούς των ρευστών ειδών διατροφής, στις δικές τους εγκαταστάσεις, και της συσκευασίας από τους μετατροπείς (βλ. σκέψη 12 ανωτέρω). Η τελευταία αυτή διάκριση αποδυναμώνεται πάντως, σύμφωνα με την Επιτροπή, από την ύπαρξη συμφωνιών «hole-through-the-wall» («άμεσης γειτνιάσεως», στο εξής: συμφωνίες HTW), δυνάμει των οποίων ένας μετατροπέας παράγει φιάλες σε εγκαταστάσεις που γειτνιάζουν άμεσα με τις εγκαταστάσεις ενός τέτοιου παραγωγού και τις μεταφέρει στις εγκαταστάσεις του παραγωγού αυτού προκειμένου να γίνει η πλήρωσή τους απ' αυτόν τον παραγωγό.

Αγορές των επιμάχων προϊόντων

30 Επειδή η «[κοινοποιηθείσα] πράξη έχει κυρίως ανταγωνιστικές συνέπειες στον [βιομηχανικό] τομέα της συσκευασίας των ρευστών ειδών διατροφής», η Επιτροπή επικέντρωσε την ανάλυσή της στα τμήματα του τομέα αυτού όπου οι διάδικοι ασκούν κύρια δραστηριότητα, δηλαδή «το πλαστικό, ιδιαίτερα τη συσκευασία σε PET, και τα χάρτινα κουτιά» (αιτιολογική σκέψη 12). Η Επιτροπή θεωρεί ότι «η κατάτμηση αναλόγως της τελικής χρησιμοποιήσεως συνιστά πρόσφορο μέσο αναλύσεως για τη μελέτη της αγοράς των εξοπλισμών συσκευασίας ρευστών ειδών διατροφής» (αιτιολογική σκέψη 44). Η Επιτροπή δέχεται ότι «τα συστήματα συσκευασίας που χρησιμοποιούν διαφορετικά υλικά, παραδείγματος χάρη το γυαλί και τα μεταλλικά κουτιά, συνιστούν διαφορετικές αγορές προϊόντων ενόψει των κανόνων του ανταγωνισμού και, συνεπώς, τα συστήματα συσκευασίας σε PET

ανήκουν σε διαφορετική αγορά προϊόντων» (αιτιολογική σκέψη 53). Βασικώς, η Επιτροπή αρνείται να θεωρήσει ότι «τα χάρτινα κουτιά και ο PET δεν έχουν κοινά τμήματα προϊόντων [ή] δεν μπορεί να υπάρξει αλληλεπίδραση μεταξύ των δύο αυτών υλικών» (αιτιολογική σκέψη 53). Συνεπώς, η Επιτροπή προβαίνει στην εξέταση «της αλληλεπιδράσεως των δύο αυτών υλικών και της μελλοντικής αναπτύξεως του PET στα τμήματα τελικής χρησιμοποιήσεως όπου χρησιμοποιούνται παραδοσιακά τα χάρτινα κουτιά» (αιτιολογική σκέψη 53).

31 Όσον αφορά τη συσκευασία σε χάρτινα κουτιά, η Επιτροπή θεωρεί ότι, επειδή είναι αδιαφανή, «προσφέρονται συνεπώς για τη συσκευασία προϊόντων που είναι ευαίσθητα στο οξυγόνο και το φως, αλλά δεν μπορούν να χρησιμοποιηθούν για τα αεριούχα ποτά». Όσον αφορά τις συσκευασίες σε PET, ο PET «είναι διαφανής και είναι κατάλληλος για τα αεριούχα ποτά, μέχρι του παρόντος όμως ήταν λιγότερο ενδεδειγμένος για τα ευαίσθητα στο οξυγόνο και το φως προϊόντα» (αιτιολογική σκέψη 55). Η Επιτροπή τονίζει ότι «ο PET είναι υλικό που προσφέρεται για τη συσκευασία *όλων* των προϊόντων τα οποία, μέχρι σήμερα, συσκευάζονται σε χάρτινα κουτιά», δηλαδή των ευαίσθητων προϊόντων, και συνάγει συναφώς ότι «ο PET μπορεί συνεπώς να συνιστά ανταγωνιστικό υλικό αντικαταστάσεως για όλα τα συσκευαζόμενα σε χάρτινα κουτιά προϊόντα» (αιτιολογική σκέψη 57, η υπογράμμιση υπάρχει στο πρωτότυπο). Παρ' όλ' αυτά, τα προϊόντα αυτά διακρίνονται μεταξύ τους, εφόσον «τα ίδια χαρακτηριστικά του προϊόντος συνεπάγονται την επιλογή ελαφρώς διαφορετικών συσκευασιών (οι χυμοί έχουν υψηλή περιεκτικότητα σε οξέα, ενώ τα PLL ελάχιστη, τα BPF και το παγωμένο τσάι δεν απαιτούν τόσο υψηλή επεξεργασία μη διαπερατότητας του οξυγόνου, όπως οι χυμοί)» (αιτιολογική σκέψη 58).

32 Όσον αφορά τον PET και την προβλεπόμενη αύξηση του υλικού αυτού για τα ευαίσθητα προϊόντα, η Επιτροπή απορρίπτει τον ισχυρισμό της Tetra ότι «η χρησιμοποίηση [του PET] είναι πολύ περιορισμένη και δεν θα έχει σημαντική αύξηση στο μέλλον» (αιτιολογικές σκέψεις 59 έως 148). Η Επιτροπή διευκρινίζει συναφώς ότι «το τμήμα που γνώρισε την ταχύτερη ανάπτυξη PET είναι το τμήμα των νερών και των αεριούχων ποτών, κυρίως λόγω της μεταβάσεως της συσκευασίας από γυαλί στο υλικό αυτό», και ότι «οι καταναλωτές και οι παραγωγοί εκτιμούν τον PET» (αιτιολογική σκέψη 55, υποσημείωση 22). Η Επιτροπή διαπιστώνει «είναι στο εξής δυνατό να συσκευάζεται και να τίθεται σε εμπορία σε PET το νωπό γάλα, το αρωματισμένο γάλα, το παγωμένο τσάι, οι φρέσκοι χυμοί, οι χυμοί μακράς διάρκειας (που έχουν εμφιαλωθεί εν θερμώ), τα ποτά με άρωμα φρούτων και τα ισότονα ποτά» και ότι υφίστανται μόνο δύο τμήματα ως προς τα οποία η χρησιμοποίηση του PET θέτει

πάντοτε τεχνικά προβλήματα, δηλαδή «οι ασηπτικοί χυμοί και το ασηπτικό μη αρωματισμένο γάλα (UHT)» (αιτιολογική σκέψη 61). Η Επιτροπή, παραπέμποντας στα αριθμητικά στοιχεία που προσκόμισε για λογαριασμό της Tetra το γραφείο ερευνών Canadian, παρατηρεί ότι, μολονότι η χρησιμοποίηση του PET δεν είναι ιδιαίτερα ενδεικτική στην παρούσα στιγμή για τα PLL και τους χυμούς (δηλαδή 0,5 % στα δύο αυτά τμήματα το 2000), «η κατάσταση [...] είναι πολύ διαφορετική για τα τμήματα των BPF και των αφεψημάτων τσαγιού ή καφέ, που δεν απαιτούν τις ίδιες ιδιότητες μη διαπερατότητας όπως τα PLL και οι χυμοί», τμήματα επί των οποίων ο PET «έχει ήδη κατακτήσει πολύ σημαντικά μερίδια αγοράς» (αιτιολογική σκέψη 69) (δηλαδή 20 % για τα BPF και 25 % για τα αφεψήματα τσαγιού ή καφέ κατά τη διάρκεια του έτους 2000).

33 Για τη χρονική περίοδο από το 2000 μέχρι το 2005, η Επιτροπή καταλήγει στο συμπέρασμα, αφού χρησιμοποίησε, μεταξύ άλλων, τη δική της μελέτη αγοράς, τη μελέτη της Canadean και «ανεξάρτητες μελέτες» (αιτιολογική σκέψη 104), δηλαδή τις μελέτες της PCI, Warrick και Pictet, «ότι υφίστανται ήδη σημαντικές επικαλύψεις μεταξύ του PET και των χάρτινων κουτιών στα τμήματα των BPF και των αφεψημάτων τσαγιού ή καφέ», και ότι ο «PET θα εξακολουθήσει να αποκτά μερίδια αγοράς σε αυτά τα τμήματα σε βάρος των χάρτινων κουτιών», σε τέτοιο βαθμό ώστε, «σύμφωνα με συνετή εκτίμηση του 30 % του PET σε καθένα από τα τμήματα αυτά μέχρι το 2005, το υλικό αυτό θα χρησιμεύσει ως συσκευασία για 800 εκατομμύρια λίτρα αφεψημάτων τσαγιού ή καφέ (περιλαμβανομένων των ισοτόνων ποτών) και για 1 δισεκατομμύριο λίτρα BPF» (αιτιολογική σκέψη 144). Η Επιτροπή προσθέτει ότι «οι βελτιώσεις στην τεχνική της επεξεργασίας μη διαπερατότητας και στην ασηπτική πλήρωση PET πρέπει να ενισχύσουν τη θέση του υλικού στα τέσσερα τμήματα [ευαίσθητων] προϊόντων», και ότι «ο PET θα γνωρίσει σημαντική αύξηση στα τμήματα PLL και χυμών κατά τη διάρκεια των πέντε επομένων ετών» (αιτιολογική σκέψη 146). Σύμφωνα με την Επιτροπή, «είναι ρεαλιστική θεώρηση ότι, μέχρι το 2005, ο PET θα φθάσει τουλάχιστον σε ποσοστό 10 έως 15 % για το νωπό γάλα και 25 % για τα αρωματισμένα ποτά με βάση το γάλα και άλλα», αλλά ότι «η χρησιμοποίηση του PET για το γάλα UHT (που αντιπροσωπεύει περίπου το 50 % του συνόλου της αγοράς γάλακτος στον ΕΟΧ) είναι αβέβαιη» (αιτιολογική σκέψη 147). Η Επιτροπή, τονίζοντας τη «δυνητική σημασία» του PET, «τουλάχιστον στις αγορές των κοίλων τμημάτων μηχανών και στις αγορές υψηλής ποιότητας γάλακτος υπό ασηπτική συσκευασία, όπως οι ατομικές μερίδες», θεωρεί ότι, «αν ο PET φθάσει το 15 % τουλάχιστον στο νωπό γάλα, 25 % στα άλλα ποτά με βάση το γάλα και 1 % μόνο στο γάλα UHT μέχρι το 2005, το υλικό αυτό θα χρησιμοποιηθεί ως συσκευασία για 3 δισεκατομμύρια σχεδόν λίτρα ετησίως (πράγμα το οποίο αντιστοιχεί περίπου στο 9 % του συνόλου της ευρωπαϊκής αγοράς των [PLL])» (αιτιολογική σκέψη 147). Όσον αφορά τους χυμούς, σύμφωνα με την Επιτροπή, «είναι εύλογο να υποτεθεί ότι ο PET θα φθάσει το 20 % τουλάχιστον του συνόλου της αγοράς χυμών στον ΕΟΧ μέχρι το

2005», ακόμη και αν η ανάπτυξη αυτή αποτελεί κυρίως τη συνέπεια «σημαντικής μεταβάσεως από το γυαλί στον PET» (αιτιολογική σκέψη 148).

34 Όσον αφορά τον ανταγωνισμό μεταξύ PET και χάρτινων κουτιών στους τομείς όπου δημιουργούνται επικαλύψεις, η Επιτροπή θεωρεί ότι «τα συστήματα συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και τα συστήματα συσκευασίας σε PET (και, ως εκ τούτου, οι εξοπλισμοί συσκευασιών για τα δύο υλικά) συνιστούν διακεκριμένες αγορές προϊόντων» (αιτιολογική σκέψη 163). Η Επιτροπή διαπιστώνει ότι «μολονότι η δυνατότητα υποκαταστάσεως των δύο συστημάτων δεν έχει επί του παρόντος τον αποτελεσματικό και άμεσο χαρακτήρα που απαιτείται για τους σκοπούς καθορισμού της αγοράς (με άλλα λόγια, τα δύο συστήματα υποκαθίστανται ελάχιστα το ένα με το άλλο), η κατάσταση αυτή μπορεί να μεταβληθεί στο μέλλον όταν βελτιωθεί η επεξεργασία μη διαπερατότητας του PET και συγκλίνει το κόστος των δύο υλικών» (αιτιολογική σκέψη 163). Η σύγκλιση μπορεί μάλιστα να είναι τέτοια ώστε τα δύο συστήματα μπορεί, στο μέλλον, «να αποτελέσουν μια ενιαία αγορά προϊόντων ως προς τους κανόνες ανταγωνισμού» (αιτιολογική σκέψη 163).

35 Στη συνέχεια, η Επιτροπή εξετάζει τα τμήματα που αφορούν τους «συγκεκριμένους εξοπλισμούς κάθε συστήματος» για να μάθει «αν υφίστανται διακεκριμένες αγορές προϊόντων» για καθένα από τα συστήματα αυτά (αιτιολογική σκέψη 164).

36 Όσον αφορά τα συστήματα συσκευασίας σε PET, η Επιτροπή θεωρεί ότι, προκειμένου για τις μηχανές SBM, εφόσον τα ευαίσθητα προϊόντα έχουν ίδια χαρακτηριστικά και υφίσταται δυνατότητα δυσμενούς διακρίσεως μέσω των τιμών, «υφίστανται διακεκριμένες επίδικες αγορές για κάθε χωριστή ομάδα πελατών ανάλογα με την τελική χρησιμοποίηση, ειδικότερα στα τέσσερα τμήματα των "ευαίσθητων" ποτών: PLL, χυμούς, BPF και αφεψήματα τσαγιού ή καφέ» (αιτιολογική σκέψη 188). Όσον αφορά τις διάφορες τεχνικές της επεξεργασίας μη διαπερατότητας, η Επιτροπή θεωρεί ότι εμπίπτουν σε αναδυόμενη αγορά, αλλ' ορισμένες τεχνικές μπορεί, κατά την άποψη της Επιτροπής, να αποτελέσουν στο μέλλον διακεκριμένη αγορά (αιτιολογικές σκέψεις 198 και 199). Υφίστανται επίσης δύο διακεκριμένες αγορές για τις μηχανές ασηπτικής και μη ασηπτικής πληρώσεως PET (αιτιολογική σκέψη 204), ενώ τα προδιαμορφώματα PET συνιστούν ακόμη άλλη διακεκριμένη αγορά (αιτιολογική σκέψη 206).

37 Όσον αφορά τα συστήματα συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά, η Επιτροπή διαπιστώνει την ύπαρξη συμφωνίας επί του γεγονότος ότι «υφίστανται τέσσερις διακεκριμένες αγορές προϊόντων [...]: οι μηχανές ασηπτικής συσκευσίας σε χάρτινα κουτιά, τα ασηπτικά χάρτινα κουτιά, οι μηχανές μη ασηπτικής συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και τα μη ασηπτικά χάρτινα κουτιά» (αιτιολογική σκέψη 209).

Επί της οικείας γεωγραφικής αγοράς

38 Η κρίσιμη για την υπόθεση γεωγραφική αγορά καθορίζεται ως η αγορά του ΕΟΧ «δεδομένου ότι οι προμηθευτές [εξοπλισμός συσκευασίας σε PET] δρουν στο σύνολο του εδάφους του ΕΟΧ και μπορούν να παρέχουν και πράγματι παρέχουν τους εξοπλισμούς τους σε διασυνοριακή βάση» (αιτιολογικές σκέψεις 210 και 211).

Επί της εκτιμήσεως της κοινοποιηθείσας πράξεως από ανταγωνιστικής απόψεως

39 Η εκτίμηση από απόψεως ανταγωνισμού της συγκεντρώσεως περιλαμβάνεται σε λεπτομερή ανάλυση (αιτιολογικές σκέψεις 213 έως 408) η οποία, κατ' ουσίαν, έχει ως εξής:

«213 Η έρευνα και ανάλυση που πραγματοποίησε η Επιτροπή κατέδειξαν ότι η πράξη μπορεί να ενισχύσει τη δεσπόζουσα θέση της Tetra στην αγορά των μηχανών ασηπτικής συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και την αγορά των ασηπτικών χάρτινων κουτιών και να δημιουργήσει δεσπόζουσα θέση στην αγορά των εξοπλισμών συσκευασίας σε PET, και συγκεκριμένα, των μηχανών SBM (υψηλής και χαμηλής αποδόσεως) στα τμήματα των τελικών "ευαίσθητων" προϊόντων (PLL, χυμοί, BPF και αφεψήματα τσαγιού ή καφέ).

214 Η μελλοντική δεσπόζουσα θέση της νέας οντότητας σε δύο γειτνιάζουσες αγορές, καθώς και η σημαίνουσα θέση της σε τρίτη αγορά (μηχανές EBM και μηχανές πληρώσεως PEHD) μπορούν να ενισχύσουν τη θέση της στις δύο αγορές, να δημιουργήσουν εμπόδια στην είσοδο στην αγορά, να μειώσουν στο ελάχιστο τη σημασία των υφισταμένων ανταγωνιστών και να οδηγήσουν σε μονοπωλιακή δομή του συνόλου της αγοράς της ασηπτικής και μη ασηπτικής συσκευασίας των "ευαίσθητων" προϊόντων στον ΕΟΧ.»

40 Για να δικαιολογήσει την ανάλυσή της, η Επιτροπή διαπιστώνει, πρώτον, ότι, όσον αφορά την αγορά των συσκευασιών σε χάρτινα κουτιά, ελάχιστα πράγματα άλλαξαν από την απόφαση του Πρωτοδικείου της 6ης Οκτωβρίου 1994, T-83/81, Tetra Pak κατά Επιτροπής (Συλλογή 1994, σ. II-755), που εκδόθηκε κατόπιν αναιρετικής αποφάσεως του Δικαστηρίου της 14ης Νοεμβρίου 1996, C-333/94 P, Tetra Pak κατά Επιτροπής (Συλλογή 1996, σ. I-5951, στο εξής: αποφάσεις Tetra Pak II). Έτσι, η Επιτροπή κρίνει ότι η Tetra κατέχει, το 2000 στον ΕΟΧ, δεσπόζουσα θέση στην αγορά των μηχανών συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και των ασηπτικών χάρτινων κουτιών με μερίδιο αγοράς 80 % (αιτιολογικές σκέψεις 219 και 223) και «κορυφαία» θέση στην αγορά των μηχανών συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και των μη ασηπτικών χάρτινων κουτιών με μερίδιο αγοράς από [50 έως 60 %][1] (αιτιολογικές σκέψεις 229 και 231). Δεύτερον, ενώ αναγνωρίζει ότι η Sidel δεν είναι δεσπόζουσα στην αγορά των μηχανών SBM, η Επιτροπή θεωρεί ότι κατέχει «προεξέχουσα» θέση, εφόσον είναι «η μόνη επιχείρηση που μπορεί να παρέχει πλήρη κλίμακα μηχανών SBM, από τη χαμηλότερη ως την υψηλότερη απόδοση, χρησιμοποιώντας πάντοτε την πλέον εξελιγμένη περιστρεφόμενη τεχνική» (αιτιολογική σκέψη 248). Σημειώνοντας ότι η «σημασία αποτελεσματικής διαχειρίσεως των πράξεων πληρώσεως σε συνδυασμό με το φύσημα-τάνυση για τη διασφάλιση καθαρών ή απόλυτα καθαρών διαδικασιών συσκευασίας επαληθεύεται ιδιαίτερα στις περιπτώσεις των "ευαίσθητων" προϊόντων, όπως το γάλα και οι φρουτοχυμοί» (αιτιολογική σκέψη 249), η Επιτροπή παρατηρεί ότι η Sidel κατασκευάζει μηχανές ασηπτικής και μη ασηπτικής πληρώσεως (αιτιολογική σκέψη 250) και διαθέτει «συνδυασμένη» καινοτόμο τεχνολογία που της επιτρέπει την ενσωμάτωση σε μία μόνο μηχανή των πράξεων φυσήματος, πληρώσεως και πλυσίματος (αιτιολογική σκέψη 254). Συνεπώς, η Επιτροπή θεωρεί ότι η Sidel έχει «προεξέχουσα θέση στην αγορά των μηχανών SBM» και «δυνατή θέση» για τους άλλους εξοπλισμούς συσκευασίας σε PET, ειδικότερα για τις «μηχανές ασηπτικής πληρώσεως, τους βοηθητικούς εξοπλισμούς και τις συναφείς υπηρεσίες» (αιτιολογική σκέψη 259).

1 — Συγκεκαλυμμένα εμπιστευτικά στοιχεία.

41 Όσον αφορά τη δημιουργία της δεσπόζουσας θέσεως στην αγορά του PET και την ενίσχυση της θέσεως της Tetra στις αγορές χάρτινων κουτιών, η προσβαλλομένη απόφαση αναφέρει, πρώτον, τα οριζόντια και κάθετα αποτελέσματα της συγκεντρώσεως, δεύτερον, τα αποτελέσματα παραγώγου προωθήσεως («leveraging») από τις αγορές των χάρτινων κουτιών στην αγορά του PET, τρίτον, τα αποτελέσματα της εξαλείψεως των προερχομένων από την αγορά του PET ανταγωνιστικών πιέσεων επί των αγορών χάρτινων κουτιών και, τέλος, τέταρτον, τα συνολικά αποτελέσματα επί των αγορών χάρτινων κουτιών και του PET.

42 Πρώτον, όσον αφορά τα οριζόντια αποτελέσματα, η Επιτροπή θεωρεί ότι, δεδομένου ότι οι διάδικοι ασκούν και οι δύο δραστηριότητες σε τρεις διακεκριμένες αγορές προϊόντων: «μηχανές SBM (χαμηλής αποδόσεως), της τεχνικής της επεξεργασίας μη διαπερατότητας και των μηχανών ασηπτικής πληρώσεως PET» (αιτιολογική σκέψη 263), η κοινοποιηθείσα πράξη ενισχύει τη θέση της νέας οντότητας στις τρεις αυτές αγορές. Μολονότι δέχεται ότι η εν λόγω θέση της δεν συνιστά δεσπόζουσα θέση, η Επιτροπή εμμένει επί του γεγονότος ότι αναμένεται η επίτευξη «ενός επιπέδου δεσπόζουσας θέσεως» «λόγω του γεγονότος χρησιμοποιήσεως ως μοχλού της δεσπόζουσας θέσεως της οντότητας που προήλθε από την πράξη στον τομέα των εξοπλισμών ασηπτικής συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και στον τομέα των ασηπτικών χάρτινων κουτιών» (αιτιολογική σκέψη 263).

43 Δεύτερον, σύμφωνα με την Επιτροπή, τα «σημαντικά κάθετα αποτελέσματα» που απορρέουν από την «κάθετη ενσωμάτωση της νέας οντότητας σε τρία συστήματα συσκευασίας (χάρτινα κουτιά, PET και PEHD)» μπορούν να «συνεπιφέρουν τον κάθετο αποκλεισμό των ανεξαρτήτων μετατροπέων» (αιτιολογική σκέψη 291). Ο αποκλεισμός αυτός προκύπτει από τη δομή που δημιουργήθηκε λόγω της συγκεντρώσεως σύμφωνα με την οποία (αιτιολογική σκέψη 292):

«i) η προελθούσα από την πράξη συγκεντρώσεως οντότητα είναι η μόνη κάθετα ενσωματωμένη εταιρία συσκευασίας ρευστών ειδών διατροφής σε χάρτινα κουτιά (μηχανές συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και κυλίνδρων χάρτινων κουτιών), PEHD (μηχανές EBM και φιάλες PEHD) και PET (μηχανές SBM, τεχνική επεξεργασίας μη διαπερατότητας, μηχανές ασηπτικής πληρώσεως, προδιαμορφώματα και φιάλες)· ii) η διττή φύση της οντότητας που προήλθε από την πράξη συγκεντρώσεως ως προμηθευτή και ανταγωνιστή των μετατροπέων μπορεί να βρίσκεται στην αφετηρία της συγκρούσεως των κυκλωμάτων (channel conflict) στην αγορά. Η προελθούσα από την πράξη συγκεντρώσεως οντότητα μπορεί να χρησιμοποιήσει τη δυνατή θέση της ως προμηθευτή μηχανών SBM στους μετατροπείς, οι οποίοι εξαρτώνται σε ορισμένο βαθμό από την Sidel, για να αυξήσει τις δαπάνες τους και να τους θέσει στο περιθώριο της αγοράς ως προμηθευτές προδιαμορφωμάτων και έτοιμων προς λει-

τουργία εγκαταστάσεων. Η Tetra/Sidel μπορεί να έχει τη δυνατότητα να προσφέρει από κοινού τις μηχανές SBM και τα προδιαμορφώματα βασιζόμενη, παραδείγματος χάρη, στην επιτυχία της εμπορικής στρατηγικής της Tetra στον τομέα των χάρτινων κουτιών: μπορεί να προσφέρει τις μηχανές SBM σε λιγότερο υψηλή τιμή και να ανακτά το κόστος δεσμεύοντας τον πελάτη με μακροχρόνια σύμβαση προμήθειας τυποποιημένων προδιαμορφωμάτων και προδιαμορφωμάτων επεξεργασίας μη διαπερατότητας. Η προελθούσα από την πράξη συγκεντρώσεως οντότητα μπορεί επίσης να προσφέρει έτοιμες προς λειτουργία εγκαταστάσεις στους πελάτες της χωρίς να προσφεύγει στους μετατροπείς».

44 Στη συνέχεια, τονίζεται το περιεχόμενο της κάθετης ενσωματώσεως της Tetra στις αγορές των χάρτινων κουτιών όπου έχει ως «εμπορική πολιτική να προσφέρει στους πελάτες της συνδυασμένες λύσεις με τη μορφή μηχανών και χάρτινων κουτιών (κυλίνδρων ή τεμαχίων)» (αιτιολογική σκέψη 296), αφενός, στην αγορά του PEHD, όπου παράγει φιάλες σε PEHD με μηχανές EBM, χάρη στην ένωση με την Graham Engineering Corporation, και τις προμηθεύει στους πελάτες ως μετατροπέας μέσω των συμφωνιών HTW, και, αφετέρου, στην αγορά του PET. Ως προς την τελευταία αυτή αγορά, η Επιτροπή παρατηρεί ότι η Tetra είναι «ο τρίτος μεγαλύτερος ανεξάρτητος προμηθευτής προδιαμορφωμάτων στον κόσμο, με μερίδιο αγοράς 10 %», ότι η Tetra προβλέπει «να παράγει περιορισμένο αριθμό τελειωμένων φιαλών PET, βελτιωμένων μέσω της τεχνολογίας της επεξεργασίας μη διαπερατότητας Glaskin, κατοχυρωμένης με δίπλωμα ευρεσιτεχνίας», και ότι, από το 1999, «είναι παρούσα στην αγορά των συστημάτων κλεισίματος των πλαστικών φιαλών μέσω της θυγατρικής της Novembal» με «μερίδιο αγοράς στον ΕΟΧ από [10 έως 20 %] το 2000» (αιτιολογική σκέψη 298). Η ενσωμάτωση αυτή τη διακρίνει από την Sidel η οποία «δεν είναι κάθετα ενσωματωμένη εταιρία» (αιτιολογική σκέψη 293). Παρ' όλ' αυτά, η προελθούσα από τη συγκέντρωση οντότητα «μπορεί να προκαλέσει σύγκρουση κυκλωμάτων στην αγορά δεδομένου ότι η νέα αυτή οντότητα είναι συγχρόνως προμηθευτής και ανταγωνιστής των μετατροπέων» (αιτιολογική σκέψη 301) και μπορεί να έχει «τη δυνατότητα να θέσει στο περιθώριο τους μετατροπείς προσφέροντας από κοινού τις μηχανές SBM και τα προδιαμορφώματα καθώς και ετοιμοπαράδοτες εγκαταστάσεις» (αιτιολογική σκέψη 312). Είναι επίσης δυνατό η Tetra να μπορεί «να παραγκωνίσει τους μετατροπείς από τις δραστηριότητες αυτές αρνούμενη να τους προμηθεύσει μηχανές SBM ή επιβαρύνοντας τις δαπάνες τους και ευνοώντας τις δικές της συδυασμένες δραστηριότητες» (αιτιολογική σκέψη 318). Ως προς την απόφαση της Tetra να εξέλθει από την αγορά των προδιαμορφωμάτων, η Επιτροπή δηλώνει ότι «δεν κρίνει ότι τα κάθετα αυτά προβλήματα καταλήγουν καθεαυτά στη δημιουργία δεσπόζουσας θέσεως για τους εξοπλισμούς PET ή τα προδιαμορφώματα» (αιτιολογική σκέψη 324).

45 Η Επιτροπή εκθέτει κατόπιν λεπτομερώς (αιτιολογικές σκέψεις 325 έως 389) τους λόγους που αποτελούν τη βάση του προβληματισμού της ως προς τον τρόπο με τον οποίο η νέα οντότητα εκμεταλλεύεται τη δεσπόζουσα θέση της στις αγορές χάρτινων κουτιών «με παράγωγο προώθηση» προς την αγορά των εξοπλισμών συσκευασίας σε PET, προκειμένου «να δεσπόζει ούτως την αγορά αυτή και για τα τελικά "ευαίσθητα" προϊόντα» (αιτιολογική σκέψη 328). Σύμφωνα με την Επιτροπή, αρκεί η Tetra/Sidel να έχει αυτή τη δυνατότητα ώστε να μη συμβιβάζεται με την κοινή αγορά η πράξη συγκεντρώσεως. Έτσι, οι προβληματισμοί της Επιτροπής δεν απορρέουν από τη θέση που κατέχει επί του παρόντος η Sidel στην αγορά μηχανών SBM αλλά από τη «δεσπόζουσα θέση της *Tetra* στην αγορά των *χάρτινων κουτιών*» (αιτιολογική σκέψη 328, η υπογράμμιση υπάρχει στο πρωτότυπο). Η Επιτροπή, αναφερόμενη μεταξύ άλλων στους στενούς δεσμούς των δύο αγορών εξοπλισμών παραγωγής συσκευασιών σε χάρτινα κουτιά και συσκευασιών σε PET, διαπιστώνει ότι η συγκέντρωση «δημιουργεί δομή αγοράς εξαιρετικά ευνοϊκή για την εμφάνιση αντιθέτων προς τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων, λόγω του ότι η συγχωνευθείσα οντότητα θα κατέχει συγχρόνως δεσπόζουσα θέση και θέση επικεφαλής στις [εν λόγω] αντίστοιχες αγορές» (αιτιολογική σκέψη 330).

46 Η ανάλυση της Επιτροπής «διαρθρώνεται γύρω από τέσσερα σημεία» (αιτιολογική σκέψη 331). Πρώτον, οι αγορές για τα συστήματα συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και PET «ανήκουν σε άμεσα γειτνιάζουσες αγορές προϊόντων με κοινή πελατεία». Δεύτερον, λαμβανομένης υπόψη της μελλοντικής αναπτύξεως του PET στα νέα τμήματα αγορών ευαίσθητων προϊόντων, η συγκέντρωση δίνει στη νέα οντότητα τη δυνατότητα να αποκτήσει δεσπόζουσα θέση στην αγορά του PET μέσω της εκμεταλλεύσεως της υφιστάμενης δεσπόζουσας θέσεως που κατέχει η Tetra στις αγορές χάρτινων κουτιών. Τρίτον, η συγκέντρωση ενισχύει τη δεσπόζουσα θέση της Tetra στις αγορές χάρτινων κουτιών. Τέταρτον, ο συνδυασμός των δύο δεσποζουσών θέσεων ενισχύει τη θέση της νέας οντότητας στον τομέα των συσκευασιών για ευαίσθητα προϊόντα, και κυρίως στον τομέα των ασηπτικών συσκευασιών, ενισχύοντας έτσι τις δύο δεσπόζουσες θέσεις.

47 Το γεγονός ότι η κοινοποιηθείσα πράξη έχει για την Tetra στρατηγική σημασία, ότι η Tetra έχει τη δυνατότητα και θα ενθαρρυνθεί να ασκήσει επιρροή, ότι οι άλλοι ανταγωνιστές της νέας οντότητας δεν έχουν τη δυνατότητα να την αντιμετωπίσουν ισότιμα σε διάφορα επίπεδα και, τέλος, ότι η Tetra μπορεί να εισαγάγει δυσμενή διάκριση μέσω των τιμών εκτίθεται από την Επιτροπή ως δικαιολογία της αναλύσεώς της.

48 Όσον αφορά τη δυνατότητα και την παρότρυνση παραγώγου προωθήσεως, η Επιτροπή καταλήγει ότι «η δομή της αγοράς που θα προκύψει από τη συγκέντρωση ευνοεί πολύ συγκεκριμένα την παράγωγο προώθηση» (αιτιολογική σκέψη 359):

«α) Υφίσταται κοινή πελατεία, η ζήτηση της οποίας αφορά συγχρόνως τα συστήματα συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και PET για τη συσκευσία "ευαίσθητων" υγρών.

β) Η Tetra έχει ιδιαίτερα δυνατή δεσπόζουσα θέση στην αγορά των ασηπτικών συσκευασιών σε χάρτινα κουτιά, με πλέον του [80 έως 90 %] της αγοράς και εξαρτώμενη πελατεία.

γ) Η Tetra/Sidel εκκινεί με δυνατή θέση επικεφαλής στην αγορά των συστημάτων συσκευασίας σε PET, ιδίως των μηχανών SBM, με μερίδιο αγοράς της τάξεως του [60 έως 70 %].

δ) Η Tetra/Sidel έχει τη δυνατότητα να στοχεύει επιλεκτικά πελάτες ή ομάδες συγκεκριμένων πελατών, καθόσον η δομή της αγοράς επιτρέπει δυσμενείς διακρίσεις μέσω των τιμών.

ε) Η Tetra/Sidel θα παρακινηθεί εντόνως, στο οικονομικό πεδίο, να ασκήσει παράγωγο προώθηση. Επειδή, από τεχνικής απόψεως, τα χάρτινα κουτιά και ο PET υποκαθίστανται, όταν ένας πελάτης μεταβεί στον PET, απόλλυται ως πελάτης από την αγορά των χάρτινων κουτιών, είτε διότι έχει εν μέρει παραιτηθεί των χάρτινων κουτιών, είτε διότι δεν μετέβη στα χάρτινα κουτιά για ένα μέρος της παραγωγής του, που προηγουμένως συσκευαζόταν σε άλλα υλικά

συσκευασίας. Το γεγονός αυτός δημιουργεί πρόσθετη παρότρυνση για την άγρα πελατών για τον PET, προκειμένου να αντισταθμιστεί αυτή η απώλεια. Για τον λόγο αυτό, χρησιμοποιώντας την υφιστάμενη θέση που κατέχει στην αγορά χάρτινων κουτιών, η Tetra/Sidel όχι μόνον ενισχύει το μερίδιό της αγοράς για τον PET, αλλά αντισταθμίζει τις ενδεχόμενες ζημίες στην αγορά χάρτινων κουτιών.

στ) Οι ανταγωνιστές της Tetra/Sidel τόσο στην αγορά των συσκευασιών σε χάρτινα κουτιά όσο και στην αγορά των εξοπλισμών PET είναι πολύ μικρότερες επιχειρήσεις, καθόσον ο σημαντικότερος ανταγωνιστής δεν κατέχει πλέον του [10 έως 20 %] της αγοράς των μηχανών συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά ή μηχανών SBM.»

49 Οι τρόποι ασκήσεως της παραγώγου προωθήσεως βασίζονται στην υφιστάμενη δεσπόζουσα θέση της Tetra στις αγορές ασηπτικών χάρτινων κουτιών (αιτιολογική σκέψη 364):

«Χρησιμοποιώντας με διαφόρους τρόπους [τη θέση αυτή], η Tetra/Sidel έχει τη δυνατότητα να συνδέει τις πωλήσεις εξοπλισμών και καταναλώσιμων προϊόντων για τις συσκευασίες σε χάρτινα κουτιά με τις πωλήσεις εξοπλισμών συσκευασίας σε PET και ενδεχομένως επίσης προδιαμορφωμάτων (ιδίως των προδιαμορφωμάτων που έχουν υποστεί επεξεργασία με την τεχνολογία "μη διαπερατότητας"). Η Tetra/Sidel μπορεί επίσης να χρησιμοποιήσει πιέσεις ή μέτρα παρακινήσεως (όπως τιμές αποκλεισμού ή πόλεμο τιμών και εκπτώσεις για τακτικούς πελάτες) προκειμένου οι πελάτες χάρτινων κουτιών να αγοράσουν εξοπλισμούς PET και, ενδεχομένως, προδιαμορφώματα από την Tetra/Sidel και όχι από τους ανταγωνιστές της ή από μετατροπείς.»

50 Η Επιτροπή υπενθυμίζει επίσης ότι «πολυάριθμοι πελάτες που θα συνεχίσουν να χρειάζονται συσκευασίες σε χάρτινα κουτιά για ένα μέρος της παραγωγής τους μπορεί να υποχρεωθούν ή να παρακινηθούν να αγοράζουν συγχρόνως τους εξοπλισμούς τους σε χάρτινα κουτιά και σε PET από έναν μόνον προμηθευτή» και ότι «πελάτες που έχουν μακρόχρονες συμφωνίες με την Tetra για να καλύψουν τις ανάγκες τους σε συσκευασίες σε χάρτινα κουτιά θα είναι ιδιαίτερα ευάλωτοι» (αιτιολογική σκέψη 365) έναντι τέτοιων πιέσεων.

51 Λόγω της ασκήσεως της παραγώγου προωθήσεως, οι ανταγωνιστές της Tetra/Sidel μπορεί να αποκλειστούν από την αγορά των μηχανών SBM για τα ευαίσθητα προϊόντα για τους ακόλουθους λόγους (αιτιολογική σκέψη 369):

«α) δεν έχει ιδιαίτερη σημασία ότι οι ανταγωνιστές μπορούν να εξοκολουθήσουν να πωλούν επί των τμημάτων αγοράς όπου δεν υπάρχουν συνδεόμενες πωλήσεις (παραδείγματος χάρη το νερό ή τα αεριούχα μη αλκοολούχα ποτά), λόγω της δυνατότητας δημιουργίας δυσμενούς διακρίσεως μέσω των τιμών και να στοχεύουν τις ομάδες των συγκεκριμένων πελατών, γεγονός το οποίο καταλήγει σε κατάτμηση των επιδίκων αγορών ανάλογα με το είδος της χρησιμοποιήσεως των προϊόντων· β) τα τμήματα των "ευαίσθητων" προϊόντων περιλαμβάνουν πολύ σύνθετα υγρά, τα οποία απαιτούν πολύ ειδικές αλυσίδες PET, που χρησιμοποιούν μεταξύ άλλων τις τεχνολογίες "μη διαπερατότητας" και την ασηπτική πλήρωση των μηχανών, ή ακόμη ασηπτικές μηχανές SBM [που συνδυάζουν τις ενέργειες εμφυσήσεως, πληρώσεως και κλεισίματος]. Οι ανταγωνιστές δεν έχουν επαρκείς λόγους να επενδύουν και να ανταγωνίζονται σ' αυτούς τους τομείς υψηλής τεχνολογίας εξοπλισμών PET [... και] να αποκλεισθούν έτσι από τις αποκαλούμενες αγορές PET της "νέας εποχής"».

52 Περαιτέρω, οι ανταγωνιστές αυτοί μπορούν επίσης να αποκλειστούν «από το υπόλοιπο της αγοράς μηχανών SBM» (αιτιολογική σκέψη 370).

53 Σύμφωνα με την Επιτροπή, το αποτέλεσμα αυτό είναι τοσούτω μάλλον πιθανόν δεδομένης της αδυναμίας της θέσεως των ανταγωνιστών της νέας οντότητας και της απουσίας αγοραστικής δυνάμεως μεταξύ των πελατών της οντότητας αυτής. Προκειμένου ιδίως για τη θέση των εν λόγω ανταγωνιστών, «κεφαλαιώδες» σημείο για την Επιτροπή, η Επιτροπή διαπιστώνει ότι, μολονότι οι τρεις ανταγωνιστές της Sidel στην αγορά μηχανών SBM υψηλής αποδόσεως μπορούν να προσαρμοστούν με τις προσφορές της Sidel, εντούτοις «οι ανταγωνιστές αυτοί δεν θα διαθέτουν τη δεσπόζουσα θέση της νέας οντότητας στην αγορά των συσκευασιών σε χάρτινα κουτιά» (αιτιολογική σκέψη 372). Η Επιτροπή διευκρινίζει:

«Ο όμιλος SIG, ο μόνος εκ των τριών ανταγωνιστών που έχει δραστηριότητες στην αγορά τόσο χάρτινων κουτιών όσο και PET, δεν κατέχει πλέον του [10 έως 20 %] της

αγοράς των μηχανών συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και μηχανών SBM. Η SIG δεν διαθέτει την πλήρη σειρά εξοπλισμών PET που θα διαθέτει η νέα οντότητα και δεν κατέχει περαιτέρω ένα στοιχείο, την τεχνολογία "μη διαπερατότητας", που είναι ουσιώδες σε κάθε διείσδυση στα νέα τμήματα προϊόντων PET. Κανείς άλλος προμηθευτής εξοπλισμών συσκευασιών δεν θα έχει τη δυνατότητα να προτείνει συγχρόνως εξοπλισμούς χάρτινων κουτιών και εξοπλισμούς PET.»

54 Η Επιτροπή συνάγει εξ αυτών «ότι ενώνοντας τη δεσπόζουσα εταιρία της αγοράς συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά Tetra, και την εταιρία επικεφαλής της αγοράς των εξοπλισμών συσκευασιών σε PET, τη Sidel, το σχέδιο συγκεντρώσεως συνεπάγεται τη δημιουργία δομής αγοράς που θα δώσει στη νέα οντότητα τα κίνητρα και τα απαραίτητα εργαλεία για να μετατρέψει την επικεφαλής θέση που κατέχει στην αγορά εξοπλισμών συσκευασιών σε PET, ειδικότερα των μηχανών SBM (υψηλής και χαμηλής αποδόσεως) που χρησιμοποιούνται για τα "ευαίσθητα" προϊόντα, σε δεσπόζουσα θέση», πράγμα το οποίο συνεπάγεται «αντίθετα προς τον ανταγωνισμό αποτελέσματα στο σύνολο της αγοράς μηχανών SBM» (αιτιολογική σκέψη 389).

55 Ως προς τα προβαλλόμενα αποτελέσματα επί των αγορών χάρτινων κουτιών, η Επιτροπή θεωρεί ότι η συγκέντρωση «θα καταλήξει στη δημιουργία δομής αγοράς που θα επιτρέψει στην Tetra να ενισχύσει την υφιστάμενη δεσπόζουσα θέση της στην αγορά συσκευασιών σε χάρτινα κουτιά εξαλείφοντας μια πηγή σημαντικών ανταγωνιστικών πιέσεων», πράγμα το οποίο θα έχει «σοβαρές αρνητικές συνέπειες στον τομέα των συσκευασιών σε χάρτινα κουτιά» (αιτιολογικές σκέψεις 390 και 391). Συναφώς, η Επιτροπή προβάλλει την ανάγκη να επαγρυπνεί ιδιαίτερα όταν πρόκειται για ενίσχυση δεσπόζουσας θέσεως που είναι ήδη εξαιρετικά δυνατή, όπως εν προκειμένω.

56 Σύμφωνα με την Επιτροπή, χωρίς τη συγκέντρωση, οι εταιρίες που ασκούν δραστηριότητες στον τομέα του PET, συγκεκριμένα η Sidel και οι μετατροπείς, θα επιδιώξουν εμπορικές στρατηγικές με σκοπό να αυξήσουν τη χρησιμοποίηση του PET σε βάρος των χάρτινων κουτιών. Η Επιτροπή απορρίπτει το επιχείρημα της Tetra ότι η Sidel μπορεί να επηρεάσει μόνον την τιμή των μηχανών SBM, που αποτελεί ένα

πολύ μικρό μέρος του συνολικού κόστους της συσκευασίας, για τον λόγο ότι αυτό που είναι σημαντικό είναι η δυνατότητα της Tetra να επηρεάσει τις τιμές τόσο των μηχανών συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά όσο και των προϊόντων που συσκευάζονται σε χάρτινα κουτιά.

57 Αν δεν γίνει η συγκέντρωση, «οι εταιρίες [που δρουν στο] PET θα έχουν πιθανώς έντονο ανταγωνισμό, προκειμένου να αποκτήσουν μερίδια αγοράς χάρτινων κουτιών» (αιτιολογική σκέψη 398). Είναι αναμενόμενο ότι «η Tetra υπερασπίζεται επιμόνως τη θέση της, προσπαθώντας να βελτιώσει τις λύσεις που προτείνει για τη συσκευασία σε χάρτινα κουτιά, με την καινοτομία, βελτίωση των τεχνολογιών, νέους τύπους και κλεισίματα για τις συσκευασίες σε χάρτινα κουτιά και, σε ορισμένες περιπτώσεις, μείωση των τιμών των χάρτινων κουτιών», όπως έπραξε, στο παρελθόν, όταν παρήγε «νέες συσκευασίες σε χάρτινα κουτιά που είναι ευκολότερες στη χρήση, όπως η συσκευασία σε χάρτινα κουτιά "gable top" με βιδωτό καπάκι» (αιτιολογική σκέψη 398). Η συγκέντρωση όχι μόνο θα εξαλείψει την ανάγκη της Tetra να ασκεί τέτοιο ανταγωνισμό αλλά, επιπλέον, θα της επιτρέψει «να ελέγχει, σε μεγάλο βαθμό, τη μετάβαση από τα χάρτινα κουτιά στον PET» (αιτιολογική σκέψη 399). Έτσι, η Tetra θα μπορεί, αφενός, να διατηρήσει «τις τιμές της των συσκευασιών σε χάρτινα κουτιά στο παρόν υψηλό επίπεδο για τους πελάτες, ή το μέρος της παραγωγής ορισμένων πελατών, που δεν θα μπορέσουν να μεταβούν πλήρως ή μερικώς στον PET, λόγω των προτιμήσεων των καταναλωτών, των δαπανών της μεταβάσεως αυτής και της υπάρξεως μακροχρονίων συμβάσεων» διατηρώντας, αφετέρου, τόσο για τους πελάτες που επιθυμούν να μεταβούν στον PET «τη δυνατότητα να επηρεάσει τις επιλογές τους για τις μηχανές συσκευασιών, παραδείγματος χάρη καθορίζοντας τη στιγμή της μεταβάσεως ή προτείνοντας κατάλληλες ανά περίπτωση λύσεις, πράγμα το οποίο της επιτρέπει να αυξήσει το μερίδιό της αγοράς για τους εξοπλισμούς PET» (αιτιολογική σκέψη 399). Έτσι, η Tetra μπορεί να σφετεριστεί «το μεγάλο πλεονέκτημα που κατέχει τώρα ο κύριος ανταγωνιστής της, ο όμιλος SIG, που είναι η μοναδική άλλη εταιρία στον κόσμο η οποία παράγει και πωλεί συγχρόνως εξοπλισμούς συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και εξοπλισμούς συσκευασίας σε PET» (αιτιολογική σκέψη 400).

58 Εξάλλου, η Επιτροπή θεωρεί ότι «το γεγονός ότι η νέα οντότητα [κατέχει] δεσπόζουσα θέση σε δύο άμεσα γειτνιάζουσες αγορές (εξοπλισμούς συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και σε PET) και σημαντική παρουσία σε τρίτη αγορά (PEHD) της επιτρέπει να έχει ιδιαίτερα έντονη παρουσία στους τομείς της συσκευασίας των οικείων τελικών προϊόντων ([PLL, χυμοί, [BPF], αφεψήματα τσαγιού ή καφέ)» (αι-

τιολογική σκέψη 404). Τούτο ενισχύει επίσης την ήδη «πολύ δυνατή» θέση (αιτιολογική σκέψη 407) της Tetra στον τομέα της συσκευασίας για τα ευαίσθητα προϊόντα και τονίζει τα εμπόδια διεισδύσεως για τους ανταγωνιστές της Tetra/Sidel, πράγμα το οποίο επιτρέπει στην Tetra/Sidel να «θέσει στο περιθώριο [τους εν λόγω] ανταγωνιστές και [... να] ενισχύσει τη δεσπόζουσα θέση στις εν λόγω αγορές εξοπλισμών συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και εξοπλισμών συσκευασίας σε PET, συγκεκριμένα των μηχανών SBM που χρησιμοποιούνται για τα "ευαίσθητα" προϊόντα» (αιτιολογική σκέψη 408).

Επί της αναλήψεως δεσμεύσεων

59 Όσον αφορά τις αναλήψεις δεσμεύσεων, που εκτίθενται σε παράρτημα της προσβαλλομένης αποφάσεως, παρατίθενται συνοπτικά από την Επιτροπή ως περιλαμβάνουσες (αιτιολογική σκέψη 410): «α) την εκχώρηση των δραστηριοτήτων της Tetra στον τομέα των μηχανών SBM· β) την εκχώρηση των δραστηριοτήτων της Tetra στον τομέα των προδιαμορφωμάτων PET· γ) τη διατήρηση της Sidel ως εταιρίας διακεκριμένης από τις εταιρίες Tetra Pak και τη διατήρηση των διορθωτικών μέτρων που έχουν ήδη ληφθεί δυνάμει του άρθρου 182 της Συνθήκης· δ) τη χορήγηση άδειας σχετικά με τις μηχανές SBM της Sidel που προορίζονται για πελάτες που συσκευάζουν "ευαίσθητα" προϊόντα και για μετατροπείς». Η Επιτροπή θεωρεί ότι οι δεσμεύσεις αυτές «δεν αρκούν για να εξαλείψουν τα κύρια προβλήματα ανταγωνισμού που έχουν προκύψει στις αγορές εξοπλισμών συσκευασίας σε PET και τις συσκευασίες σε χάρτινα κουτιά» (αιτιολογική σκέψη 424). Οι προταθείσες εκχωρήσεις των δραστηριοτήτων της Tetra στον τομέα μηχανών SBM και στον τομέα των προδιαμορφωμάτων PET έχουν μόνον «ελάχιστα αποτελέσματα στη θέση της νέας οντότητας», ενώ η άδεια, ενόψει, μεταξύ άλλων, των δραστηριοτήτων της Sidel στον τομέα των μηχανών SBM για ευαίσθητα προϊόντα, όχι μόνον είναι ανεπαρκής για την εξάλειψη των εν λόγω προβλημάτων αλλά και δεν αποτελεί «βιώσιμη λύση» (αιτιολογική σκέψη 424). Η εν λόγω άδεια «μπορεί μάλιστα στην πραγματικότητα να εισάγει σύνθετους μηχανισμούς στην αγορά, που θα κατέληγαν σε τεχνητή ομαλοποίησή της» (αιτιολογική σκέψη 424). Όσον αφορά τις δύο δεσμεύσεις για υιοθέτηση συμπεριφοράς σχετικά με τον διαχωρισμό των δραστηριοτήτων της Sidel και της Tetra και τη μη παράβαση του άρθρου 82 ΕΚ «θεωρούνται ανεπαρκείς για την επίλυση των προβλημάτων που απορρέουν από τη δομή που θα έχει η αγορά μετά τη συγκέντρωση» (αιτιολογική σκέψη 424).

60 Επειδή οι δεσμεύσεις αυτές είναι «συνολικώς ανεπαρκείς για να επιλύσουν τα προκληθέντα προβλήματα ανταγωνισμού», η Επιτροπή θεωρεί ότι «δεν μπορούν συνεπώς να αποτελέσουν τη βάση αποφάσεως χορηγήσεως αδείας» (αιτιολογική σκέψη 451).

61 Συνεπώς, το άρθρο 1 της προσβαλλομένης αποφάσεως ορίζει:

«Η κοινοποιηθείσα στην Επιτροπή συγκέντρωση εκ μέρους της Tetra Laval BV [...] στις 18 Μαΐου 2000, που της παρέχει τη δυνατότητα να αποκτήσει τον αποκλειστικό έλεγχο της επιχειρήσεως Sidel SA, κρίνεται ασυμβίβαστη με την κοινή αγορά και με τη λειτουργία της Συμφωνίας ΕΟΧ.»

Διαδικασία

62 Με δικόγραφο που κατέθεσε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 15 Ιανουαρίου 2002, η προσφεύγουσα άσκησε την παρούσα προσφυγή κατά της προσβαλλομένης αποφάσεως.

63 Η προσφεύγουσα άσκησε επίσης, με χωριστό δικόγραφο που κατέθεσε την ίδια ημέρα, αίτηση για εκδίκαση της υποθέσεως με ταχεία διαδικασία σύμφωνα με το άρθρο 76α του Κανονισμού Διαδικασίας του Πρωτοδικείου. Η Επιτροπή, με τις παρατηρήσεις της σχετικά με την εν λόγω αίτηση, τις οποίες κατέθεσε στις 5 Φεβρουαρίου 2002, έκρινε ότι η αίτηση αυτή ήταν δικαιολογημένη.

64 Στις 6 Φεβρουαρίου 2002, το πρώτο τμήμα του Πρωτοδικείου, στο οποίο ανατέθηκε η απόφαση, αποφάσισε να αποφανθεί σύμφωνα με την ταχεία διαδικασία.

65 Η Επιτροπή κατέθεσε το υπόμνημά της αντικρούσεως στις 12 Μαρτίου 2002.

66 Με δικόγραφο που κατέθεσε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 19 Μαρτίου 2002, η προσφεύγουσα άσκησε προσφυγή, που πρωτοκολλήθηκε υπ' αριθ. Τ-80/02, ζητώντας την ακύρωση της αποφάσεως της 30ής Ιανουαρίου 2002 (βλ. σκέψη 26 ανωτέρω) και τη συνεκδίκαση της παρούσας προσφυγής με την προσφυγή στην υπόθεση Τ-80/02. Η Tetra ζήτησε επίσης, με χωριστό δικόγραφο που κατέθεσε την ίδια ημέρα, την εκδίκαση της υποθέσεως με ταχεία διαδικασία στην υπόθεση Τ-80/02, πράγμα το οποίο η Επιτροπή ενέκρινε με τις από 3 Απριλίου 2002 παρατηρήσεις της σχετικά με την αίτηση αυτή. Η υπόθεση αυτή ανατέθηκε επίσης στο πρώτο τμήμα του Πρωτοδικείου.

67 Βάσει των μέτρων οργανώσεως της διαδικασίας του άρθρου 64, παράγραφος 3, στοιχείο ε', του Κανονισμού Διαδικασίας, οι διάδικοι κλήθηκαν, στις 19 Μαρτίου 2002, να λάβουν μέρος σε άτυπη συνεδρίαση στις 4 Απριλίου 2002 ενώπιον του εισηγητή δικαστή.

68 Κατά την εν λόγω άτυπη συνεδρίαση, η προσφεύγουσα δέχθηκε να θεωρηθεί ότι αποσύρει την αίτησή της σχετικά με τη συνεκδίκαση της παρούσας υποθέσεως με την υπόθεση Τ-80/02 αν οι προφορικές διαδικασίες στις δύο αυτές υποθέσεις λάβουν χώρα διαδοχικά και αν οι αποφάσεις, κατ' εφαρμογήν της εκδικάσεως των υποθέσεων με ταχεία διαδικασία, εκδοθούν την ίδια ημερομηνία. Κατά τη συνεδρίαση αυτή, επετράπη στους διαδίκους να καταθέσουν τις αγορεύσεις τους το αργότερο μία εβδομάδα πριν από τις προφορικές διαδικασίες σχετικά με τις δύο αυτές υποθέσεις.

69 Στις 18 Απριλίου 2002, το πρώτο τμήμα του Πρωτοδικείου έκανε δεκτή την αίτηση για εκδίκαση της υποθέσεως με ταχεία διαδικασία στην υπόθεση Τ-80/02 και καθόρισε τις διαδοχικές ημερομηνίες της 26ης και 27ης Ιουνίου 2002 για τη διεξαγωγή των επ' ακροατηρίου συζητήσεων στις δύο υποθέσεις.

70 Κατόπιν εκθέσεως του εισηγητή δικαστή, το πρώτο τμήμα του Πρωτοδικείου αποφάσισε, κατά τη διάσκεψη της 10ης Ιουνίου 2002, να κινήσει την προφορική διαδικασία και, στο πλαίσιο των μέτρων οργανώσεως της διαδικασίας, κάλεσε τους διαδίκους να απαντήσουν, κατά προτίμηση πριν από την επ' ακροατηρίου συζήτηση, εντός της ταχθείσας για την κατάθεση των αγορεύσεων προθεσμίας ή, σε αντίθετη περίπτωση, κατά τη διάρκεια της επ' ακροατηρίου συζητήσεως, σε σειρά γραπτών ερωτήσεων που κοινοποιήθηκαν με έγγραφο της 11ης Ιουνίου 2002 (στο εξής: γραπτές ερωτήσεις). Ζητήθηκε επίσης από την Επιτροπή να προσκομίσει ένα έγγραφο.

71 Στις 19 Ιουνίου 2002, οι διάδικοι κατέθεσαν στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου τις αγορεύσεις τους. Στις αγορεύσεις της προσφεύγουσας περιλαμβανόταν αίτηση εμπιστευτικής μεταχειρίσεως ορισμένων πληροφοριών που περιλαμβάνονταν σε ορισμένα από τα έγγραφα που είχαν κατατεθεί στον φάκελο της υποθέσεως· στις δε αγορεύσεις της Επιτροπής δεν αμφισβητείται ο εμπιστευτικός τους χαρακτήρας. Την ίδια ημέρα, οι διάδικοι απάντησαν στις γραπτές ερωτήσεις και η Επιτροπή κατέθεσε το ζητηθέν έγγραφο.

72 Κατόπιν κωλύματος ενός εκ των δικαστών του πρώτου τμήματος του Πρωτοδικείου, ο πρόεδρος του Πρωτοδικείου διόρισε, στις 24 Ιουνίου 2002, τον δικαστή M. Pirrung, βάσει του άρθρου 32, παράγραφος 3, του Κανονισμού Διαδικασίας, για τη συμπλήρωση του τμήματος και μετέθεσε τις δύο προβλεφθείσες επ' ακροατηρίου συζητήσεις στις 3 και 4 Ιουλίου 2002.

73 Με έγγραφο της 24ης Ιουνίου 2002, η προσφεύγουσα συμπλήρωσε την αίτησή της περί εμπιστευτικής μεταχειρίσεως για ορισμένες πληροφορίες που περιλαμβάνονταν στον φάκελο της υποθέσεως.

74 Την ίδια ημέρα, η προσφεύγουσα ζήτησε, με χωριστό έγγραφο, να περιληφθεί στον φάκελο της υποθέσεως ένα έγγραφο, αντίγραφο του οποίου είχε ήδη η Επιτροπή. Πρόκειται για την «έκθεση διαχειρίσεως του διοικητικού συμβουλίου» της Sidel για

το οικονομικό έτος 2001 (στο εξής: έκθεση διαχειρίσεως της Sidel). Η εν λόγω αίτηση έγινε δεκτή με απόφαση της 26ης Ιουνίου 2002 του πρώτου τμήματος του Πρωτοδικείου.

75 Κατόπιν συμπληρωματικής εκθέσεως του εισηγητή δικαστή, το πρώτο τμήμα του Πρωτοδικείου αποφάσισε, κατά τη διάσκεψη της 27ης Ιουνίου 2002, να ζητήσει από την Επιτροπή την προσκόμιση διαφόρων εγγράφων, συγκεκριμένα τις μελέτες Canadean, PCI, Warrick και Pictet, και να απαντήσει σε δύο συμπληρωματικές γραπτές ερωτήσεις (στο εξής: συμπληρωματικές γραπτές ερωτήσεις).

76 Την 1η Ιουλίου 2002, η Επιτροπή κατέθεσε τις απαντήσεις της στις συμπληρωματικές γραπτές ερωτήσεις και προσκόμισε τα ζητηθέντα έγγραφα. Επειδή τα έγγραφα αυτά, πλην των απαντήσεων στην έρευνα, θεωρούνταν ως εμπιστευτικά από την Επιτροπή, κατατέθηκαν όλα στον φάκελο.

77 Οι διάδικοι αγόρευσαν και απάντησαν στα ερωτήματα που έθεσε το Πρωτοδικείου κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση που διεξήχθη στις 3 και 4 Ιουλίου 2002.

78 Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, το Πρωτοδικείο αποφάσισε να επιτρέψει στην προσφεύγουσα την πρόσβαση σε ένα μη εμπιστευτικό κείμενο ορισμένων απαντήσεων στην έρευνα. Δεν κοινοποιήθηκαν πέντε απαντήσεις στην έρευνα, για τις οποίες προέκυπτε, κατόπιν εξακριβώσεως από το Πρωτοδικείο, είτε ότι δεν συνιστούσαν απαντήσεις στα τεθέντα ερωτήματα (τέσσερα έγγραφα), είτε ότι η μία εξ αυτών είχε σαφώς πλήρως εμπιστευτικό χαρακτήρα (ένα έγγραφο). Το εν λόγω κείμενο των απαντήσεων στην έρευνα, καταρτισθέν από το Πρωτοδικείο δυνάμει του άρθρου 67, παράγραφος 3, του Κανονισμού Διαδικασίας, περιελήφθη στον φάκελο και δόθηκε αντίγραφο στην προσφεύγουσα. Κατόπιν αιτήσεως της προσφεύγουσας, το Πρωτοδικείο τής χορήγησε μία εβδομάδα για την κατάθεση ενδεχομένων γραπτών παρατηρήσεων επ' αυτού του κειμένου των απαντήσεων στην έρευνα. Με έγγραφο της 8ης Ιουλίου 2002, η προσφεύγουσα παραιτήθηκε του δικαιώματος αυτού, διατηρώντας πάντως το επί της ουσίας επιχείρημά της σχετικά με τα έγγραφα αυτά.

Αιτήματα των διαδίκων

79 Εφόσον πληρούνται οι απαιτούμενες προϋποθέσεις, που θεσπίστηκαν κατά την άτυπη συνεδρίαση, για την τροποποίηση των αιτημάτων της, η προσφεύγουσα ζητεί στο εξής από το Πρωτοδικείο:

— να ακυρώσει την προσβαλλομένη απόφαση·

— να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα.

80 Η Επιτροπή ζητεί από το Πρωτοδικείο:

— να απορρίψει την προσφυγή·

— να καταδικάσει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.

Επί της ουσίας

81 Η προσφεύγουσα προβάλλει κυρίως πέντε λόγους ακυρώσεως προς στήριξη της προσφυγής της. Κατά την άτυπη συνεδρίαση της 4ης Απριλίου 2002, η προσφεύγουσα τόνισε ότι, όπως εξέθεσε στα γραπτά υπομνήματά της, αμφισβητεί την

προσβαλλομένη απόφαση καθόσον η απόφαση αυτή αφορά τη συγκέντρωση όπως τροποποιήθηκε με τις αναλήψεις δεσμεύσεων (στο εξής: τροποποιηθείσα συγκέντρωση). Συναφώς, η προσφεύγουσα ζήτησε από το Πρωτοδικείο να επικεντρώσει την εξέτασή του επί της καταστάσεως που προκύπτει από τις αναλήψεις δεσμεύσεων της προσφεύγουσας.

82 Με τον πρώτο λόγο ακυρώσεως, ο οποίος είναι δικονομικής φύσεως, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή παραβίασε, πριν από την έκδοση της προσβαλλομένης αποφάσεως, το δικαίωμά της προσβάσεως στον φάκελο της υποθέσεως. Επί της ουσίας, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η Επιτροπή, αρνούμενη να επιτρέψει την τροποποιηθείσα συγκέντρωση, εφάρμοσε εσφαλμένως το άρθρο 2, παράγραφος 3, του κανονισμού. Οι τρεις λόγοι ακυρώσεως που προβάλλονται προς στήριξη του ισχυρισμού αυτού αντλούνται από την προβαλλομένη έλλειψη ουσιωδώς αντιθέτων προς τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως, τόσο, πρώτον, οριζοντίων και καθέτων, όσο, δεύτερον, συσπειρωτικών, καθώς και, τρίτον, από την προβαλλομένη μη πρόσφορη εκτίμηση της Επιτροπής όσον αφορά τις αναλήψεις δεσμεύσεων. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή αιτιολόγησε ανεπαρκώς την προσβαλλομένη απόφαση.

I — *Επί του λόγου που αντλείται από την προσβολή του δικαιώματος προσβάσεως στον φάκελο*

A — *Επιχειρήματα των διαδίκων*

83 Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η Επιτροπή δεν της επέτρεψε πλήρη πρόσβαση στον φάκελο καθόσον πολλά έγγραφα, επί των οποίων στηρίζεται ως επί το πλείστον η Επιτροπή στην προσβαλλομένη απόφαση για να συναγάγει συμπεράσματα σε βάρος της Tetra, δεν της κοινοποιήθηκαν ποτέ. Πρόκειται, αφενός, για την έκθεση της 10ης Σεπτεμβρίου 2001 ενός εξωτερικού οικονομικού πραγματογνώμονα της Επιτροπής, του καθηγητή Ivaldi (στο εξής: έκθεση Ivaldi), σχετικά με την οικονομετρική ανάλυση των χρησιμοποιηθέντων από την Sidel στο παρελθόν περιθωρίων πωλήσεως (στο εξής: οικονομετρική ανάλυση), του οποίου κοινοποιήθηκε η περίληψη μόνο μιας σελίδας και, αφετέρου, των απαντήσεων στην έρευνα για τις οποίες

έλαβε μόνο δύο περιλήψεις. Παρά την αίτηση της Tetra της 19ης Οκτωβρίου 2001 με σκοπό να της χορηγηθεί πλήρης πρόσβαση στα τελευταία αυτά έγγραφα, και όχι σε μη πρόσφορες περιλήψεις, ο υπεύθυνος ακροάσεων επιβεβαίωσε, στις 25 Οκτωβρίου 2001, την άρνηση της προσβάσεως που αποφάσισε η Επιτροπή. Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η εν λόγω άρνηση δεν συμβιβάζεται ούτε με την ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τους κανόνες εσωτερικής διαδικασίας για την επεξεργασία των αιτήσεων προσβάσεως στον φάκελο σε περιπτώσεις εφαρμογής των άρθρων [81] και [82] της Συνθήκης ΕΚ, των άρθρων 65 και 66 της Συνθήκης ΕΚΑΧ και του κανονισμού 4064/89 (ΕΕ 1997, C 23, σ. 3, στο εξής: ανακοίνωση σχετικά με την πρόσβαση στον φάκελο), ούτε με τη νομολογία (απόφαση του Δικαστηρίου της 25ης Οκτωβρίου 1983, 107/82, AEG κατά Επιτροπής, Συλλογή 1983, σ. 3151, σκέψεις 23 επ., και απόφαση του Πρωτοδικείου της 29ης Ιουνίου 1995, T-30/91, Solvay κατά Επιτροπής, Συλλογή 1995, σ. II-1775, σκέψεις 58 επ.).

84 Η προσφεύγουσα τονίζει επίσης ότι η Επιτροπή, ενόψει της σημασίας που προσέδωσε η Επιτροπή, με την προσβαλλομένη απόφαση (κυρίως στις αιτιολογικές σκέψεις 346 επ.), στην οικονομετρική ανάλυση, έπρεπε να βασιστεί συναφώς σε άλλα έγγραφα και όχι μόνο στην έκθεση Ivaldi, όπως η έκθεση αυτή είχε κοινοποιηθεί στην προσφεύγουσα μέσω της περιλήψεως στην οποία είχε πρόσβαση.

85 Η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι η προσφεύγουσα είχε πρόσβαση στα στοιχεία του φακέλου, των οποίων γίνεται μνεία και επί των οποίων η Επιτροπή στηρίχθηκε στην προσβαλλομένη απόφαση. Η Επιτροπή, παραπέμποντας στο άρθρο 13, παράγραφος 3, του κανονισμού 447/98 και στην απόφαση του Πρωτοδικείου της 28ης Απριλίου 1999, T-221/95, Endemol κατά Επιτροπής (Συλλογή 1999, σ. II-1299, σκέψη 65), υποστηρίζει ότι το δικαίωμα προσβάσεως στον φάκελο δικαιολογείται μόνον καθόσον επιτρέπει στην ενδιαφερομένη επιχείρηση, ως προς τις αιτιάσεις της Επιτροπής και λαμβάνοντας υπόψη τα έγγραφα επί των οποίων στηρίζεται η Επιτροπή, να υποβάλει τις παρατηρήσεις της ως προς το βάσιμο των αιτιάσεων αυτών. Εν προκειμένω, η Tetra είχε τη δυνατότητα υποβολής τέτοιων παρατηρήσεων.

86 Πρώτον, όσον αφορά την έκθεση Ivaldi, η Επιτροπή παρατηρεί ότι, κατά τη διάρκεια της διοικητικής διαδικασίας, η προσφεύγουσα δεν υπέβαλε αιτιάσεις ως προς την πρόσβαση στον φάκελο όσον αφορά την οικονομετρική ανάλυση και συνεπώς δεν

μπορεί στο εξής να ισχυρίζεται ότι προσεβλήθησαν τα δικαιώματά της άμυνας. Η συντομία της αναλύσεως αυτής που περιλαμβάνεται στην εν λόγω έκθεση εξηγείται από το γεγονός ότι πρόκειται για απάντηση και διόρθωση στην προηγουμένως υποβληθείσα από την Tetra ανάλυση. Η Tetra μπορούσε (και οι πραγματογνώμονές της θα το είχαν πράξει κατά την προφορική διαδικασία της 26ης Σεπτεμβρίου 2001 ενώπιον της Επιτροπής) να υποβάλει παρατηρήσεις ως προς την έκθεση αυτή. Περαιτέρω, η έκθεση αυτή συνιστά απλώς συμπληρωματικό στοιχείο της έρευνας της αγοράς που πραγματοποίησε η Επιτροπή. Έτσι, ακόμη και αν οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας είναι βάσιμοι, πράγμα το οποίο δεν συμβαίνει, τούτο δεν πρέπει να καταλήξει στην ακύρωση της προσβαλλομένης αποφάσεως διότι η εν λόγω έκθεση δεν επηρέασε το περιεχόμενο της αποφάσεως αυτής.

87 Δεύτερον, όσον αφορά τις απαντήσεις στην έρευνα, η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι οι απαντήσεις αυτές είναι επίσης δευτερεύουσας σημασίας καθόσον η Επιτροπή στηρίχθηκε κυρίως στη δική της ανάλυση όσον αφορά την ανεπάρκεια των δεσμεύσεων. Αφενός, η Επιτροπή υποχρεούνταν να αρνηθεί την πρόσβαση στις απαντήσεις αυτές για λόγους προστασίας του απορρήτου (απόφαση του Δικαστηρίου της 6ης Απριλίου 1995, C-310/93 P, BPB Industries και British Gypsum κατά Επιτροπής, Συλλογή 1995, σ. I-865, σκέψη 26). Αφετέρου, ακόμη και αν το άρθρο 17, παράγραφος 2, του κανονισμού 447/98 επιτρέπει σε διάδικο που υποβάλει παρατηρήσεις να προσκομίσει ένα μη εμπιστευτικό κείμενο της απαντήσεώς του, η Επιτροπή είχε εν πάση περιπτώσει το δικαίωμα, όπως επιβεβαιώθηκε με την προαναφερθείσα απόφαση Endemol κατά Επιτροπής, να προετοιμάσει αντικειμενικές και μη εμπιστευτικές περιλήψεις και να περιορίσει την πρόσβαση της προσφεύγουσας στις περιλήψεις αυτές.

88 Περαιτέρω, η Επιτροπή συζήτησε τις απαντήσεις αυτές με την προσφεύγουσα κατά τη συνάντηση της 18ης Οκτωβρίου 2001, κατά την οποία η προσφεύγουσα είχε πρόσβαση στις περιλήψεις αυτές. Η εν λόγω πρόσβαση καθώς και η εξέταση και η επιβεβαίωση από τον υπεύθυνο ακροάσεων ότι οι επίδικες περιλήψεις ήσαν αντικειμενικές διασφάλισαν την πλήρη τήρηση των δικαιωμάτων άμυνας της προσφεύγουσας. Εν πάση περιπτώσει, εφόσον τα αποτελέσματα της έρευνας επιβεβαίωσαν απλώς την αρχική ανάλυση της Επιτροπής, δεν μπορεί να συναχθεί ότι η προσβαλλομένη απόφαση θα ήταν διαφορετική ακόμη και αν είχε χορηγηθεί η ζητηθείσα πρόσβαση. Η φερομένη προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας δεν μπορεί συνεπώς να δικαιολογήσει ακύρωση της προσβαλλομένης αποφάσεως.

Β — *Εκτίμηση του Πρωτοδικείου*

1. Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

89 Προκαταρκτικώς, διαπιστώνεται ότι σκοπός της προσβάσεως στον φάκελο είναι ιδίως να παρέχεται στους αποδέκτες ανακοινώσεως των αιτιάσεων η δυνατότητα να λαμβάνουν γνώση των αποδεικτικών στοιχείων που περιλαμβάνονται στον φάκελο της Επιτροπής, ώστε να μπορέσουν, βάσει των στοιχείων αυτών, να λάβουν λυσιτελώς θέση επί των συμπερασμάτων στα οποία έχει καταλήξει με την ανακοίνωση των αιτιάσεών της η Επιτροπή (αποφάσεις του Δικαστηρίου της 13ης Φεβρουαρίου 1979, 85/76, Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1979/Ι, σ. 215, σκέψεις 9 και 11· προαναφερθείσα απόφαση BPB Industries και British Gypsum κατά Επιτροπής, σκέψη 21, και της 8ης Ιουλίου 1999, C-51/92 P, Hercules Chemicals κατά Επιτροπής, Συλλογή 1999, σ. Ι-4235, σκέψη 75). Οι διέπουσες το δικαίωμα προσβάσεως στον φάκελο της Επιτροπής γενικές αρχές κοινοτικού δικαίου σκοπό έχουν την κατοχύρωση της αποτελεσματικής ασκήσεως των δικαιωμάτων του αμυνομένου και, σε περίπτωση αποφάσεως που αφορά παραβάσεις των ισχυουσών επί επιχειρήσεων κανόνων ανταγωνισμού και επιβάλλει πρόστιμα ή χρηματικές ποινές, η προσβολή των γενικών αυτών αρχών κοινοτικού δικαίου κατά τη διαδικασία που προηγείται της εκδόσεως της αποφάσεως ενδέχεται, κατ' αρχήν, να επισύρει ακύρωση αυτής της αποφάσεως οσάκις έχουν θιγεί τα δικαιώματα άμυνας της ενδιαφερομένης επιχειρήσεως (προαναφερθείσα απόφαση Hercules Chemicals κατά Επιτροπής, σκέψεις 76 και 77).

90 Πρέπει επίσης να υπομνηστεί ότι, προκειμένου να διαπιστωθεί προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας, αρκεί να αποδειχθεί ότι η παράλειψη ανακοινώσεως των επίμαχων εγγράφων μπόρεσε να επηρεάσει, σε βάρος της προσφεύγουσας, την εξέλιξη της διαδικασίας και το περιεχόμενο της αποφάσεως (αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 29ης Ιουνίου 1995, Τ-36/91, ICI κατά Επιτροπής, Συλλογή 1995, σ. ΙΙ-1847, σκέψη 78· της 20ής Απριλίου 1999, Τ-305/94 έως Τ-307/94, Τ-313/94 έως Τ-316/94, Τ-318/94, Τ-325/94, Τ-328/94, Τ-329/94 και Τ-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 1999, σ. ΙΙ-931, σκέψη 1021, και προαναφερθείσα απόφαση Endemol κατά Επιτροπής, σκέψη 87).

91 Το Πρωτοδικείο επιβεβαίωσε ήδη ότι οι αρχές αυτές μπορούν να εφαρμοστούν στις διαδικασίες που προβλέπει ο κανονισμός, ακόμη και όταν η εφαρμογή των αρχών αυτών μπορεί λογικά να εξαρτάται από την επιτακτική ανάγκη της ταχύτητας που χαρακτηρίζει τη γενική οικονομία αυτού του κανονισμού (προαναφερθείσα απόφαση Endemol κατά Επιτροπής, σκέψη 69).

92 Συνεπώς, εν προκειμένω, πρόκειται να εξακριβωθεί αν τα δικαιώματα άμυνας της προσφεύγουσας επηρεάστηκαν από τις συνθήκες υπό τις οποίες η προσφεύγουσα είχε πρόσβαση σε ορισμένα έγγραφα του διοικητικού φακέλου της Επιτροπής.

2. Επί του πρώτου σκέλους του λόγου ακυρώσεως, σχετικά με την έκθεση Ivaldi

93 Πρώτον, μολονότι μπορεί να προβληθεί το επιχείρημα της Επιτροπής σχετικά με το εκπρόθεσμο της προβολής της αιτιάσεως που αντλείται από την προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας, το επιχείρημα αυτό δεν μπορεί, υπό τις ιδιαίτερες περιστάσεις της υποθέσεως, να γίνει δεκτό. Πράγματι, η Επιτροπή δεν αμφισβήτησε τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας σχετικά με τον προδήλως πολύ περιορισμένο ρόλο του καθηγητή Ivaldi, κατά την ακρόαση ενώπιον του υπευθύνου ακροάσεων, και δεν απάντησε στη συνέχεια στο υπόμνημα των οικονομολόγων που προσκόμισε η Tetra κατά την ακρόαση αυτή. Λαμβανομένων υπόψη των περιστάσεων αυτών, μπορεί ευλόγως να συναχθεί ότι η προσφεύγουσα δεν εκτίμησε, πριν από την έκδοση της προσβαλλομένης αποφάσεως, τη σημασία που προσέδιδε η Επιτροπή στην οικονομετρική ανάλυση που πραγματοποιήθηκε με την εν λόγω έκθεση.

94 Δεύτερον, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η προσφεύγουσα είχε επαρκή πρόσβαση στην έκθεση Ivaldi, γεγονός το οποίο η προσφεύγουσα δεν αμφισβήτησε σοβαρά. Πράγματι, πρέπει να γίνει δεκτή η εξήγηση της Επιτροπής ότι η συντομία της εκθέσεως αυτής απορρέει από το γεγονός ότι πρόκειται για απάντηση σε ανάλυση που υπέβαλε η ίδια η προσφεύγουσα. Επομένως, η ύπαρξη και μόνον άλλων

εγγράφων σχετικά με την οικονομετρική ανάλυση που πραγματοποιήθηκε με την προσβαλλομένη απόφαση και στα οποία η Tetra δεν είχε πρόσβαση μπορεί να αποδείξει τη μη πρόσβαση στον φάκελο της Επιτροπής.

95 Συναφώς, από τη νομολογία προκύπτει ότι τεκμαίρεται η ανυπαρξία εγγράφου στο οποίο ζητήθηκε πρόσβαση, όταν το οικείο όργανο ισχυρίζεται ότι το έγγραφο δεν υπάρχει. Πρόκειται, όμως, για μαχητό τεκμήριο που ο προσφεύγων μπορεί να ανατρέψει με κάθε μέσο, βάσει λυσιτελών και αλληλοσυμπληρούμενων ενδείξεων [βλ., υπό την έννοια αυτή, την απόφαση της 12ης Οκτωβρίου 2000, T-123/99, JT's Corporation κατά Επιτροπής, Συλλογή 2000, σ. II-3269, σκέψη 58, και της 25ης Ιουνίου 2002, T-311/00, British American Tobacco (Investments) κατά Επιτροπής, Συλλογή 2002, σ. II-2781, σκέψη 35]. Εν προκειμένω, επιβάλλεται τουλάχιστον η διαπίστωση ότι η προσφεύγουσα δεν κατόρθωσε να ανατρέψει το εν λόγω τεκμήριο.

96 Πράγματι, προς στήριξη του ισχυρισμού της, η προσφεύγουσα προβάλλει κυρίως τις λεπτομέρειες της οικονομετρικής αναλύσεως, που πραγματοποιήθηκε στην προσβαλλομένη απόφαση. Πάντως, από τον φάκελο της υποθέσεως και ιδίως από τα παραρτήματα των υπομνημάτων των διαδίκων σχετικά με την ακρίβεια των υφισταμένων αντικρουμένων οικονομετρικών αναλύσεων, προκύπτει ότι η ανάλυση της Επιτροπής βασίζεται ως επί το πλείστον στις πληροφορίες που της προσκόμισε η προσφεύγουσα. Οι μοναδικές άλλες πληροφορίες που έλαβε υπόψη η Επιτροπή, για τη διατύπωση των μεταβλητών που χρησιμοποίησε στην ανάλυσή της, βρίσκουν το έρεισμά τους σε ορισμένες επικρίσεις που διατύπωσε ο καθηγητής Ivaldi στην έκθεσή του κατά των μεταβλητών που χρησιμοποιήθηκαν στην ανάλυση της Tetra. Το συμπέρασμα αυτό ενισχύεται από τον ίδιο τον τίτλο της εκθέσεως Ivaldi καθόσον αποκαλείται, στον ενικό αριθμό, «Note to the File/Internal» («Σημείωμα στον φάκελο/εσωτερικό»).

97 Το συμπέρασμα αυτό δεν αμφισβητείται από το επιχείρημα της προσφεύγουσας που στηρίζεται στην ανακοίνωση σχετικά με την πρόσβαση στον φάκελο. Πράγματι, προκύπτει σαφώς ότι η αρωγή, υπό τη μορφή συμβουλών, που παρείχε ο καθηγητής Ivaldi δεν μπορεί να αποτελεί «μελέτη» που έπρεπε να καταστεί προσιτή δυνάμει του σημείου Ι Β, τέταρτο εδάφιο, της ανακοινώσεως. Εξάλλου, ο πρόσφορος χαρακτήρας της αναλύσεως που έγινε στην εν λόγω έκθεση δεν μπορεί να αμφισβητηθεί μέσω του λόγου που αντλείται από την προβαλλομένη προσβολή του δικαιώματος προσβάσεως στον φάκελο. Επομένως, η Επιτροπή, επικουρούμενη από τον καθηγητή Ivaldi στη μελέτη των οικονομετρικών αναλύσεων που υπέβαλε η προσφεύγουσα, δεν παρέβη τις αναληφθείσες με την εν λόγω ανακοίνωση υποχρεώσεις.

3. Επί του δευτέρου σκέλους του λόγου ακυρώσεως, σχετικά με τις απαντήσεις στην έρευνα

98 Όσον αφορά το δεύτερο σκέλος του λόγου ακυρώσεως σχετικά με τις απαντήσεις στην έρευνα, από τη νομολογία προκύπτει ότι, όσον αφορά τις απαντήσεις τρίτων στις αιτήσεις πληροφοριών εκ μέρους της Επιτροπής, η Επιτροπή υποχρεούται να λάβει υπόψη ότι υπάρχει κίνδυνος επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά να λάβει ανταποδοτικά μέτρα κατά ανταγωνιστικών επιχειρήσεων, προμηθευτών ή πελατών που συνεργάστηκαν στην έρευνα της Επιτροπής (προαναφερθείσες αποφάσεις BPB Industries και British Gypsum κατά Επιτροπής, σκέψη 26, και Endemol κατά Επιτροπής, σκέψη 66). Ενώπιον του κινδύνου αυτού, οι τρίτοι που προσκομίζουν στην Επιτροπή, κατά τη διάρκεια των ερευνών που πραγματοποιεί η Επιτροπή, έγγραφα που θεωρούν ότι η προσκόμισή τους μπορεί να προκαλέσει αντίποινα εναντίον τους δικαιούνται να αναμένουν ότι θα τηρηθεί η αίτησή τους περί τηρήσεως του απορρήτου.

99 Όταν ορισμένοι τρίτοι ζητήσουν να μη δημοσιευθεί η ταυτότητά τους, μπορεί να χρειαστεί να μην αποκαλύψει η Επιτροπή την ταυτότητα και άλλων προσώπων που εμπλέκονται μεν στη διαδικασία αλλά δεν ζήτησαν να τηρηθεί το απόρρητο πριν απαντήσουν στα ερωτηματολόγια της Επιτροπής (προαναφερθείσα απόφαση Endemol κατά Επιτροπής, σκέψη 70).

100 Δεν αποκλείεται αυτή η απαίτηση τηρήσεως του απορρήτου να δικαιολογεί επίσης την προετοιμασία των μη εμπιστευτικού χαρακτήρα περιλήψεων όλων των εν λόγω απαντήσεων (βλ., συναφώς, την προαναφερθείσα απόφαση Endemol κατά Επιτροπής, σκέψεις 71 και 72).

101 Με άλλα λόγια, το γεγονός και μόνον ότι το άρθρο 17, παράγραφος 2, του κανονισμού 447/98 επιβάλλει σε κάθε τρίτο που ζητεί την τήρηση του απορρήτου να επισημαίνει σαφώς τα στοιχεία της απαντήσεώς του που κρίνει εμπιστευτικά δεν εμποδίζει την Επιτροπή, σύμφωνα με το άρθρο 17, παράγραφος 1, του κανονισμού 447/98 και του σκοπού του άρθρου 287 ΕΚ, να εκτιμά αυτεπαγγέλτως αν υπάρχει

κίνδυνος να δημοσιοποιηθούν τα επαγγελματικά απόρρητα ορισμένων τρίτων που εμπλέκονται στη διαδικασία, ή άλλων εμπιστευτικών πληροφοριών, σε περίπτωση που επιτραπεί πλήρης πρόσβαση στις απαντήσεις άλλων τρίτων οι οποίοι δεν ζήτησαν την τήρηση απορρήτου.

102 Πάντως, εναπόκειται στην Επιτροπή, ενώπιον αιτήσεως κοινοποιούντος μέρους (δηλαδή «ενδιαφερομένου» υπό την έννοια του άρθρου 18, παράγραφος 1, του κανονισμού) για πρόσβαση στον φάκελο, να δικαιολογεί, τουλάχιστον μέχρι το στάδιο διαβουλεύσεως της συμβουλευτικής επιτροπής σύμφωνα με το εν λόγω άρθρο, κάθε περιορισμό του δικαιώματος αυτού προσβάσεως, εφόσον κάθε παρέκκλιση του δικαιώματος προσβάσεως στον φάκελο πρέπει να ερμηνεύεται συσταλτικώς, ιδιαίτερα όταν η Επιτροπή προτίθεται να απαγορεύσει την επίδικη κοινοποιηθείσα συγκέντρωση.

103 Όσον αφορά τις απαντήσεις στην έρευνα, υπενθυμίζεται ότι η Tetra είχε πρόσβαση μόνο σε δύο μη εμπιστευτικού χαρακτήρα περιλήψεις από το σύνολο των απαντήσεων της έρευνας που προετοίμασε η Επιτροπή και όχι στις ίδιες τις απαντήσεις, ενδεχομένως σε ένα μη εμπιστευτικό κείμενο των απαντήσεων (βλ. σκέψη 22 ανωτέρω). Συναφώς, η Επιτροπή παρατηρεί ότι έλαβε αιτήσεις τηρήσεως απορρήτου εκ μέρους πολλών συγγραφέων των απαντήσεων αυτών, σε ορισμένες περιπτώσεις λόγω του ομολογημένου φόβου τους για ανταποδοτικά μέτρα. Εντούτοις, μετά την εξακρίβωση στην οποία προέβη το Πρωτοδικείο βάσει του άρθρου 67, παράγραφος 3, του Κανονισμού Διαδικασίας, προέκυψε ότι η Επιτροπή δεν υπενθύμισε στους 51 αποδέκτες των ερωτηματολογίων σχετικά με την έρευνα, τουλάχιστον στις τηλεομοιοτυπίες του εξωφύλλου των εν λόγω ερωτηματολογίων, την απορρέουσα από το άρθρο 17, παράγραφος 2, του κανονισμού 447/98 υποχρέωση να προσδιορίσουν σαφώς όλα τα στοιχεία των απαντήσεών τους που θεωρούν εμπιστευτικά. Παρά την παράλειψη αυτή, έξι απαντήσεις στην έρευνα, επί συνόλου 30 χρησίμων απαντήσεων από τις 34 ληφθείσες απαντήσεις, περιλαμβάνουν ρητή αίτηση τηρήσεως απορρήτου. Ένας από τους συγγραφείς των απαντήσεων αυτών παρείχε στην Επιτροπή ένα μη εμπιστευτικού χαρακτήρα κείμενο της απαντήσεώς του, σύμφωνα με το άρθρο 17, παράγραφος 2, του κανονισμού 447/98.

104 Συνεπώς, πρέπει να εξακριβωθεί αν δικαιολογείται η απόφαση της Επιτροπής με την οποία αρνήθηκε την πρόσβαση της προσφεύγουσας στις απαντήσεις της έρευνας, καθώς και σε ένα μη εμπιστευτικού χαρακτήρα κείμενο των απαντήσεων αυτών, και περιόρισε την πρόσβαση αυτή σε δύο μη εμπιστευτικού χαρακτήρα περιλήψεις του συνόλου των απαντήσεων αυτών.

105 Επισημαίνεται ότι η επιτακτική ανάγκη της ταχύτητας που χαρακτηρίζει τη γενική οικονομία του κανονισμού δεν μπορεί καθαυτή να δικαιολογήσει άρνηση όπως την επίδικη εν προκειμένω άρνηση. Μολονότι η Επιτροπή δεν διέθετε τον αναγκαίο χρόνο για να ζητήσει από τους συγγραφείς των απαντήσεων στην έρευνα ένα μη εμπιστευτικό κείμενο των απαντήσεων αυτών, σύμφωνα με το άρθρο 17, παράγραφος 2, του κανονισμού 447/98, ήταν παρ' όλ' αυτά υποχρεωμένη να επισημάνει στην προσφεύγουσα τους λόγους για τους οποίους η φύση και το περιεχόμενο των φόβων για αντίποινα ή άλλα βλαβερά ή μη επιθυμητά αποτελέσματα, τους οποίους εξέφρασαν οι συγγραφείς των απαντήσεων στην έρευνα, οι οποίοι ζήτησαν απλώς την τήρηση του απορρήτου χωρίς να προσκομίσουν μη εμπιστευτικό κείμενο των απαντήσεών τους, επαρκούν για να δικαιολογήσουν άρνηση της προσβάσεως στις απαντήσεις αυτές περιλαμβανομένου και του μη εμπιστευτικού κειμένου τους. Μολονότι οι πολύ σύντομες προθεσμίες στη δεύτερη φάση της σχετικής με συγκέντρωση διαδικασίας μπορούν, για πρακτικούς λόγους, και κυρίως όταν έχουν κατατεθεί πολυάριθμες αιτήσεις τηρήσεως απορρήτου, να δικαιολογήσουν την προετοιμασία μη εμπιστευτικών περιλήψεων, η Επιτροπή υποχρεούται να δικαιολογήσει τη γενική άρνηση της προσβάσεως στις απαντήσεις σε έρευνα της αγοράς που έχει αναληφθεί ως προς τις δεσμεύσεις που έχει αναλάβει ένας ενδιαφερόμενος. Η υποχρέωση αυτή ισχύει κατά μείζονα λόγο για τις απαντήσεις που έχουν υποβληθεί στην Επιτροπή χωρίς καμία αίτηση, τουλάχιστον τυπική, περί τηρήσεως του απορρήτου.

106 Συναφώς, από την απάντηση του υπευθύνου ακροάσεων της 25ης Οκτωβρίου 2001 στην αίτηση προσβάσεως στον φάκελο, κατατεθείσα στις 19 Οκτωβρίου 2001 από την προσφεύγουσα, προκύπτει ότι η λήψη θέσεως της Επιτροπής επί της προσβάσεως στον φάκελο είναι εν προκειμένω γενικής φύσεως. Η Επιτροπή θεώρησε ότι η προσκόμιση των περιλήψεων των απαντήσεων στην έρευνα, των οποίων τον ακριβή και λεπτομερή χαρακτήρα επιβεβαιώνει ο υπεύθυνος ακροάσεων, συνιστά πρόσφορη πρόσβαση στον φάκελο όσον αφορά τον σεβασμό των δικαιωμάτων άμυνας της Tetra.

107 Πρώτον, διαπιστώνεται ότι, ιδίως λόγω του γεγονότος ότι ορισμένοι συγγραφείς απαντήσεων στην έρευνα εξέφρασαν τους φόβους τους ως προς τα ανταποδοτικά μέτρα που μπορεί να λάβει η προσφεύγουσα σε περίπτωση μη τηρήσεως του απορρήτου της απαντήσεώς τους, πρέπει να τηρηθεί το απόρρητο για το σύνολο των απαντήσεων αυτών.

108 Εφόσον το Πρωτοδικείο μπόρεσε το ίδιο να διαπιστώσει ότι ήταν απολύτως δυνατή η πρόσβαση σε ένα μη εμπιστευτικό κείμενο τουλάχιστον τριάντα απαντήσεων στην

έρευνα, το οποίο μπορούσε να προετοιμασθεί με απόκρυψη των εμπιστευτικών στοιχείων, πρέπει να εξεταστεί, δεύτερον, αν η χορηγηθείσα πρόσβαση μόνο στις περιλήψεις παραβίασε πράγματι, εν προκειμένω, τα δικαιώματα άμυνας της προσφεύγουσας.

109 Επιβάλλεται η διαπίστωση ότι ο ισχυρισμός της Επιτροπής ότι, στην προσβαλλομένη απόφαση, ανέφερε αποκλειστικώς τις απαντήσεις στην έρευνα προς στήριξη του συμπεράσματος στο οποίο είχε ήδη καταλήξει, όσον αφορά τις δεσμεύσεις, για άλλους ανεξάρτητους λόγους, ενισχύεται σε ορισμένο βαθμό από τη διατύπωση της προσβαλλομένης αποφάσεως (ιδίως τις αιτιολογικές σκέψεις 424 και 425). Παρ' όλ' αυτά είναι αληθές ότι τουλάχιστον μία αρνητική διαπίστωση για την προσφεύγουσα, όσον αφορά τις δεσμεύσεις, εμφανίστηκε ως «επιβεβαιωθείσα από την ανάλυση της αγοράς» (αιτιολογική σκέψη 428).

110 Πρέπει να σημειωθεί ότι, σε υπόμνημα της 18ης Οκτωβρίου 2001 και σε τυπική καταγγελία που κατέθεσε η Tetra στις 19 Οκτωβρίου 2001 ενώπιον του υπευθύνου ακροάσεων, η Tetra κατήγγειλε ορισμένες ανεπάρκειες και ανακρίβειες των σχετικών με την έρευνα ερωτηματολογίων, στα οποία είχε πρόσβαση, ειδικότερα όσον αφορά την έκθεση της προταθείσας από την Tetra δεσμεύσεως, όσον αφορά την άδεια σχετικά με τις μηχανές SBM της Sidel. Στην από 25 Οκτωβρίου 2001 απάντησή του, ο υπεύθυνος ακροάσεων επισήμανε ότι η έρευνα της Επιτροπής διεξήχθη αντικειμενικώς και τα ερωτηματολόγια δεν οδηγούν σε πλάνη. Ο υπεύθυνος ακροάσεως επισήμανε επίσης ότι, εφόσον το μη εμπιστευτικό κείμενο των δεσμεύσεων είχε επισυναφθεί στα ερωτηματολόγια, η Επιτροπή δικαίως ανέμενε ότι οι παραλήπτες των ερωτηματολογίων θα διαβάσουν το εν λόγω κείμενο.

111 Κατ' αρχάς, επισημαίνεται ότι η καταγγελία και το υπόμνημα επισυνάπτονται και αναφέρονται σε υποσημείωση του δικογράφου της προσφυγής. Επομένως, η εγερθείσα από την Επιτροπή ένσταση κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ως προς τον νέο χαρακτήρα, και συνεπώς, το σύμφωνα με την Επιτροπή απαράδεκτο των παρατηρήσεων που ανέπτυξε η προσφεύγουσα στην αγόρευσή της όσον αφορά ιδίως την προβαλλόμενη ανακρίβεια του πέμπτου ερωτήματος του ερωτηματολογίου που απεστάλη στους πελάτες, δεν είναι βάσιμη.

112 Καθόσον η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι τα ερωτηματολόγια, ζητώντας από τους παραλήπτες να εκφράσουν την άποψή τους ως προς το ζήτημα αν οι δεσμεύσεις «μειώνουν ουσιωδώς» τη θέση της προσφεύγουσας στις συσκευασίες σε χάρτινα κουτιά και «εξαλείφουν πράγματι» τη δυνατή θέση της οντότητας που προήλθε από τη συγκέντρωση επί της αγοράς της συσκευασίας των ευαίσθητων ρευστών ειδών διατροφής, μπορεί να οδηγήσουν σε πλάνη τους παραλήπτες των ερωτηματολογίων όσον αφορά τα κριτήρια που θεσπίζονται με το άρθρο 2, παράγραφος 3, του κανονισμού, η επιχειρηματολογία αυτή δεν μπορεί να γίνει δεκτή. Αρκεί συναφώς η διαπίστωση ότι, ακόμη κι αν ορισμένοι από τους παραλήπτες αυτούς μπόρεσαν να διατυπώσουν τις απαντήσεις τους στηριζόμενοι σε άλλα κριτήρια από αυτά που θεσπίζονται με το άρθρο 2, παράγραφος 3, του κανονισμού, η πρόσβαση στις εν λόγω απαντήσεις δεν ήταν αναγκαία ώστε να μπορέσει η προσφεύγουσα να υπενθυμίσει στην Επιτροπή κατά τη διάρκεια της διοικητικής διαδικασίας τη σημασία των κριτηρίων αυτών.

113 Τούτο είναι τοσούτω μάλλον αληθές εφόσον η Tetra είχε πράγματι πρόσβαση από την αρχή, όπως η ίδια αναγνώρισε στο υπόμνημα της 18ης Οκτωβρίου 2001, στα ερωτηματολόγια που απεστάλησαν στους πελάτες και στους μετατροπείς. Μολονότι η Επιτροπή υποχρεούνταν να της επιτρέψει την πρόσβαση και στο ερωτηματολόγιο που απέστειλε στους ανταγωνιστές της, η προσφεύγουσα αναγνώρισε παρ' όλ' αυτά κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ότι είχε μεταγενέστερα πρόσβαση στο ερωτηματολόγιο αυτό, δι' άλλων μέσων. Εν πάση περιπτώσει, όπως αναγνώρισε και η Tetra κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, οι ισχυρισμοί της δεν αφορούν στην πραγματικότητα το τελευταίο αυτό ερωτηματολόγιο. Συνεπώς, προκύπτει σαφώς ότι η Tetra μπορούσε, βάσει της προσβάσεώς της στα ερωτηματολόγια και χάρη στις περιλήψεις των απαντήσεων στην έρευνα που προετοίμασε η Επιτροπή, να υπενθυμίσει στην καταγγελία της προς τον υπεύθυνο ακροάσεων την υποχρέωση της Επιτροπής να εφαρμόσει μόνον τα κριτήρια που θεσπίζονται με το άρθρο 2, παράγραφος 3, του κανονισμού.

114 Όσον αφορά τον προβαλλόμενο απατηλό χαρακτήρα της εκθέσεως της δεσμεύσεως της Tetra σχετικά με την άδεια στα ερωτηματολόγια που απεστάλησαν στους πελάτες και στους μετατροπείς, από την απλή ανάγνωση των ερωτηματολογίων αυτών προκύπτει ότι ένας μέσος προσεκτικός παραλήπτης δεν μπορεί να οδηγηθεί σε πλάνη. Μολονότι τα τεθέντα ερωτήματα περιελάμβαναν ορισμένες λεπτομέρειες σχετικά με την άδεια οι οποίες, σε ακραία περίπτωση, θα μπορούσαν ενδεχομένως να εξαπατήσουν έναν παραλήπτη που δεν θα μεριμνούσε να τις μελετήσει ενόψει του μη εμπιστευτικού κειμένου των δεσμεύσεων, το οποίο έχει αποσταλεί ως παράρτημα, παρατηρείται ότι Επιτροπή δικαίως υπέθεσε ότι έγινε τέτοιου είδους μελέτη. Εν

προκειμένω, η προσφεύγουσα δεν απέδειξε ότι, καθόσον ένας παραλήπτης κρίνει διφορούμενες τις λεπτομέρειες αυτές, μια απλή επαλήθευση της σχετικής με την άδεια δεσμεύσεως δεν αρκεί για να διαφωτίσει το ακριβές περιεχόμενο της δεσμεύσεως αυτής.

115 Εν πάση περιπτώσει, από το εμπιστευτικό κείμενο των απαντήσεων στην έρευνα που παρείχαν οι πελάτες και οι μετατροπείς δεν προκύπτει ότι οδηγήθηκαν σε πλάνη ή σε σύγχυση κατά τη διατύπωση των απαντήσεών τους. Περαιτέρω, από τις περιλήψεις των απαντήσεων που έδωσε στην Tetra η Επιτροπή, αφού μελετηθούν ενόψει του εν λόγω κειμένου των απαντήσεων, δεν προκύπτει ότι παραλείφθησαν πληροφορίες ή λεπτομέρειες που μπορούσαν να είναι χρήσιμες στην προσφεύγουσα προκειμένου να αποδειχθεί ότι δημιουργήθηκε σύγχυση στους παραλήπτες των ερωτηματολογίων. Το συμπέρασμα αυτό ενισχύεται από την απόφαση της Tetra να μην προβεί σε συμπληρωματικά γραπτά σχόλια ως προς το εν λόγω κείμενο των απαντήσεων κατά την παρούσα διαδικασία (βλ., συναφώς, την προαναφερθείσα απόφαση Hercules Chemicals κατά Επιτροπής, σκέψη 80).

116 Τέλος, ούτε από τις περιλήψεις των απαντήσεων στην έρευνα προκύπτει ότι οι περιλήψεις αυτές εκθέτουν κατά μη πιστό τρόπο τη μοναδική απάντηση, την οποία το Πρωτοδικείο, κατόπιν επαληθεύσεως, αναγνώρισε ως απολύτως απόρρητη (βλ. σκέψη 78 ανωτέρω).

117 Επομένως, η απόφαση της Επιτροπής να επιτρέψει στην Tetra μόνον την πρόσβαση στις μη εμπιστευτικές περιλήψεις των απαντήσεων στην έρευνα δεν προσέβαλε τα δικαιώματα άμυνας της Tetra.

4. Συμπέρασμα

118 Από το σύνολο των προεκτεθέντων προκύπτει ότι ο λόγος που αντλείται από την προσβολή του δικαιώματος προσβάσεως στον φάκελο πρέπει να απορριφθεί.

II — *Επί των λόγων ακυρώσεως που αντλούνται από την παράβαση του άρθρου 2 του κανονισμού*

A — *Προκαταρκτικές παρατηρήσεις*

119 Υπενθυμίζεται εκ προοιμίου ότι οι ουσιαστικοί κανόνες του κανονισμού, και ιδίως το άρθρο 2, παρέχουν στην Επιτροπή κάποια εξουσία εκτιμήσεως, ιδίως όσον αφορά ζητήματα οικονομικής φύσεως. Κατά συνέπεια, ο εκ μέρους του κοινοτικού δικαστή έλεγχος της ασκήσεως τέτοιας εξουσίας, που είναι ουσιώδης για τον καθορισμό των κανόνων στον τομέα των συγκεντρώσεων, πρέπει να ασκείται λαμβανομένου υπόψη του περιθωρίου εκτιμήσεως, το οποίο στηρίζεται στους οικονομικής φύσεως κανόνες που απαρτίζουν το καθεστώς των συγκεντρώσεων (απόφαση του Δικαστηρίου της 31ης Μαρτίου 1998, C-68/94 και C-30/95, Γαλλία κ.λπ. κατά Επιτροπής, που καλείται «Kali & Salz», Συλλογή 1998, σ. I-1375, σκέψεις 223 και 224· αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 25ης Μαρτίου 1999, T-102/96, Gencor κατά Επιτροπής, Συλλογή 1999, σ. II-753, σκέψεις 164 και 165, και της 6ης Ιουνίου 2002, T-342/99, Airtours κατά Επιτροπής, Συλλογή 2002, σ. II-2585, σκέψη 64).

120 Υπενθυμίζεται επίσης ότι, σύμφωνα με το άρθρο 2, παράγραφος 3, του κανονισμού, πρέπει να κριθεί ότι δεν συμβιβάζονται με την κοινή αγορά οι πράξεις συγκεντρώσεως που δημιουργούν ή ενισχύουν δεσπόζουσα θέση που έχει ως συνέπεια να εμποδίζεται ουσιωδώς ο πραγματικός ανταγωνισμός στην κοινή αγορά ή σε ένα ουσιώδες μέρος της. Αντιθέτως, η Επιτροπή είναι υποχρεωμένη να κηρύσσει συμβατή με την κοινή αγορά κάθε κοινοποιηθείσα πράξη συγκεντρώσεως που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού, εφόσον δεν πληρούνται δύο προϋποθέσεις που προβλέπει η εν λόγω διάταξη (απόφαση του Πρωτοδικείου της 19ης Μαΐου 1994, T-2/93, Air France κατά Επιτροπής, Συλλογή 1994, σ. II-323, σκέψη 79· βλ. επίσης, συναφώς, την προαναφερθείσα απόφαση Gencor κατά Επιτροπής, σκέψη 170, και την προαναφερθείσα απόφαση Airtours κατά Επιτροπής, σκέψεις 58 και 82). Αν δεν δημιουργείται ή ενισχύεται δεσπόζουσα θέση, πρέπει συνεπώς η πράξη να επιτραπεί χωρίς να χρειάζεται να εξεταστούν τα αποτελέσματα της πράξεως επί του πραγματικού ανταγωνισμού (προαναφερθείσα απόφαση Air France κατά Επιτροπής, σκέψη 79).

121 Το βάσιμο του δεύτερου έως και του τέταρτου λόγου ακυρώσεως που προβάλλει η προσφεύγουσα πρέπει να εξεταστεί ενόψει των θεωρήσεων αυτών.

Β — *Επί του λόγου ακυρώσεως που αντλείται από την έλλειψη αντιθέτων προς τον ανταγωνισμό οριζοντίων και καθέτων αποτελεσμάτων της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως*

1. Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

122 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι δεσμεύσεις εξάλειψαν όλα τα δυσμενή «οριζόντια» και «κάθετα» αποτελέσματα που απέρρεαν ενδεχομένως από την κοινοποιηθείσα πράξη, τα οποία περιλαμβάνονταν στην προσβαλλομένη απόφαση. Παρ' όλ' αυτά, καθόσον η Επιτροπή διατυπώνει ορισμένες αντιρρήσεις ως προς τη συγκέντρωση, βασιζόμενες στα αποτελέσματα αυτά (αιτιολογικές σκέψεις 263 έως 324), η Tetra υποστηρίζει ότι, ενόψει των δεσμεύσεων, οι εν λόγω αντιρρήσεις απώλεσαν κάθε έρεισμα.

123 Σύμφωνα με την Επιτροπή, η προσφεύγουσα υποπίπτει σε πλάνη προβάλλοντας ότι η προσβαλλομένη απόφαση περιλαμβάνει ενστάσεις οριζόντιας ή κάθετης τάξεως. Πράγματι, η απόφαση αυτή δεν αναφέρει τη δημιουργία ή την ενίσχυση δεσπόζουσας θέσεως λόγω οριζοντίων ή καθέτων αποτελεσμάτων της συγκεντρώσεως, λαμβανομένων υπόψη μεμονωμένα. Παρ' όλ' αυτά, η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι η τροποποιηθείσα συγκέντρωση θα έχει τέτοια σημαντικά αποτελέσματα, τα οποία η Επιτροπή δεν μπορεί να μην λάβει υπόψη της. Η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι η προσβαλλομένη απόφαση ορθώς έλαβε υπόψη τα απομένοντα οριζόντια και κάθετα αποτελέσματα της συγκεντρώσεως, δηλαδή αυτά που υπήρχαν πριν από τις δεσμεύσεις, κατά την εκτίμηση των συσπειρωτικών συνεπειών της συγκεντρώσεως.

124 Το Πρωτοδικείο διαπιστώνει ότι, μολονότι η Επιτροπή δεν στηρίζει την προσβαλλομένη απόφαση σ' αυτά τα οριζόντια και κάθετα αποτελέσματα, τα έλαβε εντούτοις υπόψη για να υποστηρίξει ότι η τροποποιηθείσα συγκέντρωση πρέπει να απαγορευθεί. Έτσι, η Επιτροπή επιβαιώνει με την προσβαλλομένη απόφαση ότι «η ενίσχυση και η δημιουργία δεσποζουσών θέσεων» στις αγορές εξοπλισμών συσκευασίας σε PET, συγκεκριμένα των μηχανών SBM υψηλής και χαμηλής αποδόσεως, και στην αγορά των συστημάτων συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά «προκύπτουν από πολλούς παράγοντες», περιλαμβανομένων των «οριζοντίων και καθέτων αποτελεσμάτων» (αιτιολογική σκέψη 262). Περαιτέρω, από τις παρατηρήσεις της Επιτροπής, και κυρίως από τις διευκρινίσεις του εκπροσώπου της κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, προκύπτει ότι, συγκεκριμένα, ο προβληματισμός της σχετικά με τις αγορές εξοπλισμών PET βασίζεται στα αποτελέσματα αυτά. Συνεπώς, πρέπει να εξεταστεί ο συγκεκριμένος λόγος ακυρώσεως που προέβαλε η προσφεύγουσα ως προς τη δημιουργία δεσπόζουσας θέσεως επί των τελευταίων αυτών αγορών εξαιτίας των αποτελεσμάτων αυτών.

2. Επί των οριζοντίων αποτελεσμάτων

α) Επιχειρήματα των διαδίκων

125 Κατ' αρχάς, η προσφεύγουσα παρατηρεί ότι, μολονότι η προσβαλλόμενη απόφαση διαπιστώνει την επέλευση οριζοντίων επικαλύψεων μεταξύ τριών αγορών, εκ των οποίων η κάθε μία θεωρείται διακεκριμένη, δηλαδή των αγορών σχετικά με τις μηχανές SBM χαμηλής αποδόσεως, τις μηχανές πληρώσεως ασηπτικού PET και τις τεχνικές της επεξεργασίας μη διαπερατότητας, η Επιτροπή δεν προβλέπει ούτε τη δημιουργία ούτε την ενίσχυση δεσπόζουσας θέσεως σε καμία από τις εν λόγω αγορές. Το μείζον πρόβλημα που εντόπισε η Επιτροπή ως προς τα οριζόντια αποτελέσματα αφορά την αγορά μηχανών SBM χαμηλής αποδόσεως, αλλά η απόφαση της Tetra να διαχωριστεί από τη Dynaplast, δηλαδή από τη δική της δραστηριότητα στον τομέα των μηχανών SBM, εξαλείφει το πρόβλημα αυτό. Η προσφεύγουσα τονίζει επίσης ότι η δέσμευσή της να χορηγήσει άδεια σχετικά με τις μηχανές SBM της Sidel μειώνει ακόμη περαιτέρω την προϋφιστάμενη θέση της Sidel στην αγορά των μηχανών SBM χαμηλής αποδόσεως.

126 Η Επιτροπή, δεχόμενη ότι τα οριζόντια αποτελέσματα της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως δεν οδηγούν αυτά καθαυτά, δηλαδή ανεξαρτήτως των άλλων αποτελεσμάτων της πράξεως συγκεντρώσεως, στη δημιουργία ή ενίσχυση δεσπόζουσας θέσεως, υποστηρίζει ότι ενισχύουν σημαντικώς τη θέση της νέας οντότητας στην αγορά του PET και δεν θα εξαλειφθούν από τις δεσμεύσεις. Επιπλέον, οι δεσμεύσεις δεν ανταποκρίνονται στο πρόβλημα της ενισχύσεως της δεσπόζουσας θέσεως της Tetra στις αγορές των χάρτινων κουτιών που προκύπτουν, σύμφωνα με την Επιτροπή, από την εξάλειψη της Sidel ως δυνητικού ανταγωνιστή στη σφαιρική αγορά των συστημάτων συσκευασίας για τα ευαίσθητα προϊόντα. Η Επιτροπή τονίζει ότι η εκχώρηση της Dynaplast εξαλείφει απλώς την οριζόντια επικάλυψη των δραστηριοτήτων της Tetra και της Sidel όσον αφορά τις μηχανές SBM χαμηλής αποδόσεως, ενώ οι δεσμεύσεις δεν έχουν κανένα αποτέλεσμα στην προεξέχουσα θέση της Sidel ως προς τις μηχανές SBM υψηλής αποδόσεως. Τόσο στο υπόμνημα αντικρούσεως όσο και στην απάντησή της στα γραπτά ερωτήματα, η Επιτροπή τονίζει επίσης την ενίσχυση που επέφερε η συγκέντρωση στη σφαιρική θέση της νέας οντότητας στις συσκευασίες σε PET, όπως στις μηχανές πληρώσεως ασηπτικού PET, στις τεχνικές επεξεργασίας μη διαπερατότητας και στα συστήματα κλεισίματος των φιαλών PET.

β) Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

127 Τα οριζόντια προβλήματα ανταγωνισμού, όπως εντοπίστηκαν στην προσβαλλομένη απόφαση, είναι τρία και, όπως αναγνώρισε η Επιτροπή κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, αφορούν μόνον την αγορά PET. Πρόκειται για τα προβαλλόμενα δυσμενή αποτελέσματα της κοινοποιηθείσας πράξεως επί των αγορών των μηχανών SBM χαμηλής αποδόσεως, των μηχανών πληρώσεως ασηπτικού PET και των τεχνικών της επεξεργασίας μη διαπερατότητας. Συνεπώς, πρέπει να εξεταστεί αν, παρά τις δεσμεύσεις, υφίστανται πάντοτε τα δυσμενή οριζόντια αποτελέσματα που μπορούν να επιβεβαιώσουν την άποψη της Επιτροπής ως προς το ότι η προερχόμενη από τη συγκέντρωση οντότητα μπορεί να αποκτήσει δεσπόζουσα θέση στην αγορά PET χρησιμοποιώντας, ως παράγωγο προώθηση, τις υφιστάμενες δεσπόζουσες θέσεις της στις αγορές χάρτινων κουτιών.

128 Όσον αφορά τις μηχανές SBM χαμηλής αποδόσεως, η δέσμευση της προσφεύγουσας να διαχωριστεί από τη Dynaplast έχει ως συνέπεια ότι η συγκέντρωση ουδόλως ενισχύει το μερίδιο που κατέχει επί του παρόντος η Sidel στην αγορά αυτή. Επομένως, η θέση της Sidel στην αγορά αυτή αποκλείεται να ενισχυθεί και, κατά μείζονα λόγο, η συγκέντρωση δεν μπορεί να εμποδίσει «ουσιωδώς» τον ανταγωνισμό σ' αυτό το τμήμα της αγοράς μηχανών SBM. Η εξάλειψη της οριζόντιας επικαλύψεως των δραστηριοτήτων των μερών στην κοινοποιηθείσα πράξη σχετικά με τις μηχανές αυτές, λόγω των δεσμεύσεων, αναγνωρίζεται μάλιστα στην προσβαλλομένη απόφαση (αιτιολογική σκέψη 427). Μολονότι οι πληροφορίες που περιλαμβάνονται στις απαντήσεις στην έρευνα, τις οποίες αναφέρει συναφώς η Επιτροπή στο υπόμνημά της αντικρούσεως, έχουν κάποια αποδεικτική αξία, η Επιτροπή δεν μπορεί, αφενός, να στηριχθεί στην εταιρική εισφορά που αντιπροσωπεύει η Dynaplast για τη θέση της Sidel στην αγορά των μηχανών SBM χαμηλής αποδόσεως, δηλαδή σχεδόν [20 έως 30 %] από απόψεως μεριδίων αγοράς (αιτιολογική σκέψη 286), και, αφετέρου, να προβάλει ενώπιον του Πρωτοδικείου την αμελητέα σημασία και αποδοτικότητα της εν λόγω ποικιλίας μηχανών, που εκφράστηκαν σε ορισμένες απαντήσεις. Εξάλλου, το γεγονός και μόνον ότι η Tetra δεν μπόρεσε, στη συνέχεια, να βρει αγοραστή για τη Dynaplast, όπως επιβεβαίωσε στις απαντήσεις της στα γραπτά ερωτήματα και κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, δεν μπορεί περαιτέρω να θεμελιώσει το συμπέρασμα στο οποίο κατέληξε η Επιτροπή, εφόσον απλώς επιβεβαιώνει την ελάχιστα αποδοτική και, παρά το σημαντικό μερίδιο αγοράς, σχετικά αδύναμη πράγματι θέση της Tetra στην αγορά των μηχανών SBM χαμηλής αποδόσεως πριν από τη συγκέντρωση.

129 Επιβάλλεται συνεπώς το συμπέρασμα ότι η τροποποιηθείσα συγκέντρωση δεν δημιουργεί καμία οριζόντια επικάλυψη των δραστηριοτήτων των μερών στη συγκέντρωση αυτή επί της αγοράς των μηχανών SBM χαμηλής αποδόσεως. Το συμπέρασμα αυτό δεν αμφισβητείται, τουλάχιστον προς στήριξη του κύρους της προσβαλλομένης αποφάσεως, με τη μνεία που έκανε η Επιτροπή, για πρώτη φορά με τις απαντήσεις στα γραπτά ερωτήματα, σε μια προβαλλόμενη νέα τεχνολογία, αποκαλούμενη «TetraFast», η οποία αναπτύχθηκε από την Tetra για τις μηχανές SBM χαμηλής αποδόσεως.

130 Όσον αφορά την αγορά των μηχανών πληρώσεως ασηπτικού PET, διαπιστώνεται ότι έπρεπε να είχε αποκλειστεί από την Επιτροπή η ύπαρξη σημαντικών και δυσμενών για τον ανταγωνισμό οριζοντίων αποτελεσμάτων. Κατ' αρχάς, η τροποποιηθείσα συγκέντρωση ενισχύει ελάχιστα μόνον το μερίδιο της προερχομένης από

τη συγκέντρωση οντότητας στην αγορά αυτή (δηλαδή [0 έως 10 %] του τμήματος των αγορών αυτού του τύπου που εγκαταστάθηκαν στον ΕΟΧ το 2000) αν το μερίδιο αυτό υπολογιστεί σε σχέση με την υφιστάμενη θέση της Sidel που ανέρχεται σε [10 έως 20 %] στην εν λόγω αγορά (αιτιολογική σκέψη 288). Στη συνέχεια, υφίστανται ήδη σημαντικοί ανταγωνιστές στην αγορά αυτή, περιλαμβανομένων των νεοαφιχθέντων οι οποίοι έχουν ήδη αποκτήσει σημαντικό μερίδιο των πωλήσεων στην αγορά αυτή (δηλαδή [40 έως 50 %]), όπως αναγνωρίζει η προσβαλλομένη απόφαση (αιτιολογική σκέψη 251). Τέλος, η έμφαση που έδωσε η Επιτροπή, με τις γραπτές απαντήσεις της και κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, επί του εμπορικού δυναμικού των μηχανών τύπου LFA-20, τις οποίες αναφέρει η προσβαλλομένη απόφαση (αιτιολογική σκέψη 82, υποσημείωση 32, και αιτιολογική σκέψη 202), που μπορούν να γεμίσουν σε ασηπτική κατάσταση τόσο τις φιάλες PET όσο και τις φιάλες PEHD, δεν μπορεί να ενισχύσει την άποψή της. Η Tetra πάντως υποστήριξε, χωρίς να αντικρουστεί επ' αυτού από την Επιτροπή κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, ότι οι εν λόγω μηχανές εξακολουθούν να βρίσκονται σε φάση δοκιμής στην Tetra και σε τρεις ανταγωνιστές της, οι οποίοι — επίσης — κατασκευάζουν τέτοιες μηχανές.

131 Όσον αφορά τη σχετική με τις τεχνικές επεξεργασίας μη διαπερατότητας αγορά, η Επιτροπή αναγνωρίζει ότι τα αποτελέσματα της κοινοποιηθείσας πράξεως, μολονότι βελτιώνουν σημαντικά τη θέση της προερχομένης από τη συγκέντρωση οντότητας στην αγορά αυτή, δεν οδηγούν «στη δημιουργία δεσπόζουσας θέσεως» (αιτιολογική σκέψη 282). Η Επιτροπή ουδόλως μπορούσε να καταλήξει σε άλλο συμπέρασμα, εφόσον ο συνδυασμός των δραστηριοτήτων της Tetra και της Sidel στον τομέα αυτό προσφέρει μόνον ένα μερίδιο αγοράς της τάξεως του [10 έως 20 %] στη νέα οντότητα και τούτο, όπως η Επιτροπή επιβεβαιώνει στις απαντήσεις της στα γραπτά ερωτήματα, χωρίς να λαμβάνονται υπόψη τα, τουλάχιστον δυνητικά, αποτελέσματα της εγκαταλείψεως εκ μέρους της Tetra της αδείας επί της τεχνολογίας Sealica. Περαιτέρω, αυτή η εκτίμηση του μεριδίου της αγοράς αυτής αμφισβητείται εντόνως από την προσφεύγουσα στις απαντήσεις της στα γραπτά ερωτήματα. Η προσφεύγουσα προέβαλε με πειστικό τρόπο ότι, λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι οι επίδικες τεχνολογίες βρίσκονται εν τω γεννάσθαι, τα μερίδια της αγοράς που υπολογίστηκαν σε σχέση με τα προϊόντα που υφίστανται σήμερα δεν είναι πολύ αξιόπιστα. Εξάλλου, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Tetra προέβαλε τα προβλήματα που δημιουργεί επί του παρόντος η ανάπτυξη της επικαλύψεως πλάσματος όπως η τεχνολογία Actis της Sidel για τη μπίρα, ισχυρισμός που επιβεβαιώθηκε περαιτέρω από την έκθεση διαχειρίσεως της Sidel. Η Tetra επέμεινε επίσης επί του γεγονότος ότι η νέα τεχνολογία επεξεργασίας μη διαπερατότητας, ιδίως για ορισμένα από τα ευαίσθητα προϊόντα όπως τα PLL, δεν χρησιμοποιεί τον PET αλλά προϋποθέτει την ανάπτυξη μιας νέας ρητίνης από πλαστικό. Ενόψει των προεκτεθέντων διαπιστώνεται ότι η Επιτροπή δεν απέδειξε την ύπαρξη δυσμενών για τον ανταγωνισμό σημαντικών οριζοντίων αποτελεσμάτων επί της σχετικής με τις τεχνικές επεξεργασίας μη διαπερατότητας αγοράς.

132 Επομένως, αν ληφθούν υπόψη οι δεσμεύσεις, τα δυσμενή οριζόντια αποτελέσματα της συγκεντρώσεως που αναφέρει η Επιτροπή στην προσβαλλομένη απόφαση, είναι μόνον ελάχιστα, αν όχι σχεδόν ανύπαρκτα, επί των διαφόρων επιδίκων αγορών εξοπλισμών συσκευασίας σε PET. Υπό τις συνθήκες αυτές, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η Επιτροπή υπέπεσε σε πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως, καθόσον στηρίζεται στα οριζόντια αποτελέσματα της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως για να καταλήξει ότι δημιουργείται δεσπόζουσα θέση επί των εν λόγω αγορών PET υπέρ της νέας οντότητας μέσω της ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως.

3. Επί των καθέτων αποτελεσμάτων

α) Επιχειρήματα των διαδίκων

133 Η προσφεύγουσα παρατηρεί ότι η μεγαλύτερη ανησυχία της Επιτροπής προκύπτει από τη φερόμενη κάθετη ενσωμάτωση της νέας οντότητας στον τομέα των συστημάτων συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά, PET και PEHD. Εφόσον η Tetra/Sidel θα έχει σημαντική θέση στην αγορά των μηχανών SBM, σύμφωνα με την Επιτροπή, θα υπάρχει «σύγκρουση κυκλωμάτων» («channel conflict») απορρέουσα από τη μερική εξάρτηση των μετατροπέων έναντι της Sidel. Η σύγκρουση αυτή θα επιτρέψει στη νέα οντότητα να περιθωριοποιήσει τους μετατροπείς προσφέροντας στους πελάτες τους ένα σύνολο αποτελούμενο από μηχανές SBM, προδιαμορφώματα και «έτοιμες προς λειτουργία εγκαταστάσεις» («turnkey installations»), δηλαδή ενσωματωμένες γραμμές PET, αποκλείοντας έτσι τους μετατροπείς από τις δραστηριότητες αυτές. Παρ' όλ' αυτά, η Επιτροπή αναγνώρισε ότι οι φόβοι της θα πραγματοποιηθούν μόνον αν η Sidel αποκτήσει δεσπόζουσα θέση στην αγορά των μηχανών SBM. Εντούτοις, η Επιτροπή αναγνώρισε επίσης ότι η εμπορικού χαρακτήρα απόφαση της Tetra να αφήσει την αγορά των προδιαμορφωμάτων εξαλείφει όλους τους προβληματισμούς των μετατροπέων και τα μη ευκταία κάθετα προβλήματα δεν επαρκούν καθαυτά, σε καμία περίπτωση, να οδηγήσουν στη δημιουργία δεσπόζουσας θέσεως υπέρ της νέας οντότητας της αγοράς συσκευσιών σε PET ή προδιαμορφωμάτων. Συνεπώς, η προσφεύγουσα συνάγει ότι η τροποποιηθείσα συγκέντρωση δεν έχει αντίθετα προς τον ανταγωνισμό κάθετα αποτελέσματα επί της αγοράς συσκευασιών σε PET, δεν ενισχύει την προϋφιστάμενη κάθετη ενσωμάτωση της Tetra στις αγορές χάρτινων κουτιών και δεν δημιουργεί, όπως τούτο αναγνωρίστηκε

από την Επιτροπή, καμία δεσπόζουσα θέση στην αγορά των μηχανών EBM που παράγουν ασηπτικές φιάλες PEHD με λαβές.

134 Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η κάθετη ενσωμάτωση της νέας οντότητας μπορεί να οδηγήσει στον αποκλεισμό των μετατροπέων από την αγορά. Μολονότι η κάθετη ενσωμάτωσή της δεν την καθιστά δεσπόζουσα στις αγορές προμηθείας προδιαμορφωμάτων ή συσκευασιών σε PET, η δυνατότητα που της παρέχει η δυνατότητα αυτή να θέσει στο περιθώριο τους μετατροπείς είναι σημαντική για την εκτίμηση των συσπειρωτικών συνεπειών της συγκεντρώσεως. Οι δεσμεύσεις δεν αίρουν όλα αυτά τα αποτελέσματα, εφόσον η νέα οντότητα μπορεί ακόμη να προσφέρει συνδυασμένες λύσεις PET χωρίς να προσφέρει προδιαμορφώματα, παραδείγματος χάρη μέσω των συμφωνιών HTW. Ούτε η προτεινόμενη εκχώρηση των δραστηριοτήτων της Tetra στον τομέα των προδιαμορφωμάτων, ούτε η χορήγηση άδειας για την τεχνολογία της Sidel δεν εξαλείφουν την εξάρτηση των μετατροπέων έναντι της νέας οντότητας. Οι τελευταίες αυτές δεσμεύσεις μπορούν μάλιστα να διασφαλίσουν τη διατήρηση της ισχυρής θέσεως της νέας οντότητας στην πώληση των μηχανών SBM στους μετατροπείς, εφόσον δεν υφίσταται πλέον καμία «σύγκρουση κυκλωμάτων» δυνάμενη να ενθαρρύνει τους μετατροπείς να αποκτήσουν μηχανές SBM από ανταγωνιστές της Sidel.

β) Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

135 Εκ προοιμίου, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι οι προβληματισμοί της Επιτροπής ως προς την τροποποιηθείσα συγκέντρωση αφορούν κυρίως την Tetra, όπως ισχυρίστηκε πλειστάκις η Επιτροπή κατά την ακρόαση. Οι προβληματισμοί αυτοί προκύπτουν από το γεγονός ότι, αντίθετα προς την Sidel, η Tetra είναι επιχείρηση ευρέως ενσωματωμένη σε κάθετο επίπεδο όσον αφορά τις αγορές ασηπτικών χάρτινων κουτιών και, συνεπώς, έχει ως πρακτική και φήμη να προσφέρει στους πελάτες της συνδυασμένα συστήματα συσκευασίας. Σύμφωνα με την Επιτροπή, η παρουσία της προσφεύγουσας εντός της νέας οντότητας προκαλεί σημαντική μείωση του ανταγωνισμού στις αγορές εξοπλισμών συσκευασίας σε PET.

136 Κατ' αρχάς, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η πώληση εκ μέρους της Tetra των συμφερόντων της στον τομέα των προδιαμορφωμάτων εξαλείφει πλήρως τον αρχικό προβληματισμό της Επιτροπής ως προς τους μετατροπείς.

137 Ως προς τη μεταγενέστερη των δεσμεύσεων ανησυχία της Επιτροπής, όσον αφορά τους μετατροπείς, δηλαδή ότι οι μετατροπείς θα αγοράσουν ευκολότερα από την Sidel αφού η Tetra δεν θα έχει πλέον συμφέροντα στον τομέα των προδιαμορφωμάτων και η θέση της νέας οντότητας θα είναι, ως εκ τούτου, ενισχυμένη, η Επιτροπή δεν προσκόμισε καμία απόδειξη στην προσβαλλομένη απόφαση, πλην της μνείας των απαντήσεων στην έρευνα (αιτιολογική σκέψη 428). Μολονότι δεν αποκλείεται ότι ορισμένοι μετατροπείς θα είναι λιγότερο ανήσυχοι προμηθευόμενοι μηχανές SBM από τη νέα οντότητα αν η οντότητα αυτή δεν έχει πλέον δραστηριότητες στον τομέα των προδιαμορφωμάτων, αυτό το αποτέλεσμα ανακουφίσεως πόρρω απέχει του να αντιστοιχεί σε «σύγκρουση κυκλωμάτων», όπως αναγγέλθηκε στην ανακοίνωση των αιτιάσεων (σκέψεις 232 έως 236 και 249 της ανακοινώσεως αυτής). Εφόσον υφίσταται επί του παρόντος έντονος ανταγωνισμός στην αγορά των προδιαμορφωμάτων, η ανακούφιση αυτή για ορισμένους μετατροπείς μπορεί, κατά το μάλλον ή ήττον ελάχιστα, να μειώσει μόνον τις δυνατότητες των ανταγωνιστών της Sidel να πωλήσουν μηχανές SBM σ' αυτούς τους μετατροπείς.

138 Μολονότι είναι αληθές ότι η τροποποιηθείσα συγκέντρωση επιτρέπει στην Sidel, μέσω της παρουσίας της Tetra στην αγορά των συστημάτων κλεισίματος των πλαστικών φιαλών, να προσφέρει σχεδόν συνδυασμένες γραμμές PET, είναι προφανές ότι τα κάθετα αποτελέσματα της εισόδου της Sidel στην αγορά αυτή μέσω της νέας οντότητας, καθώς και η ταυτόχρονη εξάλειψή της ως δυνητικού πελάτη άλλων ήδη ενεργών στην αγορά αυτή επιχειρηματιών, είναι ελάχιστα, λαμβανομένης υπόψη της σχετικά αδύναμης θέσεως της Tetra στην εν λόγω αγορά. Περαιτέρω, η συνολική απόδοση της νέας οντότητας, σε σχέση με αυτή που διαθέτει επί του παρόντος η Sidel, να προσφέρει τέτοιες συνδυασμένες γραμμές PET δεν ενισχύεται από την τροποποιηθείσα συγκέντρωση, λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι η Tetra θα αποχωριστεί τις δραστηριότητές της σε προδιαμορφώματα PET. Συναφώς, προκύπτει, πράγματι, από την έκθεση διαχειρίσεως της Sidel ότι η πώληση των εν λόγω γραμμών αντιστοιχεί το 2001 στο περίπου 20 % των πωλήσεων των μηχανών SBM της Sidel, τούτο δε παρά την προβαλλομένη «εκθετική αύξηση» του 30 % μεταξύ 1999 και 2000, την οποία αναφέρει η Επιτροπή στο υπόμνημά της αντικρούσεως.

139 Όσον αφορά τα προβαλλόμενα αποτελέσματα επί της αγοράς μηχανών EBM, γίνεται ρητώς δεκτό στην προσβαλλομένη απόφαση ότι, ενόψει της από 1η Οκτωβρίου 2001 απαντήσεως της Tetra στη συμπληρωματική ανακοίνωση αιτιάσεων, «η θέση των άλλων πρωταγωνιστών διαλύει τον φόβο δεσπόζουσας θέσεως στη δυνητική αγορά μηχανών που προορίζονται για την παραγωγή ασηπτικών φιαλών [PEHD] με λαβές» (αιτιολογική σκέψη 297, υποσημείωση 125). Συνεπώς, είναι προφανώς σαφές ότι η τροποποιημένη συγκέντρωση δεν μπορεί να έχει ουσιώδη δυσμενή αποτελέσματα επί της θέσεως των μετατροπέων που ασκούν δραστηριότητες στην αγορά του PEHD, η οποία, μετά τη συγκέντρωση, παραμένει αγορά με υψηλό επίπεδο ανταγωνισμού.

140 Συνεπώς, αποδείχθηκε ότι η τροποποιηθείσα συγκέντρωση συνεπάγεται σημαντικά ή τουλάχιστον ουσιώδη κάθετα αποτελέσματα επί των επιδίκων αγορών εξοπλισμών συσκευασίας σε PET. Υπό τις συνθήκες αυτές, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η Επιτροπή υπέπεσε σε πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως, καθόσον στηρίζεται στα κάθετα αποτελέσματα της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως για να καταλήξει ότι δημιουργείται δεσπόζουσα θέση επί των εν λόγω αγορών PET υπέρ της νέας οντότητας μέσω της ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως.

4. Συμπέρασμα

141 Από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι η Επιτροπή υπέπεσε σε πρόδηλες πλάνες εκτιμήσεως στηριζόμενη στα οριζόντια και κάθετα αποτελέσματα της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως, για να υποστηρίξει την ανάλυσή της σχετικά με τη δημιουργία δεσπόζουσας θέσεως στις επίδικες αγορές PET. Πάντως, οι πλάνες αυτές δεν συνεπάγονται την ακύρωση της προσβαλλομένης αποφάσεως, εφόσον οι συσπειρωτικές συνέπειες που προέβαλε η Επιτροπή μπορεί να αρκούν, καθαυτές, για να δικαιολογήσουν την εν λόγω απόφαση. Συνεπώς, πρέπει να εξεταστεί ο λόγος ακυρώσεως που αντλείται από τη μη ύπαρξη συσπειρωτικών συνεπειών.

Γ — *Επί του λόγου ακυρώσεως που αντλείται από τη μη ύπαρξη προβλέψιμων συσπειρωτικών συνεπειών*

1. Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

142 Συνομολογείται μεταξύ των διαδίκων ότι η τροποποιηθείσα συγκέντρωση είναι συγκέντρωση εταιριών ετερογενών δραστηριοτήτων, δηλαδή πραγματοποιείται μεταξύ επιχειρήσεων οι οποίες δεν έχουν, κατ' ουσίαν, προϋφιστάμενη ανταγωνιστική σχέση είτε ως άμεσες ανταγωνίστριες, είτε ως προμηθευτές και πελάτες. Οι συγκεντρώσεις αυτές δεν συνεπάγονται αληθείς οριζόντιες επικαλύψεις μεταξύ των δραστηριοτήτων των μερών της συγκεντρώσεως ούτε κάθετες σχέσεις μεταξύ των μερών αυτών υπό αυστηρή έννοια. Συνεπώς, δεν μπορεί να υποτεθεί, γενικώς, ότι τέτοιου είδους συγκεντρώσεις παράγουν αντίθετα προς τον ανταγωνισμό αποτελέσματα. Πάντως, μπορούν να έχουν τέτοια αποτελέσματα σε ορισμένες περιπτώσεις.

143 Με την προσβαλλομένη απόφαση, η Επιτροπή θεωρεί, κατ' ουσίαν, ότι η τροποποιηθείσα συγκέντρωση προβλέπεται ότι θα έχει αντίθετες προς τον ανταγωνισμό συσπειρωτικές συνέπειες προς τρεις κατευθύνσεις. Πρώτον, η συγκέντρωση επιτρέπει στη νέα οντότητα να χρησιμοποιήσει τη δεσπόζουσα θέση της στη συνολική αγορά της συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά ως «παράγωγη προώθηση» για να αποκτήσει δεσπόζουσα θέση στις αγορές εξοπλισμών συσκευασίας σε PET. Δεύτερον, η συγκέντρωση ενισχύει την υφισταμένη δεσπόζουσα θέση της Tetra στις αγορές εξοπλισμών συσκευασίας ασηπτικών χάρτινων κουτιών και ασηπτικών χάρτινων κουτιών λόγω της εξαλείψεως της ανταγωνιστικής πιέσεως, που αντιπροσωπεύει η Sidel, η οποία προέρχεται από τις γειτνιάζουσες με την αγορά του PET αγορές. Τρίτον, η συγκέντρωση ενισχύει, γενικώς, τη συνολική θέση της νέας οντότητας στις αγορές συσκευασίας ευαίσθητων προϊόντων.

144 Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Επιτροπή τόνισε τον εγγενώς μακροπρόθεσμο χαρακτήρα της αναλύσεώς της, με την οποία πρέπει να εκτιμήσει τα μελλοντικά αποτελέσματα της πράξεως συγκεντρώσεως, που της έχει υποβληθεί. Η Επιτροπή τόνισε ότι, σε υπόθεση που αφορά συγκέντρωση με συσπειρωτικές συνέ-

πειες, όπως σε υπόθεση που αφορά κλασική οριζόντια συγκέντρωση, η μέριμνα της Επιτροπής είναι η πρόληψη των μελλοντικών αντιθέτων προς τον ανταγωνισμό συμπεριφορών, την επέλευση των οποίων καθιστά πιθανή η πράξη συγκεντρώσεως, και η ανάλυσή της πρέπει να πραγματοποιηθεί λαμβανομένης υπόψη της συγκεντρώσεως των υφισταμένων μέσων και δυνατοτήτων των μερών της κοινοποιηθείσας πράξεως. Το γεγονός και μόνον ότι στην περίπτωση συγκεντρώσεως εταιριών ετερογενών δραστηριοτήτων, αντίθετα προς τα άλλα είδη συγκεντρώσεως, η πιθανή επέλευση της συμπεριφοράς αυτής δεν απορρέει άμεσα από τη σύρευση, σε μια και την ίδια αγορά, των μεριδίων αγοράς που κατέχει στο εξής η νέα οντότητα δεν δικαιολογεί την υιοθέτηση διαφορετικής προσεγγίσεως.

145 Πρέπει να εξεταστούν διαδοχικά οι τρεις πυλώνες της συλλογιστικής της Επιτροπής σχετικά με την παράγωγο προώθηση, την εξάλειψη του δυνητικού ανταγωνισμού και το γενικό αποτέλεσμα της ενισχύσεως της ανταγωνιστικής θέσεως της νέας οντότητας.

2. Επί του πρώτου πυλώνα, σχετικά με την άσκηση παραγώγου προωθήσεως

α) Στοιχεία σχετικά με το γενικό πλαίσιο της υποθέσεως

146 Κατ' αρχάς, παρατηρείται ότι ο κανονισμός, ιδιαίτερα στο άρθρο 2, παράγραφοι 2 και 3, ουδόλως διακρίνει μεταξύ, αφενός, των πράξεων συγκεντρώσεως με οριζόντια και κάθετα αποτελέσματα και, αφετέρου, των πράξεων συγκεντρώσεως με συσπειρωτικές συνέπειες. Επομένως, αδιακρίτως μεταξύ των πράξεων αυτών, μια συγκέντρωση μπορεί να απαγορευτεί μόνον αν πληρούνται τα δύο κριτήρια που προβλέπονται στο άρθρο 2, παράγραφος 3 (βλ. σκέψη 120 ανωτέρω). Ως εκ τούτου, συγκέντρωση με συσπειρωτικές συνέπειες πρέπει, όπως κάθε άλλη συγκέντρωση (βλ. σκέψη 120 ανωτέρω), να επιτρέπεται από την Επιτροπή αν δεν αποδεικνύεται ότι δημιουργεί ή ενισχύει δεσπόζουσα θέση στην κοινή αγορά ή σε ένα ουσιώδες μέρος

της αγοράς αυτής και ότι έχει ως συνέπεια να εμποδίζεται ουσιωδώς ο πραγματικός ανταγωνισμός.

147 Πάντως, η ανάλυση των ενδεχομένως αντιθέτων προς τον ανταγωνισμό συσπειρωτικών συνεπειών μιας πράξεως συγκεντρώσεως εγείρει ορισμένα ειδικά προβλήματα, που αφορούν τη φύση της συγκεντρώσεως αυτής, τα οποία πρέπει να εξεταστούν εκ προοιμίου. Συναφώς, θα εξεταστούν διαδοχικά οι διαχρονικές πτυχές των συσπειρωτικών συνεπειών και οι πτυχές που αφορούν την ιδιαίτερη φύση των συνεπειών αυτών, οι οποίες μπορεί να είναι είτε διαρθρωτικές, υπό την έννοια ότι απορρέουν άμεσα από τη δημιουργία οικονομικής δομής, είτε αφορούν συμπεριφορές, υπό την έννοια ότι επέρχονται μόνον αν η οντότητα που προέρχεται από την πράξη συγκεντρώσεως ακολουθήσει ορισμένες εμπορικές πρακτικές.

i) Διαχρονικές πτυχές των συσπειρωτικών συνεπειών

148 Πρέπει κατ' αρχάς να εξεταστεί αν μια πράξη συγκεντρώσεως που δημιουργεί ανταγωνιστική δομή, η οποία δεν οδηγεί άμεσα σε δεσπόζουσα θέση της οντότητας που προέρχεται από τη συγκέντρωση, μπορεί να απαγορεύεται βάσει του άρθρου 2, παράγραφος 3, του κανονισμού όταν η οντότητα αυτή πιθανότατα μπορεί, με την άσκηση παράγωγης προωθήσεως από την αγορά στην οποία είναι ήδη δεσπόζων ο αποκτών, να αποκτήσει σε ένα σχετικά εγγύς μέλλον δεσπόζουσα θέση σε άλλη αγορά επί της οποίας το αποκτηθέν μέρος κατέχει επί του παρόντος προεξέχουσα θέση, και όταν η επίδικη κτήση έχει ουσιώδη αντίθετα προς τον ανταγωνισμό αποτελέσματα επί των οικείων αγορών.

149 Συναφώς, η προσφεύγουσα επέμεινε επί της αναγκαιότητας να αποδειχθεί με βεβαιότητα ότι η συγκέντρωση έχει ως αποτέλεσμα να της δίνει τη δυνατότητα να αποκτήσει δεσπόζουσα θέση στις επίδικες αγορές εξοπλισμών PET, δηλαδή να μην αποδειχθεί η δυνατή επέλευση της θέσεως αυτής, αλλά να προβλεφθεί η άμεση

εμφάνισή της. Όπως επισημάνθηκε στη σκέψη 144 ανωτέρω, η Επιτροπή, αναφερόμενη στην προαναφερθείσα απόφαση Kali & Salz, τόνισε τον ως εκ της φύσεώς του μακροπρόθεσμο χαρακτήρα της αναλύσεως που υποχρεούται να κάνει όταν εξετάζει τα προβλέψιμα αποτελέσματα επί της αγοράς αναφοράς της ενώπιόν της υποβληθείσας πράξεως συγκεντρώσεως.

150 Το Πρωτοδικείο επισημαίνει ότι, a priori, συγκέντρωση μεταξύ επιχειρήσεων που δρουν σε διακεκριμένες αγορές δεν μπορεί συνήθως να συνεπιφέρει, μετά την πραγματοποίησή της, τη δημιουργία ή την ενίσχυση δεσπόζουσας θέσεως λόγω της σωρεύσεως μεριδίων αγοράς που κατέχουν τα μέρη που μετέχουν στη συγχώνευση. Πράγματι, τα ουσιώδη στοιχεία των σχετικών θέσεων των ανταγωνιστών σε δεδομένη αγορά ανευρίσκονται γενικώς επί καθαυτής της αγοράς, δηλαδή, συγκεκριμένα, τα μερίδια αγοράς που κατέχουν οι ανταγωνιστές και οι συνθήκες του ανταγωνισμού στην εν λόγω αγορά. Δεν συνεπάγεται πάντως ότι οι συνθήκες ανταγωνισμού σε μια αγορά δεν μπορούν ποτέ να επηρεαστούν από εξωτερικούς παράγοντες της αγοράς αυτής.

151 Έτσι, παραδείγματος χάρη, υπό συνθήκες όπου οι επίδικες αγορές είναι γειτνιάζουσες και ένα από τα μέρη της πράξεως συγκεντρώσεως κατέχει ήδη δεσπόζουσα θέση σε μία από αυτές τις αγορές, μπορεί να προκύψει ότι τα μέσα και οι δυνατότητες που συγκεντρώνονται με την πράξη αυτή δημιουργούν άμεσα συνθήκες που επιτρέπουν στη νέα οντότητα, μέσω παραγώγου προωθήσεως, να σφετεριστεί, σ' ένα σχετικά εγγύς μέλλον, δεσπόζουσα θέση στην άλλη αγορά. Ειδικότερα, τούτο μπορεί να συμβεί όταν οι επίδικες αγορές έχουν τάση συγκλίσεως και όταν, επιπλέον της δεσπόζουσας θέσεως που κατέχει το ένα από τα μέρη της πράξεως συγκεντρώσεως, το άλλο, ή ένα από τα άλλα μέρη της πράξεως συγκεντρώσεως, κατέχει προεξέχουσα θέση στη δεύτερη αγορά.

152 Κάθε άλλη ερμηνεία του άρθρου 2, παράγραφος 3, του κανονισμού κινδυνεύει να στερήσει από την Επιτροπή τη δυνατότητα να ασκήσει έλεγχο επί των πράξεων συγκεντρώσεως που έχουν αποκλειστικά ή κυρίως συσπειρωτικές συνέπειες.

153 Συνεπώς, στο πλαίσιο μακροπρόθεσμης αναλύσεως των αποτελεσμάτων πράξεως συγκεντρώσεως εταιριών ετερογενών δραστηριοτήτων, αν η Επιτροπή μπορεί να συναγάγει, λόγω των συσπειρωτικών συνεπειών που διαπιστώνει, ότι, κατά πάσα πιθανότητα, θα δημιουργηθεί ή ενισχυθεί δεσπόζουσα θέση σε σχετικά εγγύς μέλλον και θα έχει ως συνέπεια ότι θα εμποδιστεί ουσιωδώς ο πραγματικός ανταγωνισμός στην οικεία αγορά, πρέπει να την απαγορεύσει (βλ., συναφώς, προαναφερθείσες αποφάσεις Kali & Salz, σκέψη 221· Gencor κατά Επιτροπής, σκέψη 162, και Airtours κατά Επιτροπής, σκέψη 63).

ii) Πτυχές σχετικά με την ιδιαίτερη φύση των συσπειρωτικών συνεπειών

154 Στο πλαίσιο αυτό, πρέπει επίσης να γίνει διάκριση μεταξύ, αφενός, της καταστάσεως όπου συγκέντρωση με συσπειρωτικές συνέπειες τροποποιεί άμεσα τις συνθήκες του ανταγωνισμού στη δεύτερη αγορά και συνεπάγεται τη δημιουργία ή την ενίσχυση δεσπόζουσας θέσεως στην αγορά αυτή λόγω της ήδη κατεχομένης στην πρώτη αγορά δεσπόζουσας θέσεως και, αφετέρου, της καταστάσεως όπου η δημιουργία ή ενίσχυση δεσπόζουσας θέσεως στη δεύτερη αγορά δεν προκύπτει άμεσα από τη συγκέντρωση αλλά θα παραχθεί, στην περίπτωση αυτή, μόνο μετά από ορισμένο χρόνο και θα προκύψει από τη συμπεριφορά που θα υιοθετήσει η νέα οντότητα στην πρώτη αγορά όπου κατέχει ήδη δεσπόζουσα θέση. Στην τελευταία αυτή περίπτωση, δεν δημιουργεί ή ενισχύει τη δεσπόζουσα θέση η δομή που προκύπτει από την πράξη συγκεντρώσεως καθαυτή, υπό την έννοια του άρθρου 2, παράγραφος 3, του κανονισμού, αλλά η μελλοντική επίδικη συμπεριφορά της νέας οντότητας.

155 Η ανάλυση της Επιτροπής όσον αφορά συγκέντρωση που παράγει συσπειρωτικές συνέπειες καθορίζεται από απαιτήσεις ανάλογες με αυτές που έχουν καθοριστεί από τη νομολογία όσον αφορά τη δημιουργία συλλογικής δεσπόζουσας θέσεως (προαναφερθείσες αποφάσεις Kali & Salz, σκέψη 222, και Airtours κατά Επιτροπής, σκέψη 63). Έτσι, η ανάλυση της Επιτροπής, όσον αφορά πράξη συγκεντρώσεως με προβλέψιμες αντίθετες προς τον ανταγωνισμό συσπειρωτικές συνέπειες, προϋποθέτει ιδιαίτερα προσεκτική εξέταση των περιστάσεων που αποδεικνύονται σημαντικές προκειμένου να εκτιμηθούν τα αποτελέσματα αυτά επί του ανταγωνισμού εντός της αγοράς αναφοράς. Όπως έχει ήδη επιβεβαιώσει το Πρωτοδικείο,

όταν η Επιτροπή φρονεί ότι μια πράξη πρέπει να απαγορευθεί επειδή θα δημιουργήσει ή θα ενισχύσει, μέσα σε προβλέψιμη χρονική περίοδο, δεσπόζουσα θέση, σ' αυτήν απόκειται να παράσχει ισχυρές αποδείξεις για τη στήριξη του συμπεράσματος αυτού (προαναφερθείσα απόφαση Airtours κατά Επιτροπής, σκέψη 63). Επειδή τα αποτελέσματα συγκεντρώσεως εταιριών ετερογενών δραστηριοτήτων θεωρούνται συχνά ως ουδέτερα, και μάλιστα ευεργετικά, όσον αφορά τον ανταγωνισμό επί των θιγομένων αγορών, όπως τούτο έχει αναγνωριστεί, εν προκειμένω, από την οικονομική θεωρία που παρατίθεται στις αναλύσεις που επισυνάπτονται στα υπομνήματα των μερών, η απόδειξη των αντιθέτων προς των ανταγωνισμό συσπειρωτικών συνεπειών της συγκεντρώσεως αυτής χρήζει ακριβούς εξετάσεως, τεκμηριωμένης με ισχυρές αποδείξεις των στοιχείων που φέρεται ότι συνιστούν τα εν λόγω αποτελέσματα (βλ., κατ' αναλογία, την προαναφερθείσα απόφαση Airtours κατά Επιτροπής, σκέψη 63).

156 Εν προκειμένω, η επέλευση της παραγώγου προωθήσεως που ασκείται από τις αγορές ασηπτικών χάρτινων κουτιών, που περιγράφεται στην προσβαλλομένη απόφαση, αντιστοιχεί, πέραν της δυνατότητας που έχει η νέα οντότητα να προσφύγει σε διάφορες πρακτικές που συνίστανται στον συνδυασμό των πωλήσεων εξοπλισμών και αναλώσιμων προϊόντων για τις συσκευασίες σε χάρτινα κουτιά με τις πωλήσεις εξοπλισμών συσκευασίας σε PET, περιλαμβανομένης της χρησιμοποιήσεως αναγκαστικών πωλήσεων (αιτιολογικές σκέψεις 345 και 365), πρώτον, με τη δυνατότητα της οντότητας αυτής να καθορίζει τιμή αποκλεισμού («predatory pricing», αιτιολογική σκέψη 364, αναφερθείσα στη σκέψη 49 ανωτέρω), δεύτερον, κάνοντας πόλεμο τιμών και, τρίτον, με τη χορήγηση εκπτώσεων εμπιστοσύνης. Η προσφυγή στη χρήση των πρακτικών αυτών επιτρέπει στη νέα οντότητα να διασφαλίσει ότι οι πελάτες της των αγορών χάρτινων κουτιών προμηθεύονται, όσο το δυνατό, ως προς τις ενδεχόμενες ανάγκες τους σε εξοπλισμούς PET, από την Sidel. Συναφώς, παρατηρείται ότι η προσβαλλομένη απόφαση διαπιστώνει την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσεως της Tetra στις αγορές ασηπτικών χάρτινων κουτιών, δηλαδή στην αγορά των συστημάτων ασηπτικής συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και την αγορά ασηπτικών χάρτινων κουτιών (αιτιολογική σκέψη 231, βλ. σκέψη 40 ανωτέρω), και ότι η εν λόγω διαπίστωση δεν αμφισβητήθηκε από την προσφεύγουσα.

157 Υπενθυμίζεται ότι, κατά πάγια νομολογία, εφόσον μια επιχείρηση κατέχει δεσπόζουσα θέση, οφείλει να προσαρμόζει ενδεχομένως ανάλογα τη συμπεριφορά της προκειμένου να μη θίξει την ύπαρξη πραγματικού ανταγωνισμού στην αγορά, ανεξάρτητα από την ενδεχόμενη εκ μέρους της Επιτροπής έκδοση μιας προς τούτο

αποφάσεως (απόφαση του Δικαστηρίου της 9ης Νοεμβρίου 1993, 322/81, Michelin κατά Επιτροπής, Συλλογή 1993, σ. 3461, σκέψη 57· αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 10ης Ιουλίου 1990, T-51/89, Tetra Pak κατά Επιτροπής, Συλλογή 1990, σ. II-309, σκέψη 23, και της 22ας Μαρτίου 2000, T-125/97 και T-127/97, Coca-Cola κατά Επιτροπής, Συλλογή 2000, σ. II-1733, σκέψη 80).

158 Επισημαίνεται εξάλλου ότι, σε απάντηση στα ερωτήματα που έθεσε το Πρωτοδικείο κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Επιτροπή δεν αρνήθηκε ότι η άσκηση εκ μέρους της Tetra παραγώγου προωθήσεως, κυρίως μέσω της συμπεριφοράς που εκτέθηκε ανωτέρω, μπορεί να συνιστά κατάχρηση προϋφιστάμενης δεσπόζουσας θέσεως την οποία κατέχει η Tetra στις αγορές ασηπτικής συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά. Τούτο μπορεί επίσης να ισχύει, σύμφωνα με τις ανησυχίες που εξέφρασε η Επιτροπή στο υπόμνημα αντικρούσεως, στην περίπτωση ενδεχομένης αρνήσεως της νέας οντότητας να μετάσχει στην εγκατάσταση και ενδεχόμενη τροποποίηση των μηχανών SBM της Sidel, να παρέχει υπηρεσία εξυπηρετήσεως και να τηρεί τις σχετικές με τις μηχανές αυτές εγγυήσεις, όταν έχουν πωληθεί από μετατροπείς. Πάντως, σύμφωνα με την Επιτροπή, το γεγονός ότι μια συμπεριφορά μπορεί να συνιστά ανεξάρτητη παράβαση του άρθρου 82 ΕΚ δεν εμποδίζει να ληφθεί υπόψη η συμπεριφορά αυτή στο πλαίσιο της εκτιμήσεως που πραγματοποιεί η Επιτροπή όλων των τρόπων ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως, που καθίστανται δυνατοί από πράξη συγκεντρώσεως.

159 Συναφώς, διαπιστώνεται ότι, μολονότι ο κανονισμός προβλέπει την απαγόρευση των πράξεων συγκεντρώσεως που δημιουργούν ή ενισχύουν δεσπόζουσα θέση, οι οποίες θα έχουν ουσιώδη αντίθετα προς τον ανταγωνισμό αποτελέσματα, οι προϋποθέσεις αυτές δεν προϋποθέτουν την ύπαρξη καταχρηστικής συμπεριφοράς και, συνεπώς, παράνομης συμπεριφοράς της προερχομένης από την πράξη συγκεντρώσεως οντότητας, ως αποτέλεσμα της συγκεντρώσεως αυτής. Αν λοιπόν υποτεθεί ότι τα μέρη πράξεως συγκεντρώσεως με συσπειρωτικές συνέπειες δεν θα τηρήσουν το κοινοτικό δίκαιο, η δυνατότητα αυτή δεν μπορεί να αποκλειστεί από την Επιτροπή όταν ασκεί τον έλεγχό της επί των συγκεντρώσεων. Συνεπώς, όταν η Επιτροπή, αναλύοντας τα αποτελέσματα της συγκεντρώσεως αυτής, βασίζεται στην προβλέψιμη συμπεριφορά που μπορεί να αποτελέσει καθαυτή καταχρήσεις υφισταμένης δεσπόζουσας θέσεως, στην Επιτροπή απόκειται να εκτιμήσει αν, παρά την απαγόρευση της συμπεριφοράς αυτής, είναι πιθανό ότι η προερχόμενη από την πράξη οντότητα θα έχει τέτοια συμπεριφορά ή αν, αντιθέτως, ο παράνομος χαρα-

κτήρας της συμπεριφοράς και/ή ο κίνδυνος αποκαλύψεως της συμπεριφοράς αυτής καθιστά ελάχιστα πιθανή τη στρατηγική αυτή. Στο πλαίσιο της εκτιμήσεως αυτής, μολονότι είναι πρόσφορο να λαμβάνονται υπόψη οι παροτρύνσεις για την υιοθέτηση αντιθέτων προς τον ανταγωνισμό συμπεριφορών, όπως εν προκειμένω η συμπεριφορά της Tetra λόγω των προβλέψιμων εμπορικών πλεονεκτημάτων επί των αγορών εξοπλισμών PET (αιτιολογική σκέψη 359), η Επιτροπή υποχρεούται επίσης να εξετάζει σε ποιο μέτρο οι εν λόγω παροτρύνσεις θα μειωθούν, αν όχι εξαλειφθούν, λόγω του μη σύννομου χαρακτήρα της εν λόγω συμπεριφοράς, της πιθανότητας αποκαλύψεώς της, της διώξεώς της από τις αρμόδιες αρχές, τόσο σε κοινοτικό επίπεδο όσο και σε εθνικό, και των οικονομικών κυρώσεων που μπορεί να προκύψουν.

160 Εφόσον η Επιτροπή δεν πραγματοποίησε τέτοια εκτίμηση στην προσβαλλομένη απόφαση, συνεπάγεται ότι, καθόσον η εκτίμηση της Επιτροπής βασίζεται στη δυνατότητα, ή μάλλον στην πιθανότητα, να υιοθετήσει η Tetra τέτοια συμπεριφορά στις αγορές ασηπτικής συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά, δεν πρέπει να ληφθούν υπόψη τα συμπεράσματά της συναφώς.

161 Επιπλέον, το γεγονός ότι η προσφεύγουσα πρότεινε, εν προκειμένω, δεσμεύσεις σχετικά με τη μέλλουσα συμπεριφορά της είναι επίσης ένα στοιχείο το οποίο η Επιτροπή έπρεπε οπωσδήποτε να λάβει υπόψη για να εκτιμήσει αν είναι πιθανό η νέα οντότητα να συμπεριφερθεί κατά τρόπο που θα καθιστά δυνατή τη δημιουργία δεσπόζουσας θέσεως σε μία ή περισσότερες από τις επίδικες αγορές εξοπλισμών PET. Από την προσβαλλομένη απόφαση δεν προκύπτει ότι η Επιτροπή έλαβε υπόψη τις επιπλοκές των δεσμεύσεων αυτών στην ανάλυσή της σχετικά με τη δημιουργία στο μέλλον τέτοιας θέσεως μέσω της προβλεπομένης ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως.

162 Από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι πρέπει να εξεταστεί αν η Επιτροπή στήριξε τη μακροπρόθεσμη ανάλυσή της για τη δυνατότητα παραγώγου προωθήσεως από τις αγορές ασηπτικής συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά καθώς και τις συνέπειες της προωθήσεως αυτής από τη νέα οντότητα σε επαρκώς αδιάσειστες αποδείξεις. Στο πλαίσιο της εν λόγω εξετάσεως, πρέπει, εν προκειμένω, να ληφθούν υπόψη μόνον οι συμπεριφορές οι οποίες, όπως τουλάχιστον πιθανολογείται, δεν είναι παράνομες.

Επιπλέον, εφόσον η προβλεπόμενη δεσπόζουσα θέση θα συγκεκριμενοποιούνταν μόνο μετά από ορισμένο καιρό, σύμφωνα με την Επιτροπή μέχρι το 2005, η μακροπρόθεσμη ανάλυση της Επιτροπής πρέπει, με την επιφύλαξη του περιθωρίου της εκτιμήσεως, να είναι ιδιαίτερα πειστική.

β) Επιχειρήματα των διαδίκων

i) Επί της δυνατότητας ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως

163 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή δεν απέδειξε ότι η νέα οντότητα μπορεί να ασκήσει παράγωγη προώθηση βάσει της οποίας μπορεί να αποκτήσει δεσπόζουσα θέση στις αγορές εξοπλισμών συσκευασίας σε PET, ειδικότερα στις αγορές μηχανών SBM υψηλής και χαμηλής αποδόσεως.

164 Η προσφεύγουσα τονίζει πρώτον ότι η Επιτροπή αναγνώρισε το γεγονός ότι οι εξοπλισμοί συσκευασίας σε PET και οι εξοπλισμοί συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά δεν είναι συμπληρωματικά προϊόντα υπό την οικονομική έννοια του όρου, αλλά μάλλον τεχνικά υποκατάστατα (αιτιολογική σκέψη 345). Πάντως, στην περίπτωση αυτή, και αντίθετα προς ό,τι ισχυρίζεται η Επιτροπή, η οικονομικής φύσεως παρότρυνση ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως είναι ασθενέστερη από ό,τι στην περίπτωση συμπληρωματικών προϊόντων. Πράγματι, πρώτον, η παρότρυνση για τη συνδυασμένη πώληση διαφόρων προϊόντων είναι προφανώς ασθενέστερη στην περίπτωση αυτή. Δεύτερον, στην περίπτωση αυτή δεν υφίσταται ουσιώδης επικάλυψη της πελατείας των δύο προϊόντων. Τρίτον, η έλλειψη συμπληρωματικότητας μεταξύ των επιδίκων προϊόντων αποκλείει τη θέση σε εφαρμογή εμποδίων λόγω της ασυμβατότητας των μηχανών χάρτινων κουτιών της Tetra και των μηχανών SBM, τις οποίες προσφέρουν άλλοι κατασκευαστές πλην της Sidel.

165 Η θέση της Επιτροπής δημιουργεί μεγάλη έκπληξη καθόσον η πρακτική της κατά τη λήψη αποφάσεων πιστοποιεί ότι παγίως στηρίζεται στη συμπληρωματικότητα των

προϊόντων για να δικαιολογεί τους σχετικούς με τις συσπειρωτικές συνέπειες προβληματισμούς [βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της Επιτροπής που κηρύσσουν συγκέντρωση συμβατή με την κοινή αγορά της 18ης Ιανουαρίου 1991 (υπόθεση IV/M.0050 — AT&T/NCR) (ΕΕ 1991, C 16, σ. 20), της 13ης Δεκεμβρίου 1991 (υπόθεση IV/M.164 — Mannesmann/VDO) (ΕΕ 1992, C 88, σ. 13), της 8ης Νοεμβρίου 1996 (υπόθεση IV/M.836 — Gillette/Duracell) (ΕΕ 1996, C 364, σ. 4), της 29ης Σεπτεμβρίου 2000 (υπόθεση COMP/M.1879 — Boeing/Hughes) και κρίνει ότι η συγκέντρωση είναι ασυμβίβαστη με την κοινή αγορά, της 3ης Ιουλίου 2001 (υπόθεση COMP/M.2220 — General Electric/Honeywell)].

166 Η απόδειξη της παραγώγου προωθήσεως μέσω της μελλοντικής αναπτύξεως των αγορών PET δεν είναι πειστική. Πράγματι, η ανάπτυξη αυτή δεν προέρχεται ουσιωδώς λόγω της μεταβάσεως από τα χάρτινα κουτιά προς τον PET, καθόσον η πλειοψηφία των προϊόντων που συσκευάζονται επί του παρόντος σε PET δεν μπορούν να συσκευαστούν σε χάρτινα κουτιά. Τα προϊόντα που μπορούν να συσκευαστούν σε χάρτινα κουτιά ή σε PET αντιπροσωπεύουν μόνο το 5 % της συνολικής χρήσεως του PET. Επιπλέον, η συσκευασία σε PET της μπίρας παρουσιάζει τις πιο σημαντικές προοπτικές αναπτύξεως λόγω της πιθανής εγκαταλείψεως της συσκευασίας σε γυαλί.

167 Περαιτέρω, οι μεγάλοι πελάτες, οι οποίοι, ως επί το πλείστον, είναι οι μόνοι που χρησιμοποιούν συγχρόνως συσκευασίες σε χάρτινα κουτιά και σε PET, μπορούν να αντισταθούν σε ενδεχόμενη παράγωγη προώθηση.

168 Η Επιτροπή φρονεί ότι οι δομικές προϋποθέσεις που ευνοούν την παράγωγη προώθηση δημιουργούνται με τη συγκέντρωση. Συναφώς, η Επιτροπή στηρίζεται σε διάφορα στοιχεία, ήτοι, πρώτον, στη δεσπόζουσα θέση της Tetra στις αγορές ασηπτικής συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και στην προεξέχουσα θέση της Sidel στην αγορά των εξοπλισμών συσκευασίας σε PET, δεύτερον, στις ασήμαντες θέσεις των ανταγωνιστών της Tetra και της Sidel στις αγορές αυτές και, τρίτον, στο αποκαλούμενο πλεονέκτημα του «πρώτου αφιχθέντος» («fist-mover advantage») της νέας οντότητας, που απορρέει από την ισχυρή της θέση στο τμήμα των ευαίσθητων

προϊόντων που είναι κοινά στις αγορές των χάρτινων κουτιών και του PET. Η Επιτροπή τονίζει την κατά πολύ ανώτερη των ανταγωνιστών της οικονομική ισχύ της νέας οντότητας, τον υψηλό βαθμό της κάθετης ενσωματώσεώς της, παρά τις δεσμεύσεις, καθώς και την υψηλή εμπειρία και τεχνογνωσία της οντότητας αυτής στον τομέα της ασηπτικής συσκευασίας.

169 Παράγωγος προώθηση είναι δυνατή όχι μόνον όταν τα εν λόγω προϊόντα «συμπληρώνονται» υπό την οικονομική έννοια του όρου, αλλά επίσης και όταν συμπληρώνονται «εμπορικώς», δηλαδή όταν τα προϊόντα καταναλώνονται από την ίδια ομάδα πελατών. Τούτο συμβαίνει όταν, όπως εν προκειμένω, τα επίδικα προϊόντα γειτνιάζουν και ανήκουν σε πολύ πλησίες αγορές. Η εξέταση της ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως που αφορά εμπορικώς συνδεόμενα προϊόντα (όπως το ουίσκι και το τζιν ή οι βιταμίνες για διάφορες οργανικές ανάγκες), εμπίπτει σε προσέγγιση που υποστηρίζεται από τη νομολογία (απόφαση του Πρωτοδικείου της 12ης Δεκεμβρίου 1991, Τ-30/89, Hilti κατά Επιτροπής, Συλλογή 1991, σ. II-1439, επιβεβαιωθείσα με αναίρεση με την απόφαση του Δικαστηρίου της 2ας Μαρτίου 1994, C-53/92 P, Hilti κατά Επιτροπής, Συλλογή 1994, σ. I-667, και προαναφερθείσες αποφάσεις Tetra Pak II).

170 Σύμφωνα με την Επιτροπή, εφόσον η Tetra διαθέτει αδιαμφισβήτητη δεσπόζουσα θέση στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών, και επομένως οι πελάτες θα εξακολουθήσουν να ζητούν τέτοιες συσκευασίες για να εργάζονται παράλληλα με τις νέες αλυσίδες PET κατά την περίοδο μεταβάσεως στον PET, η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι είναι πρόδηλη η ικανότητα της προσφεύγουσας να ασκήσει παράγωγη προώθηση στους «απολεσθέντες πελάτες» κατά τη μελλοντική μετάβαση στο υλικό αυτό.

171 Ως προς την επικάλυψη της πελατείας των μερών της συγκεντρώσεως, αν και η πλειοψηφία των παραγωγών ευαίσθητων προϊόντων χρησιμοποιούν επί του παρόντος τα χάρτινα κουτιά, η ενδεχόμενη μελλοντική διασταύρωση της συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και σε PET είναι της τάξεως του 100 % για τα προϊόντα αυτά αν υπάρξουν τεχνικές επεξεργασίας μη διαπερατότητας ώστε να μπορέσει να χρησιμοποιηθεί εμπορικώς ο PET για όλα αυτά τα προϊόντα.

172 Η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι οι προβλέψεις της αναπτύξεως του PET που έγιναν δεκτές στην προσβαλλομένη απόφαση (βλ. σκέψεις 32 και 33 ανωτέρω) βασίζονται σε προσεκτική ανάλυση των μελετών PCI, Warrick και Pictet (στο εξής: ανεξάρτητες μελέτες) και σε ένα εύλογο και εμπεριστατωμένο σύνολο αποδείξεων που συγκέντρωσε η Επιτροπή μέσω της γενικής έρευνάς της επί της αγοράς (αιτιολογικές σκέψεις 141 έως 143).

173 Όσον αφορά τους άλλους παράγοντες που ευνοούν την άσκηση παραγώγου προωθήσεως, η Επιτροπή τονίζει τον ηγετικό ρόλο που θα έπαιζε η νέα οντότητα ενόψει της σημασίας της μεταβάσεως από τα χάρτινα κουτιά, όπου η Tetra κατέχει σχεδόν μονοπωλιακή δεσπόζουσα θέση στο τμήμα της αγοράς των ασηπτικών χάρτινων κουτιών, προς τον PET.

ii) Επί των αποτελεσμάτων κλεισίματος

174 Σύμφωνα με την Tetra, εφόσον είναι «απίθανο» (αιτιολογική σκέψη 367) η νέα οντότητα να χρησιμοποιήσει τις συνδυασμένες ή ομαδικές πωλήσεις, οι προβληματισμοί της Επιτροπής, στην πραγματικότητα, βασίζονται στην ικανότητα της νέας οντότητας να χρησιμοποιήσει έμμεσους τρόπους όπως «παροτρύνσεις» ή «πιέσεις» (αιτιολογική σκέψη 364) για να κλείσει τις αγορές του PET. Τα μέσα αυτά δεν είναι αντίθετα προς τον ανταγωνισμό καθόσον δεν έχουν ως αποτέλεσμα να κλείσουν τις επίδικες αγορές εξοπλισμών PET στους άλλους ανταγωνιστές. Οι συναφείς αποδείξεις της Επιτροπής είναι ελλιπείς.

175 Πρώτον, εσφαλμένως η Επιτροπή διακρίνει τις αγορές ανάλογα με το προς συσκευασία τελικό προϊόν. Ο καθορισμός αυτών των φερομένων ως διακεκριμένων αγορών είναι επίσης εσφαλμένος διότι οι μηχανές SBM δεν είναι εξειδικευμένες και μπορούν να χρησιμοποιηθούν για οποιοδήποτε από τα ευαίσθητα προϊόντα. Συναφώς, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Tetra δήλωσε ότι οι μηχανές SBM μπορούν να τροποποιηθούν με χαμηλό κόστος, για να προσαρμοστούν στο προς συσκευασία προϊόν. Οι συνδυασμένες μηχανές και οι μηχανές πληρώσεως εν θερμώ χρησιμοποιούνται ελάχιστα στον τομέα των ευαίσθητων προϊόντων.

176 Δεύτερον, το τμήμα των ευαίσθητων προϊόντων συνιστά μόνον ένα μικρό τμήμα του συνόλου των δραστηριοτήτων στον τομέα της συσκευασίας σε PET. Επομένως, ακόμη και αν η νέα οντότητα προσπαθήσει να θέσει στο περιθώριο τους υφιστάμενους ανταγωνιστές της Sidel στην αγορά των μηχανών για τα ευαίσθητα προϊόντα, δεν μπορεί να μειώσει, ουσιωδώς, τους οικονομικούς τους πόρους.

177 Τρίτον, είναι ελάχιστα πιθανόν ότι, ακόμη και αν είναι ορθές οι προοπτικές μεγάλης αναπτύξεως που ανήγγειλε η Επιτροπή για τα ευαίσθητα προϊόντα, η συγκέντρωση θα εμποδίσει τους ανταγωνιστές της Sidel, ιδίως την SIG, να ενθαρρυνθούν να εξακολουθήσουν την εξάπλωσή τους.

178 Τέταρτον, η Tetra τόνισε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ότι τα τεχνικά εμπόδια (κυρίως η τεχνική της επεξεργασίας μη διαπερατότητας κατά του φωτός και του οξυγόνου) δεν επηρεάζουν κατά τον ίδιο τρόπο όλα τα ευαίσθητα προϊόντα. Έτσι, η τεχνική δεν θέτει πλέον πρόβλημα όσον αφορά τη συσκευασία σε PET των BBF και των αφεψημάτων τσαγιού και καφέ. Συνεπώς, κάθε επιχειρηματίας που ασκεί δραστηριότητες στο τμήμα των μη ευαίσθητων προϊόντων μπορεί να εισέλθει στα τμήματα των ευαίσθητων προϊόντων για τα οποία δεν υφίσταται καμία ειδική τεχνική απαίτηση. Ως προς τα τμήματα που αφορά η επεξεργασία μη διαπερατότητας, οι απαιτούμενες τεχνικές επεξεργασίας μη διαπερατότητας δεν διατίθενται αποκλειστικά από τη νέα οντότητα, εφόσον αυτή κατέχει μόνον το [10 έως 20 %] της συγκεκριμένης αγοράς των τεχνικών αυτών.

179 Πέμπτον, υπερεκτιμάται η σημασία της υφιστάμενης επικάλυψης μεταξύ της πελατείας της Tetra και της Sidel. Ορισμένες περιπτώσεις επικαλύψεως αφορούν πελάτες που έχουν σημαντική αγοραστική δύναμη βάσει της οποίας μπορούν να αντισταθούν σε ενδεχόμενες πιέσεις.

180 Η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι το άρθρο 2, παράγραφος 3, του κανονισμού δεν απαιτεί να αποδεικνύεται ότι η μελετώμενη συγκέντρωση οδηγεί στον οριστικό αποκλεισμό των ανταγωνιστών. Το κρίσιμο έννομο κριτήριο είναι μάλλον το γεγονός αν οι

ανταγωνιστές θα τεθούν στο περιθώριο· δηλαδή αν η νέα οντότητα μπορεί να δρα σε σημαντική έκταση ανεξάρτητα έναντι των ανταγωνιστών, των πελατών και, τελικά, των καταναλωτών (προαναφερθείσα απόφαση Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής, σκέψεις 38 και 39).

181 Η επιχειρηματολογία της Tetra με σκοπό να αποδείξει τη μη ύπαρξη διακεκριμένων αγορών μηχανών SBM για τα ευαίσθητα και μη ευαίσθητα προϊόντα ορθώς αναλύθηκε και απορρίφθηκε στην προσβαλλομένη απόφαση (αιτιολογικές σκέψεις 176 έως 188 και 346 έως 358). Ακόμη και οι φερόμενες ως «μη εξειδικευμένες» μηχανές SBM πρέπει να επαναπροσαρμοστούν σημαντικώς για τη συγκεκριμένη τελική χρησιμοποίησή τους, η οποία απαιτεί σύνθετα συμπληρωματικά στοιχεία. Δικαιολογείται η υποδιαίρεση της αγοράς εξοπλισμών PET σε διακεκριμένες υποαγορές, διακρίνοντας, ιδίως, μεταξύ ευαίσθητων και μη ευαίσθητων προϊόντων (απόφαση του Πρωτοδικείου της 21ης Οκτωβρίου 1997, T-229/94, Deutsche Bahn κατά Επιτροπής, Συλλογή 1997, σ. II-1689, σκέψη 56).

182 Όσον αφορά τη δυσμενή διάκριση μέσω των τιμών, η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι τα προσκομισθέντα αποδεικτικά στοιχεία αποδεικνύουν ότι η δυσμενής διάκριση μέσω των τιμών ανάλογα με την τελική χρήση έχει ήδη εφαρμοστεί στην πράξη από την Sidel.

183 Ορθώς η προσβαλλομένη απόφαση διαπιστώνει ότι μπορεί οι ανταγωνιστές να μην ενθαρρυνθούν πλέον να αναπτυχθούν στον τομέα των ευαίσθητων προϊόντων. Το σύνολο σχεδόν της αγοράς εξοπλισμών PET δεν είναι ακόμη ανοιχτό γι' αυτούς, εφόσον οι αγορές μηχανών SBM έχουν ως επί το πλείστον συγκεντρωθεί με την Sidel να κατέχει μερίδιο αγοράς σχεδόν [60 έως 70 %]. Οι απομένοντες μετά τη συγκέντρωση ανταγωνιστές δεν δύνανται να ενισχύσουν της παρουσία τους στον τομέα των ευαίσθητων προϊόντων λόγω της υπάρξεως τεχνικής, εμπορικής και στρατηγικής φύσεως εμποδίων κατά την είσοδο.

184 Ως προς τα τεχνικά εμπόδια, η Επιτροπή απαριθμεί πολλές πρόσθετες συνισταμένες οι οποίες, κατά την άποψή της, απαιτούνται ώστε μια μηχανή SBM να μπορεί να χρησιμοποιηθεί σε αλυσίδα PET για ευαίσθητα προϊόντα, υποστηρίζοντας, ιδιαίτερα

κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, ότι πραγματικά ασηπτική εγκατάσταση απαιτεί και σύνθετες τεχνολογίες επεξεργασίας μη διαπερατότητας κατά του οξυγόνου για τους χυμούς, τα BBF και τα αφεψήματα τσαγιού ή καφέ και, στην περίπτωση των PLL, επιπροσθέτως επεξεργασία μη διαπερατότητας του φωτός.

185 Όσον αφορά το εμπορικής φύσεως εμπόδιο, λόγω του υψηλού κινδύνου μολύνσεως, οι παραγωγοί ευαίσθητων προϊόντων δεν επιθυμούν να αναλάβουν κινδύνους με προμηθευτές εξοπλισμών ασηπτικού PET, η φήμη των οποίων δεν είναι δεδομένη. Η αδιαμφισβήτητη φήμη της Tetra στην ασηπτική πλήρωση συνιστά ένα σημαντικότατο πλεονέκτημα για τη νέα οντότητα.

186 Υπάρχει επίσης ένα σημαντικό εμπόδιο στρατηγικής φύσεως για την είσοδο στην αγορά του PET για τα ευαίσθητα προϊόντα, απορρέουσα από το γεγονός ότι πλέον των [80 έως 90 %] των παραγωγών γάλακτος UHT (δηλαδή ασηπτικού) είναι, επί του παρόντος, πελάτες των αγορών χάρτινων κουτιών της Tetra. Σύμφωνα με την προσβαλλομένη απόφαση, η πελατεία της Tetra καλύπτει το σύνολο σχεδόν των PLL και των χυμών (αιτιολογική σκέψη 361). Επομένως, η νέα οντότητα έχει το σημαντικό πλεονέκτημα του «πρώτου αφιχθέντος» στους τομείς αυτούς. Σε τούτο προστίθενται η ευρεία βάση πελατείας της νέας οντότητας, η τεράστια οικονομική της δύναμη, οι σημαντικές δυνατότητές της έρευνας και αναπτύξεως, καθώς και η σημαντική παρουσία της σε τρία υλικά συσκευασίας, τα χάρτινα κουτιά, τον PET και τον PEHD, που όλα χρησιμοποιούνται, σε διάφορους βαθμούς, για τη συσκευασία ευαίσθητων προϊόντων.

187 Κατά την ακρόαση, η Επιτροπή τόνισε την πολύ ισχυρή θέση που κατέχει η Sidel στις αγορές μηχανών SBM υψηλής αποδόσεως (δηλαδή αυτές που μπορούν να εμφυσήσουν πλέον των 8 000 φιαλών ανά ώρα, στο εξής: bph), όπου κατέχει πλέον την πιο αποδοτική μηχανή του κόσμου με απόδοση πλέον των [...] bph. Η Επιτροπή τόνισε επίσης τη δύναμη της Sidel στις μηχανές χαμηλής αποδόσεως που βρίσκονται στην υψηλότερη κορυφή αυτού του τμήματος αγοράς, δηλαδή ακριβώς κάτω του εν λόγω ορίου των 8 000 bph, οι οποίες χρησιμοποιούν τεχνολογία περιστροφής συγκρίσιμη με αυτή που χρησιμοποιείται στις μηχανές υψηλής αποδόσεως.

γ) Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

188 Εκ προοιμίου παρατηρείται ότι από την προσβαλλομένη απόφαση προκύπτει (ιδίως από τις αιτιολογικές σκέψεις 213 και 389, αναφερθείσες στις σκέψεις 39 και 54 ανωτέρω) ότι η εκτίμηση της Επιτροπής σχετικά με τον ανταγωνισμό όσον αφορά την παράγωγο προώθηση βασίζεται στην υπόθεση της άμεσης δημιουργίας δομής αγοράς που χορηγεί στην προερχόμενη από τη συγκέντρωση οντότητα τα κίνητρα και τα αναγκαία εργαλεία να μετατρέψει σε δεσπόζουσα θέση την υφιστάμενη προεξέχουσα θέση της στις αγορές εξοπλισμών PET, και ειδικότερα στην αγορά των μηχανών SBM χαμηλής και υψηλής αποδόσεως που χρησιμοποιούνται για τα ευαίσθητα προϊόντα. Από την ανακοίνωση των αιτιάσεων (σκέψη 289) και από την προσβαλλομένη απόφαση (αιτιολογική σκέψη 328, αναφερθείσα στη σκέψη 45 ανωτέρω) προκύπτει επίσης ότι η κτήση, στο εγγύς μέλλον, δεσπόζουσας θέσεως στις αγορές εξοπλισμών PET καθίσταται δυνατή με παράγωγο προώθηση ασκουμένη χάρη στη δεσπόζουσα θέση της Tetra στις αγορές ασηπτικών χάρτινων κουτιών, παρά στη θέση που κατέχει σήμερα η Sidel στις αγορές μηχανών SBM.

189 Κατ' αρχάς, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι ο καθορισμός των κρίσιμων για την υπόθεση αγορών αμφισβητείται ευρέως από την προσφεύγουσα. Έτσι, πρέπει να γίνει διάκριση μεταξύ της αγοράς των μηχανών SBM, υποδιαιρούμενης σε μηχανές χαμηλής και υψηλής αποδόσεως ανάλογα με τον αριθμό bph (αιτιολογική σκέψη 167), της αγοράς της τεχνικής της επεξεργασίας μη διαπερατότητας (αιτιολογικές σκέψεις 189 έως 191), της αγοράς των μηχανών πληρώσεως PET, υποδιαιρούμενης σε ασηπτικές και μη ασηπτικές μηχανές (αιτιολογική σκέψη 201), της αγοράς προδιαμορφωμάτων PET (αιτιολογική σκέψη 206) καθώς και της αγοράς βοηθητικών εξοπλισμών, εξοπλισμών συσκευασίας διανομής και συναφών υπηρεσιών στους διάφορους οικείους τομείς (αιτιολογική σκέψη 257).

190 Αντιθέτως, η προσφεύγουσα αμφισβητεί την υποδιαίρεση των αγορών μηχανών SBM ανάλογα με την τελική τους χρήση και, ειδικότερα, τον καθορισμό συγκεκριμένης αγοράς για τα επίδικα ευαίσθητα προϊόντα (αιτιολογική σκέψη 188), δηλαδή τα «κοινά προϊόντα» των αγορών χάρτινων κουτιών και PET (αιτιολογική σκέψη 45). Προς αμφισβήτηση της υποδιαιρέσεως αυτής, η Tetra ισχυρίζεται κατ' ουσίαν

ότι οι μηχανές SBM έχουν μη εξειδικευμένο χαρακτήρα και δεν κατασκευάζονται για συγκεκριμένες χρήσεις. Επομένως, σύμφωνα με την Tetra, παράγωγος προώθηση με σκοπό τις πωλήσεις των μηχανών SBM δεν μπορεί να επιτύχει λαμβανομένου υπόψη του αριθμού των ανταγωνιστών που δρουν συγκεκριμένα στην αγορά των μηχανών χαμηλής αποδόσεως. Συνεπώς, η αμφισβήτηση αυτή εξετάζεται περαιτέρω μόνο στο πλαίσιο της εκτιμήσεως των προβλέψιμων συνεπειών ενδεχόμενης παραγώγου προωθήσεως στις αγορές μηχανών SBM.

191 Πρώτον, αρμόζει να εξεταστεί αν η θέση σε λειτουργία της συγκεντρώσεως επιτρέπει, τουλάχιστον κατ' αρχήν, στη νέα οντότητα να ασκήσει παράγωγο προώθηση.

i) Επί της δυνατότητας ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως

192 Η ανάλυση την οποία αφιερώνει η Επιτροπή στην προβλέψιμη παράγωγο προώθηση, η οποία καθίσταται δυνατή από την τροποποιηθείσα συγκέντρωση, βασίζεται σε πλήρως αντικειμενικά και τεκμηριωμένα στοιχεία. Όσον αφορά τους στενούς δεσμούς μεταξύ των αγορών εξοπλισμών συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και συσκευασίας σε PET, η ανάλυση βασίζεται σε διάφορα στοιχεία τα οποία, θεωρούμενα από κοινού, αποδεικνύουν επαρκώς από νομικής απόψεως το συμπέρασμα της Επιτροπής: οι δύο αγορές ανήκουν στον ίδιο βιομηχανικό τομέα· ο PET μπορεί να χρησιμοποιηθεί για τη συσκευασία της πλειοψηφίας των προϊόντων που συσκευάζονται σε χάρτινα κουτιά, δηλαδή των ευαίσθητων προϊόντων, σε σημείο που το υλικό αυτό μπορεί να θεωρηθεί ως προϊόν χαμηλής υποκαταστάσεως για τα χάρτινα κουτιά· οι κύριοι προμηθευτές συσκευασιών σε χάρτινα κουτιά, δηλαδή η Tetra (τουλάχιστον μέχρι την πώληση των δραστηριοτήτων της προδιαμορφωμάτων PET και της εκχωρήσεως των συμφερόντων της στην Dynaplast), η SIG και η Elopak, είναι όλοι παρόντες στην αγορά PET· ορισμένοι πελάτες ζητούν συγχρόνως μηχανές χάρτινων κουτιών και μηχανές SBM και ο αριθμός τους θα αυξηθεί αναπόφευκτα στο μέλλον με την προβλεπόμενη αύξηση του PET για τα ευαίσθητα προϊόντα (αιτιολογική σκέψη 329).

193 Όσον αφορά την αύξηση του τομέα του PET, η προσφεύγουσα, όπως διαπιστώνει η προσβαλλομένη απόφαση (αιτιολογική σκέψη 72), και όπως παραδέχθηκε η προ-

σφεύγουσα κατά τη διάρκεια της επ' ακροατηρίου συζητήσεως, αναγνωρίζει ότι κάποια αύξηση είναι αναμενόμενη για τα ευαίσθητα προϊόντα όπως τα BPF και τα αφεψήματα τσαγιού ή καφέ. Αντιθέτως, το επίπεδο της αναμενόμενης αυξήσεως για τα λοιπά ευαίσθητα προϊόντα αμφισβητείται από την προσφεύγουσα, καθώς και το γεγονός ότι η Επιτροπή αρνήθηκε να λάβει υπόψη τις συνέπειες της προβλέψιμης αυξήσεως της χρησιμοποιήσεως του PET για τη συσκευασία της μπίρας.

194 Η Επιτροπή, απορρίπτοντας, με την προσβαλλομένη απόφαση, το επιχείρημα των μερών της συγκεντρώσεως ότι η χρησιμοποίηση PET δεν θα έχει μέχρι το 2005 ουσιώδη αύξηση λόγω τεχνικών αντιξοοτήτων, στηρίχθηκε επίσης σε πειστικά στοιχεία. Από την προσβαλλομένη απόφαση (συγκεκριμένα, αιτιολογικές σκέψεις 73 έως 88) προκύπτει ότι οι τεχνικές ασηπτικής πληρώσεως και επεξεργασίας μη διαπερατότητας, που διατίθενται σήμερα, επιτρέπουν τη χρησιμοποίηση του PET για όλα τα ευαίσθητα προϊόντα και θα εξακολουθήσουν να βελτιώνονται. Η πιο σημαντική, εν προκειμένω, τροχοπέδη στην ανάπτυξη των τεχνικών αυτών προκύπτει από τις υφιστάμενες εμπορικής φύσεως δυσχέρειες κατά την εφαρμογή των τεχνικών αυτών, συγκεκριμένα στα PLL.

195 Συναφώς, το Πρωτοδικείο θεωρεί ότι η Επιτροπή απέδειξε επαρκώς από νομικής απόψεως ότι ο τομέας του PET θα έχει προβλέψιμη ανάπτυξη που θα καταστήσει δυνατή την ανακοινωθείσα παράγωγο προώθηση. Το επίπεδο της αναπτύξεως αυτής αναλόγως των διαφόρων ευαίσθητων προϊόντων πρέπει πάντως να εξεταστεί μεταγενέστερα κατά την εξέταση του ισχυρισμού της Επιτροπής ότι η ανάπτυξη αυτή θα παροτρύνει τη νέα οντότητα να ασκήσει αυτή την παράγωγο προώθηση.

196 Το Πρωτοδικείο κρίνει ότι δεν είναι πειστική η επιχειρηματολογία της προσφεύγουσας, σύμφωνα με την οποία δεν υπάρχει καμία δυνατότητα ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως από μια αγορά σε άλλη όταν εμπόρευμα εμπίπτον στη μια αγορά και εμπόρευμα εμπίπτον στην άλλη αγορά είναι, όπως εν προκειμένω, μόνον τεχνικά υποκατάστατα. Κατ' αναλογία, από την προαναφερθείσα απόφαση Hoffmann La Roche κατά Επιτροπής και τις προαναφερθείσες αποφάσεις της 12ης Δεκεμβρίου 1991 και της 2ας Μαρτίου 1994, Hilti κατά Επιτροπής, προκύπτει ότι παράγωγος προώθηση μπορεί να ασκείται όταν τα επίδικα προϊόντα είναι αυτά που ένας πελάτης φρονεί ότι πρέπει να χρησιμοποιήσει συγχρόνως για τους ίδιους

σκοπούς, δηλαδή εν προκειμένω τη συσκευασία ορισμένων ειδών ποτών. Η εκτίμηση αυτή δεν διακυβεύεται από την προηγούμενη πρακτική της Επιτροπής σχετικά με τη λήψη αποφάσεων, την οποία μνημονεύει η Tetra (βλ. σκέψη 165 ανωτέρω), εφόσον οι αποφάσεις αυτές αφορούν συγκεντρώσεις που παρουσιάζουν πολύ διαφορετικές πραγματικές περιστάσεις απ' ό,τι η προκειμένη περίπτωση. Η Επιτροπή δεν υπέπεσε σε καμία πλάνη, στηριζόμενη στην παρούσα υπόθεση σε στοιχεία όπως η χρησιμοποίηση των επιδίκων προϊόντων από την ίδια ομάδα πελατών, δηλαδή των παραγωγών ευαίσθητων προϊόντων, για τον ίδιο σκοπό, δηλαδή τη συσκευασία των ποτών αυτών, και το γεγονός ότι η έρευνα της αγοράς που πραγματοποίησε η Επιτροπή επιβεβαιώνει, χωρίς το γεγονός αυτό να αμφισβητείται από την προσφεύγουσα, τη βούληση των εν λόγω παραγωγών να χρησιμοποιούν τις δύο συσκευασίες συγχρόνως. Συναφώς, η Επιτροπή ορθώς τόνισε ότι το μέγεθος της ανάγκης που έχουν οι παραγωγοί αυτοί για τον PET είναι απόφαση που εντάσσεται κατ' ουσίαν στην εμπορία, μολονότι δεν μπορεί να αγνοηθεί το ζήτημα του κόστους (αιτιολογική σκέψη 333). Επομένως, όπως παρατήρησε η Επιτροπή κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, οι παραγωγοί αυτοί, κατά πάσα πιθανότητα, δεν θα έχουν ιδιαίτερη τάση να εγκαταλείψουν πλήρως τα χάρτινα κουτιά, αλλά θα αισθανθούν πιθανώς την ανάγκη μετακυλίσεως ενός μέρους της παραγωγής τους προς τον PET, γεγονός το οποίο ενισχύει τη σχέση μεταξύ των επιδίκων εν προκειμένω προϊόντων.

197 Υπό τις συνθήκες αυτές, λαμβανομένης υπόψη της πολύ ισχυρής δεσπόζουσας θέσεως που κατέχει η Tetra στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών, με 80 % περίπου των μεριδίων αγοράς (αιτιολογική σκέψη 219), και της δεσπόζουσας θέσεως που κατέχει στη συνολική αγορά συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά, δηλαδή τις αγορές ασηπτικών και μη ασηπτικών χάρτινων κουτιών, λαμβανόμενες υπόψη από κοινού, με περίπου [60 έως 70 %] (αιτιολογική σκέψη 231), προκύπτει σαφώς ότι σημαντικό μέρος των παραγωγών ευαίσθητων προϊόντων που θα αποφασίσουν να μετακυλίσουν ένα μέρος της παραγωγής τους από τα χάρτινα κουτιά προς τον PET είναι αυτή τη στιγμή πελάτες της Tetra. Η προσβαλλομένη απόφαση διαπιστώνει, ειδικότερα όσον αφορά τα PLL, χωρίς το σημείο αυτό να αμφισβητείται από την προσφεύγουσα, ότι «η κατανάλωση γάλακτος σε μικρές φιάλες και αρωματισμένου γάλακτος, παραδείγματος χάρη, θα προοδεύσει τάχιστα» και ότι «η δυνατότητα συσκευασίας των προϊόντων αυτών δεν πρέπει συνεπώς οπωσδήποτε να αντικαταστήσει την υφιστάμενη δυνατότητα» (αιτιολογική σκέψη 99). Εν κατακλείδι, τουλάχιστον στις περιπτώσεις όπου πρόκειται για εγκατάσταση νέων γραμμών παραγωγής στις γαλακτοβιομηχανίες, εφόσον το κόστος μεταβάσεως προς τον PET δεν θα καθυστερήσει οπωσδήποτε κατά πολύ την ανάπτυξη χρησιμοποιήσεως του PET, η Επι-

τροπή δεν υπέπεσε σε πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως. Συνεπώς, η Επιτροπή ορθώς τόνισε το αποκαλούμενο πλεονέκτημα του «πρώτου αφιχθέντος» που απολαύει η νέα οντότητα για τα προϊόντα αυτά. Σε τούτο προστίθεται, συγκεκριμένα, η οικονομική δύναμη των μερών της συγκεντρώσεως, ιδίως της Tetra, η εξαιρετική φήμη της Tetra και η πολύ αναγνωρισμένη φήμη της Sidel στις αγορές χάρτινων κουτιών και PET, αντιστοίχως, καθώς και η μεγάλη ποικιλία προϊόντων και υπηρεσιών, περιλαμβανομένων των υπηρεσιών εξυπηρετήσεως των πελατών, τις οποίες προσφέρουν.

198 Η δυνατότητα της νέας οντότητας να ασκήσει παράγωγο προώθηση δεν αναιρείται από την επιχειρηματολογία της προσφεύγουσας σχετικά με τη μη ύπαρξη σημαντικής επικαλύψεως των πελατειών καθενός από τα μέρη της συγκεντρώσεως. Η Επιτροπή δεν υπέπεσε σε πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως κρίνοντας, από τη διαπιστωθείσα υφιστάμενη επικάλυψη και ενόψει της προβλεπόμενης αναπτύξεως της χρησιμοποιήσεως του PET για τα ευαίσθητα προϊόντα, ότι ο αριθμός των πελατών που χρησιμοποιούν, συγχρόνως, εξοπλισμούς σε χάρτινα κουτιά και εξοπλισμούς PET θα αυξηθεί και μπορεί, τουλάχιστον θεωρητικώς, να έχει πολύ σημαντική επικάλυψη όσον αφορά τη συσκευασία των ευαίσθητων προϊόντων (αιτιολογική σκέψη 341).

199 Συνεπώς, η Επιτροπή δεν υπέπεσε σε πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως κρίνοντας ότι η νέα οντότητα έχει τη δυνατότητα ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως.

200 Συνεπώς, πρέπει να εξεταστεί αν η νέα οντότητα θα παρακινηθεί, όπως υποστηρίζει η Επιτροπή, να χρησιμοποιήσει τη δυνατότητα αυτή λόγω της προβλέψιμης αναπτύξεως της χρησιμοποιήσεως του PET.

ii) Επίπεδο πιθανής αναπτύξεως

201 Όπως επιβεβαίωσε η Επιτροπή κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, από την προσβαλλομένη απόφαση προκύπτει ότι η παρότρυνση της νέας οντότητας να ασκήσει παράγωγο προώθηση εξαρτάται, σε μεγάλο βαθμό, από το προβλεπόμενο

επίπεδο αναπτύξεως των αγορών του PET. Επομένως, πρέπει να εξεταστεί αν ο προβλέψιμος όγκος των ευαίσθητων προϊόντων που συσκευάζονται σε PET από σήμερα μέχρι το 2005, σε σχέση με τον μελλοντικό συνολικό όγκο των προϊόντων που συσκευάζονται σε PET, καθιστά απίθανη, ή τουλάχιστον μειώνει ουσιωδώς, την εν λόγω παρότρυνση, όπως επιβεβαιώνει η προσφεύγουσα.

202 Σύμφωνα με την Επιτροπή «η χρήση του PET στα τμήματα των κοινών προϊόντων θα έχει σημαντική ανάπτυξη κατά τη διάρκεια των πέντε επομένων ετών» (αιτιολογική σκέψη 103). Στην ανάλυσή της σχετικά με την εν λόγω ανάπτυξη, η Επιτροπή προσέφυγε, μεταξύ άλλων, πέραν της δικής της μελέτης της αγοράς, στη μελέτη Canadean και σε ανεξάρτητες μελέτες (αιτιολογική σκέψη 104). Πρέπει, κατ' αρχάς, να εξεταστούν οι λυσιτελείς προβλέψεις των μελετών της.

203 Για τη χρονική περίοδο που καλύπτει τα έτη 2000 έως 2005, η μελέτη Canadean προβλέπει ανάπτυξη της τάξεως του 0,7 % στη χρήση του PET για τη συσκευασία των PLL και 0,6 % για τη συσκευασία των χυμών (πίνακας 5, αιτιολογική σκέψη 105). Όσον αφορά τα BPF και τα αφεψήματα τσαγιού ή καφέ, η μελέτη αυτή προβλέπει «ταχύτερη ανάπτυξη», του 1,5 και του 5,1 % αντιστοίχως (αιτιολογική σκέψη 107). Η Επιτροπή αναφέρεται επίσης σε ανεξάρτητη μελέτη πραγματοποιηθείσα από την Canadean το 2000 σχετικά με τη διείσδυση του PET στο τμήμα των χυμών. Σύμφωνα με την Επιτροπή, παρά το γεγονός ότι η μελέτη καταδεικνύει ότι ο PET ήταν «ανύπαρκτος» σ' αυτό το τμήμα το 2000, «αν η Ευρώπη ακολουθήσει το παράδειγμα άλλων περιοχών, παρουσιάζει δυναμικό τεράστιας αναπτύξεως» (αιτιολογική σκέψη 126).

204 Η μελέτη PCI, με τίτλο «Το δυναμικό του PET για τη συσκευασία των υγρών γαλακτοκομικών προϊόντων — 2001» («The Potential for PET in the Packaging of Liquid Dairy Products — 2001»), θεωρεί ότι ο PET δεν μπορεί να αποκτήσει νέα μερίδια αγοράς στο γάλα UHT και ότι θα φθάσει το 9,3 % της αγοράς για το νωπό μη αρωματισμένο γάλα και 25 % για τα άλλα ποτά με βάση το γάλα, δηλαδή το αρωματισμένο γάλα, τα ποτά με γάλα και γιαούρτι. Όσον αφορά τον τομέα του νωπού γάλακτος κατώτερης ποιότητας, η μελέτη PCI δεν προβλέπει ότι ο PET «μπορεί να αντικαταστήσει τις υφιστάμενες συσκευασίες, κατ' ουσίαν τα χάρτινα κουτιά και τον PEHD, κυρίως λόγω του ότι πρόκειται για τμήμα το οποίο, γενικώς, είναι ευαίσθητο στην τιμή» (PCI, σ. 12, παρατεθείσα στην αιτιολογική σκέψη 129).

205 Η μελέτη Warrick, με τίτλο «Έκθεση Warrick για τις αγορές συσκευασιών, "αγορές ασηπτικής συσκευασίας ανά τον κόσμο και τη Δυτική Ευρώπη — 2000"» (Warrick Research Report Packaging Markets, «Aseptic Packaging Markets World and Western Europe — 2000»), προβλέπει, για την περίοδο που καλύπτει τα έτη 1999 έως 2003, ανάπτυξη 2,4 % για την αγορά αυτή ετησίως, που οδηγεί σε σύνολο 28 δισεκατομμυρίων συσκευαζομένων λίτρων (Warrick, σ. 4). Ενώ παρατηρείται ότι το γάλα και οι χυμοί αντιπροσωπεύουν περίπου το 80 % του όγκου των προϊόντων που συσκευάζονται ασηπτικώς (βλ. επίσης την αιτιολογική σκέψη 131), η προβλεπόμενη ετήσια ανάπτυξη για το γάλα UHT και το αρωματισμένο γάλα είναι, αντιστοίχως, της τάξεως του 0,8 και του 1 %, και προβλέπεται μικρή ύφεση για τα άλλα ποτά με βάση το γάλα (Warrick, σ. 6). Προβλέπεται ότι η ασηπτική συσκευασία θα αυξηθεί κατά περίπου 50 % για την περίοδο που καλύπτει τα έτη 1999 έως 2003 και ότι η ανάπτυξη αυτή θα αφορά κυρίως τον PET, η χρησιμοποίηση του οποίου θα διπλασιαστεί για να φθάσει τα 2 δισεκατομμύρια συσκευασιών ετησίως (Warrick, σ. 32, βλ. επίσης αιτιολογική σκέψη 136). Η ανάπτυξη αυτή αφορά ειδικότερα το έτοιμο προς πόση τσάι (Warrick, σ. 16). Εντούτοις, οι συσκευασίες σε ασηπτικά χάρτινα κουτιά αποτελούν το 70 % των συσκευαζομένων προϊόντων, από απόψεως όγκου (Warrick, σ. 15). Προβλέπεται ανάπτυξη στη χρήση των συσκευασιών αυτών περίπου 2 % ετησίως, για να φθάσει τα 30,8 δισεκατομμύρια συσκευασιών το 2003. Η ιδανική εφαρμογή των ασηπτικών συσκευασιών σε PET αφορά τα υψηλής ποιότητας προϊόντα που δεν απαιτούν απόλυτη μη διαπερατότητα, όπως τα αφεψήματα τσαγιού ή καφέ (περιλαμβανομένων των ισοτόνων ποτών) και, ενδεχομένως, τους χυμούς και τα ποτά με βάση τους χυμούς (Warrick, σ. 4). Το ουσιώδες μέρος της προβλεπόμενης αναπτύξεως αφορά επομένως τα προϊόντα αυτά (Warrick, σ. 32).

206 Σύμφωνα με τη μελέτη Pictet που έχει τίτλο «Έκθεση αναλύσεως Pictet — "Οι μηχανές συσκευασιών στην Ευρώπη, η κίνηση προς τον PET" — Σεπτέμβριος 2000» («Analysts' Report, Pictet "European Packaging Machinery, Move into PET" — September 2000») ο PET έχει πλεονεκτήματα για την πλήρωση σε μεγάλη κλίμακα των προϊόντων καταναλώσεως, όπως τα μεταλλικά νερά και τα αεριούχα ποτά, και η μελλοντική παγκόσμια ζήτηση για τον PET θα αυξηθεί κατά 10 % ετησίως, πράγμα το οποίο θα υποστηριχθεί έντονα από τη χρήση των φιαλών για τα ευαίσθητα στο οξυγόνο προϊόντα (Pictet, σ. 5 και 12). Σύμφωνα με την έκθεση αυτή «τα δοχεία από PET έχουν προφανή ανταγωνιστικά πλεονεκτήματα σε σχέση με τα ασηπτικά χάρτινα κουτιά [και] το πλαστικό θα κερδίσει ταχύτατα έδαφος σε βάρος των χάρτινων κουτιών» (Pictet, σ. 11, βλ. επίσης αιτιολογική σκέψη 138). Ενώ δεν προσκομίστηκε κανένα αριθμητικό στοιχείο όσον αφορά την ανάπτυξη της χρήσεως του PET για το γάλα, ανάπτυξη του 12 έως 25 %, για τη χρονική περίοδο από το 1996 μέχρι το 2006, προβλέπεται για τους χυμούς.

207 Στην προσβαλλομένη απόφαση, όπως και στην ανακοίνωση αιτιάσεων (σκέψη 90), διαπιστώνεται ότι από τη μελέτη της αγοράς που πραγματοποίησε η Επιτροπή προκύπτει ότι «οι τρίτοι ήσαν πολύ αισιόδοξοι ως προς τη μελλοντική ανάπτυξη του PET από τη στιγμή που θα είναι αποτελεσματικές οι βελτιώσεις της τεχνικής της επεξεργασίας μη διαπερατότητας» (αιτιολογική σκέψη 143). Με το ενδεχόμενο αυτό, μεγάλος αριθμός επιχειρηματιών αναμένουν από τώρα μέχρι το 2005 ανάπτυξη του PET υψηλότερη του 50 % για το γάλα και τους χυμούς σε βάρος των χάρτινων κουτιών. Συναφώς, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Επιτροπή διευκρίνισε ότι δεν έχει την ίδια αισιοδοξία αλλά, αντιθέτως, υιοθέτησε πολύ συνετότερες προβλέψεις (βλ. σκέψη 33 ανωτέρω).

208 Στην προσβαλλομένη απόφαση γίνεται επίσης μνεία ορισμένων προηγουμένων προβλέψεων της Tetra και της Sidel. Έτσι, σε παρουσίαση που έγινε τον Μάιο του 2000, η Sidel προέβλεψε ότι οι πωλήσεις PET για τους χυμούς και τα αφεψήματα τσαγιού ή καφέ θα έχουν ανάπτυξη πλέον του [...] (αιτιολογική σκέψη 139), ενώ ο πρόεδρός της, σε συνέντευξη που χορήγησε στο περιοδικό *PET Planet* και δημοσιεύθηκε κατά τη διάρκεια του ίδιου μήνα, δήλωσε ότι προέβλεπε ανάπτυξη του [...] % οφειλόμενη σε «νέες χρήσεις του προϊόντος περιλαμβάνουσες την μπίρα, το γάλα, τους χυμούς [...]» (αιτιολογική σκέψη 139). Όσον αφορά την Tetra, στην προσβαλλομένη απόφαση γίνεται μνεία της προβλέψεώς της για ανάπτυξη του [20 έως 30 %] ετησίως κατά τα προσεχή έτη, για την αγορά πληρώσεως ασηπτικού PET (αιτιολογική σκέψη 140).

209 Βάσει των στοιχείων αυτών, η Επιτροπή προβλέπει σημαντική ανάπτυξη για τα τμήματα των PLL και των χυμών για τη χρονική περίοδο που καλύπτει τα έτη 2000 έως 2005, που φέρει τον PET σε μερίδιο 10 έως 15 % για το νωπό γάλα, 25 % για το αρωματισμένο γάλα και τα προϊόντα με βάση το γάλα (βλ. σκέψη 33 ανωτέρω). Ως προς το γάλα UHT, που αντιπροσωπεύει περίπου το 50 % της αγοράς του γάλακτος, η Επιτροπή δέχεται ότι η μελλοντική ανάπτυξη του PET είναι «αβέβαιη» (αιτιολογική σκέψη 147), αλλά προβλέπει, παρ' όλ' αυτά, ότι θα φθάσει το 1 %. Υπολογίζοντας την ανώτατη αριθμητική πρόβλεψη του 15 % για το νωπό γάλα και λαμβάνοντας υπόψη τις προβλέψεις της για τα άλλα ποτά με βάση το γάλα, η Επιτροπή συνάγει ότι ο PET θα χρησιμεύσει ως συσκευασία, το 2005, για σχεδόν 3 δισεκατομμύρια λίτρα ετησίως, ήτοι για το 9 % της ευρωπαϊκής αγοράς PLL (βλ. σκέψη 33 ανωτέρω). Όσον αφορά τους χυμούς, αν και προβλέπει ανάπτυξη που θα δημιουργήσει μερίδιο 20 % της συνολικής αγοράς από τώρα μέχρι το 2005, η Επιτροπή δέχεται ότι η ανάπτυξη αυτή οφείλεται κυρίως στη μετάβαση από το γυαλί στον PET. Όσον αφορά τα BPF και τα αφεψήματα τσαγιού ή καφέ, η Επιτροπή

φρονεί ότι ο PET θα εξακολουθήσει να αποκτά μερίδια αγοράς σε βάρος των χάρτινων κουτιών, φθάνοντας το 30 % σε καθένα από αυτά τα τμήματα από τώρα μέχρι το 2005.

210 Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Επιτροπή διευκρίνισε ότι η συλλογιστική της δεν βασίζεται στις λεπτομερώς επακριβείς προβλέψεις της καθόσον γίνεται δεκτό ότι θα υπάρξει σημαντική μελλοντική ανάπτυξη. Η Επιτροπή δέχθηκε επίσης ότι, λαμβανομένων υπόψη των λοιπών αβεβαιοτήτων ως προς την εμπορικής φύσεως εφαρμογή των απαραιτήτων τεχνικών επεξεργασίας μη διαπερατότητας, δεν μπορεί να επιμείνει ότι θα υπάρξει σημαντική ανάπτυξη του PET για την αγορά γάλακτος UHT και ότι ακόμη και η προβλεπόμενη στην προσβαλλομένη απόφαση μικρή ανάπτυξη μπορεί να αποδειχθεί υπερβολική. Εντούτοις, η Επιτροπή τόνισε ότι είναι απολύτως πιθανές οι προβλέψεις της ως προς τη δυνατότητα σημαντικής αναπτύξεως της χρησιμοποιήσεως του υλικού αυτού από τώρα μέχρι το 2005 για τα τμήματα του νωπού γάλακτος, των χυμών, των BPF και, ειδικότερα, για τα τμήματα των αφεψημάτων τσαγιού ή καφέ.

211 Το Πρωτοδικείο διαπιστώνει ότι δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι η χρήση του PET θα έχει πραγματική ανάπτυξη στο τομέα του γάλακτος UHT και, συνεπώς, για το ήμισυ σχεδόν της αγοράς των PLL.

212 Όσον αφορά το υπόλοιπο τμήμα της αγοράς των PLL, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η έκθεση PCI, που είναι η μοναδική ανεξάρτητη μελέτη που επικεντρώνεται στην αγορά των PLL, προβλέπει ανάπτυξη κατόπιν της οποίας η χρήση του PET θα φθάσει το 2005 το 9,2 % της αγοράς για το νωπό μη αρωματισμένο γάλα (PCI, σ. 64). Σε τούτο προστίθεται το γεγονός ότι, όσον αφορά την ασηπτική συσκευσία, η έκθεση Warrick θεωρεί ότι θα υπάρξει ελάχιστη μόνον ανάπτυξη για το αρωματισμένο γάλα, ήτοι 1 %, και ελαφρά ύφεση για τα άλλα ποτά με βάση το γάλα, ενώ η έκθεση Pictet δεν περιλαμβάνει συγκεκριμένες προβλέψεις για τα PLL. Βάσει των στοιχείων αυτών, συνάγεται ότι η Επιτροπή δεν απέδειξε, παρά τους ισχυρισμούς της με το υπόμνημα αντικρούσεως, ότι οι προβλέψεις της όσον αφορά τα PLL βασίζονται σε εμπεριστατωμένη ανάλυση των ανεξάρτητων μελετών ή σε ένα σύνολο βασίμων και ευλόγων αποδείξεων που συνέλεξε μέσω της έρευνάς της της αγοράς. Πράγματι, οι

υιοθετημένες εκτιμήσεις περί αναπτύξεως (βλ. ανωτέρω, σκέψη 209) δεν είναι πολύ πειστικές. Αντιθέτως, η έκθεση PCI είναι το μόνο στοιχείο που μπορεί ενδεχομένως να υποστηρίξει την πρόβλεψη μεριδίου αγοράς για τον PET 25 % για τα άλλα ποτά με βάση το γάλα (δηλαδή το αρωματισμένο γάλα, τα ποτά με γάλα και γιαούρτι) από τώρα μέχρι το 2005 (PCI, σ. 63 και 64). Εντούτοις, αν η ανάπτυξη αυτή πραγματοποιηθεί, ο εν λόγω όγκος θα αυξηθεί μόνον κατά 62 000 τόνους για το 2000, φθάνοντας τους 92 800 τόνους το 2005, αύξηση που δεν είναι πολύ σημαντική σε σχέση με τα 120 εκατομμύρια τόνους περίπου του γάλακτος που παράγεται στην Κοινότητα ετησίως (PCI, σ. 9). Γενικότερα, η προσβαλλομένη απόφαση δεν εξηγεί με πρόσφορο τρόπο πώς τον PET μπορεί να υπερβεί τον PEHD ως κύριο ανταγωνιστικό υλικό για τα χάρτινα κουτιά, κυρίως στον σημαντικό τομέα της συσκευασίας του νωπού γάλακτος, από τώρα μέχρι το 2005. Συναφώς, παρατηρείται ότι η Επιτροπή δεν αμφισβητεί ούτε τα συνολικά αριθμητικά στοιχεία σχετικά με τη χρήση του PEHD κατά 17,3 % για τα PLL που προσκόμισε η Canadean για το έτος 2000 (βλ. πίνακα 3, αιτιολογική σκέψη 66), ούτε την πρόβλεψη ότι τα αριθμητικά αυτά στοιχεία μπορεί να φθάσουν το 19,5 % από τώρα μέχρι το 2005 (βλ. πίνακα 5, αιτιολογική σκέψη 105).

213 Όσον αφορά τους χυμούς, η πρόβλεψη της Επιτροπής πείθει ακόμη λιγότερο. Η Επιτροπή, έχοντας δεχθεί ότι η επίδικη ανάπτυξη αφορά κυρίως τη μετάβαση από το γυαλί στον PET, δεν προβαίνει σε καμία ανάλυση της αγοράς του γυαλιού. Εφόσον δεν υπάρχει τέτοια ανάλυση, το Πρωτοδικείο δεν μπορεί να επιβεβαιώσει τις προβλέψεις της Επιτροπής όσον αφορά τους χυμούς. Η ανάλυση αυτή είναι αναγκαία για να μπορέσει το Πρωτοδικείο να επαληθεύσει το πιθανό επίπεδο μεταβάσεως από το γυαλί ιδίως προς τα χάρτινα κουτιά, τον PET και τον PEHD. Η ανάλυση αυτή είναι τοσούτω μάλλον αναγκαία ενόψει των διαφορών, ως προς το επίπεδο αναπτύξεως και τις χρονικές περιόδους που χρησιμοποιήθηκαν για την ανάλυση, μεταξύ των κρίσιμων προβλέψεων που έγιναν με τις μελέτες Canadean και Warrick, αφενός, και αυτών που έγιναν με την μελέτη Pictet, αφετέρου.

214 Επομένως, οι προβλέψεις αναπτύξεως που ανακοίνωσε η Επιτροπή στην προσβαλλομένη απόφαση όσον αφορά τα PLL και τους χυμούς δεν αποδείχθησαν επαρκώς από νομικής απόψεως. Ασφαλώς, είναι πιθανό να υπάρξει κάποια ανάπτυξη στα τμήματα αυτά, ιδίως για τα προϊόντα υψηλής ποιότητας, αλλά δεν υπάρχουν πειστικές αποδείξεις ως προς τη σημασία της αναπτύξεως αυτής.

215 Αντιθέτως, από τις ανεξάρτητες μελέτες προκύπτει ότι από τώρα μέχρι το 2005 θα υπάρξει, κατά πάσα πιθανότητα, αμελητέα αύξηση της χρήσης του PET για τη συσκευασία των BPF και των αφεψημάτων τσαγιού ή καφέ, περιλαμβανομένων των ισοτόνων ποτών. Εφόσον το επίπεδο της προβλεπομένης αναπτύξεως στην προσβαλλομένη απόφαση δεν αμφισβητήθηκε σοβαρά κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση από την προσφεύγουσα και δεν υπερεκτιμήθηκε σε σχέση με το επίπεδο που είχε ανακοινωθεί στις εν λόγω μελέτες, συνάγεται ότι η Επιτροπή δεν υπέπεσε συναφώς σε πλάνη.

216 Πάντως, λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι η χρήση του PET θα αυξηθεί πιθανώς από τώρα μέχρι το 2005, έστω και με λιγότερο σαφή τρόπο από αυτόν που προέβλεψε η Επιτροπή, δεν μπορεί να αποκλειστεί η παρότρυνση για άσκηση παραγώγου προωθήσεως. Επομένως, πρέπει να εξεταστούν οι τρόποι με τους οποίους η νέα οντότητα μπορεί να ασκήσει αυτή την παράγωγο προώθηση.

iii) Επί των τρόπων ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως

217 Οι τρόποι ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως που απαριθμούνται στην αιτιολογική σκέψη 364 της προσβαλλομένης αποφάσεως (μνημονευθείσα στη σκέψη 49 ανωτέρω) βασίζονται στη δεσπόζουσα θέση που κατέχει η Tetra στις αγορές ασηπτικών χάρτινων κουτιών. Λαμβανομένης υπόψη κυρίως της δεσμεύσεως της Tetra ως προς την εκχώρηση των δραστηριοτήτων της στον τομέα των προδιαμορφωμάτων, η παράγωγος προώθηση λειτουργεί μέσω δύο κατηγοριών μέτρων: αφενός, με πιέσεις που οδηγούν σε αλληλένδετες ή ομαδικές πωλήσεις εξοπλισμών και αναλωσίμων αγαθών για τις συσκευασίες σε χάρτινα κουτιά και εξοπλισμών συσκευασίας σε PET. Οι πιέσεις αυτές μπορούν να ασκηθούν στην πελατεία της Tetra που χρειάζεται να εξακολουθήσει να χρησιμοποιεί συσκευασίες σε χάρτινα κουτιά για ένα μέρος της παραγωγής της και ιδίως στους πελάτες που έχουν μακροχρόνιες συμφωνίες με την Tetra για τις ανάγκες τους σε συσκευασίες σε χάρτινα κουτιά (αιτιολογική σκέψη 365, μνημονευθείσα στη σκέψη 50 ανωτέρω). Αφετέρου, μπορούν να ληφθούν μέτρα παρακινήσεως, όπως τιμές προς άγραν πελατείας, πόλεμο τιμών και εκπτώσεις για τακτικούς πελάτες.

218 Εντούτοις, η χρησιμοποίηση πιέσεων, όπως αναγκαστικών πωλήσεων, ή παροτρύνσεων, όπως οι τιμές προς άγραν πελατείας ή οι εκπτώσεις για τακτικούς πελάτες που δεν δικαιολογούνται αντικειμενικώς, από επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση όπως η θέση που κατέχει η Tetra στις αγορές ασηπτικών χάρτινων κουτιών συνιστά, υπό συνήθεις συνθήκες, κατάχρηση της θέσεως αυτής. Όπως ήδη διαπίστωσε το Πρωτοδικείο, η Επιτροπή δεν μπορεί να προϋποθέτει την πιθανή χρησιμοποίηση τέτοιων στρατηγικών, όπως πράττει στην προσβαλλομένη απόφαση, για να δικαιολογήσει απόφαση που απαγορεύει πράξη συγκεντρώσεως που της έχει κοινοποιηθεί σύμφωνα με τον κανονισμό (βλ. σκέψεις 154 έως 162 ανωτέρω). Επομένως, οι τρόποι ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως που μπορεί να λάβει υπόψη το Πρωτοδικείο είναι μόνον αυτοί οι οποίοι, κατά πάσα πιθανότητα, δεν αποτελούν κατάχρηση δεσπόζουσας θέσεως στις αγορές ασηπτικών χάρτινων κουτιών.

219 Επομένως, πρέπει να εξεταστούν, εν συντομία, οι στρατηγικές σχετικά με τις αλληλένδετες ή ομαδικές πωλήσεις που δεν είναι καθαυτές αναγκαστικές, με τις εκπτώσεις για τακτικούς πελάτες που δικαιολογούνται αντικειμενικά στις αγορές των χάρτινων κουτιών και τις ευνοϊκές προσφορές τιμών για τους εξοπλισμούς συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά ή PET που δεν είναι τιμές προς άγραν πελατών κατά πάγια νομολογία (απόφαση του Δικαστηρίου της 3ης Ιουλίου 1991, C-62/86, AKZO κατά Επιτροπής, Συλλογή 1991, σ. I-3359, μεταξύ άλλων σκέψεις 102, 115, 156 και 157· προαναφερθείσα απόφαση της 14ης Νοεμβρίου 1996, Tetra Pak κατά Επιτροπής, σκέψεις 41 έως 44, επιβεβαιώνουσα την προαναφερθείσα απόφαση της 6ης Οκτωβρίου 1994, Tetra Pak κατά Επιτροπής, και προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Fennelly επί της υποθέσεως που οδήγησε στην απόφαση του Δικαστηρίου της 16ης Μαρτίου 2000, C-395/96 P και C-396/96 P, Compagnie maritime belge transports κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2000, σ. I-1365, I-1371, μεταξύ άλλων σκέψεις 123 έως 130). Στο πλαίσιο αυτό, πρέπει να εξεταστεί αν η Επιτροπή έλαβε υπόψη τη δέσμευση σχετικά με τον διαχωρισμό μεταξύ της Sidel και των εταιριών που εντάσσονται στην Tetra Pak, συμφωνηθείσα κατ' αρχήν για χρονική περίοδο δέκα ετών, κατά τη διάρκεια της οποίας δεν θα υποβληθεί καμία «προσφορά αφορώσα από κοινού τα προϊόντα σε χάρτινα κουτιά Tetra Pak και τις μηχανές SBM της Sidel».

220 Εξάλλου, όπως προκύπτει από την προσβαλλομένη απόφαση, η Tetra ζήτησε από την Επιτροπή να λάβει υπόψη τις υφιστάμενες υποχρεώσεις της δυνάμει του άρθρου 3, παράγραφος 3, της οδηγίας 92/163/ΕΟΚ της Επιτροπής, της 24ης Ιουλίου

1991, σχετικά με διαδικασία εφαρμογής του άρθρου [82] της Συνθήκης [ΕΚ] (IV/31.043 — Tetra Pak II) (ΕΕ 1992, L 72, σ. 1), που ορίζει:

«Η Tetra Pak δεν εφαρμόζει ούτε τιμές εξοβελισμού ούτε τιμές που οδηγούν σε διακρίσεις και δεν χορηγεί σε κανέναν πελάτη, υπό οιαδήποτε μορφή, εκπτώσεις στα προϊόντα της ή ευνοϊκότερους όρους πληρωμής που δεν δικαιολογούνται από αντικειμενική αντιπαροχή. Έτσι οι εκπτώσεις στα χάρτινα κουτιά πρέπει να χορηγούνται μόνον ανάλογα με την ποσότητα της παραγγελίας και δεν πρέπει να σωρεύονται παραγγελίες για χάρτινα κουτιά διαφορετικών τύπων.»

221 Επομένως η Tetra ανέφερε σαφώς τη βούλησή της να τηρήσει πλήρως τις ειδικές υποχρεώσεις που της επιβάλλει το άρθρο 82 ΕΚ κατά συνέπεια της δεσπόζουσας θέσεως που κατέχει στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών. Η Tetra επανέλαβε επίσης την αποδοχή εκ μέρους της όλων των κρίσιμων υποχρεώσεων που της έχουν επιβληθεί κατόπιν της διαπιστώσεως με την απόφαση 92/163 της παραβάσεως του άρθρου 82 ΕΚ, σχετικά με τις αγορές αυτές. Επιπλέον, η Tetra ανέλαβε τη δέσμευση, στο πλαίσιο της παρούσας υποθέσεως, να μην προβεί σε καμία προσφορά από κοινού ως προς τα προϊόντα της χάρτινων κουτιών και τις μηχανές SBM της Sidel.

222 Συνεπώς, οι μόνοι τρόποι αλληλένδετων ή ομαδικών πωλήσεων που μπορούν πρακτικώς να πραγματοποιηθούν εκ μέρους της νέας οντότητας είναι οι προσφορές της Tetra προς τους υφιστάμενους πελάτες της στις αγορές χάρτινων κουτιών που δεν μπορούν να είναι υποχρεωτικές ή καταναγκαστικές και μπορούν να αφορούν μόνον τους εξοπλισμούς συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και/ή των προϊόντων χάρτινων κουτιών, αφενός, και των εξοπλισμών συσκευασίας σε PET πλην των μηχανών SBM, αφετέρου. Συναφώς, παρατηρείται επίσης ότι, παρά την έμφαση της Επιτροπής στην προσβαλλομένη απόφαση (αιτιολογικές σκέψεις 177 και 369), στα γραπτά υπομνήματά της και στις αγορεύσεις της, ως προς τη σημασία της δυνατότητας της νέας οντότητας να προσφέρει όλο σχεδόν τον απαιτούμενο εξοπλισμό για την εγκατάσταση συνδυασμένης γραμμής PET, από τις δεσμεύσεις προκύπτει ότι δεν είναι δυνατό η νέα οντότητα να προβεί σε κοινή προσφορά προς ένα πελάτη ως προς τους εξοπλισμούς συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και συνδυασμένη γραμμή PET, τουλάχιστον καθόσον η προσφορά αυτή περιλαμβάνει μηχανή SBM της Sidel.

223 Περαιτέρω, μολονότι το συμπέρασμα της προσβαλλομένης αποφάσεως ως προς τη δυσμενή διάκριση μέσω των τιμών, που φέρεται ότι ασκούσε στο παρελθόν η Sidel, βάσει των υπομνημάτων των διαδίκων και των αγορεύσεων της Επιτροπής σχετικά με την οικονομετρική ανάλυση που στηρίζει το συμπέρασμα αυτό, δεν πάσχει από πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως, δεν μπορεί να συνιστά επαρκώς σοβαρή απόδειξη ότι η νέα οντότητα εξακολουθεί να έχει παρόμοια συμπεριφορά. Η οντότητα αυτή, σε αντίθεση με την Sidel πριν από τη συγκέντρωση, δεσμεύεται όχι μόνον από τις αναλήψεις δεσμεύσεων, αλλά και από τις διάφορες υποχρεώσεις που περιορίζουν τη συμπεριφορά της Tetra.

224 Συνάγεται συνεπώς ότι οι δυνατότητες που έχει η νέα οντότητα να ασκήσει παράγωγο προώθηση είναι αρκετά οριοθετημένες. Για την εξέταση των προβλέψιμων συνεπειών που θα έχει ενδεχομένως τέτοιου είδους συμπεριφορά της νέας οντότητας, πρέπει να ληφθούν υπόψη οι περιορισμένες αυτές δυνατότητες.

225 Κατά την εξέταση των προβλέψιμων συνεπειών της ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως, πρέπει να γίνει διάκριση των διαφόρων αγορών εξοπλισμών PET από τις συγκεκριμένες αγορές μηχανών SBM.

iv) Επί των προβλέψιμων συνεπειών της ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως στις αγορές εξοπλισμών PET πλην των μηχανών SBM

Προκαταρκτικά στοιχεία

226 Με επιφύλαξη της αμφισβητήσεως της προσφεύγουσας ως προς τον καθορισμό εκ μέρους της Επιτροπής των διακεκριμένων αγορών για κάθε κατηγορία ευαίσθητου προϊόντος που μπορεί να συσκευαστεί σε χάρτινα κουτιά ή σε PET (βλ. αιτιολογικές

σκέψεις 45 και 188), προκύπτει σαφώς από την προσβαλλομένη απόφαση ότι η επιλογή της Επιτροπής να περιορίσει την ανάλυσή της μόνο στα εξετασθέντα ευαίσθητα προϊόντα προκύπτει από το γεγονός ότι τα προϊόντα αυτά μπορούν επί του παρόντος, τουλάχιστον από τεχνικής απόψεως, να συσκευαστούν τόσο σε PET όσο και σε χάρτινα κουτιά, η δε προβλεπόμενη ανάπτυξη για τη χρησιμοποίηση του PET καθιστά προβλέψιμη τη μετάβαση του ενός υλικού στο άλλο. Στο συμπέρασμα της αναλύσεώς της όσον αφορά την παράγωγο προώθηση, η Επιτροπή προβλέπει τη μετατροπή της «επικεφαλής θέσεως» που κατέχει η νέα οντότητα «στην αγορά εξοπλισμών συσκευασιών σε PET [...] σε δεσπόζουσα θέση» (αιτιολογική σκέψη 389). Εφόσον η ανάλυση αυτή αφορά τις μηχανές που χρησιμοποιούνται για τη συσκευασία των ευαίσθητων προϊόντων, πρέπει επομένως να αναλυθούν οι συνέπειες ενδεχόμενης παραγώγου προωθήσεως στις διάφορες αγορές εξοπλισμών PET που προσδιορίζονται στην προσβαλλομένη απόφαση.

227 Μολονότι από την προσβαλλομένη απόφαση, όπως διευκρινίστηκε συγκεκριμένα κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση εκ μέρους της Επιτροπής, προκύπτει ότι ο κύριος προβληματισμός της Επιτροπής ως προς τον ανταγωνισμό αφορά τη μελλοντική δημιουργία δεσπόζουσας θέσεως, την οποία θα κατέχει η νέα οντότητα στις αγορές μηχανών SBM ιδίως των μηχανών SBM υψηλής αποδόσεως, η Επιτροπή εμμένει επί της δυνατότητας κτήσεως δεσπόζουσας θέσεως σε κάθε μία από τις αγορές εξοπλισμών PET, στις οποίες ασκεί δραστηριότητες η νέα οντότητα. Πρέπει να εξεταστεί, σε σχέση με τα αντικειμενικά στοιχεία γι' αυτές τις αγορές PET, αν ο πιθανός χαρακτήρας της προβλέψεως αυτής στηρίζεται σε αδιάσειστες αποδείξεις.

228 Λαμβανομένης υπόψη της δεσμεύσεως της Tetra να διαχωρίσει τη θέση της από τις δραστηριότητές της σε προδιαμορφώματα PET, οι οικείες αγορές είναι οι αγορές της τεχνικής επεξεργασίας μη διαπερατότητας, των μηχανών ασηπτικής και μη ασηπτικής πληρώσεως PET, καθώς και των συστημάτων κλεισίματος των πλαστικών φιαλών. Αρμόζει επίσης να εξεταστούν τα συμφέροντα της Sidel στις βοηθητικές αγορές εξοπλισμών, κυρίως των μεταφορέων με ιμάντες των εξοπλισμών συσκευασίας διανομής, όπως των μηχανών κατασκευής δοχείων μεταφοράς, η σημασία των οποίων τονίστηκε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση από την Επιτροπή όσον αφορά τον ελκυστικό χαρακτήρα της ποικιλίας προϊόντων (και υπηρεσιών) που μπορεί να προσφέρει η νέα οντότητα.

Επί της τεχνικής της επεξεργασίας μη διαπερατότητας

229 Η προσβαλλομένη απόφαση εξετάζει κυρίως τη θέση των μερών της συγκεντρώσεως στον τομέα της τεχνολογίας πλάσματος, καθόσον η τεχνολογία αυτή εφαρμόζεται στις φιάλες PET μέσω εξειδικευμένων μηχανών σε ξεχωριστό στάδιο μεταγενέστερο της εμφυσήσεως της φιάλης (αιτιολογική σκέψη 272). Η προσέγγιση αυτή δικαιολογείται και δεν αμφισβητείται ως επί το πλείστον από την προσφεύγουσα. Η προσέγγιση αυτή στηρίζεται στην έρευνα της αγοράς που πραγματοποίησε η Επιτροπή, σχετικά με την κοινοποιηθείσα πράξη, σύμφωνα με την οποία, κατά την πολύ διαδεδομένη στον οικείο τομέα άποψη, η τεχνολογία «πολλαπλών στρώσεων», όπως η τεχνολογία της Tetra που αποκαλείται «Sealica», δεν είναι η «επικρατέστερη τεχνολογία», δηλαδή η τεχνολογία του μέλλοντος, πράγμα το οποίο, αντιθέτως, συμβαίνει όσον αφορά την τεχνολογία πλάσματος. Επομένως, πρέπει να εξεταστεί η θέση των μερών στον τομέα της τεχνολογίας του πλάσματος και οι προβλέψιμες συσπειρωτικές συνέπειες της λειτουργίας της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως επί της θέσεως αυτής.

230 Συναφώς, η Επιτροπή δέχεται ότι, μέχρι τώρα, η Sidel δεν είχε μεγάλη επιτυχία με την τεχνολογία της που αποκαλείται «Actis» (αιτιολογική σκέψη 273). Περαιτέρω, η Επιτροπή δεν αμφισβήτησε τη διαπίστωση της προσφεύγουσας κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ότι πρόκειται κυρίως για τεχνολογία προοριζόμενη για τη συσκευασία της μπίρας και ότι η Sidel αντιμετώπισε προβλήματα αναπτύξεως της τεχνολογίας αυτής. Η Επιτροπή απλώς επέμεινε επί της σημασίας της τεχνολογίας Actis Lite, μνεία της οποίας γίνεται επίσης στην ίδια αιτιολογική σκέψη, τουλάχιστον όσον αφορά τους χυμούς. Ως προς την Tetra, η Επιτροπή αναφέρεται σε δύο διαφορετικές τεχνολογίες (αιτιολογική σκέψη 274), δηλαδή την τεχνολογία που αποκαλείται «Glaskin», τεχνολογία πλάσματος, και τη Sealica, επισημαίνοντας την εμπορικής φύσεως απόφαση εγκαταλείψεως αυτής της τελευταίας τεχνολογίας, απόφαση η οποία συγκεκριμενοποιήθηκε εξάλλου στη συνέχεια με μία από τις δεσμεύσεις. Η Επιτροπή διαπιστώνει ότι, «στη συνολική αγορά της τεχνολογίας επεξεργασίας μη διαπερατότητας, ο συνδυασμός των τεχνολογιών των μερών προσδίδει στην οντότητα που θα προέλθει από τη συγκέντρωση μερίδιο αγοράς περίπου [10 έως 20 %] από απόψεως του αριθμού των παραχθεισών το 2000 φιαλών με επεξεργασία μη διαπερατότητας» (αιτιολογική σκέψη 275). Η Επιτροπή διευκρίνισε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ότι η εκτίμηση αυτή βασίζεται στην εκτίμηση των μερών της συγκεντρώσεως (σημείο 156 της κοινοποιήσεως), αποκλείοντας από την εκτίμηση ορισμένες τεχνολογίες που αποκαλούνται «πολλαπλών στρώσεων» (δηλαδή των βελτιωμένων πλαστικών που έχουν ήδη ιδιότητες μη διαπερατότητας), ενώ τα μέρη της συγκεντρώσεως ισχυρίστηκαν ότι οι τεχνολογίες αυτές έπρεπε να περιληφθούν (αιτιολογικές σκέψεις 192 και 195 και υποσημειώσεις 93 και 95).

231 Εντούτοις, η Επιτροπή δήλωσε ότι η τεχνικής φύσεως πολυπλοκότητα της αγοράς την εμποδίζει να επιβεβαιώσει ή να απορρίψει τον ισχυρισμό των μερών της συγκεντρώσεως ότι ο συνδυασμός των τεχνολογιών Actis της Sidel και Glaskin της Tetra δεν αποτελεί, ακόμη και αν τούτο είναι δυνατό, «επικρατέστερη» βελτιωμένη τεχνολογία μη διαπερατότητας πλάσματος (αιτιολογική σκέψη 279). Παρ' όλ' αυτά, η Επιτροπή συνάγει συνεπώς ότι «ο συνδυασμός των τεχνολογιών των μερών βελτιώνει σημαντικά» τη θέση της νέας οντότητας «αλλ' όχι μέχρι του σημείου να δημιουργήσει δεσπόζουσα θέση στην αγορά αυτή» (αιτιολογική σκέψη 282).

232 Το Πρωτοδικείο κρίνει ότι είναι σαφές ότι μερίδιο αγοράς του [10 έως 20 %] πόρρω απέχει του να αντιστοιχεί σε δεσπόζουσα θέση στην εν λόγω αγορά. Συναφώς, επιβάλλεται η υπενθύμιση ότι στο προοίμιο του κανονισμού (αιτιολογική σκέψη 15) επισημαίνεται ότι «συγκεντρώσεις οι οποίες, λόγω του περιορισμένου μεριδίου αγοράς των ενδιαφερομένων επιχειρήσεων, δεν μπορούν να παρακωλύσουν τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό μπορεί να θεωρηθούν ότι συμβιβάζονται με την κοινή αγορά· ότι [...] τέτοια ένδειξη υπάρχει, ιδίως, όταν το μερίδιο αγοράς των ενδιαφερομένων επιχειρήσεων δεν υπερβαίνει το 25 %». Η προσβαλλομένη απόφαση δεν παρέχει κανένα συμπληρωματικό αποδεικτικό στοιχείο που να μπορεί να δικαιολογήσει τη θέση της Επιτροπής, με εξαίρεση ίσως των διαφόρων αναφορών στην οικονομική δύναμη της νέας οντότητας και της φήμης των προβαλλομένων επεκτατικών προγραμμάτων έρευνας της Tetra και της Sidel, η σημασία των οποίων τονίστηκε επανειλημμένως κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση από την Επιτροπή.

233 Πράγματι, δεν αποδείχθηκε με την προσβαλλομένη απόφαση ότι η προσφεύγουσα βρίσκεται σε καλύτερη θέση απ' ό,τι οι διάφοροι ανταγωνιστές της στην αγορά αυτή. Στην κοινοποίηση, τα μέρη της συγκεντρώσεως ισχυρίστηκαν ότι υπάρχουν τουλάχιστον άλλοι είκοσι ανταγωνιστές, υφιστάμενοι και δυνητικοί, οι οποίοι εργάζονται μόνοι, από κοινού ή βάσει αδειών, στην έρευνα τεχνολογίας με μεγάλες επιδόσεις. Μεταξύ των ανταγωνιστών αυτών απαριθμούνται επιχειρήσεις με πόρους συγκρίσιμους με αυτούς της νέας οντότητας. Το Πρωτοδικείο διαπιστώνει ότι η ορθότητα των πληροφοριακών αυτών στοιχείων επιβεβαιώθηκε, ως προς το ουσιώδες μέρος, με την προσβαλλομένη απόφαση (βλ., ειδικότερα, αιτιολογικές σκέψεις 69 και 87).

234 Υπό τις συνθήκες αυτές, η ανακάλυψη της τεχνολογίας του μέλλοντος είναι υπό συνήθεις συνθήκες η μοναδική προϋπόθεση που επιτρέπει σε επιχείρηση ή σε ένωση

επιχειρήσεων που δρουν στην αγορά αυτή να σφετεριστεί δεσπόζουσα θέση. Επομένως, η Επιτροπή υπέπεσε σε πλάνη κρίνοντας, τουλάχιστον βάσει των στοιχείων στα οποία αναφέρεται η προσβαλλομένη απόφαση, ότι η τροποποιηθείσα συγκέντρωση βελτιώνει ουσιωδώς τη θέση της νέας οντότητας όσον αφορά την επεξεργασία μη διαπερατότητας.

235 Επομένως, όσον αφορά την αγορά των τεχνικών επεξεργασίας μη διαπερατότητας, τα στοιχεία που παρέχει η προσβαλλομένη απόφαση δεν είναι επαρκή από νομικής απόψεως για να αποδείξουν ότι, στην περίπτωση που πραγματοποιηθεί η άσκηση της προβλεπομένης παραγώγου προωθήσεως, οι προβλέψιμες συνέπειές της θα είναι τόσο σημαντικές ώστε θα δώσουν στη νέα οντότητα τη δυνατότητα να λάβει δεσπόζουσα θέση στην αγορά αυτή από τώρα μέχρι το 2005.

Επί των μηχανών πληρώσεως PET

236 Όσον αφορά τις μηχανές πληρώσεως PET, η Επιτροπή διατηρεί τη διάκριση που έκανε ιδίως στην υπόθεση Tetra Pak II μεταξύ των συστημάτων ασηπτικής και μη ασηπτικής συσκευασίας (αιτιολογικές σκέψεις 201 και 204). Η προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί τη διαπίστωση αυτή (αιτιολογική σκέψη 51), η οποία, εξάλλου, επέμεινε στο να κατανεμηθούν οι μηχανές πληρώσεως PET μεταξύ των δύο αυτών αγορών διαφορετικών προϊόντων (κοινοποίηση, σημείο 312, αιτιολογική σκέψη 200).

237 Μολονότι συνομολογείται ότι η ασηπτική πλήρωση είναι δυνατή με δοχεία από γυαλί και συσκευασίες σε PET και PEHD, η Επιτροπή παρατηρεί ότι τα χάρτινα κουτιά αντιπροσωπεύουν προεξέχον υλικό ασηπτικής συσκευασίας (αιτιολογική σκέψη 46). Αυτή η μέθοδος πληρώσεως χρησιμοποιείται, σύμφωνα με την Επιτροπή, κυρίως για ορισμένα ευαίσθητα προϊόντα, «δηλαδή τους χυμούς (ή τα ποτά με βάση τους χυμούς) και τα [PLL]», μολονότι τα προϊόντα αυτά μπορούν «επίσης να συσκευαστούν μη ασηπτικώς, περίπτωση κατά την οποία πρέπει να διανεμηθούν υπό ψύξη», ενώ «η πλειοψηφία των άλλων προϊόντων συσκευάζονται μη ασηπτικώς, αλλά η

διανομή τους δεν απαιτεί ψύξη» (αιτιολογική σκέψη 47). Επομένως, ένα σημαντικό μερίδιο της αγοράς των ευαίσθητων προϊόντων καθορισθέν από την Επιτροπή στην προσβαλλομένη απόφαση, ήτοι τα ευαίσθητα προϊόντα που ανήκουν στα «τμήματα των κοινών προϊόντων» (αιτιολογική σκέψη 45), έχει σχέση, όσον αφορά την πλήρωση των εν λόγω προϊόντων, με μη ασηπτικές μεθόδους. Κατ' αρχάς, πρέπει επομένως να εξεταστούν οι θέσεις των μερών της συγκεντρώσεως στην αγορά των μηχανών μη ασηπτικής πληρώσεως PET.

— Επί των μηχανών μη ασηπτικής πληρώσεως PET

238 Η προσβαλλομένη απόφαση παρέχει μόνον ορισμένες πληροφορίες σχετικά με την αγορά των μηχανών μη ασηπτικής πληρώσεως PET. Πρώτον, η απόφαση περιλαμβάνει, υπό τον τίτλο «Υπεροχή της Sidel στους εξοπλισμούς συσκευασίας σε PET», τίτλο που αφορά «τη μεγάλη εμπειρία της Sidel στον τομέα της ασηπτικής πληρώσεως PET [...] και τις καινοτόμες συνδυασμένες μηχανές» που περιλαμβάνει στις αιτιολογικές σκέψεις 249 έως 255. Δεύτερον, η Επιτροπή διαπιστώνει ότι η Sidel κατασκευάζει μηχανές μη ασηπτικής πληρώσεως (αιτιολογική σκέψη 250). Τρίτον, όσον αφορά τις συνδυασμένες μηχανές, δηλαδή τις μηχανές SBM και τις μηχανές πληρώσεως που είναι ενσωματωμένες σε μια μόνο μηχανή, η μέθοδος των οποίων περιγράφεται ως καινοτόμος (αιτιολογική σκέψη 243), γίνεται μνεία στην ποικιλία των μηχανών «Combi SRU» (μη ασηπτική πλήρωση υπερυψηλής καθαρότητας) της Sidel για τα ευαίσθητα προϊόντα (αιτιολογικές σκέψεις 173 και 254). Η προσβαλλομένη απόφαση διαπιστώνει (αιτιολογική σκέψη 84) ότι η Sidel πώλησε ήδη τρεις συνδυασμένες μηχανές του τύπου αυτού στις Ηνωμένες Πολιτείες για την πλήρωση γάλακτος μακράς διάρκειας («extended self life»). Τέλος, το γεγονός ότι η Tetra δεν είναι παρούσα στην αγορά των μηχανών ασηπτικής πληρώσεως και η Sidel κατέχει μερίδιο αγοράς τουλάχιστον 10 % αναγνωρίζεται στην προσβαλλομένη απόφαση (πίνακας 8, αιτιολογική σκέψη 299).

239 Από τα πληροφοριακά αυτά στοιχεία δεν προκύπτει ότι η νέα οντότητα, η θέση της οποίας ουδόλως θα ενισχύετο από τη συμβολή της Tetra, μπορεί να σφετεριστεί δεσπόζουσα θέση στην αγορά αυτή από τώρα μέχρι το 2005, ίσως δε και ποτέ. Μολονότι είναι αληθές ότι η Sidel είναι η πρώτη επιχείρηση που προσέφερε συν-

δυασμένη μηχανή μη ασηπτικού PET για τα μη ευαίσθητα προϊόντα, γεγονός που αναγνωρίζεται στην ίδια την κοινοποίηση (σκέψη 380), και μολονότι προκύπτει σαφώς από τις πληροφορίες που παρεσχέθησαν κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ότι η υφιστάμενη χρησιμοποίηση των μηχανών αυτών εξακολουθεί σχεδόν αποκλειστικά να αφορά αυτό το τμήμα [56 συνδυασμένες μηχανές πωλήθηκαν σε διεθνές επίπεδο από διάφορους κατασκευαστές σε σχέση με δύο μόνο μηχανές που πωλήθηκαν στο τμήμα της ασηπτικής πληρώσεως, δηλαδή αποκλείοντας το γάλα μακράς διάρκειας, εκ των οποίων μία μηχανή από την Sidel], δεν υφίσταται κανένα στοιχείο στην προσβαλλομένη απόφαση βάσει του οποίου να μπορεί να συναχθεί ότι το πλεονέκτημα αυτό της Sidel ενισχύεται από τη συγκέντρωση σε τέτοιο βαθμό, δηλαδή με τόσο θεαματικό τρόπο, ώστε από τώρα μέχρι το 2005 θα κατορθώσει να απαιτήσει δεσπόζουσα θέση στην αγορά των μηχανών μη ασηπτικής πληρώσεως. Το συμπέρασμα αυτό ενισχύεται από το γεγονός ότι οι τεχνικές δυσκολίες που εμποδίζουν επί του παρόντος την ανάπτυξη και την πώληση των συνδυασμένων μηχανών για ασηπτική πλήρωση δεν υφίστανται όσον αφορά τις μηχανές μη ασηπτικής πληρώσεως. Έτσι, η Tetra ισχυρίστηκε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, χωρίς να αντικρουστεί επ' αυτού από την Επιτροπή, ότι όλοι σχεδόν οι κατασκευαστές μηχανών μη ασηπτικής πληρώσεως προσφέρουν ήδη συνδυασμένες μη ασηπτικές μηχανές.

— Επί των μηχανών ασηπτικής πληρώσεως PET

240 Η Tetra και η Sidel ασκούν αμφότερες δραστηριότητες στην αγορά μηχανών ασηπτικής πληρώσεως PET με την απόκτηση μεριδίων αγοράς το 1999. Μεταξύ 1998 και 2002, η αγορά των μηχανών γνώρισε αύξηση του [70 έως 80 %] και η Επιτροπή κρίνει, βάσει των παρασχεθεισών με την κοινοποίηση πληροφοριών, ότι η αύξηση αυτή θα εξακολουθήσει τουλάχιστον κατά [20 έως 30 %] κατά τη διάρκεια των επομένων ετών (αιτιολογική σκέψη 250). Η Επιτροπή, στηριζόμενη στα μερίδια που κατέχουν η Tetra και η Sidel στον χώρο των μηχανών αυτών που έχουν ήδη εγκατασταθεί στον ΕΟΧ, μερίδια καθορισθέντα από απόψεως αποδόσεως, για τον λόγο ότι πρόκειται για την πιο αξιόπιστη μέθοδο υπολογισμού προκειμένου να ερμηνευτεί η πραγματική τους θέση σ' αυτή τη νέα αναπτυσσόμενη αγορά, συνάγει ότι η νέα οντότητα «θα κατέχει ισχυρή θέση στον τομέα των μηχανών ασηπτικής πληρώσεως PET, εφόσον είναι η μία από τους τρεις κύριους πρωταγωνιστές της αγοράς αυτής κατέχοντας το ένα τρίτο της εγκατεστημένης βάσεως, σημαντικά εξελιγμένη τεχνολογία ασηπτικής πληρώσεως PET, πασίγνωστο στον ασηπτικό τομέα σήμα και δυνατότητα πωλήσεων σε διεθνή κλίμακα» (αιτιολογική σκέψη 290). Στις απαντήσεις στα γραπτά ερωτήματα, η Επιτροπή δέχεται παρ' όλ' αυτά ότι αυτό το μερίδιο της αγοράς πρέπει

ειδικότερα να νοηθεί ως ανερχόμενο μόνο σε [25 έως 35 %]. Η Επιτροπή αναγνωρίζει ότι η Procomac είναι «ο αδιαμφισβήτητος ηγέτης» της αγοράς αυτής, έχοντας πραγματοποιήσει [... %] των πωλήσεων κατά τη χρονική περίοδο από το 1998 έως το 2000, που της προσφέρει [30 έως 40 %] των μηχανών που ήσαν εγκατεστημένες το 2000 (αιτιολογικές σκέψεις 288 και 289). Η Επιτροπή αναγνωρίζει επίσης ότι η Procomac πώλησε, σε παγκόσμια κλίμακα, πέντε μηχανές από τις 21 που πωλήθηκαν τα δύο πρώτα τρίμηνα του 2000 έναντι τριών που πωλήθηκαν από την Sidel (αιτιολογική σκέψη 289, υποσημείωση 121), και ότι πολλοί νέοι ανταγωνιστές εισήλθαν μετά το 1998 στην αγορά αυτή και «απέκτησαν μερίδιο [40 έως 50 %] των νέων πωλήσεων μεταξύ 1998 και 2000» (αιτιολογική σκέψη 288).

241 Κατ' αρχάς, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η συγκέντρωση των δραστηριοτήτων της Tetra και της Sidel στην αγορά αυτή δεν τους επιτρέπει να αποκτήσουν άμεσα θέση ηγέτη στην αγορά αυτή, εφόσον η συγκέντρωση αυτή ενισχύει συναφώς μόνο σε μέτριο βαθμό (ήτοι [0 έως 10 %]) το υπάρχον μερίδιο της Sidel (βλ. σκέψη 130 ανωτέρω). Λαμβανομένης υπόψης της δυνάμεως της Procomac και της εντάσεως του ανταγωνισμού στην αγορά, ιδίως ενόψει των νέων αφιχθέντων, είναι επίσης ελάχιστα πιθανό, βάσει των υφισταμένων μεριδίων της αγοράς αυτής που κατέχουν η Tetra και η Sidel, ότι η νέα οντότητα θα μπορέσει να λάβει σε σχετικά εγγύς μέλλον δεσπόζουσα θέση στην αγορά αυτή χάρη στην άσκηση παραγώγου προωθήσεως από τις αγορές ασηπτικών χάρτινων κουτιών. Τούτο αναγνωρίζεται, τουλάχιστον σιωπηρώς, από την Επιτροπή στην προσβαλλομένη απόφαση όπου η Επιτροπή αναφέρει μόνον τη «δυνατή θέση» που κατέχει η νέα οντότητα στην αγορά αυτή (αιτιολογική σκέψη 290).

242 Παρ' όλ' αυτά, στην προσβαλλομένη απόφαση προβάλλονται διάφορα στοιχεία τα οποία, εκ πρώτης όψεως, μπορούν να ενισχύσουν την άποψη της Επιτροπής ως προς τη δημιουργία δεσπόζουσας θέσεως στην αγορά αυτή, από τώρα μέχρι το 2005. Πρόκειται για εσωτερική ανάλυση της Tetra σύμφωνα με την οποία «φαίνεται ότι υπάρχει ηγετική θέση την οποία μπορεί να λάβει η επιχείρηση που θα δράσει με αποφασιστικότητα» (αιτιολογική σκέψη 289 αναφερόμενη σε έγγραφο της Tetra που επισυνάπτεται ως παράρτημα στην κοινοποίηση), και για την ύπαρξη μηχανών ασηπτικής πληρώσεως τύπου «LFA-20 ON» της Tetra και «Combi SRA» της Sidel (βλ. σκέψη 130 ανωτέρω).

243 Πάντως, όσον αφορά την ανάλυση της Tetra, το γεγονός και μόνον ότι η Tetra κρίνει ότι είναι δυνατό να λάβει επικεφαλής θέση στην αγορά και έτσι να αντικαταστήσει

την Procomac ως προεξέχουσα εταιρία, δεν έχει καθαυτό, άνευ άλλων στοιχείων προς στήριξη της αναλύσεως αυτής, καμία αποδεικτική ισχύ και, εν πάση περιπτώσει, ουδόλως αποδεικνύει ότι η θέση αυτή μπορεί, στη συνέχεια, να μετατραπεί σε δεσπόζουσα θέση. Ασφαλώς, η Επιτροπή τονίζει την ασύγκριτη φήμη της Tetra στον τομέα της ασηπτικής πληρώσεως χάρτινων κουτιών, πράγμα το οποίο μπορεί να καταστήσει ελκυστική την αγορά μηχανών ασηπτικής πληρώσεως που παράγει η νέα οντότητα, τουλάχιστον για τους υφιστάμενους ή πρώην πελάτες της Tetra στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών οι οποίοι προτίθενται να περάσουν στον PET, ακόμη και αν η τεχνολογία σχετικά με τα χάρτινα κουτιά δεν είναι άμεσα εφαρμοστέα στις μηχανές πληρώσεως PET. Εντούτοις, συναφώς, στην προσβαλλομένη απόφαση δεν εξετάζεται το πλεονέκτημα που κατέχει στον τομέα αυτό η επιχείρηση Serac, η οποία, τουλάχιστον δυνητικά, είναι παρεμφερούς εμπορικής σημασίας.

244 Σύμφωνα με την κοινοποίηση, η επιχείρηση Serac είναι, αντίθετα προς την Tetra και την Sidel, ένας από τους πρωτοπόρους της ασηπτικής πληρώσεως PET και κατέχει επί του παρόντος δυνατή και αναγνωρισμένη στον τομέα αυτό θέση με μερίδιο αγοράς το 2000 [... %] (σκέψεις 244 και 250). Εξάλλου, η επιχείρηση Serac κατέχει επίσης προεξέχουσα θέση στην αγορά ασηπτικής πληρώσεως PEHD με μερίδιο αγοράς ανερχόμενο σε [... %] (σκέψη 323). Εφόσον στην προσβαλλομένη απόφαση γίνεται μνεία του γεγονότος ότι οι υφιστάμενες τεχνικές διακρίσεις που διαχωρίζουν επί του παρόντος τις αγορές των μηχανών πληρώσεως PET και PEHD «μπορούν να παύσουν στο μέλλον» με την ανάπτυξη μηχανών όπως η LFA-20 ON της Tetra «οι οποίες είναι ικανές να περάσουν από την ασηπτική πλήρωση PEHD στην ασηπτική πλήρωση PET και αντιστρόφως» (αιτιολογική σκέψη 202), η Επιτροπή έπρεπε τουλάχιστον να εξετάσει το εμφανές πλεονέκτημα της Serac στον τομέα αυτό. Κατά μείζονα λόγο, τούτο συμβαίνει ενόψει της σχετικά μέτριας θέσεως της Tetra στην αγορά των μηχανών ασηπτικής πληρώσεως PET (αιτιολογική σκέψη 284), ενόψει του γεγονότος ότι η Tetra δεν είχε μπορέσει, τουλάχιστον μέχρι την ημερομηνία της κοινοποιήσεως, να πωλήσει μηχανή ασηπτικής πληρώσεως PEHD, πλην της πιθανής εξαιρέσεως μιας μηχανής που λειτουργεί δοκιμαστικά (κοινοποίηση, σημείο 322), και ενόψει του γεγονότος ότι η μηχανή LFA-20 ON βρίσκεται επίσης σε δοκιμαστική περίοδο (βλ. σκέψη 130 ανωτέρω).

245 Εν πάση περιπτώσει, η Επιτροπή υπέπεσε σε πλάνη παραλείποντας να εξετάσει το ουσιώδες στοιχείο που αντιπροσωπεύει η ένταση του ανταγωνισμού της αγοράς των μηχανών ασηπτικής πληρώσεως PET, αγορά η οποία θα έχει, σύμφωνα με μη αμφισβητηθείσα πρόβλεψη, έντονη και αδιάλειπτη ανάπτυξη. Επί του ζητήματος

αυτού, η προσβαλλομένη απόφαση δεν εκθέτει τον τρόπο με τον οποίο η νέα οντότητα θα κατορθώσει, με τους τρόπους ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως που της επιτρέπονται (βλ. σκέψεις 217 έως 224 ανωτέρω), να εμποδίσει άλλους νέους ανταγωνιστές να εισέλθουν στην αγορά. Με άλλα λόγια, ακόμη και αν διαπιστωθεί ανάπτυξη των αλληλένδετων πωλήσεων μηχανών SBM με μηχανές ασηπτικής πληρώσεως PET, δεν αποδείχθηκε ότι ο αριθμός των πωλήσεων αυτών μπορεί να φθάσει σε επίπεδο δυνάμενο να απειλήσει τον έντονο ανταγωνισμό που υπάρχει στην αγορά αυτή, τον οποίο αντιπροσωπεύει κυρίως η Procomac (βλ. σκέψη 240 ανωτέρω).

246 Επομένως, επιβάλλεται το συμπέρασμα ότι δεν είναι πειστική η πρόβλεψη της Επιτροπής ως προς τη μελλοντική κτήση δεσπόζουσας θέσεως στην αγορά των μηχανών ασηπτικής πληρώσεως.

247 Όσον αφορά τις συνδυασμένες μηχανές ασηπτικού PET, η Επιτροπή αποφάσισε στην προσβαλλομένη απόφαση να μην τις εξετάσει ως διακεκριμένη αγορά (αιτιολογική σκέψη 175). Μολονότι σήμερα υφίσταται μόνο μία μηχανή της Sidel του τύπου αυτού, ήτοι η «Combi SRA», που έχει εγκατασταθεί σε Ισπανό παραγωγό χυμών (αιτιολογική σκέψη 85), προκύπτει σαφώς ότι, λαμβανομένων υπόψη των πλεονεκτημάτων των μηχανών αυτών (δηλαδή, κατ' ουσίαν, όπως απαριθμούνται στην αιτιολογική σκέψη 174, το γεγονός ότι χρειάζονται λιγότερο χώρο και απαιτούν λιγότερο προσωπικό απ' ό,τι μια κλασική γραμμή PET), η εμπορική επιτυχία της μηχανής αυτής θα ενισχύσει την παρούσα θέση της Sidel στην αγορά των μηχανών ασηπτικής πληρώσεως PET. Πάντως, είναι λιγότερο προφανές ότι τα πλεονεκτήματα αυτά επαρκούν για να μπορέσει η νέα οντότητα να λάβει δεσπόζουσα θέση στην τελευταία αυτή αγορά με την πώληση μηχανών τύπου «Combi SRA».

248 Συναφώς, παρατηρείται κατ' αρχάς ότι η Επιτροπή δεν αμφισβήτησε δύο από τους κρίσιμους ισχυρισμούς που προβλήθηκαν κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση από την προσφεύγουσα σχετικά με τις μηχανές αυτές. Πρώτον, η Tetra ισχυρίστηκε ότι ένα από τα μειονεκτήματα των συνδυασμένων μηχανών το οποίο, τουλάχιστον μέχρι στιγμής, συνέβαλε στην καθυστέρηση της πωλήσεώς τους στον τομέα της ασηπτικής πληρώσεως, έγκειται στην υποχρεωτική διατήρηση συνθηκών αποστειρώσεως κατά την αντικατάσταση των εκμαγείων. Δεύτερον, η χρησιμοποίηση των μηχανών αυτών

είναι λιγότερο ευέλικτη απ' ό,τι ο συνδυασμός μηχανής SBM και μηχανής πληρώσεως PET σε κλασική γραμμή PET.

249 Εξάλλου, η Επιτροπή δεν αμφισβητεί με την προσβαλλομένη απόφαση (αιτιολογική σκέψη 174) τον ισχυρισμό της Tetra στην απάντησή της στην κοινοποίηση αιτιάσεων ότι οι συνδυασμένες μηχανές ορισμένων σημαντικών ανταγωνιστών της νέας οντότητας, ήτοι των Krones και Procomac/Sipa, «παρουσιάζουν σε γενικές γραμμές τα ίδια πλεονεκτήματα». Περαιτέρω, η Tetra ισχυρίστηκε επίσης, με την απάντησή της στην ανακοίνωση αιτιάσεων, και επανέλαβε τη θέση της κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, ότι η Procomac/Sipa πώλησε τη μόνη άλλη συνδυασμένη ασηπτική μηχανή που έχει ήδη εγκατασταθεί στην Ευρώπη. Ο ισχυρισμός αυτός δεν αμφισβητήθηκε στην προσβαλλομένη απόφαση και η Επιτροπή απλώς παρατήρησε με τις αγορεύσεις της ότι πρόκειται για μηχανή που ήταν απλώς του τύπου «οιονεί συνδυασμού». Εν πάση περιπτώσει, η ίδια η Επιτροπή τόνισε τις επενδύσεις που πραγματοποιούν οι διάφορες επιχειρήσεις οι οποίες δρουν στην αγορά της ασηπτικής πληρώσεως για την ανάπτυξη των ασηπτικών συνδυασμένων μηχανών. Λαμβανομένου υπόψη του επιπέδου του υφισταμένου ανταγωνισμού στην αγορά αυτή, είναι πιθανό ότι τουλάχιστον ένας από τους κύριους ανταγωνιστές θα μπορέσει στο εγγύς μέλλον να θέσει σε εμπορία συνδυασμένη μηχανή παρεμφερή με την «Combi SRA» της Sidel.

250 Τέλος, όσον αφορά τις μηχανές πληρώσεως εν θερμώ, η σημασία των οποίων, τουλάχιστον για τη γερμανική αγορά, τονίστηκε από την Επιτροπή κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, αφενός, παρατηρείται ότι η Επιτροπή, με την προσβαλλομένη απόφαση, αναγνωρίζει ότι οι μηχανές αυτές «χρησιμοποιούνται ελάχιστα στον ΕΟΧ» (αιτιολογική σκέψη 171). Η Sidel πώλησε προφανώς πέντε μόνο στον ΕΟΧ (αιτιολογική σκέψη 170), επί συνόλου, το οποίο υπολογίζεται στην κοινοποίηση, οκτώ πωλήσεων για τις μηχανές αυτές (σημείο 315). Αφετέρου, η Επιτροπή θεώρησε ότι οι μηχανές αυτές δεν αποτελούν διακεκριμένη αγορά από την αγορά των μηχανών ασηπτικής πληρώσεως. Το Πρωτοδικείο διαπιστώνει, πρώτον, ότι οι μηχανές πληρώσεως εν θερμώ αντιπροσωπεύουν μικρό μόνο μέρος της αγοράς των μηχανών ασηπτικής πληρώσεως και, δεύτερον, ότι είναι ελάχιστα πιθανό ότι το μέρος αυτό θα αυξηθεί ουσιωδώς λόγω των εγγενών στην τεχνική αυτή μειονεκτημάτων (αλλοίωση της γεύσεως). Επομένως, η Επιτροπή δεν μπορεί να στηριχθεί στο μερίδιο αγοράς της νέας οντότητας για τις μηχανές πληρώσεως εν θερμώ για να αποδείξει τη μελλοντική κτήση δεσπόζουσας θέσεως στην αγορά των μηχανών ασηπτικής πληρώσεως PET.

— Συμπέρασμα ως προς τις μηχανές πληρώσεως PET

251 Από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι, προκειμένου για τις αγορές μηχανών ασηπτικής και μη ασηπτικής πληρώσεως PET, η προσβαλλομένη απόφαση δεν παρέχει επαρκή στοιχεία από νομικής απόψεως για να αποδειχθεί ότι η λειτουργία της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως καθιστά πιθανόν, κατόπιν της ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως, κυρίως, σε υφιστάμενους πελάτες της Tetra για τα χάρτινα κουτιά που επιθυμούν να μεταβούν στον PET για τη συσκευασία ευαίσθητων προϊόντων, τη μελλοντική δημιουργία, και το αργότερο από τώρα μέχρι το 2005, δεσπόζουσας θέσεως στις εν λόγω αγορές.

Επί των συστημάτων κλεισίματος πλαστικών φιαλών και βοηθητικών εξοπλισμών PET

252 Όσον αφορά την αγορά συστημάτων κλεισίματος πλαστικών φιαλών, από τη σχετικά αδύναμη θέση της Tetra στην αγορά αυτή, δηλαδή με μερίδιο αγοράς μόνον [10 έως 20 %] (βλ. σκέψη 44 ανωτέρω), προκύπτει ότι είναι πολύ απίθανο να αρκεί η προβλεπόμενη παράγωγος προώθηση, τουλάχιστον για το εγγύς μέλλον, για να μετατραπεί η θέση αυτή σε δεσπόζουσα θέση. Μολονότι η παρούσα θέση της Sidel σε ορισμένες από τις διάφορες αγορές βοηθητικών εξοπλισμών PET είναι σημαντικότερη από τη θέση της Tetra στην εν λόγω αγορά κλεισίματος φιαλών, η Επιτροπή δεν αμφισβητεί τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι τα επίδικα μερίδια αγοράς δεν υπερβαίνουν γενικώς [20 έως 30 %] (αιτιολογική σκέψη 257). Περαιτέρω, η προσβαλλομένη απόφαση δεν απαντά στον ισχυρισμό που περιλαμβάνεται στην κοινοποίηση ότι ο εν λόγω εξοπλισμός δεν είναι πολύ σύνθετος από τεχνικής απόψεως και, εν πάση περιπτώσει, είναι εύκολη η προμήθειά του από «πολυάριθμες εταιρίες εξοπλισμών» (αιτιολογική σκέψη 347).

253 Επομένως, προκύπτει σαφώς ότι δεν αποδεικνύεται η πιθανότητα δημιουργίας από τώρα μέχρι το 2005 δεσπόζουσας θέσεως υπέρ της νέας οντότητας στις αγορές αυτές.

Γενικό συμπέρασμα ως προς τις αγορές εξοπλισμών PET πλην των μηχανών SBM

254 Από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι η προσβαλλομένη απόφαση δεν παρέχει επαρκώς πειστικά αποδεικτικά στοιχεία ότι, κατόπιν της ασκουμένης από τις αγορές ασηπτικών χάρτινων κουτιών παραγώγου προωθήσεως, η νέα οντότητα θα αποκτήσει, από τώρα μέχρι το 2005, δεσπόζουσα θέση στις αγορές της τεχικής επεξεργασίας μη διαπερατότητας, των μηχανών ασηπτικής και μη ασηπτικής πληρώσεως, των συστημάτων κλεισίματος πλαστικών φιαλών και των βοηθητικών εξοπλισμών.

255 Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Επιτροπή επέμεινε εντόνως επί του γεγονότος ότι η ενίσχυση της θέσεως της νέας οντότητας σ' αυτές τις αγορές εξοπλισμών PET απορρέει, ως αλυσιδωτή αντίδραση, από την κτηθείσα στις αγορές μηχανών SBM θέση. Πάντως, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η ανάλυση αυτή δεν προκύπτει ρητώς από την προσβαλλομένη απόφαση και συνεπώς δεν αποδείχθηκε επαρκώς από νομικής απόψεως. Εν πάση περιπτώσει, η προβλέψιμη θέση της νέας οντότητας στις αγορές εξοπλισμών PET πλην των μηχανών SBM, όπως διαπιστώθηκε ανωτέρω, είναι αρκετά αδύναμη ώστε, ακόμη και αν είναι προβλέψιμη αυτή η αλυσιδωτή αντίδραση, το αποτέλεσμα αυτό δεν τροποποιεί ουσιωδώς την εν λόγω θέση.

256 Ελλείψει αδιάσειστων αποδεικτικών στοιχείων, επιβάλλεται το συμπέρασμα ότι, όσον αφορά τις εν λόγω μηχανές εξοπλισμών PET, δεν πληρούται η πρώτη προϋπόθεση του άρθρου 2, παράγραφος 3, του κανονισμού.

257 Στη συνέχεια, πρέπει να εξεταστεί η ανάλυση της Επιτροπής ως προς τη δημιουργία δεσπόζουσας θέσεως στις αγορές μηχανών SBM.

v) Επί των αγορών των μηχανών SBM

Επί του μη εξειδικευμένου χαρακτήρα των μηχανών SBM

258 Επιβάλλεται κατ' αρχάς να εξεταστούν τα στοιχεία επί των οποίων στηρίζεται η Επιτροπή διακρίνοντας τις συγκεκριμένες επιμέρους αγορές για τις μηχανές SBM σε σχέση με τα ευαίσθητα προϊόντα, πράγμα το οποίο αμφισβητείται από την Επιτροπή λόγω του μη εξειδικευμένου χαρακτήρα των μηχανών αυτών.

259 Η Επιτροπή διαπιστώνει κατ' αρχάς, με την προσβαλλομένη απόφαση, ότι, «ακόμη και για έναν εξοπλισμό που προβάλλεται ως "μη εξειδικευμένος" όπως η μηχανή SBM, δικαιολογείται να εξεταστεί η αγορά των εξοπλισμών σε σχέση με τα τμήματα της τελικής καταναλώσεως», πράγμα το οποίο «ενδείκνυται ακόμη περισσότερο όταν γίνεται σύγκριση των πλήρων συστημάτων συσκευασίας προκειμένου να καθοριστεί αν μπορούν ή όχι να αποτελέσουν τμήμα της ίδιας αγοράς προϊόντων» (αιτιολογική σκέψη 43). Η Επιτροπή επισημαίνει στη συνέχεια ότι κάθε υγρό προϊόν που προορίζεται να συσκευαστεί έχει «ίδιες χαρακτηριστικές ιδιότητες που του προσδίδουν ή δεν του προσδίδουν τη δυνατότητα χρησιμοποιήσεως μιας δεδομένης συσκευασίας», προτού καταλήξει υπέρ της κατατμήσεως ανά τελική χρήση ως μέσου αναλύσεως των αγορών των εξοπλισμών συσκευασίας υγρών τροφίμων (αιτιολογική σκέψη 44, μνημονευθείσα στη σκέψη 30 ανωτέρω). Επομένως, η Επιτροπή διακρίνει μεταξύ των ευαίσθητων προϊόντων που ανήκουν σε «τμήματα κοινών προϊόντων» και των άλλων προϊόντων, βάσει της δυνατότητας των πρώτων προϊόντων να συσκευάζονται, τουλάχιστον από τεχνικής απόψεως, τόσο σε χάρτινα κουτιά όσο και σε PET, αντίθετα προς τα μη ευαίσθητα προϊόντα όπως τα μεταλλικά νερά και τα αεριούχα ποτά που δεν μπορούν να συσκευαστούν σε χάρτινα κουτιά (αιτιολογική σκέψη 58). Η Επιτροπή, μολονότι δέχεται ότι «οι μηχανές SBM [είναι], στην πλειοψηφία τους, "μη εξειδικευμένες"» (αιτιολογική σκέψη 177), ισχυρίζεται, στην ίδια αιτιολογική σκέψη, ότι «γραμμή συσκευασίας σε PET, της οποίας η μηχανή SBM αποτελεί απλώς ένα στοιχείο, είναι συνήθως προσαρμοσμένη ειδικά στα προϊόντα που συσκευάζει ο πελάτης», όπως είναι συγκεκριμένα η περίπτωση των ευαίσθητων προϊόντων, επιχείρημα που έχει επαναληφθεί στην εκτίμηση των συνεπειών της παραγώγου προωθήσεως (αιτιολογική σκέψη 369). Η Επιτροπή αναφέρει το παράδειγμα της «SRS G Combi» της Sidel, «που έχει σχεδιαστεί για τη συσκευασία αεριούχων ποτών [και η οποία] δεν μπορεί να αποτελέσει εναλλακτική λύση για παραγωγό ποτών που επιθυμεί να συσκευάσει χυμούς» (αιτιολογική σκέψη 177), για

το οποίο απαιτείται ασηπτική μηχανή «Combi SRA». Η Επιτροπή, αναφέροντας την ανακοίνωσή της της 9ης Δεκεμβρίου 1997 περί του καθορισμού της επίδικης αγοράς για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού (ΕΕ C 372, σ. 5, σκέψη 43), διαπιστώνει στη συνέχεια ότι οι δύο συνήθως απαιτούμενες προϋποθέσεις για τη διαπίστωση υπάρξεως διακεκριμένης ομάδας πελατών, και συνεπώς μικρότερης αγοράς προϊόντων, πληρούνται στην παρούσα υπόθεση: δηλαδή η δυνατότητα ακριβούς καθορισμού της ομάδας όπου ανήκει ένας συγκεκριμένος πελάτης τη στιγμή που αγοράζει μηχανή SMB και το γεγονός ότι δεν μπορούν να πραγματοποιηθούν οι ανταλλαγές μεταξύ πελατών ή οι συναλλαγές με τρίτους που έχουν σχέση με τις μηχανές αυτές (αιτιολογική σκέψη 178).

260 Το Πρωτοδικείο διαπιστώνει κατ' αρχάς ότι η έμφαση που δόθηκε στην προσβαλλομένη απόφαση ως προς τα ευαίσθητα προϊόντα που ανήκουν σε «τμήματα κοινών προϊόντων» βασίζεται σε αντικειμενικό κριτήριο, δηλαδή στο γεγονός ότι τα προϊόντα αυτά ανήκουν στην κατηγορία των προϊόντων που συσκευάζονται σε χάρτινα κουτιά και στη δυνατότητα, τουλάχιστον από τεχνικής απόψεως, να συσκευαστούν σε PET, δυνατότητα η οποία, λαμβανομένου υπόψη του επιπέδου αναπτύξεως που μπορεί να γίνει δεκτό (βλ. σκέψεις 201 έως 216 ανωτέρω), θα γίνει πιθανότατα μια εμπορική πραγματικότητα, που θα διαδοθεί ευρέως από τώρα μέχρι το 2005, τουλάχιστον για τα BPF και τα αφεψήματα τσαγιού ή καφέ.

261 Εντούτοις, η προσβαλλομένη απόφαση δεν παρέχει επαρκώς πειστικά αποδεικτικά στοιχεία για να αποδείξει τα προβαλλόμενα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των μηχανών SBM που χρησιμοποιούνται για τη συσκευασία των ευαίσθητων προϊόντων. Φυσικά, συνδυασμένη μηχανή, η οποία έχει κατασκευαστεί συγκεκριμένα για την πλήρωση αεριούχων ποτών δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί για χυμούς. Πάντως, τούτο πόρρω απέχει της αποδείξεως ότι οι μηχανές SBM υψηλής και χαμηλής αποδόσεως, ακόμη και αν έχουν προσαρμοστεί πριν από την πώλησή τους σύμφωνα με τις επιθυμίες των αγοραστών τους, δεν εξακολουθούν να είναι, όπως ισχυρίζεται κατ' ουσίαν η προσφεύγουσα, μη εξειδικευμένες μηχανές, δηλαδή κατάλληλες για τη συσκευασία πολλών ειδών προϊόντων.

262 Ως προς την προβαλλόμενη εξειδίκευση των εκμαγείων συσκευασίας ανάλογα με τα οικεία προϊόντα, που προέβαλε συναφώς η Επιτροπή, μολονότι η προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί ότι ο αριθμός των εκμαγείων καθορίζει την απόδοση της μηχανής, η

εξειδίκευση αυτή δεν αποδεικνύει ότι οι μηχανές SBM, των οποίων τα εκμαγεία αποτελούν ένα μόνο μέρος, διακρίνονται οι μεν των δε κατά ουσιώδη τρόπο. Από την κοινοποίηση προκύπτει ότι η μέση διάρκεια ζωής ενός εκμαγείου είναι μόνο τριών ετών περίπου, ενώ η διάρκεια ζωής για τη μηχανή SBM είναι δεκαπέντε έτη (σημείο 304). Μολονότι η Sidel κατασκευάζει τα δικά της εκμαγεία, η προσβαλλομένη απόφαση δεν αμφισβητεί τις παρασχεθείσες με την κοινοποίηση πληροφορίες ως προς την αγορά των εκμαγείων, ότι η Sidel δεν ασκεί δραστηριότητες στην αγορά αυτή (ως προμηθευτής εκμαγείων σε τρίτους) και ότι είναι πολύ έντονος ο ανταγωνισμός μεταξύ των επιχειρήσεων που ασκούν δραστηριότητες στην αγορά αυτή, ιδιαίτερα της SIG η οποία, στον δικτυακό της τόπο, ισχυρίζεται ότι βρίσκεται σε προεξέχουσα θέση (σκέψη 309).

263 Εξάλλου, η προσβαλλομένη απόφαση δεν αμφισβητεί ούτε τον ισχυρισμό που περιλαμβάνεται στην κοινοποίηση ότι ένας πελάτης μπορεί να χρησιμοποιεί, σε μεγάλη εγκατάσταση, διάφορες μηχανές SBM προκειμένου να τις συνδυάσει για να ανταποκριθεί στις διάφορες ανάγκες του παραγωγής. Στην προσβαλλομένη απόφαση δεν εξετάζεται το ζήτημα αν η ευελιξία που ζητούν διάφοροι πελάτες ως προς τα εκμαγεία των μηχανών SBM μπορεί να εξηγηθεί από τις συνδεόμενες με τέτοιες χρήσεις ανάγκες.

264 Στο υπόμνημά της αντικρούσεως, η Επιτροπή αναφέρει σειρά τροποποιήσεων που μπορούν να πραγματοποιηθούν σε μηχανή SBM προκειμένου να έχει μεγαλύτερες επιδόσεις ή να είναι πιο χρήσιμη σε συνδυασμένη αλυσίδα PET, όπως την προσθήκη ειδικού συστήματος διυλίσεως του αέρα της εμφυσήσεως ή επεξεργασία μέσω υπεριωδών λαμπτήρων για να μειωθεί ο κίνδυνος μολύνσεως προτού εισέλθουν εκεί τα προδιαμορφώματα. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Επιτροπή διευκρίνισε ότι οι τροποποιήσεις αυτές αποδεικνύουν ότι μηχανή SBM που χρησιμοποιείται σε αλυσίδα πληρώσεως PET έχει πολύ ιδιαίτερα χαρακτηριστικά, τα οποία αναφέρει η προσβαλλομένη απόφαση (αιτιολογική σκέψη 177). Η Tetra, μολονότι αμφισβητεί το γεγονός ότι η Επιτροπή απέδωσε την εξειδίκευση άλλων στοιχείων αλυσίδας PET στις μηχανές SBM, παρατηρεί παρ' όλ' αυτά ότι οι τροποποιήσεις αυτές δεν αντιπροσωπεύουν πλέον του 5 % του κόστους μιας μηχανής SBM.

265 Επιβάλλεται κατ' αρχάς η διαπίστωση ότι η προσβαλλομένη απόφαση ουδόλως αναφέρει τα πληροφοριακά αυτά στοιχεία. Μολονότι η απόφαση αυτή ορθώς τονίζει τη σημασία των ιδιαιτέρων απαιτήσεων των πελατών οι οποίοι χρειάζονται,

συγκεκριμένα, γραμμή ασηπτικής πληρώσεως PET, δηλαδή κατ' ουσίαν εγγύηση αποστειρώσεως, το στοιχείο αυτό δεν μπορεί να δικαιολογήσει τον καθορισμό της διακεκριμένης επιμέρους αγοράς για τις μηχανές SBM που χρησιμοποιούνται στη γραμμή πληρώσεως των επιδίκων ευαίσθητων προϊόντων. Πράγματι, το γεγονός και μόνον ότι κάθε μηχανή SBM πρέπει να είναι εγκατεστημένη σε αλυσίδα PET για να είναι χρήσιμη στον αγοραστή της δεν δικαιολογεί ότι η εξειδίκευση άλλων εξοπλισμών PET που χαρακτηρίζει την αλυσίδα αυτή, και ιδίως των εξοπλισμών της ασηπτικής πληρώσεως PET, έχει αντίκτυπο στις μηχανές SBM καθαυτές.

266 Ο μη εξειδικευμένος χαρακτήρας των μηχανών SBM πρέπει τοσούτω μάλλον να γίνει δεκτός εφόσον η Επιτροπή δεν μπόρεσε, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, να απορρίψει τον ισχυρισμό της Tetra ως προς το σχετικά μικρό κόστος, σε σχέση με το κόστος της αποκαλούμενης «τυποποιημένης» μηχανής SBM, ιδίως όταν πρόκειται για μηχανή SBM υψηλής αποδόσεως, των τροποποιήσεων οι οποίες, ενδεχομένως, είναι ευκταίες για να καταστεί η μηχανή αυτή πιο συμβατή με τη χρησιμοποίηση των μηχανών ασηπτικής και μη ασηπτικής πληρώσεως PET, και, ενδεχομένως, με τις μηχανές ασηπτικής πληρώσεως που μπορούν να μεταβούν από τον PET στον PEHD.

267 Εξάλλου, συνομολογείται μεταξύ των μερών ότι οι συνδυασμένες μηχανές, η χρήση των οποίων για την ασηπτική πλήρωση παραμένει πολύ περιορισμένη (βλ. σκέψεις 248 και 249 ανωτέρω), δεν αποτελούν διακεκριμένη αγορά, όπως τούτο προκύπτει και από την προσβαλλομένη απόφαση.

268 Ως προς τις δυνατότητες να καθοριστεί επακριβώς σε ποια ομάδα ανήκει ένας συγκεκριμένος πελάτης τη στιγμή που αγοράζει μηχανή SBM και εφόσον έχει ή δεν έχει, τουλάχιστον σήμερα στον EOX, τις δυνατότητες να αναζητήσει καλύτερη τιμή προσφεύγοντας στις τιμές που διαμορφώνονται κατόπιν διαπραγματεύσεων μεταξύ των διαθεσίμων προμηθευτών, προκύπτει σαφώς ότι οι δυνατότητες αυτές, αν θεωρηθεί ότι υφίστανται, ισχύουν τόσο για τις μηχανές SBM που χρησιμοποιούνται για τα μη ευαίσθητα προϊόντα όσο και γι' αυτές που χρησιμοποιούνται για τη συσκευασία των ευαίσθητων προϊόντων. Η δυνατότητα της νέας οντότητας να προσδιορίζει την ομάδα στην οποία ανήκει ο πελάτης έγκειται στο γεγονός ότι πολλοί πελάτες των αγορών χάρτινων κουτιών που θα μεταβούν στον PET είναι τώρα πελάτες της Tetra. Εντούτοις, αυτό το πιθανό πλεονέκτημα, που απορρέει από το πλεονέκτημα του «πρώτου αφιχθέντος» που θα έχει σύμφωνα με τις προβλέψεις η

νέα οντότητα, δεν αποκλείει ότι οι πελάτες αυτοί θα μπορέσουν να στραφούν προς άλλους προμηθευτές μηχανών SBM αν δεν ικανοποιούνται πλέον από τις προϋποθέσεις που προσφέρει η εν λόγω οντότητα.

269 Βάσει των στοιχείων της προσβαλλομένης αποφάσεως, η Επιτροπή υπέπεσε επομένως σε πλάνη, αφενός, διαπιστώνοντας ότι οι μηχανές SBM είναι «στην πλειοψηφία τους, "μη εξειδικευμένες"» (αιτιολογική σκέψη 177) και, αφετέρου, διακρίνοντάς τις ανάλογα με την τελική τους χρήση. Πράγματι, η προσβαλλομένη απόφαση δεν παρέχει επαρκή στοιχεία για να δικαιολογήσει τον καθορισμό των διακεκριμένων επιμέρους αγορών μεταξύ των μηχανών SBM ανάλογα με την τελική τους χρήση. Ως εκ τούτου, οι μόνες επιμέρους αγορές που πρέπει να ληφθούν υπόψη είναι οι επιμέρους αγορές των αγορών υψηλής και χαμηλής αποδόσεως.

Επί των προβλεψίμων αποτελεσμάτων κλεισίματος

270 Διαπιστώνεται εκ προοιμίου ότι οι δύο διακεκριμένες αγορές που προσδιορίστηκαν από την Επιτροπή όσον αφορά τις μηχανές SBM παρουσιάζουν αξιοσημείωτες διαφορές όσον αφορά το επίπεδο και την ισχύ του υφισταμένου ανταγωνισμού που πρέπει να αντιμετωπίσει η Sidel σ' αυτές τις αγορές μηχανών SBM. Συνεπώς, πρέπει να εξεταστούν χωριστά οι συνέπειες της προβλέψιμης παραγώγου προωθήσεως που θα ασκήσει η νέα οντότητα από τις αγορές των χάρτινων κουτιών στις διακεκριμένες αγορές των μηχανών SBM χαμηλής και υψηλής αποδόσεως.

— Επί της αγοράς των μηχανών SBM χαμηλής αποδόσεως

271 Όσον αφορά τις μηχανές SBM χαμηλής αποδόσεως, υπενθυμίζεται ότι η συγκέντρωση ουδόλως ενισχύει το μερίδιο αγοράς που κατέχει σήμερα η Sidel (βλ. σκέψη 128 ανωτέρω). Το συμπέρασμα της προσβαλλομένης αποφάσεως ότι η νέα οντότητα

«θα είναι σαφώς ο κύριος πρωταγωνιστής» της αγοράς αυτής και «πολλοί ανταγωνιστές θα επιζήσουν στην αγορά, αλλά με ελάχιστα μερίδια αγοράς που δεν θα υπερβαίνουν το [10 έως 20 %]» (αιτιολογική σκέψη 269), δεν αποτελεί, ενόψει της δεσμεύσεως της Tetra να διαχωριστεί από την Dynaplast, η οποία είναι επιχείρηση που ασκεί δραστηριότητες στην αγορά αυτή, πειστικό αποδεικτικό στοιχείο της πιθανότητας της μελλοντικής δημιουργίας δεσπόζουσας θέσεως της νέας οντότητας στην αγορά αυτή. Η Επιτροπή εμμένει στα γραπτά υπομνήματά της — αναφερόμενη στην προσβαλλομένη απόφαση που διαπιστώνει ότι οι ανταγωνιστές της Sidel μπορούν να αποκλειστούν από την αγορά των μηχανών SBM χαμηλής αποδόσεως (αιτιολογική σκέψη 370) — ότι δεν είναι αναγκαίο να αποδειχθεί ότι οι ανταγωνιστές της Sidel θα αποκλειστούν από την αγορά καθόσον θα τεθούν στο περιθώριο της αγοράς αυτής. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Επιτροπή ενέμεινε επί του γεγονότος ότι, λόγω της αλυσιδωτής αντιδράσεως, βάσει της κοινοποιηθείσας πράξεως συγκεντρώσεως η νέα οντότητα μπορεί να αποκτήσει δεσπόζουσα θέση στην αγορά αυτή, λαμβανομένης υπόψη της διασπάσεως των ανταγωνιστών της Sidel και της ήδη προεξέχουσας θέσεως της Sidel σε ορισμένα τμήματα της αγοράς, ιδίως των μηχανών χαμηλής αποδόσεως, που έχουν παρ' όλ' αυτά υψηλή απόδοση και διαθέτουν τεχνική περιστροφής, δηλαδή την τεχνολογία που χρησιμοποιείται σε όλες τις μηχανές υψηλής αποδόσεως πλην των μηχανών της Sasib, επιχειρήσεως την οποία απέκτησε πρόσφατα η SIG, οι μηχανές της οποίας χρησιμοποιούν γραμμική τεχνική σε δύο στάδια και με απόδοση ανερχόμενη σε [...] bph (κοινοποίηση, σημείο 48).

272 Προκειμένου να εξεταστεί το συμπέρασμα της Επιτροπής για την αγορά αυτή, πρέπει να ληφθεί υπόψη το μερίδιο αυτής της αγοράς που θα ανήκει στη νέα οντότητα αφού τεθεί σε λειτουργία η τροποποιηθείσα συγκέντρωση. Συναφώς, από την προσβαλλομένη απόφαση προκύπτει ότι η Επιτροπή δέχεται ότι η Sidel κατέχει «μερίδιο αγοράς [30 έως 40 %] από απόψεως δυνατότητας και μονάδων που πωλήθηκαν στον EOX το 2000» της αγοράς μηχανών SBM χαμηλής αποδόσεως (αιτιολογική σκέψη 233). Η Επιτροπή τονίζει το γεγονός ότι οι ανταγωνιστές της Sidel, ο πιο σημαντικός των οποίων είναι η ADS με μερίδιο αγοράς σχεδόν [10 έως 20 %] (αιτιολογική σκέψη 233), είναι «πολύ μικρότεροι» από αυτή. Καθόσον η Επιτροπή αναφέρεται, σε άλλα σημεία της προσβαλλομένης αποφάσεως, στην «επικεφαλής θέση, με [60 έως 70 %] των μηχανών SBM», την οποία κατέχει σήμερα η Sidel, παρέλειψε σαφώς να λάβει υπόψη τη δέσμευση της Tetra σχετικά με την Dynaplast (αιτιολογική σκέψη 370).

273 Στην κοινοποίηση, επισημαίνεται ότι, κατά τη χρονική περίοδο από το 1998 έως το 2000, το μερίδιο της αγοράς των μηχανών SBM χαμηλής αποδόσεως που κατείχε η

Sidel ήταν άνευ εξαιρέσεως κάτω του 40 % και το μερίδιο αυτό καθώς και το μερίδιο της Tetra — η Tetra έφθασε στην αγορά αυτή με την κτήση της Dynaplast η οποία βρισκόταν στο απόγειό της το 2000, αποκτώντας έτσι μερίδιο 24 % — ήσαν απλώς «εκτιμήσεις» που μπορεί και να ήσαν υπερβολικές (σημείο 56). Αναφέροντας τα ονόματα δώδεκα περίπου άλλων ανταγωνιστών, οι οποίοι, κατά την άποψη των μερών της συγκεντρώσεως, μπορούσαν όλοι να προμηθεύσουν μηχανή SBM κατάλληλη για τις ανάγκες οποιουδήποτε πελάτη μηχανών χαμηλής αποδόσεως, τα μέρη της συγκεντρώσεως τόνισαν το γεγονός ότι η αγορά υπόκειται σε όχι μόνο σε σημαντικό αλλά σε έντονο ανταγωνισμό (σημεία 57 και 71). Περαιτέρω, με την απάντησή της στην ανακοίνωση των αιτιάσεων (σημείο 51), η Tetra παρατήρησε ότι δύο νέοι σημαντικοί ανταγωνιστές εισήλθαν στη συνέχεια στην αγορά το 2001, εκ των οποίων ο ένας, η Uniloy, κατέχει προεξέχουσα θέση στην αγορά των μηχανών EBM ενώ ο άλλος ανταγωνιστής, η Husky, κατέχει παρόμοια θέση στην αγορά των μηχανών που παράγουν προδιαμορφώματα, θέση η σπουδαιότητα της οποίας έχει αναγνωριστεί στην προσβαλλομένη απόφαση (αιτιολογική σκέψη 321, υποσημείωση 138).

274 Η προσβαλλομένη απόφαση, χωρίς να λαμβάνει υπόψη τις ιδιαιτέρως λυσιτελείς αυτές πληροφορίες, αναγνωρίζει μόνον, άνευ άλλης διευκρινίσεως, ότι η Sidel ενέγραψε από το 1998 ύφεση «μόνον [0 έως 10 %]» στην αγορά των μηχανών χαμηλής αποδόσεως (αιτιολογική σκέψη 238). Το μοναδικό αυτό στοιχείο δεν αρκεί για να στηρίξει το συμπέρασμα της Επιτροπής σχετικά με την προβαλλόμενη έλλειψη σημασίας του ανταγωνισμού που πρέπει να αντιμετωπίσει η νέα οντότητα, ιδιαίτερα χωρίς τα μέσα και τις δυνατότητες της Dynaplast. Εξάλλου, δεν γίνεται καμία εκτίμηση ούτε στην προσβαλλομένη απόφαση ούτε στα γραπτά υπομνήματα της Επιτροπής σχετικά με την πιθανή τύχη του μεριδίου της αγοράς που κατέχει η Dynaplast, μερίδιο που αυξανόταν διαρκώς μέχρι το 2000. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, σε απάντηση στα ερωτήματα του Πρωτοδικείου σχετικά με τις δραστηριότητες της Dynaplast, η οποία, κατά τη διάρκεια μιας σχετικά σύντομης χρονικής περιόδου υπό τον έλεγχο της Tetra (1994 έως 2000) μπόρεσε να αποκτήσει σχετικά υψηλό μερίδιο αγοράς, η Επιτροπή ισχυρίστηκε ότι η αρχική αυτή επιτυχία μπορεί να αποδοθεί στην οικονομική δύναμη της Tetra και στο ότι η Tetra μπορούσε να προσφέρει ενδιαφέρουσες ομαδικές πωλήσεις μηχανών SBM και προδιαμορφωμάτων PET. Ενόψει της δεσμεύσεως της Tetra να διαχωριστεί των δραστηριοτήτων της σε προδιαμορφώματα και του γεγονότος ότι η Sidel δεν ασκεί δραστηριότητες στην αγορά των προδιαμορφωμάτων, η νέα οντότητα δεν θα διαθέτει πλέον τη στρατηγική αυτή. Ο περιορισμός αυτός δεν εφαρμόζεται στους ανταγωνιστές της, ιδιαίτερα στην νεοαφιχθείσα Husky, που είναι καναδική επιχείρηση, με προεξέχουσα θέση σε διεθνές επίπεδο στην κατασκευή μηχανών που παράγουν προδιαμορφώματα.

275 Η προσβαλλομένη απόφαση δεν παρέχει στοιχεία αποδεικνύοντα ότι η νέα οντότητα μπορεί να σφετεριστεί ιδιαίτερα σημαντικό μερίδιο των παλαιών πελατών της Dynaplast ή, με άλλα μέσα, να αποκτήσει, σε αρκετά εγγύς μέλλον, και μάλιστα από τώρα μέχρι το 2005, αρκετούς νέους πελάτες για να μπορέσει να φθάσει σε δεσπόζουσα θέση στην αγορά των μηχανών SBM χαμηλής αποδόσεως. Η θέση αυτή δεν είναι κατά μείζονα λόγο προβλέψιμη λαμβανομένου υπόψη του περιεχομένου και της αναπτύξεως του υφισταμένου στην αγορά αυτή ανταγωνισμού.

276 Η Επιτροπή, στα γραπτά της υπομνήματα και στις αγορεύσεις της, τονίζοντας τη σημασία της θέσεως της Sidel στην αγορά των μηχανών υψηλής αποδόσεως και προβαίνοντας, τουλάχιστον εν μέρει, σε κάποια εξομοίωση της πωλήσεως των μηχανών SBM χαμηλής αποδόσεως και της συσκευασίας των μη ευαίσθητων προϊόντων, τόνισε τη δύναμη της νέας οντότητας «στις αγορές PET του μέλλοντος (δηλαδή στις αγορές των "ευαίσθητων" ποτών)» (αιτιολογική σκέψη 369). Σύμφωνα με την προσβαλλομένη απόφαση, το μερίδιο της αγοράς που θα ανήκει στη νέα οντότητα στην «αγορά μηχανών SBM (ανεξαρτήτως του τύπου χρησιμοποιήσεως) [...] αφήνει μόνον ένα μικρό μέρος της αγοράς στον ανταγωνισμό», ενώ «οι αγορές των [...] μη ευαίσθητων προϊόντων έχουν κορεστεί και [...] μπορούν να αναπτυχθούν ελάχιστα μόνο» (αιτιολογική σκέψη 370). Η προϋπόθεση σχετικά με τον κορεσμό αυτό βασίζεται σε έκθεση που περιλαμβάνεται στους ετήσιους λογαριασμούς της Sidel για το 1999 και σε μελέτη της BNP-Paribas σχετικά με την Sidel, της 9ης Οκτωβρίου 2000.

277 Πάντως, η σημασία της αγοράς των μηχανών χαμηλής αποδόσεως δεν μπορεί να ελαχιστοποιηθεί, ούτε γενικώς ούτε όσον αφορά τα ευαίσθητα προϊόντα. Από τον φάκελο της υποθέσεως προκύπτει ότι, τουλάχιστον μέχρι τώρα, δεν υφίσταται καμία σημαντική απόκλιση στη χρησιμοποίηση τόσο των μηχανών χαμηλής αποδόσεως όσο και των μηχανών υψηλής αποδόσεως για τη συσκευασία των μη ευαίσθητων προϊόντων. Όπως ισχυρίστηκε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση η προσφεύγουσα, όλα εξαρτώνται από τις ανάγκες των πελατών. Απ' όλα τα προϊόντα που συσκευάζονται σήμερα σε PET, το 95 % εμπίπτουν στην κατηγορία των μη ευαίσθητων προϊόντων. Εντούτοις, στην προσβαλλομένη απόφαση δεν περιλαμβάνεται καμία ανάλυση της κατανομής των μηχανών SBM χαμηλής και υψηλής αποδόσεως ανάλογα με τα προϊόντα. Στην κοινοποίηση, επισημάνθηκε ότι οι μηχανές υψηλής αποδόσεως πωλούνται συνήθως σε σημαντικούς πελάτες, όπως [...], οι οποίοι παράγουν σημαντικούς όγκους αεριούχων ποτών και νερών (σημείο 93). Με την

απάντησή της στην κοινοποίηση των αιτιάσεων, η Tetra παρατήρησε ότι η ταχύτερη μηχανή που πώλησε η Sidel είχε απόδοση [...] bph και πωλήθηκε το [...] σε [...], παραγωγό κυρίως μεταλλικών νερών (σημείο 44), και στην εν λόγω κοινοποίηση δεν ελήφθη υπόψη το γεγονός ότι, μεταξύ της μεγάλης ποικιλίας χρήσεων των μηχανών χαμηλής αποδόσεως, περιλαμβάνεται και η συσκευασία των ευαίσθητων προϊόντων (σημείο 45).

278 Συνεπώς, προκειμένου για τα μη ευαίσθητα προϊόντα το Πρωτοδικείο δεν είναι σε θέση να εκτιμήσει επακριβώς την έκταση των πωλήσεων των μηχανών SBM χαμηλής και υψηλής αποδόσεως για τη συσκευασία των προϊόντων αυτών. Είναι πιθανό ότι, λαμβανομένου υπόψη του πολύ σημαντικού όγκου των προϊόντων αυτών που συσκευάζονται ήδη σε PET (πλέον των 35 δισεκατομμυρίων λίτρων το 1999 για τα νερά και τα αεριούχα ποτά σύμφωνα με τον πίνακα 2 της αιτιολογικής σκέψεως 56), οι πωλήσεις των δύο αυτών τύπων μηχανών θα εξακολουθήσουν να είναι, ακόμη και αφού τεθεί σε λειτουργία η τροποποιηθείσα συγκέντρωση, πολύ σημαντικές για τη συσκευασία των μη ευαίσθητων προϊόντων. Ο ισχυρισμός σχετικά με τον προβαλλόμενο κορεσμό της αγοράς συσκευασίας σε PET των προϊόντων αυτών δεν αποδείχθηκε επαρκώς από νομικής απόψεως. Χωρίς να θιγεί η τεράστια δυνητική αγορά για τον PET που αντιπροσωπεύει η μπίρα, οι ανεξάρτητες μελέτες που μνημονεύονται στην προσβαλλομένη απόφαση επιβεβαιώνουν ότι η συσκευασία σε PET των μεταλλικών νερών, ιδιαίτερα, θα εξακολουθήσει να έχει τη συνήθη ανάπτυξη. Επομένως, δεν υφίσταται καμία απόδειξη ότι η ζήτηση για τις μηχανές SBM χαμηλής αποδόσεως θα μειωθεί ουσιωδώς για τη χρονική περίδο που καλύπτει τα έτη 2000 έως 2005.

279 Ως προς τη συσκευασία των ευαίσθητων προϊόντων, ούτε η ανάλυση που έγινε στην προσβαλλομένη απόφαση είναι πειστική. Σύμφωνα με τα στοιχεία που προσκόμισε η προσφεύγουσα με την απάντησή της στην ανακοίνωση αιτιάσεων, γίνεται, μέχρι τώρα, σημαντική χρησιμοποίηση, και πιθανόν μεγαλύτερη, των μηχανών χαμηλής αποδόσεως για τα ευαίσθητα προϊόντα. Έτσι, σύμφωνα με την απάντηση αυτή, η μέση ταχύτητα των μηχανών που πωλεί η Dynaplast και χρησιμοποιούνται για τη συσκευασία των προϊόντων αυτών ήταν μόλις άνω των [...] bph, ενώ η αντίστοιχη ταχύτητα των μηχανών Sidel τοποθετείται (τουλάχιστον για τους χυμούς) σε [...] bph (σημείο 45). Η προσφεύγουσα διευκίνισε ότι η χρησιμοποίηση των μηχανών χαμηλής αποδόσεως εξηγείται από το γεγονός ότι τα ευαίσθητα προϊόντα είναι επί του παρόντος, και θα εξακολουθήσουν ως επί το πλείστον να είναι, «προϊόντα με χαμηλό ανταγωνισμό» με λιγότερο σημαντικούς όγκους παραγωγής από τα άλλα προϊόντα. Η Επιτροπή απάντησε με την προσβαλλομένη απόφαση κρίνοντας ότι όλες οι

μηχανές SBM με απόδοση ανώτερη των 8 000 bph που χρησιμοποιούνται για τον σκοπό αυτό πρέπει να θεωρηθούν ως μηχανές υψηλής αποδόσεως και η χρησιμοποίηση των μηχανών χαμηλής αποδόσεως μπορεί να εξηγηθεί από το γεγονός ότι οι πελάτες δεν θέλουν να αγοράσουν μηχανές υψηλής αποδόσεως όταν εξοπλίζονται για πρώτη φορά προκειμένου να συσκευάσουν ευαίσθητα προϊόντα σε PET (αιτιολογικές σκέψεις 184 και 185). Μονολότι η τελευταία αυτή εκτίμηση δεν είναι σαφώς εσφαλμένη, παρ' όλ' αυτά είναι αληθές ότι σημαντική αναλογία των μηχανών SBM που χρησιμοποιούνται για τη συσκευσία ευαίσθητων προϊόντων αφορά, κατά πάσα πιθανότητα, τις μηχανές χαμηλής αποδόσεως. Η σχέση αυτή φαίνεται τοσούτω μάλλον πιθανή σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, όσον αφορά τα πιο εξειδικευμένα ποτά όπως τα αφεψήματα τσαγιού ή καφέ και τα BPF, που θα έχουν κάποια ανάπτυξη, λαμβανομένων υπόψη των μικρότερων όγκων παραγωγής τους απ' ό,τι τα PLL και οι χυμοί. Έτσι, σημαντικό μέρος της προβλέψιμης από τώρα μέχρι το 2005 αναπτύξεως στη συσκευασία των ευαίσθητων προϊόντων σε PET αφορά πιθανότατα τα προϊόντα για τα οποία προσφέρεται ιδιαίτερα η χρήση των μηχανών χαμηλής αποδόσεως.

280 Επομένως, η προσβαλλομένη απόφαση δεν αναλύει επαρκώς την παρούσα και μελλοντική χρησιμοποίηση των μηχανών SBM χαμηλής αποδόσεως. Προκύπτει σαφώς ότι, με την αναχώρηση της Tetra από την αγορά αυτή, η θέση της νέας οντότητας θα παραμείνει, κατ' ουσίαν, απαράλλακτη σε σχέση με την υφιστάμενη θέση της Sidel. Η Sidel όμως πόρρω απέχει του να κατέχει δεσπόζουσα θέση. Αν η νέα οντότητα εξακολουθήσει να είναι η πιο σημαντική επιχείρηση στην αγορά αυτή, με μερίδιο αγοράς περίπου [30 έως 40 %], θα πρέπει να αντιμετωπίσει τον ανταγωνισμό τουλάχιστον δώδεκα άλλων επιχειρήσεων, χωρίς να αναφερθούν οι νέοι ανταγωνιστές που μόλις εισήλθαν στην αγορά αυτή (βλ. σκέψη 272 ανωτέρω).

281 Επομένως, η προσβαλλομένη απόφαση δεν παρέχει επαρκώς σοβαρές αποδείξεις για το ότι, κατόπιν της παραγώγου προωθήσεως ως προς υφιστάμενους πελάτες των αγορών χάρτινων κουτιών της Tetra, οι οποίοι θέλουν να αγοράσουν μηχανή SBM χαμηλής αποδόσεως ή γραμμή συσκευασίας σε PET περιλαμβάνουσα μηχανή SBM χαμηλής αποδόσεως, η νέα οντότητα μπορεί να επιβληθεί σε σχέση με τους ανταγωνιστές της, ειδικότερα σε σχέση με αυτούς, η πελατεία των οποίων αποτελείται κατά κύριο λόγο από παραγωγούς μη ευαίσθητων ποτών και μπίρας, σε τέτοιο βαθμό που θα επιτύχει να μετατρέψει την παρούσα θέση της σε δεσπόζουσα θέση, από τώρα μέχρι το 2005. Το συμπέρασμα αυτό ισχύει κατά μείζονα λόγο, εφόσον πρόταση ομαδικής πωλήσεως εκ μέρους της νέας οντότητας δεν μπορεί να περιλαμβάνει τέτοια μηχανή.

282 Όσον αφορά το επιχείρημα ότι η κτήση δεσπόζουσας θέσεως στην αγορά των μηχανών χαμηλής αποδόσεως μπορεί να καταστεί πιθανή, χάρη σε αλυσιδωτή αντίδραση απορρέουσα από τη μελλοντική δημιουργία δεσπόζουσας θέσεως στην αγορά των μηχανών υψηλής αποδόσεως, αρκεί η διαπίστωση ότι, εφόσον η ανάλυση που πραγματοποιήθηκε στην προσβαλλομένη απόφαση δεν εκθέτει τη δυνατότητα αυτή, το Πρωτοδικείο δεν μπορεί συνεπώς να την εξετάσει.

283 Κατά συνέπεια, όσον αφορά τις μηχανές SBM χαμηλής αποδόσεως, επιβάλλεται επομένως η διαπίστωση ότι η Επιτροπή υπέπεσε σε πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως, καθόσον προβλέπει την πιθανή δημιουργία από τώρα μέχρι το 2005 δεσπόζουσας θέσεως στην αγορά αυτή, κατόπιν της ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως.

— Επί της αγοράς μηχανών SBM υψηλής αποδόσεως

284 Εκ προοιμίου διαπιστώνεται ότι η Επιτροπή ορθώς τόνισε την υπεροχή της Sidel στην αγορά αυτή. Έχοντας μερίδιο αγοράς [60 έως 70 %] από απόψεως αποδόσεως, η Sidel, όπως παρατήρησε η Επιτροπή κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, είναι τρεις φορές μεγαλύτερη από καθένα εκ των τριών κυρίων ανταγωνιστών και σχεδόν [45 έως 55 %] μεγαλύτερη από το σύνολο των ανταγωνιστών της αγοράς αυτής. Συνεπώς, η Sidel κατέχει σαφώς την επικεφαλής θέση στην αγορά αυτή. Πάντως, η Sidel δεν κατέχει δεσπόζουσα θέση (αιτιολογική σκέψη 248) και η Tetra δεν θα αποφέρει τίποτε στη νέα οντότητα ως προς την αγορά αυτή.

285 Επομένως, πρέπει να εκτιμηθεί, κατ' αρχάς, αν η τροποποιηθείσα συγκέντρωση επιτρέπει στη νέα οντότητα, με την παράγωγο προώθηση που θα ασκηθεί ως προς υφιστάμενους πελάτες της των αγορών χάρτινων κουτιών της Tetra, να προσελκύσει από τώρα μέχρι το 2005 αρκετούς συμπληρωματικούς πελάτες στην αγορά του PET

για να αποκτήσει δεσπόζουσα θέση στην αγορά των μηχανών SBM υψηλής αποδόσεως και αν, σε παρόμοια περίπτωση, υπάρξει σημαντική αποδυνάμωση του εναπομένοντος ανταγωνισμού.

286 Ασφαλώς, η νέα οντότητα μπορεί, όσον αφορά τα BPF και τα αφεψήματα τσαγιού ή καφέ και πιθανότατα τους χυμούς, τουλάχιστον αυτούς που είναι υψηλής ποιότητας, να προσφέρει στους πελάτες της των αγορών χάρτινων κουτιών που επιθυμούν να μεταφέρουν ένα μέρος της παραγωγής τους προς τον PET, ομαδικές πωλήσεις μηχανών ασηπτικής πληρώσεως PET ή συνδυασμένες μηχανές με άλλα σημαντικά στοιχεία της γραμμής PET όπως τα κλεισίματα. Οι προσφορές αυτές μπορεί να είναι ελκυστικές για τα προϊόντα αυτά λαμβανομένης υπόψη της σημασίας της εγγυήσεως αποστειρώσεως για τους πελάτες αυτούς και της μεγάλης φήμης που έχει η Tetra στον τομέα της ασηπτικής πληρώσεως, ιδίως ως προμηθευτής εξοπλισμών συσκευασίας ασηπτικών χάρτινων κουτιών. Τούτο ισχύει κατά μείζονα λόγο αν οι πελάτες αυτοί έχουν μακροπρόθεσμα συμβόλαια με την Tetra.

287 Πάντως, υφίστανται ορισμένα στοιχεία που μειώνουν την προβλέψιμη σημασία των πλεονεκτημάτων αυτών, τα περισσότερα από τα οποία δεν έχουν αναλυθεί προσηκόντως στην προσβαλλομένη απόφαση.

288 Πρώτον, υπερεκτιμήθηκε το επίδικο εν προκειμένω πλεονέκτημα του «πρώτου αφιχθέντος». Η έκταση της προβλέψιμης αναπτύξεως στην χρήση του PET μεταξύ των υφισταμένων πελατών της Tetra στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών δεν είναι αξιοσημείωτη (βλ. σκέψεις 201 έως 216 ανωτέρω). Έτσι, είναι ελάχιστα πιθανό ότι οι πελάτες της γαλακτοβιομήχανοι θα θελήσουν να εγκαταλείψουν τα χάρτινα κουτιά για τον PET λαμβανομένου υπόψη ότι δεν υφίσταται επεξεργασία μη διαπερατότητας του φωτός εφαρμόσιμη σε εμπορικό επίπεδο, με ικανοποιητικό τρόπο και λαμβανομένου υπόψη του υψηλότερου κόστους του υλικού αυτού σε σχέση με τα χάρτινα κουτιά και τον PEHD (βλ. σκέψη 34 ανωτέρω). Αν πρέπει να γίνει σημαντική μετάβαση προς το πλαστικό, η προσβαλλομένη απόφαση δεν εξηγεί προσηκόντως τους λόγους για τους οποίους η μετάβαση αυτή δεν θα συμβεί, στο σύνολο ή κατά μεγάλο μέρος, προς τον PEHD αντί προς τον PET. Το συμπέρασμα αυτό ενισχύεται από το γεγονός ότι η Επιτροπή δεν εμμένει πλέον στην πιθανότητα σημαντικής αναπτύξεως της χρήσεως του PET από τώρα μέχρι το 2005 για το γάλα UHT, το οποίο αποτελεί πολύ σημαντικό τμήμα των PLL. Εξάλλου, σημειωτέον ότι το μερίδιο αγοράς των PLL που κατέχει ήδη ο PEHD, το οποίο είναι επί του

παρόντος το κύριο ανταγωνιστικό υλικό των χάρτινων κουτιών, θα αυξηθεί από τώρα μέχρι το 2005 στα σημαντικά τμήματα του γάλακτος UHT και του νωπού γάλακτος, τόσο σύμφωνα με τη μελέτη Canadean όσο και με την ανεξάρτητη μελέτη PCI.

289 Όσον αφορά ειδικότερα το νωπό γάλα, η προσβαλλομένη απόφαση δεν εξηγεί προσηκόντως τη σχέση μεταξύ PEHD και PET. Λαμβανομένης υπόψη της διαφοράς του κόστους υπέρ του PEHD, η οποία ανέρχεται σε 10 %, πιθανολογείται τουλάχιστον ότι και οι υφιστάμενοι πελάτες της Tetra που θέλουν να μεταφέρουν ένα μέρος της παραγωγής τους νωπού γάλακτος προς το πλαστικό επιλέγουν μάλλον τον PEHD αντί του PET. Πράγματι, το νωπό γάλα δεν είναι προϊόν για το οποίο τα πλεονεκτήματα σε θέματα εμπορίας, των οποίων απολαύει ο PET, έχουν ιδιαίτερη σημασία. Η προσβαλλομένη απόφαση δεν εξηγεί ούτε γιατί η Tetra, η οποία δρα ως μετατροπέας στην αγορά του PEHD, μεριμνά περισσότερο για να μεταβούν οι πελάτες της προς τον PET αντί απλώς να τους πωλήσει, με συμφωνίες HTW, φιάλες PEHD που έχουν εμφυσηθεί για τις ανάγκες τους σε πλαστικό, όπως πράττει επί του παρόντος το Ηνωμένο Βασίλειο, σύμφωνα με την κοινοποίηση (σημείο 326). Συναφώς, σημειώνεται επίσης ότι η νέα οντότητα μπορεί να προμηθεύει σημαντικά τμήματα γραμμής πληρώσεως PEHD, όπως μηχανές EBM και μηχανές ασηπτικής και μη ασηπτικής πληρώσεως PEHD. Περαιτέρω, εφόσον οι τεχνολογίες επεξεργασίας μη διαπερατότητας δεν ασκούν επιρροή στο νωπό γάλα, το οποίο διανέμεται με αλυσίδα διανομής υπό συνθήκες ψύξεως, είναι δύσκολο να νοηθεί ότι η άσκηση παραγώγου προωθήσεως θεωρείται χρήσιμη στρατηγική για τη νέα οντότητα ως προς τα προϊόντα αυτά, εφόσον πολλοί ανταγωνιστές της νέας οντότητας μπορούν να προσφέρουν τόσο τις μηχανές SBM όσο και τα άλλα στοιχεία της γραμμής μη ασηπτικού PET που είναι αναγκαία για μια γαλακτοβιομηχανία που επιθυμεί να μεταβεί από την παραγωγή νωπού γάλακτος σε χάρτινα κουτιά στον PET.

290 Όσον αφορά τους χυμούς, παρά το γεγονός ότι «η Επιτροπή αναμένει [...] σημαντική μετάβαση από το γυαλί στον PET και πιο περιορισμένη μετάβαση από τα χάρτινα κουτιά στον PET» (αιτιολογική σκέψη 148), δεν υπάρχει καμία ανάλυση σχετικά με την αγορά του γυαλιού. Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το γεγονός αυτό θέτει μεταξύ άλλων τους ανταγωνιστές της SIG, Krones και KHS (Klökner), οι οποίοι

ασκούν δραστηριότητες στις αγορές συσκευασίας σε γυαλί και σε PET, σε θέση όπου μπορούν να απολαύουν του πλεονεκτήματος του «πρώτου αφιχθέντος» έναντι των πελατών που μεταβαίνουν από το γυαλί προς τον PET. Υπό τις συνθήκες αυτές, η Επιτροπή δεν απέδειξε επαρκώς από νομικής απόψεως το περιεχόμενο του πλεονεκτήματος του «πρώτου αφιχθέντος» που κατέχει η νέα οντότητα ως προς την ανάπτυξη, της οποίας το επίπεδο είναι αβέβαιο, και θα επέλθει πιθανώς μεταξύ 2000 και 2005 στη χρήση του PET για τη συσκευασία των χυμών.

291 Όσον αφορά τα BPF και τα αφεψήματα τσαγιού ή καφέ, συνομολογείται ότι ο όγκος των συσκευασμένων προϊόντων θα εξακολουθήσει να είναι αρκετά περιορισμένος. Ακόμη και με αύξηση από τώρα μέχρι το 2005, 20 έως 30 % για τα πρώτα από τα προϊόντα αυτά και 25 έως 30 % για τα δεύτερα (δηλαδή φθάνοντας σε σύνολο 1,8 δισεκατομμυρίων συσκευαζομένων ετησίως λίτρων), το περιεχόμενο του πλεονεκτήματος του «πρώτου αφιχθέντος» που θα απολαύει η νέα οντότητα είναι περιορισμένο, από απόψεως όγκου συσκευασίας. Εξάλλου, μολονότι η προσβαλλομένη απόφαση δεν αμφισβητεί την πρόβλεψη της Canadean ως προς τη χρησιμοποίηση των χάρτινων κουτιών στα τμήματα αυτά (από τώρα ως το 2005 προβλέπεται για τα προϊόντα αυτά ένα επίπεδο χρήσεως, αντιστοίχως, 37 και 46 % σε σχέση με 42 και 53 % για το 2000), δεν εκθέτει τον λόγο για τον οποίο οι αυξήσεις αυτές στη χρήση του PET επιτρέπουν στη νέα οντότητα να αποκτήσει, με παράγωγο προώθηση ασκουμένη έναντι των υφισταμένων πελατών των αγορών χάρτινων κουτιών της Tetra, πρόσθετο μερίδιο αγοράς μηχανών SBM υψηλής αποδόσεως, το οποίο αρκεί για να αποκτήσει δεσπόζουσα θέση. Η απόδειξη αυτή χρειαζόταν, κατά μείζονα λόγο, δεδομένου ότι τουλάχιστον πιθανολογείται ότι σημαντικό μέρος των μηχανών που χρησιμοποιούνται στις νέες γραμμές PET γι' αυτά τα προϊόντα χαμηλού ανταγωνισμού να είναι μηχανές χαμηλής αποδόσεως, που αποτελούν αγορά στην οποία υπάρχει πολύ σημαντικός ανταγωνισμός (βλ. σκέψεις 271 έως 283 ανωτέρω).

292 Δεύτερον, η δέσμευση της Tetra να μην προσφέρει ομαδικές πωλήσεις των προϊόντων της σε χάρτινα κουτιά και σε μηχανές SBM μειώνει την έκταση της παραγώγου προωθήσεως. Πράγματι, υφιστάμενος πελάτης των αγορών χάρτινων κουτιών της Tetra μπορεί να παρακινηθεί από την ελκυστική τιμή κάποιου στοιχείου μιας αλυσίδας συσκευασίας σε PET πλην της μηχανής SBM, ιδίως του σημαντικότερου στοιχείου, δηλαδή από τη μηχανή ασηπτικής πληρώσεως PET, αγοράζοντας μηχανή SBM από έναν εκ των υφισταμένων ανταγωνιστών της Sidel. Μολονότι είναι αληθές ότι δεν έχει ακόμη αυτή την επιλογή αν η ομαδική προσφορά αφορά συνδυασμένη

μηχανή, η προσβαλλομένη απόφαση δεν παρέχει αποδείξεις βάσει των οποίων να αποδεικνύεται ότι η χρησιμοποίηση των μηχανών αυτών, τουλάχιστον όσον αφορά την αγορά της ασηπτικής πληρώσεως — την οποία, ως σύνολο, αφορά περισσότερο η προβλεπόμενη ανάπτυξη χρήσεως του PET στα τμήματα των ευαίσθητων προϊόντων —, θα είναι επαρκώς διαδεδομένη ώστε η νέα οντότητα να μπορεί πράγματι να παρακάμψει, με την πώληση των συνδυασμένων μηχανών, τη δέσμευσή της να μη προβαίνει σε προσφορές που αφορούν από κοινού εξοπλισμούς συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και μηχανές SBM.

293 Τρίτον, η Επιτροπή υπέπεσε σε πλάνη διαπιστώνοντας ότι, πλην της SIG, «ουδείς άλλος προμηθευτής εξοπλισμών συσκευασίας μπορεί να προτείνει συγχρόνως εξοπλισμούς χάρτινων κουτιών και εξοπλισμούς PET» (αιτιολογική σκέψη 372). Σύμφωνα με την ίδια την προσβαλλομένη απόφαση, πρόσφατο παράδειγμα της εισαγωγής του PET για το νωπό γάλα είναι το παράδειγμα της τσεχικής γαλακτοβιομηχανίας OLMA. Η Elopak όμως παρέχει την επίδικη «νέα αλυσίδα συσκευασίας σε PET» (αιτιολογική σκέψη 94). Περαιτέρω, η προσβαλλομένη απόφαση αναγνωρίζει ότι η Elopak «συνήψε συμφωνίες με τους κατασκευαστές εξοπλισμού PET για να ανταποκριθεί στις ανάγκες των πελατών της» (υποσημείωση 146, αιτιολογική σκέψη 329). Επομένως, προκύπτει σαφώς ότι τουλάχιστον δύο σημαντικοί ανταγωνιστές της Tetra στις αγορές των εξοπλισμών συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά μπορούν ήδη να προσφέρουν συγχρόνως προϊόντα σε χάρτινα κουτιά και σε PET, και τούτο χωρίς τους περιορισμούς που εφαρμόζονται σε ομαδικές προσφορές που μπορεί να κάνει η νέα οντότητα, ως προς την ποικιλία των επίδικων εξοπλισμών PET. Λαμβανομένης υπόψη κυρίως της αυξανόμενης επικαλύψεως των αγορών των εξοπλισμών συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και σε PET που προβλέπεται στην προσβαλλομένη απόφαση, δεν έχει γίνει πρόσφορη ανάλυση της ενδεχόμενης σημασίας του πλεονεκτήματος «του πρώτου αφιχθέντος» που απολαύουν ήδη η SIG και η Elopak.

294 Το Πρωτοδικείο δεν μπορεί επίσης να προβεί στην εκτίμηση των προβλέψιμων συνεπειών της ασκουμένης από τη νέα οντότητα παραγώγου προωθήσεως λόγω του γεγονότος ότι στην προσβαλλομένη απόφαση δεν υπάρχει πρόσφορη ανάλυση του ανταγωνισμού στην αγορά των μηχανών υψηλής αποδόσεως που πρέπει να αντιμετωπίσει η Sidel. Ο ανταγωνισμός που αντιπροσωπεύουν οι τρεις κύριοι ανταγωνιστές της, ήτοι η SIG, SIPA και Krones πράγματι υποτιμάται. Οι ανταγωνιστές αυτοί μπορούσαν να αυξήσουν τη θέση τους στην αγορά από [10 έως 20 %] σε [35 έως

45 %] σε τρία έτη (από το 1997 έως το 2000), αποκτώντας ο καθένας νέα συγκρίσιμα μερίδια αγοράς, πράγμα το οποίο ουδόλως είναι αμελητέο. Επομένως, εφόσον η αγορά υπόκειται προδήλως σε αυξανόμενο και, τουλάχιστον, αρκετά σημαντικό ανταγωνισμό, η προσβαλλομένη απόφαση έπρεπε να εξετάσει λεπτομερέστερα τη δυνατότητα του ανταγωνισμού αυτού να αντισταθεί σε ενδεχόμενες πρακτικές παραγώγου προωθήσεως εκ μέρους της νέας οντότητας.

295 Πράγματι, μόνον η θέση της SIG εξετάστηκε, τούτο δε συνοπτικώς. Στην προσβαλλομένη απόφαση διαπιστώνεται ότι η SIG δεν διαθέτει «την πλήρη κλίμακα εξοπλισμών PET που θα διαθέτει η νέα οντότητα», καθώς και την «τεχνολογία "μη διαπερατότητας", που είναι ουσιώδης σε κάθε διείσδυση στα νέα τμήματα των προϊόντων PET» (αιτιολογική σκέψη 372). Ο ισχυρισμός αυτός, χωρίς περαιτέρω διευκρινίσεις που δεν υπάρχουν εν προκειμένω, δεν συντάσσεται με το περιεχόμενο της κοινοποιήσεως το οποίο, μεταξύ άλλων, αποδεικνύει τις καθόλου αμελητέες θέσεις της SIG στις αγορές μηχανών ασηπτικής και μη ασηπτικής πληρώσεως PET, για την τελευταία δε αυτή αγορά μέσω της πρόσφατης κτήσεώς της της Sasib. Εξάλλου, λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι υφίστανται «πλέον των είκοσι επιχειρήσεων» (αιτιολογική σκέψη 87) που διαθέτουν διαφορετικές τεχνικές λύσεις όσον αφορά την επεξεργασία μη διαπερατότητας του οξυγόνου που είναι χρήσιμη για τους χυμούς, η προσβαλλομένη απόφαση ουδόλως αναφέρει τίνι τρόπω η SIG δεν θα ανταγωνιστεί τη νέα οντότητα στην αγορά αυτή, όπου η ανάπτυξη από απόψεως όγκων συσκευασίας είναι πιθανώς η σημαντικότερη. Καθόσον η ανάπτυξη αυτή προέρχεται από το γυαλί, η SIG θα έχει πλεονέκτημα του τύπου «του πρώτου αφιχθέντος» που δεν θα απολαύει η νέα οντότητα. Περαιτέρω, η Επιτροπή δεν αμφισβήτησε, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι η SIG διαθέτει επίσης την τεχνική της επεξεργασίας μη διαπερατότητας που είναι αναγκαία για τα BPF και τα αφεψήματα τσαγιού ή καφέ.

296 Επιπλέον, με τις γραπτές σημειώσεις της και τις αγορεύσεις της, η Tetra τόνισε ότι, κατά την παρουσίαση που έγινε τον Απρίλιο 2002 στο πρώτο διεθνές συνέδριο PET, η SIG περιγράφηκε ως προμηθευτής με δυνατότητα να προσφέρει πλήρη γραμμή συσκευασίας σε PET. Από την παρουσίαση αυτή προκύπτει ότι η SIG θα είναι στο εξής παρούσα στην αγορά των προδιαμορφωμάτων, σε αντίθεση με τη νέα οντότητα όπως αυτή θα προκύψει, μεταξύ άλλων, από τη δέσμευση της Tetra να εγκαταλείψει τις δραστηριοτήτες της στην αγορά των προδιαμορφωμάτων. Εξάλλου, από την

κοινοποίηση προκύπτει ότι η SIG κατέχει πολύ σημαντική θέση στην αγορά κατασκευής εκμαγείων για τις μηχανές SBM, και διαθέτει εμπειρία πλέον των πενήντα ετών σε θέματα εκμαγείων (σημείο 309).

297 Επομένως, βάσει των προβληθέντων στην προσβαλλομένη απόφαση στοιχείων, η Επιτροπή υπέπεσε σε πλάνη υποτιμώντας τη σημασία της παρούσας θέσεως της SIG στην αγορά των μηχανών υψηλής αποδόσεως και κρίνοντας αμελητέες τις θέσεις που κατέχουν οι άλλοι κύριοι ανταγωνιστές της νέας οντότητας, ιδίως της SIPA και Krones, στην αγορά αυτή.

298 Πρέπει επίσης να ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι οι μηχανές SBM υψηλής αποδόσεως, όπως και οι μηχανές SBM χαμηλής αποδόσεως δεν είναι πράγματι εξειδικευμένες. Επομένως, οι ανταγωνιστές της νέας οντότητας μπορεί να κατέχουν σημαντικές θέσεις στην πώληση των μηχανών SBM υψηλής αποδόσεως στους παραγωγούς μη ευαίσθητων ποτών και στους ζυθοποιούς, βάσει των οποίων αντιστέκονται στην ενδεχόμενη άσκηση παραγώγου προωθήσεως εκ μέρους της νέας οντότητας, που στηρίζεται στη θέση της οντότητας αυτής στις αγορές εξοπλισμών συσκευασίας ασηπτικών χάρτινων κουτιών, έναντι των πωλήσεων μηχανών SBM υψηλής αποδόσεως. Το συμπέρασμα της προσβαλλομένης αποφάσεως ότι, πράγματι, τούτο δεν συμβαίνει δεν στηρίζεται σε επαρκή από νομικής απόψεως στοιχεία.

299 Περαιτέρω, εφόσον η παράγωγος προώθηση, που βαρύνει ειδικότερα την αγορά των μηχανών υψηλής αποδόσεως, σύμφωνα με την Επιτροπή, κατέστη προβλέψιμη με την αύξηση του τομέα του PET, τονίζεται συναφώς ότι η μπίρα αντιπροσωπεύει σημαντικό μέρος της προβλεπόμενης στον τομέα αυτό αναπτύξεως. Το γεγονός και μόνον ότι η μπίρα δεν μπορεί να συσκευαστεί σε χάρτινα κουτιά δεν αρκεί για να δικαιολογήσει το γεγονός ότι δεν λήφθηκε καθόλου υπόψη το διαφορετικό αυτό ευαίσθητο προϊόν (εφόσον η χρήση του PET για τη συσκευασία του απαιτεί, σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη 41, συγχρόνως επεξεργασία μη διαπερατότητας του φωτός και του οξυγόνου) για την εξέλιξη των αγορών PET. Τούτο συμβαίνει κατά μείζονα λόγο, δεδομένου ότι προβλέπεται ανάπτυξη στη συσκευασία της μπίρας σε PET όχι μόνον από την προσφεύγουσα, αλλά και στη μελέτη Pictet.

300 Σύμφωνα με την κοινοποίηση, προβλεπόταν ανάπτυξη της συσκευασίας της μπίρας σε PET της τάξεως του 10 % ετησίως για τα πέντε επόμενα έτη (σημείο 86). Επιπλέον, με μετάβαση του 5 % της παγκόσμιας παραγωγής μπίρας στη συσκευασία σε φιάλες PET, η σημασία της αγοράς αυτής θα κατέληγε σε 15 δισεκατομμύρια συσκευασίες ετησίως, γεγονός το οποίο την καθιστούσε συγκρίσιμη με την παρούσα αγορά των αεριούχων ποτών που πωλούνται σε συσκευασίες σε PET στην Ευρώπη (σημείο 15). Η πρόβλεψη αυτή ενισχύεται, τουλάχιστον εν μέρει, με τις ανεξάρτητες μελέτες που παρέθεσε η Επιτροπή για να δικαιολογήσει τις δικές της προβλέψεις αναπτύξεως στα τμήματα των κοινών προϊόντων. Έτσι, σύμφωνα με τη μελέτη Pictet, η ευρεία αγορά της μπίρας βρίσκεται στο σημείο να ανοιχθεί στον PET («the vast beer market is about to be opened for PET», σ. 10). Στην κοινοποίηση διευκρινίζεται επίσης ότι ο PET χρησιμοποιείται ήδη στην Ευρώπη στη συσκευασία της μπίρας από ορισμένες σημαντικές ζυθοποιίες, όπως [...], χάρη στις τεχνολογίες επεξεργασίας μη διαπερατότητας του τύπου πολλαπλών στρώσεων που παρέχουν οι ανταγωνιστές της Tetra και της Sidel (κυρίως Schmabach-Lubeca) (σημεία 119 και 157).

301 Εφόσον όμως η μπίρα δεν συσκευάζεται σε χάρτινα κουτιά, δεν υπάρχει καμία δυνατότητα για τη νέα οντότητα να ασκήσει παράγωγο προώθηση ως προς τις ζυθοποιίες που θα μεταβούν από το γυαλί και τα μεταλλικά κουτιά στον PET. Εξάλλου, εφόσον ορισμένοι από τους σημαντικούς ανταγωνιστές της νέας οντότητας στις μηχανές αγορών SBM [ήτοι η SIG, η Krones και η KHS (Klöckner)] ασκούν επίσης δραστηριότητες στις αγορές συσκευασίας σε γυαλί και σε μεταλλικά κουτιά, θα έχουν το πλεονέκτημα «του πρώτου αφιχθέντος» ως προς τις ζυθοποιίες που θα μεταφέρουν ένα μέρος της παραγωγής τους προς τον PET. Αν, από τώρα μέχρι το 2005, πραγματοποιηθεί σημαντική ανάπτυξη για την μπίρα, θα ενταθούν οι παροτρύνσεις για τους ανταγωνιστές της νέας οντότητας να παραμείνουν στην αγορά των μηχανών SBM. Η προσβαλλομένη απόφαση δεν παρέχει καμία ανάλυση της ενδεχόμενης σημασίας της προοπτικής αυτής.

302 Παρατηρείται επίσης ότι, σύμφωνα με την κοινοποίηση, η τεχνική της επεξεργασίας μη διαπερατότητας που είναι αναγκαία για τη συσκευασία της μπίρας σε PET μπορεί να τροποποιηθεί για να εφαρμοστεί στα ευαίσθητα προϊόντα που εντάσσονται στα

τμήματα των κοινών προϊόντων, τουλάχιστον στους χυμούς (σημεία 119 και 157). Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η προσφεύγουσα επανέλαβε το επιχείρημα αυτό υποστηρίζοντας ότι η μπίρα παρουσιάζει δυσχερέστατα τεχνικά προβλήματα σε περίπτωση χρησιμοποιήσεως του PET (ιδίως τον κίνδυνο διαφυγής του διοξειδίου του άνθρακα από τη συσκευασία), αλλ' ότι, εφόσον τα προβλήματα αυτά ξεπεραστούν, η επίδικη τεχνολογία μπορεί να χρησιμοποιηθεί για άλλες εφαρμογές του PET, τόσο ασηπτικές όσο και μη ασηπτικές. Η προσβαλλομένη απόφαση δεν αναλύει ούτε το στοιχείο αυτό, το οποίο είναι ενδεχομένως πολύ σημαντικό.

303 Στο πλαίσιο της μακροπρόθεσμης αναλύσεως στην οποία προέβη η Επιτροπή για τα άλλα ευαίσθητα προϊόντα, έπρεπε να εξηγήσει τους λόγους για τους οποίους η πιθανή ανάπτυξη της συσκευασίας σε PET της μπίρας, από τώρα μέχρι το 2005, δεν δικαιολογεί ανάλυση της επιδράσεως του γεγονότος αυτού στην παρότρυνση της νέας οντότητας να ασκήσει παράγωγο προώθηση ως προς τα ευαίσθητα προϊόντα που εντάσσονται στα τμήματα των κοινών προϊόντων που εξετάστηκαν στην ανάλυση της Επιτροπής.

304 Τέλος, διαπιστώνεται ότι η προσφεύγουσα ορθώς προέβαλε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση το ζήτημα των μετατροπέων. Καθόσον οι μετατροπείς αυτοί δεν ασκούν δραστηριότητα στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών, η θέση σε εφαρμογή εμπορικής πολιτικής εκ μέρους της νέας οντότητας με σκοπό να ασκήσει παράγωγο προώθηση δεν μπορεί να τους εμποδίσει σημαντικά στην προμήθεια των φιαλών που κατασκευάζονται σε PET, στο πλαίσιο των συμφωνιών HTW, και, ενδεχομένως, των μηχανών SBM που έχουν προηγουμένως αγοράσει από τους κατασκευστές, τους παραγωγούς ευαίσθητων προϊόντων, περιλαμβανομένων των υφισταμένων πελατών των αγορών χάρτινων κουτιών της Tetra, οι οποίοι επιλέγουν να μεταφέρουν ένα μέρος της παραγωγής τους προς τον PET. Η υφιστάμενη βιομηχανική δομή, δηλαδή αυτή που προκύπτει από την εμπορική στρατηγική των προμηθευτών εξοπλισμών PET να επικεντρωθούν μάλλον στην πώληση εξοπλισμών PET αντί να προβούν σε προσφορές πλήρων γραμμών με ή χωρίς προδιαμορφώματα, διευκολύνει τις δραστηριότητες των μετατροπέων και αναγνωρίστηκε στην προσβαλλομένη απόφαση (αιτιολογικές σκέψεις 293 και 294). Η προσβαλλομένη απόφαση δεν εξηγεί τον λόγο για τον οποίο η σημαντική αύξηση, από τώρα μέχρι το 2005, των εν λόγω πωλήσεων πλήρων γραμμών εκ μέρους της νέας οντότητας σε σχέση με το παρόν επίπεδό τους (δηλαδή το 20 % των πωλήσεων των μηχανών SBM της Sidel το 2001) μπορεί να αρκεί για να θέσει τους μετατροπείς στο περιθώριο.

305 Εντούτοις, η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι οι μετατροπείς εξαρτώνται, «σε έναν ορισμένο βαθμό», από την Sidel για τις αγορές τους σε μηχανές SBM και «θα εξακολουθήσουν να εξαρτώνται από την οντότητα που θα προέλθει από τη συγκέντρωση» (αιτιολογική σκέψη 310). Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Επιτροπή προσέθεσε ότι η απουσία μετατροπέων από τις αγορές χάρτινων κουτιών αντιπροσωπεύει γι' αυτούς μειονέκτημα όταν επιθυμούν να πωλήσουν μηχανές SBM σε υφιστάμενους πελάτες των αγορών χάρτινων κουτιών της Tetra. Λαμβανομένου υπόψη του παρόντος επιπέδου του υφισταμένου ανταγωνισμού, περιλαμβανομένου του ανταγωνισμού που επικρατεί στην αγορά μηχανών SBM υψηλής αποδόσεως, το συμπέρασμα ως προς την εξάρτηση των μετατροπέων από την Sidel δεν πείθει. Αν οι όροι πωλήσεως της νέας οντότητας καταστούν λιγότερο ελκυστικοί, οι μετατροπείς θα έχουν πάντοτε τη δυνατότητα να αγοράσουν τέτοιες μηχανές από τους υφιστάμενους ανταγωνιστές της Sidel (βλ. σκέψη 137 ανωτέρω), ιδίως από την SIG, ενώ η SIG και η Elopak μπορούν επίσης να τους προσφέρουν εξοπλισμούς χάρτινων κουτιών στην περίπτωση που οι πελάτες των μετατροπέων θελήσουν την από κοινού προμήθεια εξοπλισμών συσκευασίας σε PET και σε σε χάρτινα κουτιά.

306 Κατά συνέπεια, όσον αφορά την αγορά των μηχανών SBM υψηλής αποδόσεως, τα στοιχεία επί των οποίων στηρίχθηκε η Επιτροπή δεν δικαιολογούν το συμπέρασμά της ότι τόσο οι ανταγωνιστές της νέας οντότητας όσο και οι μετατροπείς θα τεθούν στο περιθώριο, από τώρα μέχρι το 2005, επειδή η οντότητα αυτή θα ασκήσει παράγωγο προώθηση ως προς τους υφιστάμενους πελάτες των αγορών χάρτινων κουτιών της Tetra οι οποίοι, κατά τη διάρκεια της περιόδου αυτής, επιθυμούν να μεταβούν πλήρως ή εν μέρει στη χρήση του PET για τη συσκευσία των ευαίσθητων προϊόντων.

Συμπέρασμα σχετικά με τις μηχανές SBM

307 Επομένως, επιβάλλεται το συμπέρασμα ότι η προσβαλλομένη απόφαση δεν αποδεικνύει επαρκώς από νομικής απόψεως ότι η νέα οντότητα θα σφετεριστεί, από

τώρα μέχρι το 2005, δεσπόζουσα θέση στις αγορές μηχανών χαμηλής και υψηλής αποδόσεως και, επομένως, πληρούνται οι απαιτούμενες από το άρθρο 2, παράγραφος 3, του κανονισμού προϋποθέσεις όσον αφορά τις αγορές αυτές.

vi) Γενικό συμπέρασμα ως προς την άσκηση παραγώγου προωθήσεως

308 Από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι η Επιτροπή, στηριζόμενη στις συνέπειες της ασκουμένης από τη νέα οντότητα παραγώγου προωθήσεως, προκειμένου να στηρίξει το συμπέρασμά της ως προς τη δημιουργία, από τώρα μέχρι το 2005, δεσπόζουσας θέσεως στις αγορές εξοπλισμών συσκευασίας σε PET, ειδικότερα στις μηχανές αγορών SBM χαμηλής και υψηλής αποδόσεως που χρησιμοποιούνται για τα ευαίσθητα προϊόντα, υπέπεσε σε πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως.

309 Εφόσον δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 2, παράγραφος 3, του κανονισμού όσον αφορά την παράγωγο προώθηση που προβλέπει η Επιτροπή, πρέπει να εξεταστεί αν οι προϋποθέσεις αυτές πληρούνται όσον αφορά τον δεύτερο πυλώνα της συλλογιστικής της Επιτροπής σχετικά με τις αγορές χάρτινων κουτιών.

3. Επί του δευτέρου πυλώνα, σχετικά με τη μείωση του δυνητικού ανταγωνισμού στις αγορές χάρτινων κουτιών

α) Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

310 Η προσβαλλομένη απόφαση διαπιστώνει ότι η τροποποιηθείσα συγκέντρωση επιτρέπει στην Tetra να ενισχύσει «την παρούσα δεσπόζουσα θέση της στην αγορά συσκευασιών σε χάρτινα κουτιά εξαλείφοντας μια πηγή σημαντικών ανταγωνι-

στικών πιέσεων» (αιτιολογική σκέψη 390). Επομένως, στην παρούσα υπόθεση τίθεται το ζήτημα αν επιτρέπεται στην Επιτροπή, όταν θέλει να απαγορεύσει συγκέντρωση επειδή ενισχύει υφισταμένη δεσπόζουσα θέση, εν προκειμένω τη θέση του συγχωνεύσαντος στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών, να στηριχθεί στην εξάλειψη, ή όπως διευκρίνισε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, τουλάχιστον σε σημαντική μείωση, του δυνητικού αλλά αυξανόμενου ανταγωνισμού, που προέρχεται από τον συγχωνευθέντα σε άλλη γειτονική αγορά, εν προκειμένω της Sidel, που κατέχει σημαντική θέση στις αγορές του PET.

311 Η Επιτροπή επικαλείται τη νομολογία Tetra Pak II, προς στήριξη της αναλύσεώς της σχετικά με τη σημασία της αποδυναμώσεως αυτού του δυνητικού ανταγωνισμού. Η Επιτροπή, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, διευκρίνισε ότι οι δεσμεύσεις ουδόλως μειώνουν τα επιζήμια για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα που απορρέουν από την αποδυνάμωση αυτή και η συγκέντρωση επιτρέπει συνεπώς στην Tetra να αισθανθεί ότι απειλείται λιγότερο στις αγορές ασηπτικών χάρτινων κουτιών, πράγμα που αντιστοιχεί με ενίσχυση της δεσπόζουσας θέσεως της Tetra καθόσον ο ανταγωνισμός στις αγορές αυτές είναι ήδη πολύ περιορισμένος.

312 Συναφώς, το Πρωτοδικείο διαπιστώνει ότι, όταν η Επιτροπή στηρίζεται στην εξάλειψη ή τη σημαντική μείωση του δυνητικού ανταγωνισμού, και μάλιστα ανταγωνισμού που πρόκειται να αυξηθεί, για να δικαιολογήσει την απαγόρευση της κοινοποιηθείσας συγκεντρώσεως, τα στοιχεία που θεωρούνται ότι συνιστούν ενίσχυση δεσπόζουσας θέσεως πρέπει να στηρίζονται σε αδιάσειστες αποδείξεις. Το γεγονός και μόνον ότι η συγχωνεύσασα επιχείρηση κατέχει ήδη σαφέστατη δεσπόζουσα θέση στην οικεία αγορά, μολονότι συνιστά σημαντικό στοιχείο, όπως διαπιστώνει η προσβαλλομένη απόφαση, δεν αρκεί καθαυτό για να δικαιολογήσει το συμπέρασμα ότι η μείωση του δυνητικού ανταγωνισμού που θα αντιμετωπίσει η επιχείρηση αυτή συνιστά ενίσχυση της θέσεώς της.

β) Επιχειρήματα των διαδίκων

313 Σύμφωνα με την προσφεύγουσα, με την προσβαλλομένη απόφαση διαπιστώνεται ότι οι αγορές εξοπλισμών συσκευασίας σε PET και σε χάρτινα κουτιά εξακολουθούν να είναι διακεκριμένες λόγω, μεταξύ άλλων, της χαμηλής υφισταμένης διασταυρουμένης ποσοστώσεως των αιτήσεων σε σχέση με τις τιμές μεταξύ των δύο υλικών. Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι οι παράγοντες σχετικά με τη θέση σε εμπορία και τις τεχνικές της επεξεργασίας μη διαπερατότητας είναι, και θα παραμείνουν, αποφασιστικής σημασίας για την επιλογή της συσκευασίας και θα εμποδίζουν στο μέλλον αύξηση αυτής της διασταυρουμένης ποσοστώσεως των τιμών μεταξύ PET και χάρτινων κουτιών.

314 Τα συγκεκριμένα επιχειρήματα της Επιτροπής σχετικά με τις στρατηγικές που η Tetra μπορεί να ακολουθήσει μέσω της νέας οντότητας για να ενισχύσει τη δεσπόζουσα θέση στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών είναι εσφαλμένα. Ειδικότερα, η Επιτροπή κακώς προβάλλει ότι η νέα οντότητα θα παρακινηθεί να μη μειώσει τις τιμές της και να σταματήσει να εισαγάγει καινοτομίες στις αγορές των χάρτινων κουτιών.

315 Όσον αφορά τις τιμές, η κοινοποιηθείσα συγκέντρωση δεν ασκεί επιρροή στις παροτρύνσεις που θα ασκηθούν στη νέα οντότητα για να μειώσει τις τιμές των χάρτινων κουτιών εφόσον, πρώτον, οι πελάτες των αγορών χάρτινων κουτιών που μεταβαίνουν στον PET διατρέχουν τον κίνδυνο να προμηθευτούν από έναν εκ των ανταγωνιστών της Sidel και, δεύτερον, η νέα οντότητα θα προτιμήσει ασφαλώς να πωλήσει σύστημα συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά αντί για μηχανή SBM.

316 Όσον αφορά τις καινοτομίες, η συγκέντρωση δεν ασκεί επίδραση ούτε στον ρυθμό των καινοτομιών στις αγορές των χάρτινων κουτιών. Πρώτον, η έλλειψη καινοτομίας στα χάρτινα κουτιά ευνοεί κατ' ουσίαν τους υφιστάμενους ανταγωνιστές της Tetra στις αγορές των χάρτινων κουτιών. Δεύτερον, η κύρια αιτία καινοτομίας στα χάρτινα κουτιά είναι οι προτιμήσεις των καταναλωτών και οι στρατηγικές της εμπορίας και όχι η άφιξη του PET στην αγορά συσκευασίας, όπως αποδεικνύει το παρελθόν.

317 Σύμφωνα με την Επιτροπή, η προσβαλλομένη απόφαση δεν αναγνωρίζει ότι μόνον η νέα οντότητα μπορεί απλώς να επιβραδύνει τη μείωση της δύναμής της στις αγορές των χάρτινων κουτιών αλλά εκθέτει ότι η κοινοποιηθείσα συγκέντρωση «θα ενισχύσει» την κυριαρχία της Tetra στις αγορές αυτές (αιτιολογική σκέψη 399). Αναφερόμενη στη νομολογία Tetra Pak II, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η πρόληψη της αποδυναμώσεως της δεσπόζουσας θέσεως υπέρ εξωτερικής πηγής ανταγωνισμού μπορεί να χαρακτηριστεί ως «ενίσχυση» για τους σκοπούς του άρθρου 2 του κανονισμού.

318 Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι, παρά το γεγονός ότι τα συστήματα συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και σε PET δεν ανήκουν στην ίδια αγορά, μπορούν να συγκλίνουν στο μέλλον, υφίστανται δε ήδη σημαντικές αλληλεπιδράσεις. Εν προκειμένω, επειδή οι αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών είναι πολύ συγκεντρωτικές, ο συναφής ανταγωνισμός έχει ήδη αποδυναμωθεί σε τέτοιο βαθμό ώστε κάθε συμπληρωματική μείωση, ακόμη και η προερχόμενη από εξωτερικές πηγές, μπορεί να έχει σημαντική συνέπεια. Η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι τα χάρτινα κουτιά και ο PET θα χρησιμοποιούνται στο μέλλον για τη συσκευασία των ίδιων προϊόντων. Έτσι, ο PET ασκεί πίεση στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών χωρίς να απαιτείται τα δύο υλικά να ανήκουν στην ίδια αγορά οικείου προϊόντος.

319 Όσον αφορά την πολιτική τιμών της Tetra, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η νέα οντότητα θα έχει μεγάλη δυνατότητα ανεξάρτητης συμπεριφοράς σε σχέση με τους ανταγωνιστές της. Η οντότητα αυτή μπορεί να προσελκύσει τους πελάτες που επιθυμούν να μεταβούν από τα χάρτινα κουτιά στον PET διατηρώντας υψηλά, ή αυξάνοντας με περισσότερη ασφάλεια απ' ό,τι θα μπορούσε η Tetra χωρίς τη συγκέντρωση, τις τιμές των χάρτινων κουτιών. Εν πάση περιπτώσει, η νέα οντότητα έχει πολύ μικρότερο κίνητρο να ασκήσει ανταγωνισμό για να κρατήσει τους περιθωριακούς πελάτες εφόσον είναι πιθανό ότι η Sidel θα προσελκύσει την πλειοψηφία των απολεσθησομένων υφισταμένων πελατών των αγορών των χάρτινων κουτιών της Tetra.

320 Όσον αφορά τον ρυθμό καινοτομίας στον τομέα των χάρτινων κουτιών, θα καθορίζεται στο εξής κυρίως από τον ανταγωνισμό που προέρχεται από τον PET. Το γεγονός ότι η Tetra προμηθεύει συγκεκριμένες συσκευασίες σε χάρτινα κουτιά στους πελάτες της τους επιτρέπει να ανταγωνίζονται τα συσκευασμένα σε φιάλες PET προϊόντα. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή τονίζει ότι η βελτίωση της ταχύτητας παραγωγής των εξοπλισμών συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά, η σημασία των οποίων αναγνωρίζεται από την ανεξάρτητη μελέτη Warrick, μπορεί να επιτρέψει στην Tetra να αντισταθεί καλύτερα στην ανταγωνιστική απειλή που θέτει ο PET.

γ) Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

321 Προτού εξεταστεί το περιεχόμενο του δυνητικού ανταγωνισμού που μπορεί να εξαλειφθεί ή μειωθεί από τη θέση σε λειτουργία της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως, πρέπει να εξακριβωθεί αν είναι λυσιτελής η προβληθείσα από την Επιτροπή νομολογία Tetra Pak II. Συναφώς, παρατηρείται εκ προοιμίου ότι η προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί τα συμπεράσματα της προσβαλλομένης αποφάσεως ότι η Tetra κατέχει πάντοτε δεσπόζουσα θέση στις αγορές ασηπτικών χάρτινων κουτιών και προεξέχουσα θέση στις αγορές μη ασηπτικών χάρτινων κουτιών (βλ. σκέψη 40 ανωτέρω).

322 Διαπιστώνεται κατ' αρχάς ότι, όπως προβάλλεται στην προσβαλλομένη απόφαση (αιτιολογικές σκέψεις 224, 226 και 227), κατ' αρχήν, δεν υφίσταται κανένα εμπόδιο για την εξαιρετική εφαρμογή, στο πλαίσιο του ελέγχου των συγκεντρώσεων, της θεωρίας των «δεσμών συνάφειας», η οποία αναγνωρίστηκε στο πλαίσιο της εφαρμογής του άρθρου 82 ΕΚ με τη νομολογία Tetra Pak II. Η ανάλυση της Επιτροπής που στηρίζει τον δεύτερο πυλώνα της συλλογιστικής της αναφέρει την ενίσχυση της υφιστάμενης δεσπόζουσας θέσεως της Tetra στις αγορές ασηπτικών χάρτινων κουτιών που προκύπτει από την εξάλειψη του δυνητικού ανταγωνισμού που αντιπροσωπεύει η Sidel στις γειτνιάζουσες αγορές εξοπλισμών συσκευασίας σε PET. Η υπόθεση πάντως που οδήγησε στις αποφάσεις Tetra Pak II αφορούσε ακριβώς συμπεριφορά που έλαβε χώρα στις αγορές μη ασηπτικών χάρτινων κουτιών, η οποία συνίστατο εξαιρετικώς σε κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσεως της Tetra στις αγορές ασηπτικών χάρτινων κουτιών, δυνάμει του άρθρου 82 ΕΚ, εφόσον οι δύο κατηγο-

ρίες αγορών ήσαν «στενώς συνδεόμενες» και η Tetra βρισκόταν «σε κατάσταση δυναμένη να συγκριθεί με την κατοχή δεσπόζουσας θέσεως σε όλες τις οικείες αγορές» (προαναφερθείσα απόφαση της 14ης Νοεμβρίου 1996, Tetra Pak κατά Επιτροπής, σκέψη 31).

323 Πάντως, η μνεία της νομολογίας Tetra Pak II δεν ασκεί εν προκειμένω επιρροή, εφόσον η παρούσα υπόθεση αφορά απλώς τα αποτελέσματα της εξαλείψεως ή της ουσιώδους μειώσεως δυνητικού ανταγωνισμού ο οποίος, σύμφωνα με την Επιτροπή, είναι σημαντικός και αυξανόμενος. Υπενθυμίζεται, συναφώς, ότι μεταξύ των κριτηρίων του άρθρου 2, παράγραφος 1, του κανονισμού, που επιβάλλονται στην Επιτροπή στο πλαίσιο της εκτιμήσεως των κοινοποιηθεισών πράξεων συγκεντρώσεων περιλαμβάνεται «η δομή όλων των οικείων αγορών και του [...] δυνητικού ανταγωνισμού των επιχειρήσεων [...]». Επομένως, η Επιτροπή δεν υπέπεσε σε καμία πλάνη εξετάζοντας τη σημασία της μειώσεως του δυνητικού ανταγωνισμού από τις αγορές εξοπλισμών PET στις αγορές χάρτινων κουτιών. Εντούτοις, στην Επιτροπή εναπόκειται να αποδείξει ότι η μείωση αυτή, εάν υφίσταται, μπορεί να ενισχύσει τη δεσπόζουσα θέση της Tetra έναντι των ανταγωνιστών της στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών.

324 Η Επιτροπή, υποστηρίζοντας ότι, ως συνέπεια της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως, θα εξαλειφθούν σημαντικές ανταγωνιστικές πιέσεις, στηρίζεται κυρίως στη σημαντική ανάπτυξη που προβλέπει στη χρήση του PET για τη συσκευασία ευαίσθητων προϊόντων. Από την ανάλυση του πρώτου πυλώνα σχετικά με την παράγωγο προώθηση (βλ. σκέψεις 201 έως 216 ανωτέρω) προκύπτει ότι η ανάπτυξη αυτή είναι, πλην αυτής που αφορά τα BPF και τα αφεψήματα τσαγιού ή καφέ, πιθανότατα σαφώς λιγότερη απ' ό,τι φρονεί η Επιτροπή. Όσον αφορά τα BPF και τα αφεψήματα τσαγιού ή καφέ, η ίδια η προσβαλλομένη απόφαση αναγνωρίζει ότι η ενδεχόμενη επίδρασή τους στη θέση των χάρτινων κουτιών είναι πιο περιορισμένη, λαμβανομένου υπόψη του «λιγότερου σημαντικού» χαρακτήρα των τμημάτων αυτών, από αυτή που προκύπτει από τα άλλα ευαίσθητα προϊόντα (αιτιολογική σκέψη 393). Επομένως, δεν είναι δυνατό, βάσει των προβληθέντων με την προσβαλλομένη απόφαση στοιχείων, για να δικαιολογηθεί η απαγόρευση της συγκεντρώσεως, να καθοριστεί με την απαιτούμενη βεβαιότητα αν η λειτουργία της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως θέτει την Tetra σε κατάσταση όπου μπορεί να είναι πιο ανεξάρτητη απ' ό,τι στο παρελθόν σε σχέση με τους ανταγωνιστές της στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών.

325 Συναφώς, τονίζεται ότι τα δύο πραγματικά στοιχεία ως προς τη μελλοντική συμπεριφορά της Tetra επί των οποίων στηρίζεται η Επιτροπή, για να αποδείξει τις προβαλλόμενες αρνητικές συνέπειες της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών, εν πάση περιπτώσει, δεν αποδεικνύονται επαρκώς από νομικής απόψεως. Έτσι, δεν αποδείχθηκε ότι, σε περίπτωση εξαλείψεως ή μειώσεως των προερχομένων από τις αγορές PET ανταγωνιστικών πιέσεων, η Tetra οδηγηθεί σε μη μείωση των τιμών των συσκευασιών της σε χάρτινα κουτιά και σταματήσει να εισαγάγει καινοτομίες.

326 Πράγματι, όσον αφορά τον ανταγωνισμό επί των τιμών, διαπιστώνεται ότι η προσβαλλομένη απόφαση δεν θέτει σε αμφισβήτηση τη διαπίστωση της ανεξάρτητης μελέτης Warrick, στην οποία παραπέμπει η προσβαλλομένη απόφαση και σύμφωνα με την οποία το κόστος του «PET είναι επί του παρόντος 30 έως 40 % ακριβότερο από τα χάρτινα κουτιά», και ότι, «για να είναι ανταγωνιστική επί της συνολικής τιμής», η τιμή συσκευασίας σε PET «πρέπει να είναι χαμηλότερη του 5 έως 10 % από την τιμή των ασηπτικών χάρτινων κουτιών, για να αντισταθμιστεί το χαμηλότερο κόστος διανομής των συστημάτων συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά» (αιτιολογική σκέψη 90).

327 Όσον αφορά τους πελάτες των «πιο ευαίσθητων στις τιμές» αγορών χάρτινων κουτιών οι οποίοι επεσήμαναν στην Επιτροπή, κατά την έρευνά της της αγοράς, «ότι προτίθενται να μεταβούν από τα χάρτινα κουτιά στον PET μόνον αν οι τιμές των χάρτινων κουτιών αυξηθούν ουσιωδώς, από 20 % ή περισσότερο» (αιτιολογική σκέψη 397), προκύπτει σαφώς ότι η μείωση της τιμής των χάρτινων κουτιών δεν είναι αναγκαία για να παραμείνουν οι πελάτες αυτοί στις αγορές των χάρτινων κουτιών. Η προσβαλλομένη απόφαση, διαπιστώνοντας απλώς ότι «οι ίδιοι αυτοί πελάτες θα αποθαρρυνθούν πιθανότατα να μεταβούν από τα χάρτινα κουτιά στον PET αν η μείωση της τιμής των χάρτινων κουτιών αυξήσει τη διαφορά της τιμής μεταξύ γραμμής συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και γραμμής συσκευασίας σε PET» (αιτιολογική σκέψη 397), δεν εξηγεί γιατί η Tetra υποχρεούται, εάν δεν υπάρξει συγκέντρωση, να προβεί σ' αυτές τις μειώσεις τιμών για να κρατήσει τους εν λόγω πελάτες. Πράγματι, οι πελάτες αυτοί θα μεταβούν στον PET μόνον αν η τιμή των χάρτινων κουτιών αυξηθεί τουλάχιστον κατά 20 % ή αν υπάρξει αντίστοιχη μείωση

της τιμής του PET. Η διαπίστωση ότι, ελλείψει της συγκεντρώσεως, η Tetra «θα υπερασπιστεί εντόνως τη θέση της [...] σε ορισμένες περιπτώσεις, [με] μείωση των τιμών των χάρτινων κουτιών» (αιτιολογική σκέψη 398), δεν βασίζεται επομένως σε σοβαρές αποδείξεις. Μολονότι η Επιτροπή προβάλλει ενώπιον του Πρωτοδικείου ότι είναι δυνατόν η Tetra, αφού πραγματοποιηθεί η συγκέντρωση, να έχει μεγαλύτερη ασφάλεια για να αυξήσει τις τιμές της στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών έναντι των πελατών αυτών, δεν εξηγεί, συγκεκριμένα, τον λόγο για τον οποίο το γεγονός αυτό δεν επιτρέπει τους ανταγωνιστές της Tetra στις αγορές των χάρτινων κουτιών οι οποίοι επίσης ασκούν δραστηριότητες στις αγορές PET, όπως η SIG και η Elopak, να ωφεληθούν συναφώς.

328 Όσον αφορά τους παραγωγούς ποτών που θα μεταβούν από τα χάρτινα κουτιά στον PET για εμπορικούς λόγους, παρά το γεγονός ότι ο PET είναι σαφώς ακριβότερο από τα χάρτινα κουτιά, οι πελάτες αυτοί «οι οποίοι δεν είναι ευαίσθητοι στις τιμές» δεν θα πεισθούν οπωσδήποτε να διατηρήσουν τις συσκευασίες σε χάρτινα κουτιά με μείωση της τιμής του υλικού αυτού. Η προσβαλλομένη απόφαση δεν καταδεικνύει γιατί οι εταιρίες που ασκούν δραστηριότητες στις αγορές εξοπλισμών PET οι οποίες, αν δεν υπάρξει η τροποποιηθείσα συγκέντρωση, «θα ασκήσουν πιθανώς έντονο ανταγωνισμό, προκειμένου να αφαιρέσουν μερίδια της αγοράς των χάρτινων κουτιών» (αιτιολογική σκέψη 398), θα τροποποιήσουν τη συμπεριφορά τους μετά την επίδικη συγκέντρωση. Στην περίπτωση που εξαφανιστεί η πίεση που ασκεί η Sidel, ουδόλως εξηγείται στην προσβαλλομένη απόφαση ο λόγος για τον οποίο, αν δεν υπάρξει περιθωριοποίηση των ανταγωνιστών της Sidel χάρη στην επιτυχώς ασκηθείσα παράγωγο προώθηση, οι άλλες εταιρίες που ασκούν δραστηριότητες στις αγορές των εξοπλισμών PET δεν θα μπορούν πλέον να προωθήσουν τα πλεονεκτήματα του PET στους πελάτες των αγορών χάρτινων κουτιών της Tetra. Το συμπέρασμα της προσβαλλομένης αποφάσεως ότι η Tetra θα έχει λιγότερες πιέσεις για να μειώσει τις τιμές της των χάρτινων κουτιών, στην περίπτωση που μπορεί να αποκτήσει τη Sidel, δεν βασίζεται συνεπώς σε πειστικά στοιχεία.

329 Όσον αφορά την προβαλλόμενη μειωμένη ανάγκη εισαγωγής καινοτομιών που θα έχει η Tetra μετά τη θέση σε λειτουργία της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως, από την προσβαλλομένη απόφαση, καθώς και από τις εξηγήσεις που παρεσχέθηκαν με τα γραπτά υπομνήματα και τις αγορεύσεις της Επιτροπής, προκύπτει ότι, επί του παρόντος, ο ανταγωνισμός στις διάφορες αγορές χάρτινων κουτιών ασκείται κυρίως μέσω των καινοτομιών. Σύμφωνα με την Επιτροπή, η εισαγωγή εκ μέρους της Tetra κατά το παρελθόν «πολυαρίθμων συσκευασιών σε χάρτινα κουτιά, ευκολότερης χρήσεως, όπως η συσκευασία σε χάρτινο κουτί "gable top" με βιδωτό καπάκι» (αιτιολογική σκέψη 398), αποδεικνύει το υποστατό της ανάγκης εισαγωγής καινοτο-

μιών. Σύμφωνα όμως με τις υποβληθείσες κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση παρατηρήσεις της Tetra, οι οποίες δεν αμφισβητήθηκαν συναφώς από την Επιτροπή, οι καινοτομίες αυτές δεν οφείλονται στις πιέσεις που προέρχονται από τις αγορές εξοπλισμών PET αλλά, αντιθέτως, στα αιτήματα των καταναλωτών των συσκευαζομένων σε χάρτινα κουτιά προϊόντων. Ακόμη και αν η κτήση της Sidel μειώσει την πίεση εισαγωγής καινοτομιών που προκύπτει από τον έμμεσο μεν, αυξανόμενο δε, ανταγωνισμό, ο οποίος προέρχεται από τις αγορές εξοπλισμών PET, τουλάχιστον όσον αφορά τη συσκευασία των BPF και των αφεψημάτων τσαγιού ή καφέ όπου, από τώρα μέχρι το 2005, είναι προβλέψιμη μια μη αμελητέα ανάπτυξη, η προσβαλλομένη απόφαση δεν παρέχει καμία απάντηση στο ερώτημα γιατί τα αιτήματα που προέρχονται από πελάτες που επιθυμούν να παραμείνουν στις αγορές χάρτινων κουτιών δεν θα εξακολουθήσουν στο μέλλον να ωθούν για την εισαγωγή καινοτομιών, ιδίως στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών. Μολονότι η Επιτροπή τονίζει, ορθώς, συγκεκριμένα, τη δυνατότητα της Tetra να βελτιώσει την ταχύτητα παραγωγής των εξοπλισμών της συσκευσίας σε χάρτινα κουτιά, η προσβαλλομένη απόφαση δεν αποδεικνύει ότι η παρότρυνση προς την ανάπτυξη αυτή θα εξαφανιστεί εξαιτίας της κτήσεως της Sidel. Τούτο είναι σχεδόν απίθανο, εφόσον δεν αμφισβητήθηκε το γεγονός ότι οι δραστηριότητες της Tetra στις αγορές των χάρτινων κουτιών είναι πολύ αποδοτικές. Επομένως, είναι ελάχιστα πιθανό ότι η Tetra, κατόπιν της θέσεως σε λειτουργίας της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως, θα έχει λιγότερη τάση να εξακολουθήσει να επενδύει σε κάθε δυνατή καινοτομία όσον αφορά την ποικιλία των εξοπλισμών και των προϊόντων που προτείνει στους πελάτες της των αγορών χάρτινων κουτιών.

330 Το συμπέρασμα αυτό ενισχύεται από τη συνεχή παρουσία των ανταγωνιστών της νέας οντότητας στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών. Μολονότι το μερίδιο της Tetra στις αγορές αυτές είναι επί του παρόντος πολύ ισχυρό, η Επιτροπή αναγνωρίζει ότι η θέση της είναι «ελάχιστα κατώτερη» (αιτιολογική σκέψη 220) από τη θέση που κατείχε το 1991. Ουδόλως προκύπτει ο λόγος για τον οποίο οι ανταγωνιστές της Tetra, ιδίως η SIG «ο κύριος ανταγωνιστής» (αιτιολογική σκέψη 400), που κατέχει μερίδιο αγοράς [10 έως 20 %], δεν μπορούν να ωφεληθούν από την ενδεχόμενη απόφαση της νέας οντότητας να εισάγει λιγότερες καινοτομίες. Η εξήγηση αυτή είναι τοσούτω μάλλον αναγκαία καθόσον η SIG ασκεί δραστηριότητες, μεταξύ άλλων, στις αγορές εξοπλισμών συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και εξοπλισμών συσκευασίας σε PET και, αντίθετα από τη νέα οντότητα, δεν υπόκειται σε κανένα περιορισμό ως προς τις προτάσεις προσφορών που αφορούν από κοινού τα χάρτινα κουτιά και τις μηχανές SBM. Υπό τις συνθήκες αυτές, το γεγονός και μόνον ότι η Tetra κατέχει «τεχνογνωσία» και «τεχνική υπεροχή» στον τομέα των ασηπτικών χάρτινων κουτιών και η SIG δεν μπορεί επί του παρόντος «να ανταγωνιστεί το

σύστημα αδιαλείπτου παραγωγής ασηπτικών χάρτινων κουτιών της Tetra» (αιτιολογική σκέψη 218) δεν αρκεί για να αποδείξει ότι η SIG ή οι άλλοι ανταγωνιστές της δεν έχουν τη δυνατότητα να ωφεληθούν από ενδεχόμενη απόφαση της νέας οντότητας να εισάγει λιγότερες καινοτομίες στον τομέα των χάρτινων κουτιών. Η μνεία της Επιτροπής κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση στο σημαντικό κόστος των καινοτομιών στις επίδικες αγορές, αν και λυσιτελής και πιθανότατα ορθή, δεν μπορεί καθαυτή να δικαιολογήσει το συμπέρασμα της Επιτροπής ότι οι ανταγωνιστές της Tetra δεν έχουν τη δυνατότητα να ωφεληθούν από την απόφαση της νέας οντότητας να εισάγει λιγότερες καινοτομίες.

331 Επίσης, εσφαλμένως η Επιτροπή διαπίστωσε ότι, εκτός από την Tetra, ο όμιλος SIG «είναι η μόνη άλλη εταιρία στον κόσμο που κατασκευάζει και πωλεί συγχρόνως εξοπλισμούς συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και εξοπλισμούς συσκευασίας σε PET» (αιτιολογική σκέψη 400), εφόσον, όπως προκύπτει από την προσβαλλομένη απόφαση (αιτιολογική σκέψη 94 και υποσημείωση 146, αιτιολογική σκέψη 329), ο όμιλος Elopak έχει επίσης τη δυνατότητα αυτή χάρη στις συμφωνίες που έχουν συναφθεί με άλλες εταιρίες που ασκούν δραστηριότητες στις αγορές εξοπλισμών PET (βλ., συναφώς, τη σκέψη 299 ανωτέρω). Μολονότι η Επιτροπή γνώριζε αυτή τη δυνατότητα της Elopak κατά τη στιγμή εκδόσεως της προσβαλλομένης αποφάσεως, δεν κατόρθωσε να εξηγήσει γιατί έκρινε ότι η δυνατότητα αυτή δεν ήταν σημαντική για τους σκοπούς της προσβαλλομένης αποφάσεως.

332 Συνεπώς, από την προσβαλλομένη απόφαση δεν προκύπτει επαρκώς από νομικής απόψεως ότι η νέα οντότητα θα παρακινηθεί λιγότερο απ' ό,τι επί του παρόντος η Tetra στην εισαγωγή καινοτομιών στον τομέα των χάρτινων κουτιών.

333 Επομένως, τα προβληθέντα με την προσβαλλομένη απόφαση στοιχεία δεν αποδεικνύουν, επαρκώς από νομικής απόψεως, ότι τα αποτελέσματα της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως επί της θέσεως που κατέχει η Tetra, κυρίως στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών, εξαλείφοντας τη Sidel ως δυνητικό ανταγωνιστή, είναι τέτοια ώστε πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 2, παράγραφος 3, του κανονισμού. Πράγματι, από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι δεν αποδείχθηκε ότι ενισχύεται η θέση της νέας οντότητας, έναντι των ανταγωνιστών της στις αγορές των χάρτινων κουτιών.

4. Επί του τρίτου πυλώνα, σχετικά με το γενικό αποτέλεσμα της ενισχύσεως

334 Ο τελευταίος πυλώνας της συλλογιστικής της Επιτροπής όσον αφορά τις συσπειρωτικές συνέπειες της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως αναφέρεται στη σφαιρική θέση που θα έχει η νέα οντότητα στους τομείς της συσκευασίας των ευαίσθητων προϊόντων, ήτοι «δεσπόζουσα θέση σε δύο πολύ γειτνιάζουσες αγορές (εξοπλισμούς συσκευασιών σε χάρτινα κουτιά και σε PET) και σημαντική παρουσία σε τρίτη αγορά (PEHD)» (αιτιολογική σκέψη 404). Σύμφωνα με την Επιτροπή, η νέα οντότητα θα έχει έτσι τη δυνατότητα να ενισχύσει τη δεσπόζουσα θέση της στις αγορές εξοπλισμών συσκευασίας σε χάρτινα κουτιά και σε PET παρεμποδίζοντας την είσοδο των αγορών αυτών και περιθωριοποιώντας τους ανταγωνιστές της.

335 Συναφώς, το Πρωτοδικείο διαπιστώνει ότι αυτός ο πυλώνας της προσβαλλομένης αποφάσεως αναφέρεται στη σφαιρική θέση της νέας οντότητας στη συσκευασία των ευαίσθητων προϊόντων. Τα αποτελέσματα όμως της κοινοποιηθείσας συγκεντρώσεως δεν μπορούν να κριθούν μεμονωμένα από την ανάλυση της προσβαλλομένης αποφάσεως σχετικά με τους δύο πρώτους πυλώνες της συλλογιστικής της Επιτροπής. Εφόσον η ανάλυση σχετικά με τους δύο αυτούς πυλώνες πάσχει από πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως (βλ. σκέψεις 146 έως 333 ανωτέρω), πρέπει να απορριφθεί και ο τρίτος πυλώνας, χωρίς να χρειάζεται να εξεταστεί λεπτομερώς.

5. Γενικό συμπέρασμα ως προς τον λόγο που αντλείται από τη μη ύπαρξη προβλέψιμων συσπειρωτικών συνεπειών

336 Από το σύνολο των ανωτέρω σκέψεων προκύπτει ότι η προσβαλλομένη απόφαση δεν αποδεικνύει επαρκώς από νομικής απόψεως ότι η τροποποιηθείσα συγκέντρωση

συνεπάγεται ουσιώδεις συσπειρωτικές συνέπειες αντίθετες προς τον ανταγωνισμό. Συγκεκριμένα, η προσβαλλομένη απόφαση δεν αποδεικνύει επαρκώς από νομικής απόψεως ότι θα υπάρξει δημιουργία οποιασδήποτε δεσπόζουσας θέσεως σε κάποια από τις διάφορες επίδικες αγορές εξοπλισμών συσκευασίας σε PET και ότι θα ενισχυθεί η παρούσα θέση της Tetra στις αγορές των ασηπτικών χάρτινων κουτιών. Επιβάλλεται συνεπώς η διαπίστωση ότι η Επιτροπή υπέπεσε σε πρόδηλη πλάνη εκτιμήσεως απαγορεύοντας την τροποποιηθείσα συγκέντρωση βάσει των στοιχείων που προβάλλονται στην προσβαλλομένη απόφαση σχετικά με τις προβλεπόμενες συσπειρωτικές συνέπειες.

III — *Τελικό συμπέρασμα*

337 Υπό τις συνθήκες αυτές, οι λόγοι που αντλούνται από τη μη ύπαρξη αντιθέτων προς τον ανταγωνισμό οριζοντίων και καθέτων αποτελεσμάτων καθώς και συσπειρωτικών συνεπειών πρέπει να κριθούν βάσιμοι χωρίς να χρειάζεται να εξεταστούν οι άλλοι λόγοι.

338 Συνεπώς, η προσβαλλομένη απόφαση ακυρώνεται.

Επί των δικαστικών εξόδων

339 Κατά το άρθρο 87, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα εφόσον υπήρχε σχετικό αίτημα. Δεδομένου ότι η καθής ηττήθηκε και η προσφεύγουσα ζήτησε την καταδίκη της καθής στα

δικαστικά έξοδα, η καθής πρέπει να καταδικαστεί στα δικαστικά της έξοδα καθώς και στα δικαστικά έξοδα της προσφεύγουσας.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ (πρώτο τμήμα)

αποφασίζει:

1) Ακυρώνει την απόφαση C (2001) 3345 τελικό της Επιτροπής, της 30ής Οκτωβρίου 2001, που κηρύσσει συγκέντρωση ασυμβίβαστη με την κοινή αγορά και τη συμφωνία EOX (υπόθεση COMP/M.2416 — Tetra Laval/ Sidel).

2) Η Επιτροπή φέρει τα δικαστικά της έξοδα και τα δικαστικά έξοδα της προσφεύγουσας.

Vesterdorf Pirrung Forwood

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 25 Οκτωβρίου 2002.

Ο Γραμματέας
Θ. Κφξη

Ο Πρόεδρος
Β. Χετυεσδοσζ

Περιεχόμενα

Νομικό πλαίσιο ..... II - 4390

Ιστορικό της διαφοράς ..... II - 4395

Η προσβαλλομένη απόφαση ..... II - 4399

Τομέας της συσκευασίας των ρευστών ειδών διατροφής ..... II - 4399

Αγορές των επιμάχων προϊόντων ..... II - 4400

Επί της οικείας γεωγραφικής αγοράς ..... II - 4404

Επί της εκτιμήσεως της κοινοποιηθείσας πράξεως από ανταγωνιστικής απόψεως ... II - 4404

Επί της αναλήψεως δεσμεύσεων ..... II - 4414

Διαδικασία ..... II - 4415

Αιτήματα των διαδίκων ..... II - 4419

Επί της ουσίας ..... II - 4419

I — Επί του λόγου που αντλείται από την προσβολή του δικαιώματος προσβάσεως στον φάκελο ..... II - 4420

A — Επιχειρήματα των διαδίκων ..... II - 4420

B — Εκτίμηση του Πρωτοδικείου ..... II - 4423

1. Προκαταρκτικές παρατηρήσεις ..... II - 4423

2. Επί του πρώτου σκέλους του λόγου ακυρώσεως, σχετικά με την έκθεση Ivaldi ..... II - 4424

3. Επί του δευτέρου σκέλους του λόγου ακυρώσεως, σχετικά με τις απαντήσεις στην έρευνα ..... II - 4426

4. Συμπέρασμα ..... II - 4431

II — Επί των λόγων ακυρώσεως που αντλούνται από την παράβαση του άρθρου 2 του κανονισμού ..... II - 4432

A — Προκαταρκτικές παρατηρήσεις ..... II - 4432

B — Επί του λόγου ακυρώσεως που αντλείται από την έλλειψη αντιθέτων προς τον ανταγωνισμό οριζοντίων και καθέτων αποτελεσμάτων της τροποποιηθείσας συγκεντρώσεως ..... II - 4433

1. Προκαταρκτικές παρατηρήσεις ..... II - 4433

2. Επί των οριζοντίων αποτελεσμάτων ..... II - 4434

α) Επιχειρήματα των διαδίκων ..... II - 4434

β) Εκτίμηση του Πρωτοδικείου ..... II - 4435

3. Επί των καθέτων αποτελεσμάτων ..... II - 4438

α) Επιχειρήματα των διαδίκων ..... II - 4438

β) Εκτίμηση του Πρωτοδικείου ..... II - 4439

4. Συμπέρασμα ..... II - 4441

Γ — Επί του λόγου ακυρώσεως που αντλείται από τη μη ύπαρξη προβλέψιμων συσπειρωτικών συνεπειών ..... II - 4442

1. Προκαταρκτικές παρατηρήσεις ..... II - 4442

2. Επί του πρώτου πυλώνα, σχετικά με την άσκηση παραγώγου προωθήσεως II - 4443

α) Στοιχεία σχετικά με το γενικό πλαίσιο της υποθέσεως ..... II - 4443

i) Διαχρονικές πτυχές των συσπειρωτικών συνεπειών ..... II - 4444

ii) Πτυχές σχετικά με την ιδιαίτερη φύση των συσπειρωτικών συνεπειών ..... II - 4446

β) Επιχειρήματα των διαδίκων ..... II - 4450

i) Επί της δυνατότητας ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως ..... II - 4450

ii) Επί των αποτελεσμάτων κλεισίματος ..... II - 4453

γ) Εκτίμηση του Πρωτοδικείου ..... II - 4457

i) Επί της δυνατότητας ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως ..... II - 4458

ii) Επίπεδο πιθανής αναπτύξεως ..... II - 4461

iii) Επί των τρόπων ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως ..... II - 4467

iv) Επί των προβλέψιμων συνεπειών της ασκήσεως παραγώγου προωθήσεως στις αγορές εξοπλισμών PET πλην των μηχανών SBM . II - 4470

Προκαταρκτικά στοιχεία ..... II - 4470

Επί της τεχνικής της επεξεργασίας μη διαπερατότητας ..... II - 4472

Επί των μηχανών πληρώσεως PET ..... II - 4474

— Επί των μηχανών μη ασηπτικής πληρώσεως PET ..... II - 4475

— Επί των μηχανών ασηπτικής πληρώσεως PET ..... II - 4476

— Συμπέρασμα ως προς τις μηχανές πληρώσεως PET ..... II - 4481

Επί των συστημάτων κλεισίματος πλαστικών φιαλών και βοηθητικών εξοπλισμών PET ..... II - 4481
Γενικό συμπέρασμα ως προς τις αγορές εξοπλισμών PET πλην των μηχανών SBM ..... II - 4482
v) Επί των αγορών των μηχανών SBM ..... II - 4483
Επί του μη εξειδικευμένου χαρακτήρα των μηχανών SBM ..... II - 4483
Επί των προβλεψίμων αποτελεσμάτων κλεισίματος ..... II - 4487
— Επί της αγοράς των μηχανών SBM χαμηλής αποδόσεως ..... II - 4487
— Επί της αγοράς μηχανών SBM υψηλής αποδόσεως ..... II - 4493
Συμπέρασμα σχετικά με τις μηχανές SBM ..... II - 4502
vi) Γενικό συμπέρασμα ως προς την άσκηση παραγώγου προωθήσεως II - 4503
3. Επί του δευτέρου πυλώνα, σχετικά με τη μείωση του δυνητικού ανταγωνισμού στις αγορές χάρτινων κουτιών ..... II - 4503
α) Προκαταρκτικές παρατηρήσεις ..... II - 4503
β) Επιχειρήματα των διαδίκων ..... II - 4505
γ) Εκτίμηση του Πρωτοδικείου ..... II - 4507
4. Επί του τρίτου πυλώνα, σχετικά με το γενικό αποτέλεσμα της ενισχύσεως ..... II - 4513
5. Γενικό συμπέρασμα ως προς τον λόγο που αντλείται από τη μη ύπαρξη προβλέψιμων συσπειρωτικών συνεπειών ..... II - 4513
III — Τελικό συμπέρασμα ..... II - 4514
Επί των δικαστικών εξόδων ..... II - 4514