II

(Πράξεις για την ισχύ των οποίων δεν απαιτείται δημοσίευση)

ΕΠΙΤΡΟΠΗ

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ

της 11ης Μαρτίου 1998

σχετικά με τη διαδικασία εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 της συνθήκης ΕΚ

(Υποθέσεις IV/34.073, IV/34.395 και IV/35.436 — Van den Bergh Foods Limited)

(κοινοποιηθείσα υπό τον αριθμό Ε(1998) 292)

(Το κείμενο στην αγγλική γλώσσα είναι το μόνο αυθεντικό)

(98/531/ΕΚ)

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ,

Έχοντας υπόψη:

τη συνθήκη για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας,

τον κανονισμό αριθ. 17 του Συμβουλίου, της 6ης Φεβρουαρίου 1962, πρώτο κανονισμό εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 της συνθήκης [1], όπως τροποποιήθηκε τελευταία από την πράξη προσχώρησης της Αυστρίας, Φινλανδίας και Σουηδίας, και ιδίως το άρθρο 3 παράγραφος 1,

τις αιτήσεις που υπέβαλαν βάσει του άρθρου 3 παράγραφος 2 του κανονισμού αριθ. 17 η Masterfoods Limited και η Valley Ice Cream (Ireland) Limited κατά της Van den Bergh Foods Limited, πρώην HB Ice Cream Limited, υποστηρίζοντας ότι παρεμποδίζεται η πώληση των παγωτών τους στην Ιρλανδία, γεγονός που περιορίζει τον ανταγωνισμό,

την απόφαση που εξέδωσε η Επιτροπή στις 29 Ιουλίου 1993 σχετικά με την κίνηση διαδικασίας,

την αίτηση για χορήγηση αρνητικής πιστοποίησης/απαλλαγής που υπέβαλε βάσει του άρθρου 4, παράγραφος 1 του κανονισμού αριθ. 17 η Van den Bergh Foods Ltd στις 9 Μαρτίου 1995 σχετικά με τις ρυθμίσεις διανομής παγωτού άμεσης κατανάλωσης στην Ιρλανδία,

αφού έδωσε στην ενδιαφερόμενη επιχείρηση τη δυνατότητα να εκφράσει τις απόψεις της για τις αιτιάσεις που έλαβε υπόψη της η Επιτροπή, σύμφωνα με το άρθρο 19, παράγραφος 1 του κανονισμού αριθ. 17 σε συνδυασμό με τον κανονισμό της Επιτροπής 99/63/ΕΟΚ της 25ης Ιουλίου 1963 περί των ακροάσεων που προβλέπονται στο άρθρο 19 παράγραφοι 1 και 2 του κανονισμού αριθ. 17 του Συμβουλίου [2],

κατόπιν διαβούλευσης με τη συμβουλευτική επιτροπή συμπράξεων και δεσποζουσών θέσεων,

Εκτιμώντας:

I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

(1) Η παρούσα απόφαση αφορά τις συμφωνίες που συνήψε η Van den Bergh Foods Limited, πρώην HB Ice Cream Limited, (στο εξής «HB»), σχετικά με τη διανομή των παγωτών της άμεσης κατανάλωσης στην Ιρλανδία. Η πολιτική της HB είναι να διαθέτει καταψύκτες στα καταστήματα λιανικής πώλησης που διανέμουν τα παγωτά της, υπό τον όρο ότι οι καταψύκτες αυτοί θα χρησιμοποιούνται αποκλειστικά για τα προαναφερθέντα προϊόντα.

[1] ΕΕ 13, 21.2.1962, σ. 204/62.

[2] ΕΕ 127, 20.8.1963, σ. 2268/62.

(2) Στις 18 Σεπτεμβρίου 1991 η εταιρεία Master Foods Limited, η οποία λειτουργεί υπό την εταιρική επωνυμία Mars Ireland (στο εξής «Mars») υπέβαλε καταγγελία [3] στην Επιτροπή βάσει του άρθρου 3 του κανονισμού αριθ. 17 κατά της HB, σχετικά με τη διάθεση καταψυκτών από την τελευταία σε πολλούς λιανοπωλητές υπό τον όρο της αποκλειστικής χρήσης των καταψυκτών. Η Mars υποστηρίζει ότι η ανωτέρω πρακτική παρεμποδίζει την πρόσβασή της στα καταστήματα λιανικού εμπορίου για την πώληση των παγωτών της άμεσης κατανάλωσης στην Ιρλανδία, γεγονός που περιορίζει τον ανταγωνισμό.

(3) Η Mars εισήλθε στην ιρλανδική αγορά παγωτού το 1989. Τον Απρίλιο του 1990 το ιρλανδικό High Court εξέδωσε προσωρινά μέτρα υπέρ της HB απαγορεύοντας στην Mars να τοποθετεί τα προϊόντα της στους καταψύκτες της HB. Το Μάιο του 1992 το High Court [4] εξέδωσε υπέρ της HB οριστική απόφαση που απαγορεύει στην Mars να ωθεί τους λιανοπωλητές να αποθηκεύουν τα παγωτά της στους καταψύκτες της HB. Το δικαστήριο αποφάνθηκε επίσης ότι η πολιτική της HB σχετικά με την αποκλειστικότητά της επί των καταψυκτών δεν εμπίπτει στην απαγόρευση που προβλέπεται στο άρθρο 85 παράγραφος 1. Έκρινε επίσης ότι δεν σημειώθηκε παράβαση του άρθρου 86 ούτε από την ως άνω αποκλειστικότητα ούτε από την πολιτική καθορισμού των τιμών της HB. Ωστόσο, το δικαστήριο έκρινε ότι η HB κατέχει δεσπόζουσα θέση στην ιρλανδική αγορά παγωτών άμεσης κατανάλωσης. Η Mars άσκησε έφεση κατά των ανωτέρω αποφάσεων στο Ακυρωτικό Δικαστήριο.

(4) Στις 22 Ιουλίου 1992 η Valley Ice Cream (Ireland) Limited («Valley») υπέβαλε στην Επιτροπή καταγγελία [5] κατά της HB, παρόμοια με εκείνη της Mars. Η Valley παρήγαγε παγωτά στην Ιρλανδία, αλλά τέθηκε υπό εκκαθάριση το 1997. Σχεδόν μέχρι τότε ενεργούσε ως κύριος διανομέας των παγωτών της Mars στην Ιρλανδία.

(5) Στις 29 Ιουλίου 1993 η Επιτροπή κατέληξε στο προσωρινό συμπέρασμα ότι το σύστημα διανομής που εφάρμοζε τότε η HB συνιστούσε παράβαση τόσο του άρθρου 85, όσο και του άρθρου 86 και εξέδωσε σχετική ανακοίνωση αιτιάσεων κατά της HB. Η HB αμφισβήτησε τις απόψεις της Επιτροπής σχετικά με τη νομιμότητα των συμφωνιών της διανομής παγωτών.

(6) Στην ανακοίνωση των αιτιάσεων, η Επιτροπή δέχθηκε μεν ότι οι συμφωνίες της HB επιφέρουν ορισμένες βελτιώσεις στο σύστημα διανομής, διαπίστωσε όμως ότι οι επιβλαβείς συνέπειες λόγω περιορισμού του ανταγωνισμού είναι σημαντικότερες. Ωστόσο, διευκρίνισε ότι η HB είχε τη δυνατότητα να προτείνει τροποποιήσεις του συστήματός της για τη διανομή παγωτού άμεσης κατανάλωσης στην Ιρλανδία, ώστε να δικαιούται ενδεχομένως απαλλαγής βάσει του άρθρου 85 παράγραφος 3. Η HB επέμεινε στην άποψή της σχετικά με τη νομιμότητα των εφαρμοζόμενων συμφωνιών, αλλά κατόπιν συζητήσεων με την Επιτροπή, υπέβαλε προτάσεις τροποποίησης. Στις 8 Μαρτίου 1995 τις κοινοποίησε στην Επιτροπή [6], η οποία στη συνέχεια εξέδωσε δήλωση [7] όπου εξέφραζε την εκ πρώτης όψεως άποψη ότι οι τροποποιήσεις θα μπορούσαν ενδεχομένως να τύχουν απαλλαγής.

(7) Βάσει των ανωτέρω προτάσεων και έχοντας υπόψη τις εκτιμήσεις της HB σχετικά με τις επιπτώσεις τους στην αγορά, η Επιτροπή ανακοίνωσε στις 15 Αυγούστου 1995 [8] τη πρόθεσή της να λάβει ευνοϊκή θέση έναντι των συμφωνιών διανομής της HB, όπως κοινοποιήθηκαν. Ωστόσο, οι τροποποιήσεις δεν έφεραν τα αναμενόμενα αποτελέσματα σε σχέση με τα καταστήματα που ήδη λειτουργούν. Έχοντας τούτο υπόψη, καθώς και τη σημερινή κατάσταση της αγοράς, η Επιτροπή αναθεώρησε τη δεδηλωμένη της πρόθεση (βλέπε κατωτέρω, άρθρο 85 παράγραφος 3. Ως εκ τούτου, στις 22 Ιανουαρίου 1997 η Επιτροπή απηύθυνε στην HB νέα ανακοίνωση αιτιάσεων. Η HB υπέβαλε έγγραφη απάντηση στις 24 Απριλίου 1997 και εξέθεσε τα επιχειρήματά της σε προφορική ακρόαση που πραγματοποιήθηκε στις 11 Ιουνίου 1997.

II. ΤΑ ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ

1. *Το προϊόν*

i) Το παγωτό γενικά

(8) Οι βασικές πρώτες ύλες για την παραγωγή παγωτού είναι το γάλα (συμπεριλαμβανομένου του αποκορυφωμένου γάλακτος), οι λιπαρές ουσίες (γαλακτοκομικές ή φυτικές) και η ζάχαρη. Μεταξύ των υπόλοιπων πρόσθετων ουσιών συμπεριλαμβάνονται οι γαλακτωματοποιητικοί και σταθεροποιητικοί παράγοντες, οι χρωστικές και αρωματικές ουσίες, τα καρύδια, η σοκολάτα και το συμπύκνωμα φρούτων. Η νομοθεσία σχετικά με τον ορισμό του προϊόντος, τη σήμανση και τα επιτρεπόμενα συστατικά (περιεκτικότητα σε αέρα κ.λπ.) παρουσιάζει κάποιες

[3] Υπόθεση IV/34.073.
[4] Masterfoods κατά HB Ice Cream, [1992] 3 CMLR 830.
[5] Υπόθεση IV/34.395.
[6] Υπόθεση IV/35.436.
[7] Ανακοίνωση τύπου της Επιτροπής, της 8ης Μαρτίου 1995 IP/95/229.
[8] ΕΕ C 211 της 15.8.1995, σ. 4· δημοσίευση σύμφωνα με το άρθρο 19 παράγραφος 3 του κανονισμού 17, που περιείχε περίληψη των αναθεωρημένων συμφωνιών διανομής της HB και πρόσκληση προς τους ενδιαφερόμενους να υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους. Ελήφθησαν παρατηρήσεις της Mars.

διαφορές μεταξύ των κρατών μελών. Τα συστατικά του παγωμένου γιαουρτιού, της γρανίτας και άλλων προϊόντων με βάση το νερό και του παγωτού-κρέμα/«κτυπητού» παγωτού (που γίνεται με φυτικές λιπαρές ουσίες και δεν περιέχει γαλακτοκομικά προϊόντα) παρουσιάζουν ουσιώδεις διαφορές από τα προϊόντα παγωτού εν γένει.

(9) Τα παγωτά πρέπει να διατηρούνται σε χαμηλή θερμοκρασία σε όλα τα στάδια παραγωγής και διανομής μέχρι την τελική κατανάλωση. Εξαίρεση αποτελεί το παγωτό-κρέμα που παραδίδεται στο λιανέμπορο υπό μορφή ενός μίγματος σε θερμοκρασία περιβάλλοντος (πωλούμενου στους λιανεμπόρους είτε ως «νωπό» είτε ως «αποστειρωμένο» προϊόν) και μετατρέπεται σε τελικό προϊόν μόνο μετά από επεξεργασία μέσω ειδικών μηχανημάτων διανομής στις εγκαταστάσεις του λιανέμπορου.

(10) Το παγωτό μπορεί να ταξινομηθεί σε κατηγορίες ανάλογα με τον τρόπο παρασκευής και διανομής του. Μια συνήθης διάκριση είναι αυτή μεταξύ του βιοτεχνικού παγωτού, το οποίο γενικά παράγεται και διανέμεται σε μικρή κλίμακα, τοπικά, και του βιομηχανικού παγωτού, του οποίου η παραγωγή προορίζεται για διανομή σε ευρεία κλίμακα. Το παγωτό που παράγεται και πωλείται στην Ιρλανδία είναι σχεδόν στο σύνολό του βιομηχανικό.

(11) Το παγωτό μπορεί επίσης να ταξινομηθεί σε κατηγορίες ανάλογα με το χώρο στον οποίο προορίζεται να καταναλωθεί. Οι αντίστοιχες κατηγορίες είναι γενικά τρεις:

— παγωτό άμεσης κατανάλωσης που αποτελείται από ατομικά συσκευασμένα τεμάχια (συχνά παγωτό «ξυλάκι») και ατομικές μερίδες παγωτού που πωλείται στο κοινό σε «μπάλες», προορίζεται δε για άμεση κατανάλωση στο σημείο της αγοράς ή σε άλλο γειτονικό χώρο,

— παγωτό για το σπίτι, συμπεριλαμβανομένων των ατομικών τεμαχίων σε πολλαπλή συσκευασία, του παγωτού σε δοχείο, των οικογενειακών κυπέλλων, του παγωτού επιδορπίου κ.ο.κ., τα οποία προορίζονται για κατανάλωση στο σπίτι,

— παγωτό τροφοδοσίας, που πωλείται χύδην σε ξενοδοχεία, εστιατόρια, καφετερίες κ.λπ., στο πλαίσιο υπηρεσίας τροφοδοσίας, και καταναλώνεται στα μέρη αυτά.

ii) **Παγωτό άμεσης κατανάλωσης**

(12) Τα συσκευασμένα ατομικά τεμάχια παγωτού άμεσης κατανάλωσης αποθηκεύονται γενικά σε καταψύκτες αυτοεξυπηρέτησης τοποθετημένους εντός του καταστήματος του λιανέμπορου ή ακριβώς έξω από αυτό. Οι καταψύκτες τοποθετούνται συνήθως σε εμφανές σημείο. Όπως συμβαίνει με όλα τα προϊόντα οι πωλήσεις των οποίων βασίζονται σε στιγμιαίες αυθόρμητες αποφάσεις αγοράς, η διαθεσιμότητα και η τοποθέτησή τους σε εμφανές σημείο πώλησης είναι παράγοντες σημαντικοί για την πώληση των παγωτών άμεσης κατανάλωσης. Εάν το προϊόν δεν είναι διαθέσιμο ή σε εμφανές σημείο, μια ευκαιρία για την πραγματοποίηση πωλήσεων έχει χαθεί [9], διότι γενικά οι καταναλωτές παγωτού άμεσης κατανάλωσης δεν διανύουν μεγάλες αποστάσεις για να αγοράσουν και δεν αναβάλλουν μια απόφαση αγοράς. Η πρόσβαση στη διανομή ευρείας κλίμακας έχει καίρια σημασία για να μπορούν οι κατανάλωτές να δοκιμάζουν νέα προϊόντα, γεγονός που τονώνει τη ζήτηση για τα προϊόντα αυτά. Τα παγωτά άμεσης κατανάλωσης σε ατομική συσκευασία είναι σχεδόν στο σύνολό τους προϊόντα αναγνωρισμένου σήματος, που υποστηρίζονται από σημαντικές επενδύσεις στη διαφήμιση και σε άλλες δραστηριότητες προώθησης.

(13) Εποχικοί παράγοντες μπορούν να επηρεάσουν σημαντικά την κατανάλωση παγωτού άμεσης κατανάλωσης, το μεγαλύτερο μέρος των πωλήσεων του οποίου πραγματοποιείται κατά τη διάρκεια των καλοκαιρινών μηνών. Το 1992, παραδείγματος χάρη, τα δύο τρίτα σχεδόν των πωλήσεων παγωτού άμεσης κατανάλωσης της ΗΒ πραγματοποιήθηκαν κατά το τετράμηνο Μαΐου — Αυγούστου. Οι πωλήσεις εξαρτώνται επίσης σε μεγάλο βαθμό από τον καιρό.

(14) Αν και τα παιδιά αποτελούν ένα ιδιαίτερα σημαντικό τμήμα των αγοραστών παγωτών σε ατομικά τεμάχια, οι νέες βιομηχανικές σειρές παγωτού άμεσης κατανάλωσης τείνουν προς την παραγωγή προϊόντων «υψηλής ποιότητας» ή «εξαιρετικής ποιότητας» (όροι που εν γένει δηλώνουν προϊόντα με υψηλή περιεκτικότητα γαλακτοκομικών λιπαρών ουσιών και χαμηλή αναλογία αέρα), τα οποία προτιμώνται κυρίως από τους ενηλίκους καταναλωτές. Πρόκειται για προϊόντα με υψηλότερη τιμή που απευθύνονται σε ευρύτερο αγοραστικό κοινό, το οποίο περιλαμβάνει και τους ενηλίκους, και αποτελούν το ταχύτερα αναπτυσσόμενο τμήμα της αγοράς παγωτού άμεσης κατανάλωσης.

(15) Το παγωτό που πωλείται στο κοινό σε «μπάλες» παραδίδεται χύδην στο λιανέμπορο, ο οποίος εν γένει το αποθηκεύει σε ειδικά σχεδιασμένους καταψύκτες και το σερβίρει στον καταναλωτή σε χωνάκι. Στην Ιρλανδία το παγωτό αυτό έχει περιθωριακή σημασία από άποψη πωλήσεων.

(16) Το παγωτό-κρέμα παραδίδεται στον λιανοπωλητή υπό μορφή ενός μίγματος σε θερμοκρασία περιβάλλοντος. Στη συνέχεια ο λιανοπωλητής πρέπει να προσθέσει και άλλα υλικά και να χρησιμοποιήσει ειδικά μηχανήματα διανομής που μετατρέπουν το

[9] Το ιρλανδικό περιοδικό του λιανικού εμπορίου *shelflife* αναφέρει, στο τεύχος του Μαρτίου 1996, ότι ο Noel McEneany, διευθυντής μάρκετινγκ της ΗΒ, δήλωσε: «Σύμφωνα με έναν εμπειρικό κανόνα, μόνο ο ένας στους τρεις ανθρώπους που πραγματοποιούν μια παρορμητική αγορά μπήκε στο κατάστημα με σκοπό να αγοράσει παγωτό. Προσπαθούμε να μεγιστοποιήσουμε αυτόν τον παράγοντα, φροντίζοντας ώστε το πρώτο πράγμα που βλέπει ένας πελάτης όταν μπαίνει στο κατάστημα να είναι ένας καταψύκτης με παγωτά, εγκατεστημένος είτε στην είσοδο είτε δίπλα στο ταμείο».

μίγμα σε προϊόν χαμηλής θερμοκρασίας το οποίο σερβίρεται στον καταναλωτή, συνήθως σε χωνάκια.

(17) Από την άποψη των παρασκευαστών, οι επιχειρηματικές δραστηριότητες ευρείας κλίμακας που αφορούν το παγωτό άμεσης κατανάλωσης είναι αυξημένης εντάσεως κεφαλαίου και ενέχουν σημαντικούς επιχειρηματικούς κινδύνους που οφείλονται στην εξάρτηση των πωλήσεων από απρόβλεπτες καιρικές συνθήκες. Απαιτούν υψηλό επίπεδο κεφαλαίου κίνησης προκειμένου να χρηματοδοτηθεί η παρασκευή του προϊόντος πριν από την έναρξη της περιόδου των πωλήσεων και η διατήρηση αποθεμάτων. Απαιτούνται επίσης σημαντική υλικοτεχνική υποδομή και προγραμματισμός των παραγγελιών καθ' όλη τη διάρκεια του έτους, προκειμένου να ικανοποιηθεί η ζήτηση κατά τη σύντομη περίοδο των πωλήσεων.

2. ***Η αγορά παγωτού στην Κοινότητα***

(18) Τα χαρακτηριστικά των εθνικών αγορών παγωτού της Κοινότητας διαφέρουν. Παραδείγματος χάρη, η ετήσια κατανάλωση βιοτεχνικού παγωτού κυμαίνεται από περισσότερα από έξι λίτρα κατά κεφαλήν στην Ιταλία σε λιγότερο από μισό λίτρο κατά κεφαλήν στην Ισπανία και σε ακόμα λιγότερο στην Ιρλανδία. Το βιομηχανικό παγωτό καλύπτει το μεγαλύτερο μέρος των πωλήσεων που πραγματοποιούνται στην Ευρώπη. Η υψηλότερη παραγωγή βιομηχανικού παγωτού πραγματοποιείται στο Ηνωμένο Βασίλειο και ακολουθούν κατά φθίνουσα σειρά η Γερμανία, η Ιταλία και η Γαλλία. Το ποσοστό των πωλήσεων παγωτού άμεσης κατανάλωσης επί των συνολικών πωλήσεων παγωτού παρουσιάζει επίσης σημαντικές διαφορές μεταξύ των κρατών μελών.

(19) Οι εταιρείες του ομίλου Unilever αποτελούν τους μεγαλύτερους προμηθευτές παγωτού στα περισσότερα κράτη μέλη. Όσον αφορά τον τομέα του παγωτού άμεσης κατανάλωσης, οι εταιρείες Unilever κατέχουν ηγετική θέση στην αγορά σε όλα τα κράτη μέλη, εκτός από την Ισπανία, την Ελλάδα και τη Φινλανδία. Οι όμιλοι Nestlé, Artic/Beatrice, Grand Metropolitan και Schöller πωλούν όλοι παγωτό σε περισσότερα από ένα κράτη μέλη. Ορισμένοι από αυτούς τους ομίλους εταιρειών, όπως παραδείγματος χάρη η Unilever και η Nestlé, εμπορεύονται τα προϊόντα τους στα διάφορα κράτη μέλη με διαφορετική εταιρική επωνυμία.

(20) Οι εθνικές διατάξεις σχετικά με τα συστατικά στοιχεία των παγωτών δεν είναι εναρμονισμένες στην Κοινότητα. Οι διαφορές που υπάρχουν, ιδιαίτερα δε αυτές που αφορούν τις επιτρεπόμενες γαλακτοκομικές και λιπαρές ουσίες, μπορούν να οδηγήσουν στη χρήση διαφορετικών υλικών για την παρασκευή των παγωτών που διατίθενται στα διάφορα κράτη μέλη και να επηρεάσουν το κόστος τους. Οι μέσες τιμές λιανικής πώλησης για παρεμφερή ή ακόμα και για ταυτόσημα προϊόντα παγωτού είναι δυνατό επίσης να διαφέρουν σημαντικά από το ένα κράτος μέλος στο άλλο. Εντούτοις, από την ανάλυση της σειράς προϊόντων που πωλούνται από προμηθευτές που ασκούν δραστηριότητες σε περισσότερες αγορές προκύπτει ότι παρεμφερή ή ταυτόσημα προϊόντα πωλούνται συχνά με διαφορετικό όνομα προϊόντος ή εμπορικό σήμα. Επίσης, ο όγκος των εμπορικών συναλλαγών μεταξύ των κρατών μελών στον τομέα του παγωτού είναι μεγάλος.

(21) Η πολιτική της παροχής καταψυκτών σε λιανοπωλητές υπό τον όρο της αποκλειστικής χρήσης εφαρμόζεται ευρέως από τους παρασκευαστές και τους διανομείς παγωτού σε ολόκληρη την Ευρώπη, τόσο από εταιρείες του ομίλου Unilever, όσο και από πολλούς ανταγωνιστές του.

3. ***Η αγορά παγωτού στην Ιρλανδία***

i) **Γενικά**

(22) Η κατά κεφαλήν κατανάλωση παγωτού στην Ιρλανδία συγκαταλέγεται μεταξύ των υψηλότερων στην Κοινότητα. Το συνολικό μέγεθος της αγοράς βιομηχανικού παγωτού στην Ιρλανδία, από άποψη όγκου και αξίας, παρουσιάζεται κατωτέρω για το 1995 και το 1996 ([10]):

	1996 (όγκος) (1 000 λίτρα)	1996 (αξία) (1 000 IEP)	1995 (όγκος) (1 000 λίτρα)	1995 (αξία) (1 000 IEP)
Άμεσης κατανάλωσης	11 632	46 425	12 297	56 430
Πολλαπλής συσκευασίας	1 480	5 585	1 388	5 597
Για το σπίτι	14 065	28 832	15 542	31 281
Τροφοδοσίας	4 718	11 175	4 756	10 954
Σύνολο	31 895	96 523	33 983	104 262

Το καλοκαίρι του 1995 οι πωλήσεις (ιδιαίτερα των προϊόντων άμεσης κατανάλωσης) αυξήθηκαν λόγω των καλών καιρικών συνθηκών. Η σχετική μείωση των πωλήσεων κατά το 1996 οφείλεται στις συγκριτικά χειρότερες καιρικές συνθήκες που επικράτησαν το καλοκαίρι του έτους αυτού. Η συνολική αξία της αγοράς παγωτού-κρέμα στην Ιρλανδία ([11]) εκτιμάται από την HB ότι κυμαίνεται γύρω στα [. . .](*) IEP ετησίως.

([10]) *Πηγή:* AC Nielsen, κορυφαία εταιρεία έρευνας αγοράς. Τα στοιχεία σχετικά με την αξία αφορούν τις λιανικές πωλήσεις και δεν ταυτίζονται με τα στοιχεία της ακαθάριστης αξίας πωλήσεων που αναφέρονται αλλού. Τα στοιχεία της ακαθάριστης αξίας πωλήσεων δεν περιλαμβάνουν ούτε το περιθώριο κέρδους του λιανοπωλητή ούτε το ΦΠΑ. Τα αναφερόμενα στον πίνακα στοιχεία περιλαμβάνουν και τις γρανίτες.

([11]) Σύμφωνα με την HB, δεν έχουν γίνει δημοσίως γνωστές πληροφορίες σχετικά με την αγορά στον εν λόγω τομέα.

(*) Επιχειρηματικό απόρρητο.

ii) **HB**

(23) Η HB είναι η σημαντικότερη εταιρεία παρασκευής και διανομής προϊόντων παγωτού στην Ιρλανδία. Η εταιρεία αποδίδει την κυρίαρχη θέση της στην προμήθεια παγωτών στην Ιρλανδία στο γεγονός ότι το 1968 απέκτησε τις δραστηριότητες στον τομέα του παγωτού του σημαντικότερου ανταγωνιστή της την εποχή εκείνη, της Premier Dairies([12]). Από το 1974 ανήκει στον όμιλο εταιρειών Unilever. Το 1993 η εταιρεία άλλαξε επωνυμία (ονομάζεται πλέον Van den Bergh Foods Ltd.), κατόπιν της συγχώνευσης της HB Ice Cream Limited με άλλες εταιρείες του ομίλου Unilever. Το 1996 πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους περίπου [. . .] IEP. Ο κύκλος εργασιών σημείωσε αύξηση από [. . .] IEP το 1993 σε [. . .] IEP το 1994 και σε [. . .] IEP το 1995.

(24) Ο πολυεθνικός όμιλος εταιρειών Unilever είναι ένας από τους κορυφαίους παρασκευαστές καταναλωτικών αγαθών σε όλο τον κόσμο. Οι δύο μητρικές εταιρείες, Unilever NV και Unilever PLC, πραγματοποίησαν ενοποιημένο κύκλο εργασιών σε παγκόσμια κλίμακα ύψους περίπου 33,5 δισεκατ. GBP το 1996. Ο κύκλος εργασίων του ομίλου Unilever στην Ιρλανδία κατά την ίδια περίοδο ανήλθε περίπου σε 231 εκατ. IEP. Οι εταιρείες που ανήκουν στον όμιλο Unilever παράγουν και διαθέτουν παγωτά σε όλα τα κράτη μέλη, στα περισσότερα από τα οποία η Unilever κατέχει ηγετική θέση στην αγορά. Η πολιτική της Unilever στις διάφορες εθνικές αγορές παγωτού είναι να αποκτά τοπικές εταιρείες παγωτού και να αναπτύσσει σήματα σε εθνική βάση. Ωστόσο, τελευταίως έχει αναπτύξει ορισμένα προϊόντα σε διεθνή κλίμακα, ιδιαίτερα το πολύ επιτυχημένο παγωτό «ξυλάκι» «Magnum».

(25) Η HB προμηθεύει μια ολοκληρωμένη σειρά παγωτών, και ιδίως μια πλήρη σειρά προϊόντων άμεσης κατανάλωσης (συμπεριλαμβανομένων των προϊόντων υψηλής ποιότητας), πολλά από τα οποία είναι ιδαίτερα αρεστά στους καταναλωτές. Τα περισσότερα προϊόντα παρασκευάζονται στην Ιρλανδία, αλλά ορισμένα από αυτά παρασκευάζονται από άλλες εταιρείες παραγωγής παγωτού της Unilever και εισάγονται από την HB. Η HB διαθέτει τα παγωτά της στην αγορά με το σήμα HB, το οποίο είναι πολύ γνωστό στην Ιρλανδία. Η HB πωλεί επίσης μίγμα σε θερμοκρασία περιβάλλοντος στους λιανοπωλητές, οι οποίοι το μετατρέπουν σε παγωτό-κρέμα.

(26) Ο συνολικός όγκος παγωτού που διατίθεται στην αγορά της Ιρλανδίας από την HB παρουσιάζεται στον κατωτέρω πίνακα (σε χιλιάδες λίτρα):

	1993	1994	1995	1996
Άμεσης κατανάλωσης	8 138	8 563	10 170	9 736
Πολλαπλής συσκευασίας	648	908	1 091	2 664
Για το σπίτι	10 392	10 960	11 582	15 344
Τροφοδοσίας	737	1 146	1 189	1 788
Σύνολο	19 915	21 577	24 032	23 398

(27) Το 1996 η ακαθάριστη αξία πωλήσεων του παγωτού άμεσης κατανάλωσης που διέθεσε στην αγορά η HB ανήλθε συνολικά σε [. . .] IEP, ενώ το αντίστοιχο ποσό για το 1995 ήταν περίπου [. . .] IEP και για το 1994 περίπου [. . .] IEP.

(28) Το μερίδιο αγοράς([13]) της HB σε αξία όσον αφορά το παγωτό άμεσης κατανάλωσης στην Ιρλανδία ανήλθε σε 85 % κατά το τετράμηνο Ιουνίου/Σεπτεμβρίου 1996, δηλαδή σημείωσε άνοδο από 83 % που ήταν κατά την ίδια περίοδο το 1995, από 77 % το καλοκαίρι του 1994 και από 76 % το καλοκαίρι του 1993. Το μερίδιο αγοράς της HB από άποψη όγκου το καλοκαίρι του 1996 ανήλθε περίπου σε 85 % σημειώνοντας αύξηση από 83 % που ήταν κατά την ίδια περίοδο του 1995 και από 80 % το 1994 και το 1993. Κατά την περίοδο Ιουνίου/Ιουλίου του 1997 το μερίδιο αγοράς σε όγκο της HB ανήλθε σε 89 % και το μερίδιο αγοράς της σε αξία ανήλθε επίσης σε 89 %. Η HB αποδίδει την αύξηση του μεριδίου αγοράς της, τουλάχιστον κατά ένα μέρος, στα οικονομικά προβλήματα που αντιμετώπισε η Valley και στη λύση των συμφωνιών κοινής διανομής μεταξύ της Mars και της Valley. Η HB εκτιμά ότι το μερίδιο αγοράς της στον τομέα του παγωτού-κρέμα στην Ιρλανδία ανέρχεται περίπου στο [. . .] %.

iii) **Άλλοι παρασκευαστές**

(29) Τα υπόλοιπα μερίδια αγοράς παγωτού της Ιρλανδίας κατανέμονται κατά κύριο λόγο μεταξύ των εταιρειών Mars, Valley, Nestlé, Leadmore (Ireland) Ltd. (στο εξής «Leadmore»), Dale Farm Dairy Group Ltd. (στο εξής «Dale Farm») και Häagen Dazs.

α) *Mars*

(30) Η Mars είναι θυγατρική κατα 100 % της ιδιωτικής εταιρείας US-multinational Mars Incorporated. Ανή-

([12]) Εν μία νυκτί το μερίδιο αγοράς της HB στον τομέα του παγωτού αυξήθηκε από 42 % σε 80 %. Η Premier Dairies απέκτησε ως αντάλλαγμα τις δρασηριοτητες της HB στον τομέα του γάλακτος.

([13]) Τα στοιχεία σχετικά με το μερίδιο αγοράς προέρχονται από την AC Nielsen, η οποία χρησιμοποιεί για τον υπολογισμό τους τον ίδιο ορισμό της αγοράς που εφαρμόζεται στην παρούσα απόφαση, με την εξαίρεση ότι συμπεριλαμβάνει τις γρανίτες στην εν λόγω αγορά. Ωστόσο, το γεγονός αυτό δεν επηρεάζει σημαντικά τα αναλογικά μερίδια αγοράς των διαφόρων εταιρειών που συμμετέχουν στην αγορά.

κει δηλαδή σε έναν διεθνή όμιλο με θυγατρικές στα περισσότερα κράτη μέλη. Η Mars εισήλθε στην αγορά παγωτού όταν αγόρασε την Dove, εταιρεία παραγωγής παγωτού των ΗΠΑ. Εκμεταλλευόμενη τη φήμη των σημάτων της στον τομέα της ζαχαροπλαστικής, η Mars ανέπτυξε προϊόντα παγωτού με βάση ορισμένα από αυτά τα σήματα επεκτείνοντάς τα σε άλλη κατηγορία προϊόντων. Η Mars παρασκευάζει όλα τα παγωτά της για την ευρωπαϊκή αγορά στις παραγωγικές της εγκαταστάσεις στη Γαλλία (Doveurope SA) και χρησιμοποιεί τις ίδιες επωνυμίες προϊόντων σε όλα τα κράτη μέλη. Διέθεσε για πρώτη φορά τα προϊόντα παγωτού της στην Ευρώπη το 1988.

(31) Η Mars ξεκίνησε τις πωλήσεις παγωτού στην Ιρλανδία με τη μορφή ατομικών τεμαχίων, καθώς και τεμαχίων σε πολλαπλή συσκευασία στο 1989. Η ήδη υπάρχουσα ευρύτατη αναγνώριση των σημάτων από τους καταναλωτές μείωσε το κόστος για την είσοδο στην αγορά των νέων προϊόντων. Η σειρά προϊόντων παγωτού που προσφέρει η Mars περιορίζεται σε σχετικά μικρό αριθμό ειδών, τα οποία ανήκουν στο σύνολό τους σχεδόν στο τμήμα της αγοράς προϊόντων υψηλής ποιότητας (υψηλής τιμής) και ζητούνται κυρίως από τους ενηλίκους καταναλωτές.

(32) Το μερίδιο αγοράς της Mars σε αξία στον τομέα του παγωτού άμεσης κατανάλωσης στην Ιρλανδία κατά την περίοδο Ιουνίου/Σεπτεμβρίου 1996 ήταν περίπου 6 %, μειώθηκε δηλαδή από το 7 % που ήταν κατά την ίδια περίοδο του 1995 και από το 10 % περίπου και 14 % που ήταν το καλοκαίρι του 1994 και το 1993 αντίστοιχα. Τα μερίδια αγοράς της Mars σε όγκο είναι κάπως χαμηλότερα, γεγονός που οφείλεται στο ότι η σειρά προϊόντων που προσφέρει κατατάσσεται στην κατηγορία «υψηλής ποιότητας». Τα καλοκαίρια του 1995 και του 1996 το μερίδιο αγοράς της ανήλθε σε 4 %, δηλαδή σημείωσε πτώση από 6 % περίπου το καλοκαίρι του 1994 και από 8 % το 1993. Κατά την περίοδο Ιουνίου/Ιουλίου 1997, το μερίδιο αγοράς της Mars σε όγκο ανήλθε σε 4 % και το μερίδιο αγοράς της σε αξία ανήλθε σε 5 %.

β) *Valley*

(33) Μέχρι την εκκαθάρισή της τον Οκτώβριο του 1997, η Valley διέθετε ευρύ φάσμα προϊόντων παγωτού άμεσης κατανάλωσης, αν και δεν προσέφερε προϊόντα της κατηγορίας υψηλής ποιότητας. Η Valley είχε αντιμετωπίσει και στο παρελθόν οικονομικά προβλήματα, συμπεριλαμβανομένης της εκκαθάρισης και επανίδρυσης της το 1985. Το καλοκαίρι του 1996 το μερίδιο αγοράς της (σε αξία) ήταν περίπου 6 %, έναντι 7 % για το 1994 και το 1995 και 5 % για το 1993. Το μερίδιο αγοράς της σε όγκο ανήλθε περίπου σε 8 % το 1996, έναντι 9 % κατά το προηγούμενο έτος. Κατά την περίοδο Ιουνίου/Ιουλίου 1997 το μερίδιο αγοράς της Valley σε όγκο ανήλθε σε 3 % και το μερίδιο αγοράς της σε αξία ανήλθε σε 2 %. Από το 1989 μέχρι τις αρχές του 1997 η Valley ήταν ο κύριος διανομέας των προϊόντων παγωτού άμεσης κατανάλωσης της Mars.

γ) *Nestlé*

(34) Η Nestlé είναι πολυεθνική εταιρεία με θυγατρικές που δραστηριοποιούνται στον τομέα του παγωτού στα περισσότερα κράτη μέλη. Η Nestlé εισήλθε στην ιρλανδική αγορά το 1994 και κατέκτησε μερίδιο αγοράς σε όγκο και αξία ύψους περίπου 2 % το 1995 και 1996, σε άνοδο από 1 % το 1994. Κατά την περίοδο Ιουνίου/Ιουλίου 1997 το μερίδιο αγοράς της Nestlé σε όγκο και αξία ανήλθε σε 2 %.

δ) *Häagen Dazs*

(35) Η Häagen Dazs (που ανήκει στον όμιλο εταιρειών Grand Metropolitan) εισήλθε στην ιρλανδική αγορά παγωτών άμεσης κατανάλωσης το 1993 με μια περιορισμένη σειρά παγωτών υψηλής ποιότητας και τιμής. Το μερίδιο αγοράς της στον τομέα του παγωτού άμεσης κατανάλωσης, είναι πολύ μικρό και δεν υπολογίζεται αυτοτελώς από τη Nielsen.

ε) *Dale Farm*

(36) Η Dale Farm, θυγατρική της βρετανικής εταιρείας γαλακτοκομικών προϊόντων Northern Foods, ασκεί κυρίως δραστηριότητες στη Βόρειο Ιρλανδία, όπου κατέχει ηγετική θέση στην αγορά. Διαθέτει τα παγωτά της μέσω ανεξάρτητων δικαιοδόχων και αντιπροσώπων. Τα καλοκαίρια του 1995 και 1996 κατέκτησε μερίδιο αγοράς σε όγκο και αξία ύψους 1 %, σε άνοδο από 0,5 % το 1994. Κατά την περίοδο Ιουνίου/Ιουλίου 1997 το μερίδιο αγοράς σε όγκο και αξία της Dale Farm ανήλθε σε 1,5 %. Η Dale Farm διανέμει επίσης προϊόντα της Mars, τα οποία όμως προμηθεύεται από τη θυγατρική της Mars του Ηνωμένου Βασιλείου και όχι της Ιρλανδίας.

στ) *Leadmore*

(37) Η Leadmore είναι εταιρεία παρασκευής παγωτών που δραστηριοποιείται σε περιφερειακή κλίμακα. Το Δεκέμβριο του 1994 η Leadmore Ice Cream Ltd. τέθηκε υπό προσωρινή διαχείριση. Αγοράστηκε από το διαχειριστή το Μάιο του 1995 ως λειτουργούσα επιχείρηση και επανιδρύθηκε με την επωνυμία Leadmore (Ireland) Ltd. Το μερίδιο αγοράς της Leadmore ανήλθε περίπου σε 0,5 % τα καλοκαίρια του 1995, 1996 και κατά την περίοδο Ιουνίου/Ιουλίου 1997, σημειώνοντας πτώση από 3 % που ήταν το καλοκαίρι του 1994. Η Leadmore δραστηριοποιείται εν πολλοίς σε περιορισμένο γεωγραφικό χώρο.

ζ) *Προμηθευτές μιγμάτων για παγωτό-κρέμα*

(38) Εκτός από την HB (βλέπε ανωτέρω), οι άλλοι κύριοι προμηθευτές μιγμάτων για παγωτό κρέμα στην Ιρλανδία είναι: η R&F Martin (με το διακριτικό τίτλο «Angelito's») με μερίδιο αγοράς που υπολογίζεται σε 35 %, η Pritchards, με μερίδιο αγοράς που υπολογίζεται σε 20 %, ενώ μεταξύ των άλλων προμηθευτών συγκαταλέγονται η Leepatrick Dairies και η Dawn Dairies, με ακόμη μικρότερα μερίδια αγοράς.

4. ***Δίαυλοι διανομής του παγωτού άμεσης κατανάλωσης στην Ιρλανδία***

i) **Γενικά**

(39) Στην Ιρλανδία το βιομηχανικό παγωτό άμεσης κατανάλωσης διανέμεται στους καταναλωτές μέσω ενός ευρέος φάσματος καταστημάτων λιανεμπορίου και άλλων καταστημάτων που περιλαμβάνει τα παντοπωλεία, τα «παραδοσιακά» καταστήματα λιανεμπορίου (που συχνά αποκαλούνται TSN — καπνοπωλεία, ζαχαροπλαστεία, πρακτορεία εφημερίδων), τα καταστήματα σε πρατήρια βενζίνης, τα περίπτερα σε χώρους διασκέδασης και αναψυχής. Τα σημαντικότερα σημεία πώλησης παγωτού άμεσης κατανάλωσης είναι με διαφορά τα παραδοσιακά καταστήματα λιανεμπορίου, τα παντοπωλεία (συμπεριλαμβανομένων των ομίλων που λειτουργούν με σύστημα δικαιόχρησης (franchise)) και τα πρατήρια βενζίνης. Η διαπίστωση αυτή είναι εμφανής και στις έρευνες αγοράς παγωτού της Ιρλανδίας που πραγματοποίησε η AC Nielsen [14] για το καλοκαίρι του 1992 και την περίοδο Απριλίου/Μαΐου, από τις οποίες προκύπτει ο ακόλουθος επιμερισμός των πωλήσεων παγωτού άμεσης κατανάλωσης μέσω των διαφόρων διαύλων λιανεμπορίου:

	Ιούνιος/ Ιούλιος 1992	Αύγουστος/ Σεπτέμβριος 1992	Απρίλιος/ Μάιος 1995
Αλυσίδα υπεραγορών	3 %	4 %	2 %
Παντοπωλεία	60 %	59 %	55 %
TSN/Πρατήριο βενζίνης	37 %	37 %	43 %

(40) Από την απογραφή των καταστημάτων λιανεμπορίου που πραγματοποίησε η AC Nielsen κατά τα έτη 1991 και 1994 προκύπτει η ακόλουθη διάρθρωση των καταστημάτων λιανικής πώλησης τροφίμων και ειδών ζαχαροπλαστικής (αριθμός καταστημάτων πώλησης):

	1991	1994
Αλυσίδες υπεραγορών	154	160
Όμιλοι με το σύστημα δικαιόχρησης (franchise)	999	1 015
Παντοπωλεία	6 069	5 652
TSN	1 864	1 863
Πρατήρια βενζίνης	1 186	979
Σύνολο	10 272	9 669

(41) Όπως διαπιστώνεται έχουν επέλθει μικρές μεταβολές κατά την ανωτέρω τριετία, εξαιρουμένης της μείωσης του αριθμού των παντοπωλείων. Τα περισσότερα από αυτά τα καταστήματα πωλούν παγωτό άμεσης κατανάλωσης. Το 1994 το αντίστοιχο ποσοστό ήταν 95 %. Η HB εκτιμά ότι τα καταστήματα λιανικού εμπορίου που πωλούν παγωτό άμεσης κατανάλωσης ανέρχονται σε 9 454, βάσει των στοιχείων της AC Nielsen (1997).

(42) Οι αλυσίδες υπεραγορών (στην κατηγορία αυτή ανήκουν κυρίως τα σούπερ μάρκετ) πωλούν κυρίως παγωτό για το σπίτι, συμπεριλαμβανομένων των τεμαχίων σε πολλαπλή συσκευασία. Το παγωτό αυτό αποθηκεύεται συχνά, όπως και τα κατεψυγμένα τρόφιμα, στους ιδιόκτητους καταψύκτες του λιανοπωλητή. Πρέπει επίσης να σημειωθεί ότι σε ορισμένα από τα μικρότερα παντοπωλεία στην Ιρλανδία τα προϊόντα παγωτού άμεσης κατανάλωσης και τα προϊόντα παγωτού για το σπίτι μπορεί να πωλούνται από το ίδιο κατάστημα, ακόμη και από τον ίδιο καταψύκτη.

(43) Τα συνήθη καταστήματα λιανικής πώλησης έχουν περιορισμένο χώρο για την τοποθέτηση των ψυγείων. Τα καταστήματα που πραγματοποιούν τις σημαντικότερες πωλήσεις παγωτού άμεσης κατανάλωσης είναι συνήθως μικρά σε έκταση και συνεπώς ο χώρος τους επιβάλλει ιδιαίτερους περιορισμούς. Για τους περισσότερους λιανέμπορους το παγωτό άμεσης κατανάλωσης είναι περιθωριακό προϊόν, με την έννοια ότι συμμετέχει κατά μικρό ποσοστό στον κύκλο εργασιών και στα κέρδη του καταστήματος, ενώ διεκδικεί τον ίδιο χώρο πώλησης με σειρά άλλων προϊόντων (άμεσης ή μη κατανάλωσης), πολλά από τα οποία έχουν το πλεονέκτημα ότι οι πωλήσεις τους δεν μεταβάλλονται εποχιακά και έτσι ενδέχεται οι πωλήσεις τους ανά μονάδα χώρου που καταλαμβάνουν να είναι υψηλότερες [15]. Σύμφωνα με στοιχεία της HB, το παγωτό καλύπτει μόνο το 8,5 % της αξίας των συνολικών πωλήσεων προϊόντων άμεσης κατανάλωσης στην Ιρλανδία (προϊόντα ζαχαροπλαστικής, αναψυκτικά, σνακ και παγωτά). Επιπλέον, ο διαθέσιμος χώρος σε ένα κατάστημα δεν έχει πάντα την ίδια σημασία για την πώληση προϊόντων άμεσης κατανάλωσης: καίρια σημασία έχει το πόσο είναι εμφανής η θέση όπου είναι τοποθετημένα τα εν λόγω προϊόντα (βλέπε υποσημείωση 9).

(44) Η πρόσβαση στη διανομή μετράται κατά κανόνα σε όρους α) «μη σταθμισμένης (αριθμητικής) διανομής», δηλαδή το ποσοστό σημείων πώλησης που διαθέτουν παγωτό άμεσης κατανάλωσης και προσφέρουν τα προϊόντα του παρασκευαστή και β) «σταθμισμένης διανομής», δηλαδή το ποσοστό των σημείων πώλησης που διαθέτουν παγωτό άμεσης κατανάλωσης και προσφέρουν τα προϊόντα του παρασκευαστή, σταθμισμένο με τον αντίστοιχο

[14] Η έρευνα αγοράς παγωτού άμεσης κατανάλωσης της AC Nielsen είναι η μόνη τακτική αξιόπιστη πηγή πληροφοριών αγοράς όσον αφορά τη διανομή παγωτού άμεσης κατανάλωσης στην Ιρλανδία. Τα καταστήματα που περιλαμβάνονται στο λεγόμενο «Σύνολο σημείων πώλησης» της Nielsen είναι τα ίδια με εκείνα που συγκαταλέγονται στην έρευνα αγοράς προϊόντων ζαχαροπλαστικής σε θερμοκρασία περιβάλλοντος, ενώ δεν περιλαμβάνονται μερικά περιθωριακής σημασίας σημεία πώλησης, όπως οι κινηματογράφοι, τα θέατρα και οι πάγκοι υπαίθριας πώλησης παγωτού.

[15] Η έρευνα αγοράς που πραγματοποίησε η Lansdowne το καλοκαίρι του 1996, η οποία περιγράφεται λεπτομερώς κατωτέρω, έδειξε ότι υπάρχει ελάχιστο περιθώριο αύξησης του αριθμού των καταψυκτών για την ικανοποίηση της εποχιακής ζήτησης (βλέπε κατωτέρω, αιτιολογική σκέψη 97).

κύκλο εργασιών. Αν και εν γένει η σταθμισμένη διανομή θεωρείται το σημαντικότερο κριτήριο του εύρους του δικτύου διανομής μιας εταιρείας, στην περίπτωση των προϊόντων άμεσης κατανάλωσης η αριθμητική διανομή έχει ιδιαίτερη σημασία: αποτελεί την ακριβέστερη ένδειξη για την ευρύτητα της διαθεσιμότητας του προϊόντος προς τους καταναλωτές (και την οπτική επαφή με το προϊόν). Η σημασία της μεγάλης αριθμητικής διανομής είναι μεγαλύτερη όταν ένα προϊόν άμεσης κατανάλωσης διατίθεται για πρώτη φορά στην αγορά, διότι κατ' αυτόν τον τρόπο αυξάνονται οι πιθανότητες να το δοκιμάσουν οι καταναλωτές τουλάχιστον μια φορά.

ii) **HB**

(45) Τα παγωτά της HB διατίθενται σε όλες τις κατηγορίες διαύλων διανομής που αναφέρονται ανωτέρω, στην αιτιολογική σκέψη 39. Η HB πωλεί τα παγωτά της άμεσης κατανάλωσης σε [...] πελάτες συνολικά. Οι [...] ([...] %) από το σύνολο των πελατών της HB πραγματοποιούν ετήσιο κύκλο εργασιών από τα προϊόντα παγωτού άμεσης κατανάλωσης της HB κατώτερο των 1 500 IEP.

(46) Σύμφωνα με τις έρευνες της AC Nielsen που πραγματοποιήθηκαν στην Ιρλανδία τα τελευταία χρόνια, η αριθμητική διανομή των προϊόντων παγωτού άμεσης κατανάλωσης της HB ανήλθε σε 79 % και η σταθμισμένη διανομή σε 94 % κατά την περίοδο Αυγούστου/Σεπτεμβρίου 1995. Αυτό σημαίνει ότι τα προϊόντα της HB πωλούνταν από το 79 % του αριθμού των καταστημάτων πώλησης([16]) και ότι τα προϊόντα άμεσης κατανάλωσης της HB πωλούνταν από καταστήματα τα οποία πραγματοποιούσαν το 94 % των συνολικών πωλήσεων παγωτού άμεσης κατανάλωσης στην Ιρλανδία. Τα ίδια περίπου στοιχεία ισχύουν και για την περίοδο Ιουνίου/Ιουλίου του ίδιου έτους, οπότε το ποσοστό της σταθμισμένης διανομής ήταν 95 %. Κατά την περίοδο Ιουνίου/Ιουλίου 1994 τα ποσοστά αριθμητικής και σταθμισμένης διανομής της HB ήταν 78 % και 92 % αντίστοιχα. Το δίμηνο Αυγούστου/Σεπτεμβρίου του ίδιου έτους, τα αντίστοιχα ποσοστά ήταν 79 % και 93 %. Κατά την περίοδο Ιουνίου/Ιουλίου 1996 η αριθμητική διανομή της HB ήταν 82 % και το ποσοστό της σταθμισμένης διανομής ήταν 96 %. Κατά το δίμηνο Αυγούστου/Σεπτεμβρίου 1996 τα ποσοστά παρέμειναν σταθερά, αλλά κατά το δίμηνο Ιουνίου/Ιουλίου 1997 η αριθμητική διανομή της HB ήταν 85 % και το ποσοστό της σταθμισμένης διανομής ήταν 97 %.

iii) **Mars**

(47) Σύμφωνα με την AC Nielsen, η αριθμητική διανομή των προϊόντων παγωτού άμεσης κατανάλωσης της Mars ανήλθε σε 35 % και η σταθμισμένη διανομή σε 48 % κατά την περίοδο Αυγούστου/Σεπτεμβρίου 1995. Τα ίδια ποσοστά ισχύουν και για την περίοδο Ιουνίου/Ιουλίου του ίδιου έτους. Κατά το δίμηνο Ιουνίου/Ιουλίου 1994 τα ποσοστά αριθμητικής και σταθμισμένης διανομής για τη Mars ήταν 36 % και 56 % αντίστοιχα. Κατά το δίμηνο Αυγούστου/Σεπτεμβρίου του ίδιου έτους, τα αντίστοιχα ποσοστά ήταν 34 % και 52 %. Κατά την περίοδο Ιουνίου/Ιουλίου 1996 τα ποσοστά αριθμητικής και σταθμισμένης διανομής της Mars ήταν 32 % και 43 % αντίστοιχα. Κατά το δίμηνο Αυγούστου/Σεπτεμβρίου 1996 η αριθμητική διανομή ανήλθε σε 31 %, ενώ το ποσοστό σταθμισμένης διανομής παρέμεινε σταθερό. Κατά το δίμηνο Ιουνίου/Ιουλίου 1997 η αριθμητική της διανομή ανήλθε σε 30 % και η σταθμισμένη διανομή σε 40 %.

(48) Η Mars εκτιμά (βάσει έρευνας που πραγματοποίησε εκείνη την περίοδο το προσωπικό πωλήσεών της) ότι πριν από την έκδοση προσωρινών μέτρων από το ιρλανδικό High Court το 1990 (που κατέστησαν στην συνέχεια μόνιμα — βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 3), τα οποία απαγόρευαν στη Mars να ωθεί τους λιανέμπορους να αποθηκεύουν τα παγωτά της στους καταψύκτες της HB, είχε κατακτήσει ποσοστό ύψους 42 % της αριθμητικής διανομής στην αγορά παγωτών άμεσης κατανάλωσης της Ιρλανδίας. Το ποσοστό αυτό είχε κατακτηθεί εντός των πρώτων μηνών μετά την είσοδο των προϊόντων της στην ιρλανδική αγορά και οφειλόταν, κατά μεγάλο μέρος, στην τοποθέτηση των προϊόντων της Mars στους καταψύκτες της HB. Κατά την εκτίμηση της εταιρείας, μετά τα προσωρινά μέτρα το επίπεδο διανομής της μειώθηκε κάτω του 20 %.

δ) **Άλλοι παρασκευαστές**

(49) Η αριθμητική διανομή της Valley κατά την περίοδο Αυγούστου/Σεπτεμβρίου 1995 ανήλθε σε 29 % και η σταθμισμένη διανομή σε 36 % κατά την ίδια περίοδο. Κατά το δίμηνο Ιουνίου/Ιουλίου 1995 τα αντίστοιχα ποσοστά ήταν 30 % και 37 %. Κατά το δίμηνο Ιουνίου/Ιουλίου 1994 ήταν 28 % και 39 %, ενώ κατά το δίμηνο Αυγούστου/Σεπτεμβρίου 1994 ήταν 29 % και 39 % αντίστοιχα. Κατά την περίοδο Ιουνίου/Ιουλίου 1996 η αριθμητική διανομή της Valley ανήλθε σε 26 % και η σταθμισμένη της διανομή σε 31 %. Κατά το δίμηνο Αυγούστου/Σεπτεμβρίου 1996 το ποσοστό της σταθμισμένης διανομής ήταν 30 %, ενώ το ποσοστό της αριθμητικής διανομής παρέμεινε σταθερό. Κατά το δίμηνο Ιουνίου/Ιουλίου 1997 η αριθμητική της διανομή υποχώρησε στο 20 % και η σταθμισμένη της διανομή στο 19 %.

(50) Η αριθμητική διανομή της Nestlé κατά την περίοδο Αυγούστου/Σεπτεμβρίου 1995 ανήλθε σε 20 % και η σταθμισμένη διανομή σε 25 % κατά την ίδια περίοδο. Κατά το δίμηνο Ιουνίου/Ιουλίου 1995 τα αντίστοιχα ποσοστά ήταν 20 % και 26 %. Κατά το δίμηνο Ιουνίου/Ιουλίου 1994 ήταν 19 % και 18 % αντίστοιχα, ενώ κατά το δίμηνο Αυγούστου/Σεπτεμβρίου 1994 ήταν 20 % και 19 % αντίστοιχα. Τα περισσότερα στοιχεία σχετικά με τη διανομή των προϊόντων της Nestlé το 1994 αφορούν τις πωλήσεις μίας μόνο από τις σειρές προϊόντων της, της «Παστίλιας Φρούτων». Κατά την περίοδο Ιουνίου/Ιου-

([16]) Τα πραγματικά ποσοστά αριθμητικής/σταθμισμένης διανομής είναι κάπως υψηλότερα, διότι δεν πωλούσαν παγωτά άμεσης κατανάλωσης όλα τα καταστήματα που συμμετείχαν στην έρευνα. Για παράδειγμα, μόνο το 93 % του συνόλου των καταστημάτων που συμμετείχαν στην έρευνα κατά την περίοδο αυτή πωλούσε παγωτά άμεσης κατανάλωσης. Συνεπώς, κατά τη χρονική αυτή περίοδο θα ήταν ακριβέστερο να αναχθεί το ποσοστό του 79 % σε 79/93 = 85 %. Παρόμοια αναγωγή μπορεί να πραγματοποιηθεί για όλες τις χρονικές περιόδους, αλλά δεν έχει γίνει στην παρούσα απόφαση. Η αλλοίωση αυτή δεν υφίσταται για τη σταθμισμένη διανομή.

λίου 1996 η αριθμητική διανομή της Nestlé ανήλθε σε 19 % και η σταθμισμένη της διανομή σε 24 % έναντι αντίστοιχων ποσοστών 18 % και 25 % κατά το δίμηνο Αυγούστου/Σεπτεμβρίου 1996. Κατά το δίμηνο Ιουνίου/Ιουλίου 1997 η αριθμητική διανομή της αυξήθηκε σε 20 %, ενώ το ποσοστό της σταθμισμένης διανομής μειώθηκε σε 21 %.

(51) Η αριθμητική διανομή της Dale Farm κατά την περίοδο Αυγούστου/Σεπτεμβρίου 1995 ανήλθε σε 11 % και η σταθμισμένη διανομή σε 12 % κατά την ίδια περίοδο. Κατά το δίμηνο Ιουνίου/Ιουλίου 1995 τα αντίστοιχα ποσοστά ήταν 11 % και 11 %. Κατά το δίμηνο Ιουνίου/Ιουλίου 1994 ήταν 5 % και 6 %, ενώ κατά το δίμηνο Αυγούστου/Σεπτεμβρίου 1994 ήταν 4 % και 6 % αντίστοιχα. Κατά την περίοδο Ιουνίου/Ιουλίου 1996 η αριθμητική διανομή της Dale Farm ανήλθε σε 9 % και η σταθμισμένη της διανομή σε 8 %. Κατά το δίμηνο Αυγούστου/Σεπτεμβρίου 1996 το ποσοστό της αριθμητικής της διανομής ήταν 8 % και της σταθμισμένης διανομής 7 %. Κατά το δίμηνο Ιουνίου/Ιουλίου 1997 το ποσοστό της αριθμητικής της διανομής ανήλθε σε 11 % και της σταθμισμένης διανομής επίσης σε 11 %.

(52) Προτού τεθεί υπό προσωρινή διαχείριση στο τέλος του 1994, η Leadmore είχε κατακτήσει κατά το δίμηνο Ιουνίου/Ιουλίου 1994 ποσοστό αριθμητικής διανομής ύψους 17 % και ποσοστό σταθμισμένης διανομής ύψους 15 %. Κατά την ίδια περίοδο του 1995 η αριθμητική της διανομή ανήλθε στο 10 % περίπου. Κατά το δίμηνο Ιουνίου/Ιουλίου 1996 η αριθμητική διανομή της Leadmore ήταν 7 % και η σταθμισμένη διανομή της 6 %. Κατά το δίμηνο Ιουνίου/Ιουλίου 1997 το ποσοστό αριθμητικής της διανομής ανήλθε σε 4 % και το ποσοστό σταθμισμένης διανομής σε 7 %.

5. *Συμφωνίες διανομής για το παγωτό άμεσης κατανάλωσης στην Ιρλανδια εν γένει*

(53) Η διανομή βιομηχανικού παγωτού σε ευρεία κλίμακα απαιτεί, μεταξύ άλλων, συχνές παραδόσεις και μεταφορά σε ψυγεία από το εργοστάσιο μέχρι το σημείο πώλησης ή το χώρο τροφοδοσίας, τα οποία με τη σειρά τους πρέπει να διαθέτουν χώρους αποθήκευσης με ψύξη (συνήθως καταψύκτες) εντός του καταστήματος. Ο παρασκευαστής πρέπει είτε να αναπτύξει το δικό του δίκτυο διανομής κατεψυγμένων προϊόντων ή να συνάψει συμφωνίες που του επιτρέπουν να έχει πρόσβαση στο δίκτυο διανομής άλλου παρασκευαστή παγωτού ή χονδρεμπόρου. Ο διανομέας πρέπει να μπορεί να διασφαλίσει συχνές παραδόσεις και να ανταποκρίνεται γρήγορα σε παραγγελίες, ιδιαίτερα το καλοκαίρι.

(54) Αποτελεί παράδοση στην Ιρλανδία οι παρασκευαστές που προμηθεύουν παγωτό άμεσης κατανάλωσης να δανείζουν στους λιανοπωλητές καταψύκτες χωρίς καμία επιβάρυνση (χωρίς άμεσο κόστος) συνάπτοντας συμφωνίες, σύμφωνα με τις οποίες οι καταψύκτες αυτοί χρησιμοποιούνται αποκλειστικά για την αποθήκευση προϊόντων του προμηθευτή (αποκλειστικότητα επί του καταψύκτη). Τούτο προκύπτει και από την έρευνα αγοράς, στην οποία γίνεται λεπτομερής αναφορά κατωτέρω (βλέπε αιτιολογική σκέψη 90 και 91). Ο προμηθευτής συνήθως εξασφαλίζει και τη συντήρηση των καταψυκτών, επίσης χωρίς καμία επιβάρυνση (χωρίς άμεσο κόστος). Οι παρασκευαστές συχνά προμηθεύουν στους λιανοπωλητές άμεσα τα περισσότερα προϊόντα τους, συμπεριλαμβανομένων των προμηθειών μέσω των αντιπροσώπων τους, χωρίς τη διαμεσολάβηση ανεξάρτητων μεσαζόντων. Το χονδρεμπόριο παγωτού στην Ιρλανδία περιορίζεται σε μικρή κλίμακα.

(55) Μέχρι την παραχώρηση, από την HB, ενός μέρους των καταψυκτών της το 1996 (βλέπε κατωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 72 και 73), φαίνεται ότι ελάχιστοι λιανοπωλητές στην Ιρλανδία διέθεταν ιδιόκτητους καταψύκτες για την αποθήκευση και πώληση παγωτών άμεσης κατανάλωσης, όπως προκύπτει από την έρευνα αγοράς που περιγράφεται κατωτέρω στις αιτιολογικές σκέψεις 85 και επόμενες.

6. *Οι συμφωνίες διανομής της HB για τα παγωτά άμεσης κατανάλωσης στην Ιρλανδία*

i) **Γενικά**

(56) Η HB εφοδιάζει απευθείας το 80 % των καταστημάτων όπου πωλούνται τα παγωτά της στην Ιρλανδία. Η παράδοση γίνεται απευθείας στον καταψύκτη, είτε ανήκει στην HB είτε όχι. Η HB διαθέτει περιφερειακές αποθήκες, από τις οποίες πραγματοποιεί διανομή κατά τόπους με ιδιόκτητο στόλο φορτηγών ψυγείων. Οι παραδόσεις στο υπόλοιπο 20 % των εν λόγω καταστημάτων πραγματοποιούνται από οκτώ διαφορετικούς τοπικούς αντιπροσώπους που διανέμουν για λογαριασμό της HB. Οι συμφωνίες με τους διανομείς αυτούς υφίστανται από μακρού και οφείλονται στην αδυναμία της HB για λόγους υλικοτεχνικής υποδομής να καλύψει γεωγραφικά όλα τα καταστήματα με το σύστημα της άμεσης διανομής. Η HB είναι η μοναδική εταιρεία στην ιρλανδική αγορά που διαθέτει κάθετα ολοκληρωμένο σύστημα διανομής που καλύπτει όλη τη χώρα.

(57) Οι HB παρέχει εκπτώσεις για αγορές παγωτών της (δεν ισχύουν για το μείγμα για παγωτό-κρέμα) εξαρτώμενες από τον κύκλο εργασιών. Οι εκπτώσεις αυτές ακολουθούν τις διαβαθμίσεις μιας κλίμακας που κυμαίνεται από έκπτωση 2 % για αγορές αξίας 1 350-2 750 IEP έως έκπτωση 11 % για αγορές αξίας 26 601 IEP ή μεγαλύτερης (1997). Οι εκπτώσεις παρέχονται σε όλους τους λιανοπωλητές παγωτών της HB ανεξάρτητα από την ιδιοκτησία των καταψυκτών.

ii) **Διάθεση καταψυκτών**

α) *Καταψύκτες επί των οποίων η HB έχει την αποκλειστικότητα*

(58) Επί σειρά ετών η HB διαθέτει στους λιανοπωλητές της καταψύκτες για την αποθήκευση και την έκθεση παγωτών άμεσης κατανάλωσης στο σημείο πώλησης([17]). Η HB είτε δανείζει τους καταψύκτες

([17]) Επιτρέπεται επίσης η αποθήκευση προϊόντων παγωτού για το σπίτι της HB.

στο λιανοπωλητή χωρίς άμεση επιβάρυνση (βλέπε στοιχείο δ) κατωτέρω) είτε τους εκμισθώνει με ονομαστικό ετήσιο μίσθωμα (1 IEP) το οποίο δεν εισπράττει. Η HB εξασφαλίζει επίσης τη συντήρηση και επισκευή των καταψυκτών. Η HB δεν διαθέτει στους λιανοπωλητές μηχανήματα διανομής για την κατεργασία του παγωτού-κρέμα.

(59) Η προμήθεια των καταψυκτών διέπεται από στερεότυπη σύμβαση που συνάπτεται μεταξύ της HB και του λιανοπωλητή. Οι βασικές διατάξεις της συμφωνίας διάθεσης καταψυκτών είναι οι εξής:

— η HB συμφωνεί να διαθέσει έναν καταψύκτη στο λιανοπωλητή· η HB διατηρεί την κυριότητα του καταψύκτη και αναλαμβάνει τη συντήρησή του με δική της επιβάρυνση και έξοδα (εκτός από την περίπτωση βλάβης λόγω κακής χρήσης του καταψύκτη από το λιανοπωλητή ή αμέλειάς του)·

— ο καταψύκτης πρέπει να χρησιμοποιείται αποκλειστικά για την αποθήκευση προϊόντων προς πώληση τα οποία προμηθεύει η HB· συνεπώς, κανένα προϊόν που παρασκευάζει ή προμηθεύει οποιοσδήποτε τρίτος δεν μπορεί να πωλείται, να προσφέρεται προς πώληση ή να αποθηκεύεται στον καταψύκτη·

— οποιοσδήποτε από τους συμβαλλομένους μπορεί να καταγγείλει τη σύμβαση, τηρουμένης προθεσμίας δύο μηνών [18]·

— ο λιανοπωλητής δεσμεύεται ότι θα τοποθετήσει τον καταψύκτη σε εμφανές σημείο του καταστήματός του. Στην άνω επιφάνεια και στις πλάγιες πλευρές του καταψύκτη μπορεί να εκτεθεί διαφημιστικό υλικό μόνο της HB.

(60) Η HB έχει συνάψει παρόμοιες συμφωνίες διάθεσης καταψυκτών (δηλαδή υπό τον όρο της αποκλειστικότητας) με 7 907 λιανοπωλητές (1997). Η HB έχει δώσει την ακόλουθη κατανομή όσον αφορά τις συμφωνίες διάθεσης καταψυκτών:

	1995	1996 [1]	1997
Παντοπωλεία	10 224	8 420	8 315
TSN	1 749	1 440	1 410
Πρατήρια βενζίνης	1 170	951	925
Άλλα σημεία πώλησης	323	487	500
Σύνολο	13 453	11 298	11 150

[1] Τα ανωτέρω στοιχεία είναι αυτά που ίσχυαν το Σεπτέμβριο του 1996 και συμπεριλαμβάνουν τους καταψύκτες που παραχώρησε η HB το 1995 και το 1996 (βλέπε κατωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 72 και 73).

(61) Μέχρι σήμερα η HB έχει εγκαταστήσει καταψύκτες «εξωτερικού χώρου» [19] σε [...] σημεία πώλησης στην Ιρλανδία (1997). Το 1995 η HB διέθεσε προϊόντα αξίας [...] IEP σε καταστήματα με τα οποία έχει συνάψει συμφωνίες για καταψύκτες, ποσό που αντιστοιχεί στο [... άνω των 95 % ...] περίπου των συνολικών πωλήσεων παγωτού άμεσης κατανάλωσης που διέθεσε η HB στην αγορά της Ιρλανδίας κατά το έτος αυτό (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 27). Το 1994 η HB διέθεσε προϊόντα αξίας [...] IEP σε καταστήματα με τα οποία έχει συνάψει συμφωνίες για καταψύκτες, ποσό που επίσης αντιστοιχεί στο [... άνω των 95 % ...] περίπου των συνολικών πωλήσεων παγωτού άμεσης κατανάλωσης που διέθεσε η HB στην αγορά της Ιρλανδίας το έτος αυτό.

(62) Δεν αποτελεί Επίσημη πολιτική της HB να παρέχει καταψύκτες σε κάθε κατάστημα που προσφέρεται να αποθηκεύσει παγωτά. Αντίθετα, εφαρμόζει τόσο χρηματοοικονομικά, όσο και εμπορικά κριτήρια [20]. Τα χρηματοοικονομικά κριτήρια βασίζονται στο οριακό κόστος που έχει για την HB η έναρξη συνεργασίας με ένα νέο σημείο πώλησης σε συνδυασμό με μια ικανοποιητική απόδοση της επένδυσης. Αυτό επομένως περιλαμβάνει μια εκτίμηση α) του καθαρού κόστους του καταψύκτη για την HB και β) του μεταβλητού περιθωρίου κέρδους επί των πωλήσεων παγωτού που θα πραγματοποιήσει το κατάστημα αυτό. Τα εμπορικά κριτήρια έχουν τη μορφή ενός ετήσιου στόχου πωλήσεων, βασισμένου σε ένα κατ' εκτίμηση ελάχιστο κύκλο εργασιών του υπό κρίση σημείου πώλησης.

(63) Η HB, σε αντίθεση με τους μεμονωμένους λιανοπωλητές ή ακόμα και με ομάδες εταιρειών που αγοράζουν μεγάλες ποσότητες, επωμίζεται το κόστος της αγοράς και συντήρησης των καταψυκτών, γεγονός που επιτρέπει την εξοικονόμηση σημαντικών πόρων. Ως τμήμα της Unilever Group (που αγοράζει πάρα πολλούς καταψύκτες ετησίως) η HB επιτυγχάνει σημαντικές εκπτώσεις για αγορές τέτοιας κλίμακας. Για παράδειγμα, η HB εκτιμά ότι η κεφαλαιουχική δαπάνη (συμπεριλαμβανομένης της παράδοσης, αποθήκευσης, διακίνησης κ.λπ.) για την αγορά ενός τυποποιημένου καταψύκτη ενός μέτρου θα ήταν αισθητά υψηλότερη για έναν λιανοπωλητή από την κεφαλαιουχική δαπάνη της HB για την προμήθεια του ίδιου καταψύκτη. Η HB απασχολεί τους δικούς της ειδικούς μηχανικούς για τη συντήρηση και επισκευή των καταψυκτών, αλλά χρησιμοποιεί και τις υπηρεσίες τοπικών εταιρειών για καταψύκτες. Κατά τα έτη 1994, 1995 και 1996 οι δαπάνες της HB για καταψύκτες (συμπεριλαμβανομένης της αγοράς, εγκατάστασης, συντήρησης, «ελέγχου» και απόσβεσης των καταψυκτών) ανήλθαν στο [...] %, [...] % και [...] % αντίστοιχα του κύκλου εργασιών που πραγματοποίησε στα παγωτά άμεσης κατανάλωσης για καθένα από τα έτη αυτά.

[18] Η HB ανέφερε ωστόσο ότι στην πράξη δεν επιδιώκει να επιβάλει την τήρηση της δίμηνης προθεσμίας καταγγελίας, σε περίπτωση που οι λιανοπωλητές επιθυμούν τη λύση της σύμβασης νωρίτερα ή χωρίς να τηρήσουν καμία προθεσμία καταγγελίας.

[19] Ορισμένοι καταψύκτες είναι τοποθετημένοι στο πίσω μέρος του καταστήματος· χρησιμοποιούνται για λόγους αποθήκευσης.

[20] Ωστόσο, η HB ανέφερε ότι στην πράξη δεν θεωρεί ότι η αυστηρή τήρηση αυτών των κριτηρίων αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση για την παροχή ενός καταψύκτη HB.

(64) Η σημασία που αποδίδει ο όμιλος εταιρειών Unilever στην πολιτική παροχής καταψυκτών υπό τον όρο της αποκλειστικότητας κατέστη ιδιαίτερα φανερή μετά την είσοδο της Mars στην ευρωπαϊκή αγορά στο τέλος της δεκαετίας του 80. Τα ακόλουθα αποσπάσματα (αιτιολογική σκέψη 65-68) από έγγραφα της εταιρείας δείχνουν πόσο σημαντική θεώρησε η Unilever την εποχή εκείνη τη διατήρηση της αποκλειστικότητας των καταψυκτών.

(65) Σε έγγραφο του ομίλου Unilever της 3ης Σεπτεμβρίου 1990 με θέμα «Η θέση της Mars στην Ευρώπη και η απάντηση της FPC [21]», στο σημείο με επικεφαλίδα «Στρατηγική προσέγγιση» ένα από τα θέματα που επισημαίνονται είναι «η καταβολή κάθε δυνατής προσπάθειας για τη διατήρηση της αποκλειστικότητας των καταψυκτών».

(66) Σε άλλο έγγραφο της FPC του Απριλίου 1989 με θέμα «Στρατηγική μάρκετινγκ στον τομέα του παγωτού στην Ευρώπη» γίνεται αναφορά στη σημασία της διατήρησης της αποκλειστικότητας των καταψυκτών μέσω της διατήρησης της κυριότητας τους: «Πρέπει να διατηρήσουμε την κυριότητα των καταψυκτών, ιδιαίτερα σε περίπτωση που η διανομή διενεργείται από τρίτους, προκειμένου να διατηρηθεί, στο μέτρο του δυνατού μέσω συμβάσεων αποκλειστικότητας, η προμήθεια μόνο των δικών μας προϊόντων στον καταψύκτη και, εκ των πραγμάτων, στο σημείο πώλησης.»

(67) Στα «Πρακτικά της σύσκεψης των διευθυντών μάρκετινγκ» που πραγματοποιήθηκε στο Ρότερνταμ (έγγραφο της FPC) το Νοέμβριο του 1989 αναφέρονται τα ακόλουθα: «Η HB έχει περιορίσει την παρουσία της Mars σε 400 σημεία πώλησης της HB (4,2 %) από τον ανώτατο αριθμό των 1 920 (29,7 %) στα οποία είχε διεισδύσει μέχρι τον Αύγουστο, δημιουργώντας μια ειδική ομάδα εργασίας ... Σε ορισμένες περιπτώσεις μπόρεσε [η HB] να εξωθήσει τη Mars από τα σημεία πώλησης μέσω εξαγοράς. Χρησιμοποιείται επίσης η μετατόπιση προϊόντων σε άλλα ψυγεία του καταστήματος και η πολύ επιλεκτική απόσυρση καταψυκτών». Στο σημείο με επικεφαλίδα Mars, τι μέλλει γενέσθαι;» αναφέρεται ότι «για να επιτύχει η Mars οικονομίες κλίμακας στην παραγωγή της πρέπει να αυξήσει σημαντικά τον όγκο των πωλήσεών της. Πρέπει να άρουν τα εμπόδια που αντιμετωπίζουν στη διανομή ... Ο αποκλεισμός της Mars από τη διανομή είναι η καίρια άμεση αντίδραση στην είσοδό της στην αγορά».

(68) Σε εσωτερικό έγγραφο σχετικά με τη στρατηγική της Unilever με τίτλο «Συντονισμός κατεψυγμένων προϊόντων, διάσκεψη διευθυντών πωλήσεων, Ιούνιος 1990, Βιέννη, κύρια σημεία και συνέχεια που πρέπει να δοθεί», υπογραμμίζεται η σημασία της αποκλειστικότητας των καταψυκτών. Στο σημείο με επικεφαλίδα «Αποκλειστικότητα» αναφέρονται τα εξής: «Γνωρίζουμε όλοι πολύ καλά ότι σε πολλές χώρες ένας από τους θεμέλιους λίθους της επιτυχίας μας — η ΑΠΟΚΛΕΙΣΤΙΚΟΤΗΤΑ — απειλείται σήμερα:

— Η αποκλειστικότητα σε επίπεδο αντιπροσώπων και διανομέων.

— Η αποκλειστικότητα στα σημεία πώλησης και τους καταψύκτες».

(β) *Αναθεώρηση της πολιτικής στο θέμα των καταψυκτών*

(69) Λαμβάνοντας υπόψη την ανακοίνωση των αιτιάσεων της Επιτροπής της 29ης Ιουλίου 1993 (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 5) και κατόπιν συζητήσεων με την Επιτροπή, η HB αναθεώρησε τις συμφωνίες διανομής, τις οποίες και κοινοποίησε στην Επιτροπή, υποβάλλοντας αίτηση για χορήγηση αρνητικής πιστοποίησης ή, σε περίπτωση απόρριψης της αίτησης, απαλλαγής (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 6). Οι αναθεωρημένες συμφωνίες περιλαμβάνουν την στερεότυπη συμφωνία βάσει της οποίας η HB εξακολουθεί, κατόπιν σχετικού αιτήματος, να προμηθεύει στους λιανοπωλητές καταψύκτες, των οποίων τηρεί την αποκλειστικότητα, όπως αναφέρεται ανωτέρω (βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 58 και 59). Περιλαμβάνουν επίσης τους στερεότυπους όρους πώλησης της HB και το σύστημα εκπτώσεων (βλέπε αιτιολογική σκέψη 57), καθώς και ένα νέο σύστημα τιμολόγησης των προϊόντων παγωτού (βλέπε κατωτέρων, αιτιολογικές σκέψεις 76-79) και ένα καθεστώς μίσθωσης-αγοράς (βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 70 και 71), προκειμένου να διευκολυνθεί η αγορά των καταψυκτών από τους λιανοπωλητές.

(70) Η HB προτείνει μια εναλλακτική λύση για την απόκτηση καταψύκτη HB βάσει της στερεότυπης συμφωνίας για τους καταψύκτες: ένα καθεστώς μίσθωσης-αγοράς των καταψυκτών που αποσκοπεί στο να παράσχει στους λιανοπωλητές τη δυνατότητα να αγοράσουν το δικό τους καταψύκτη. Οι καταψύκτες προσφέρονται στη χονδρική τιμή με την οποία αγοράστηκαν από την HB. Η τιμή αυτή πιστοποιείται με τιμολόγιο του ανεξάρτητου προμηθευτή καταψυκτών. Βάσει του καθεστώτος, προσφέρεται στους λιανοπωλητές καταψύκτης ενός μέτρου τύπου «visi-top», ένας ανά σημείο πώλησης σε οποιαδήποτε χρονική στιγμή. Οι σχετικές λεπτομέρειες δημοσιεύονται στους τιμοκαταλόγους της HB και στο σχετικό διαφημιστικό υλικό. Η εξόφληση πραγματοποιείται εντός πέντε ετών κατ' ανώτατο όριο· οι όροι πρόωρης εξόφλησης χωρίς ποινική ρήτρα επεξηγούνται σαφώς στο λιανοπωλητή. Το επιτόκιο δανειοδότησης πρέπει να είναι το ισχύον σε περιπτώσεις μίσθωσης-αγοράς στην Ιρλανδία [22]. Ο καταψύκτης χρησιμοποιείται αποκλειστικά για

[21] Frozen Products Coordination.

[22] Πρέπει να καθορίζεται σύμφωνα με αντικειμενικά κριτήρια, για παράδειγμα, βάσει του επιτοκίου δανειοδότησης της Τράπεζας της Ιρλανδίας για μικρές επιχειρήσεις.

την αποθήκευση προϊόντων της HB μόνο κατά τη διάρκεια της περιόδου αποπληρωμής. Η Unilever εξασφαλίζει τη συντήρηση κατά την περίοδο αποπληρωμής, στη διάρκεια της οποίας οι μισθωτές-αγοραστές δικαιούνται το κατ' αποκοπή ποσό διαφορικής τιμολόγησης (βλέπε κατωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 76-79), αφαιρουμένου του κόστους συντήρησης([23]).

(71) Η Unilever πληροφόρησε την Επιτροπή ότι κατά τη γνώμη της το καθεστώς θα «αποδειχθεί συμφέρον για τους λιανοπωλητές και θα αποτελέσει το κίνητρο για να αγοράσουν δικούς τους καταψύκτες». Από την εισαγωγή του καθεστώτος μίσθωσης-αγοράς στην Ιρλανδία στις αρχές του 1995 ούτε ένας λιανοπωλητής δεν έκανε χρήση της προσφοράς.

(72) Η Unilever, προκειμένου να επιτύχει βραχυπρόθεσμα την απαλλαγή μεγάλου αριθμού σημείων πώλησης από τις υποχρεώσεις τους, δεσμεύθηκε έναντι της Επιτροπής να εξασφαλίσει την πώληση, σε σημαντικό τμήμα (περίπου 20 %) των λιανοπωλητών, ήδη εγκατεστημένων (Δεκέμβριος 1994) καταψυκτών «εξωτερικού χώρου» με «λογική εναπομένουσα διάρκεια ζωής». Επρόκειτο να πωληθούν 1 750 συνολικά καταψύκτες. Μέχρι 400 από τους εν λόγω καταψύκτες επρόκειτο να πωληθούν σε καταστήματα με ετήσιο κύκλο εργασιών σε παγωτά HB άμεσης κατανάλωσης κάτω των 650 ΙΕΡ, ενώ κανένας καταψύκτης δεν επρόκειτο να πωληθεί σε καταστήματα με ετήσιο κύκλο εργασιών μικρότερο των 400 ΙΕΡ στα εν λόγω προϊόντα. Από τη στιγμή της πώλησης, ο λιανοπωλητής επρόκειτο να θεωρείται επιλέξιμος για ετήσιο ποσό κατ' αποκοπή βάσει του καθεστώτος διαφορικής τιμολόγησης (βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 76-79, κατωτέρω). Οι πωλήσεις θα αφορούσαν λιανοπωλητές που είχαν στην κατοχή τους έναν μόνο καταψύκτη της HB. Η τιμή επρόκειτο να καθοριστεί σε επίπεδο που θα εξασφάλιζε την επίτευξη των εν λόγω αποτελεσμάτων. Η πώληση εκπρόκειτο να πραγματοποιηθεί άπαξ κατά το 1995 και το 1996, να κατανεμηθεί ισομερώς στα δυο αυτά έτη και παράλληλα θα έπρεπε να εξασφαλισθεί μια λογική γεωγραφική εξάπλωση. Η πώληση καταψυκτών αποσκοπούσε να σηματοδοτήσει τη στροφή των λιανοπωλητών προς την απόκτηση ιδιόκτητων καταψυκτών. Η Unilever ανέφερε ότι το μέτρο θα είχε ως αποτέλεσμα «μια ορατή και απτή αλλαγή στην οικεία αγορά ήδη από την περίοδο του 1995. Τούτο θα ενεργοποιούσε τη διαδικασία, της οποίας τη μελλοντική εξέλιξη εγγυάται το σύστημα διπλής τιμολόγησης και το καθεστώς μίσθωσης-αγοράς».

(73) Σύμφωνα με την ανωτέρω δέσμευση, η HB παραχώρησε [...] καταψύκτες σε [...] σημεία πώλησης από τις αρχές του 1995. Σχεδόν όλοι αυτοί οι καταψύκτες πωλήθηκαν κατά το πρώτο εξάμηνο του 1996([24]) και, [...]. Σύμφωνα με την HB, η παραχώρηση 1 750 καταψυκτών πληροί τις προϋποθέσεις που αναφέρονται στην ανωτέρω αιτιολογική σκέψη 72. Κανένα σχεδόν από τα μοντέλα/τους τύπους των καταψυκτών που παραχωρήθηκαν δεν συμπεριλαμβάνονταν μεταξύ αυτών που είχε εγκαταστήσει η HB στα σημεία πώλησης κατά τα τελευταία [...] χρόνια. Ο μέσος χρόνος χρησιμοποίησης των παραχωρηθέντων καταψυκτών είναι κατά τι μικρότερος των [...] ετών([25]). Οι καταψύκτες που παραχωρήθηκαν δεν ήταν όλοι εγκατεστημένοι προηγουμένως σε καταστήματα λιανικής πώλησης. Ορισμένοι (51, σύμφωνα με την HB) ήταν εγκατεστημένοι σε σχολεία, κυλικεία σε χώρους εργασίας, κολυμβητήρια και άλλους παρόμοιους χώρους. Άνω των [...] πελατών απέκτησαν περισσότερους από έναν καταψύκτες στο πλαίσιο του καθεστώτος πώλησης. Η HB εστίασε την παραχώρηση των καταψυκτών στον τομέα που αποκαλεί «τομέα των μικρών καταστημάτων». Σύμφωνα με την HB, ο συνολικός κύκλος εργασιών στον τομέα του παγωτού άμεσης κατανάλωσης όλων των σημείων πώλησης που απέκτησαν καταψύκτες κατ' αυτόν τον τρόπο ανέρχεται περίπου σε [...] ΙΕΡ.

γ) *Πρόσφατη εγκατάσταση καταψυκτών και πολλαπλασιασμός προϊόντων*

(74) Το 1994 η HB προέβη με εντατικότερο ρυθμό στον εκσυγχρονισμό των καταψυκτών της, αντικαθιστώντας πολλά από τα παλαιά μοντέλα καταψυκτών([26]). Το 1993 εγκατέστησε [...] νέους καταψύκτες σε διάφορα σημεία πώλησης, το 1994 [...], το 1995 [...] και το 1996, μέχρι τον Αύγουστο, [...]. Εν γένει οι νέοι καταψύκτες καταλαμβάνουν περισσότερο χώρο στα καταστήματα λιανικής πώλησης (αν και, σε ορισμένες περιπτώσεις, έχουν μικρότερο όγκο), όχι μόνο διότι έχουν μεγαλύτερη επιφάνεια, αλλά και γιατί πολλοί από αυτούς είναι καταψύκτες τύπου «νησίδας» και δεν πρέπει να εφάπτονται με άλλα αντικείμενα ή με τον τοίχο του καταστήματος. Η HB κάνει λόγο για αλλαγή του τύπου των καταψυκτών που χρησιμοποιεί και συγκεκριμένα για «αύξηση της δημοτικότητας του

([23]) Το κόστος συντήρησης υπολογίστηκε σε [...] ΙΕΡ το 1995 και κατά συνέπεια το ποσό που καταβλήθηκε στους μισθωτές-αγοραστές ήταν [...] ΙΕΡ ετησίως για το έτος αυτό. Η HB όφειλε να επιδείξει ελαστικότητα όσον αφορά την πριμοδότηση όσων επέλεξαν τη δυνατότητα μίσθωσης-αγοράς κατά τη διάρκεια του 1995.

([24]) Το 1995 πωλήθηκαν μόνο [...] καταψύκτες, οι περισσότεροι δε προς το τέλος του έτους.

([25]) Ο μέσος χρόνος χρησιμοποίησης των καταψυκτών εκτιμάται από την HB σε δέκα έτη. Το κόστος των καταψυκτών αποσβένονται από την HB μετά από οκτώ χρόνια.

([26]) Η HB αναφέρει ότι «εφάρμοσε ένα πρόγραμμα που αποσκοπούσε στη διατήρηση της εικόνας του σήματος HB και της οπτικής προβολής της σειράς προϊόντων HB προβαίνοντας, μεταξύ άλλων, στην αντικατάσταση των παλαιών καταψυκτών από πιο σύγχρονες συσκευές». Η Mars αναφέρει ότι «η Unilever εφάρμοσε ένα έκτακτο πρόγραμμα αντικατάστασης των καταψυκτών της το 1994 και το 1995. Από τη σύγκριση των δύο ερευνών της Rosslyn προκύπτει ότι ο ρυθμός αντικατάστασης των καταψυκτών κατά τη διετία 1994/95 ήταν κατά 230 % μεγαλύτερος από το ρυθμό αντικατάστασης κατά τη διετία 1990/91». Η Mars αναφέρει επίσης ότι «οι νέοι καταψύκτες της Unilever είναι μεγαλύτεροι από τους παλαιούς που αντικατέστησαν (εκτός από έναν τύπο που δεν τοποθετήθηκε σε πολλά σημεία)».

καταψύκτη τύπου νησίδας σε μεγάλο βαθμό εις βάρος των μοντέλων Visitop και Closed Top», «σταδιακή αύξηση του ποσοστού των καταψυκτών μήκους μεγαλύτερου του ενός μέτρου» και «σταδιακή μείωση του συνολικού μεγέθους των καταψυκτών, λαμβάνοντας υπόψη το μήκος, το πλάτος και το ύψος τους». Σύμφωνα με την HB, η αλλαγή αυτή οφείλεται σε «δύο κυρίως παράγοντες», που είναι οι εξής: «i) η μείωση του ποσοστού των TSN και των μικρών ανεξάρτητων παντοπωλείων επί του συνόλου των σημείων πώλησης των προϊόντων HB σημαίνει ότι σημειώθηκε αντίστοιχη μείωση επί του συνόλου των καταψυκτών τύπου Visitop και μήκους ενός μέτρου, που κατά κανόνα διαθέτουν τα ανωτέρω σημεία πώλησης και ii) πολλοί κατασκευαστές δημιούργησαν νέους καταψύκτες, πιο φιλικούς για την αυτοεξυπηρέτηση των πελατών και, για το σκοπό αυτό, μεγαλύτερου μήκους και μικρότερου ύψους».

(75) Η Mars επισημαίνει ότι «ο γενικότερος πολλαπλασιασμός των προϊόντων της Unilever και η διεύρυνση του φάσματος των προϊόντων της αποσκοπεί στην πλήρωση των καταψυκτών με τα προϊόντα αυτά» ούτως ώστε να πειστούν οι λιανοπωλητές ότι διαθέτουν «πλήρη σειρά» προϊόντων παγωτού και συνεπώς ότι δεν χρειάζεται να πωλούν τα προϊόντα ανταγωνιστικών εταιρειών».

δ) *Συμφωνίες για τις τιμές*

(76) Μέχρι το Μάρτιο του 1995 η HB προμήθευε τα παγωτά και τους καταψύκτες της σε μια αποκαλούμενη «συνολική» τιμή. Η τιμή αυτή περιλάμβανε το κεφαλαιουχικό κόστος του καταψύκτη, το κόστος συντήρησής του και την αξία των παγωτών. Όλοι οι λιανοπωλητές επιβαρύνονταν με την ίδια τιμή, ανεξάρτητα από το ποιος ήταν ιδιοκτήτης του καταψύκτη στον οποίο αποθηκεύονταν τα προϊόντα. Κατ' αυτόν τον τρόπο ένα κατάστημα λιανικής πώλησης που διέθετε ιδιόκτητο καταψύκτη θα πλήρωνε την ίδια τιμή για τα παγωτά της HB με κάποιο άλλο που δεχόταν την τοποθέτηση καταψύκτη της HB. Στην ανακοίνωση των αιτιάσεων του 1993 (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 5), η Επιτροπή κατέληξε στο προσωρινό συμπέρασμα ότι αυτή η πολιτική καθορισμού των τιμών συνιστούσε παράβαση του άρθρου 86 της συνθήκης ΕΚ και ότι εισήγαγε διακρίσεις κατά των λιανοπωλητών που δεν είχαν δεχθεί καταψύκτη της HB, αγόραζαν όμως παγωτά της HB. Η Επιτροπή κατέληξε στο προσωρινό συμπέρασμα ότι η πολιτική συνολικής τιμολόγησης όχι μόνο αποτελούσε κίνητρο υπέρ της αποκλειστικής διάθεσης προϊόντων της HB, εις βάρος των ανταγωνιστικών εταιρειών παρασκευής παγωτού, αλλά και εισήγαγε διακρίσεις μεταξύ των εμπορικών εταίρων, μέσω της όμοιας αντιμετώπισης ανόμοιων καταστάσεων. Πράγματι, οι λιανοπωλητές που διέθεταν ιδιόκτητους καταψύκτες κατέβαλαν τίμημα για μια υπηρεσία που δεν τους προσφερόταν και κατ' αυτόν τον τρόπο αναγκάζονταν να χρηματοδοτήσουν την παροχή καταψυκτών στους λιανοπωλητές στους οποίους είχαν πράγματι χορηγηθεί καταψύκτες της HB. Ως εκ τούτου, οι πρώτοι λιανοπωλητές επλήττοντο από ένα ανταγωνιστικό μειονέκτημα σε σχέση με τους δεύτερους.

(77) Κατόπιν των αιτιάσεων της Επιτροπής, το 1995 η HB εγκατέλειψε την πολιτική της «συνολικής τιμολόγησης» και εισήγαγε το καθεστώς της λεγόμενης «διαφορικής» ή «διπλής» τιμολόγησης. Το καθεστώς επιτρέπει την πληρωμή ποσού κατ' αποκοπή στους λιανοπωλητές που πωλούν παγωτό της HB, αλλά δεν προμηθεύονται καταψύκτη από την HB, υπό τον όρο ότι ο λιανοπωλητής πραγματοποιεί ελάχιστο κύκλο εργασιών σε παγωτά HB (πωλήσεις από το σημείο πώλησης) ύψους 650 IEP σε καθαρή αξία πωλήσεων. Το εν λόγω κατ' αποκοπή ποσό έχει οριστεί προς το παρόν σε 78 IEP ετησίως και αντανακλά το κόστος αγοράς και συντήρησης που εξοικονομεί η HB λόγω της μη προμηθείας στο λιανοπωλητή και συντήρησης τυποποιημένου καταψύκτη ενός μέτρου. Σύμφωνα με την HB, το κατώτατο όριο λιανικού κύκλου εργασιών έχει οριστεί σε ένα επίπεδο που της εξασφαλίζει ελάχιστη απόδοση επί των πωλήσεων παγωτού σε έναν λιανοπωλητή.

(78) Η Unilever ανέφερε ότι το νέο καθεστώς «αποσκοπούσε στην άρση κάθε οικονομικού κινήτρου προς τους λιανοπωλητές για την προμήθεια καταψύκτη της HB». Η Unilever υποστήριξε επίσης ότι το καθεστώς «θα είχε σημαντική επίδραση στο δήθεν αποκλεισμό της αγοράς, καθότι όλο και περισσότεροι λιανοπωλητές συνειδητοποιούν ότι με την πριμοδότηση μπορούν να χρηματοδοτήσουν την αγορά ιδιόκτητου καταψύκτη».

(79) Το καθεστώς ισχύει από τις αρχές του 1995 και οι όροι του δημοσιεύονται σε όλους τους τιμοκαταλόγους της HB· για το 1995 οι λιανοπωλητές που κράτησαν τους δικούς τους καταψύκτες για ένα μέρος του έτους επρόκειτο να λάβουν μερική πριμοδότηση. Το κατ' αποκοπή ποσό μπορεί να αναπροσαρμόζεται περιοδικά προκειμένου να αντανακλά τις ενδεχόμενες αλλαγές στα έξοδα της HB. Κατά τον ίδιο τρόπο, το κατ' αποκοπή ποσό ενδέχεται επίσης να ποικίλλει από καιρού εις καιρόν. Όλες οι αλλαγές πρέπει να πραγματοποιούνται κατά τρόπο διαφανή. Το δίμηνο Μαρτίου/Απριλίου 1996, [. . .] λιανοπωλητές θεωρήθηκαν επιλέξιμοι και πράγματι έλαβαν το πριμ που απορρέει από τη διπλή τιμολόγηση σχετικά με τις αγορές παγωτών άμεσης κατανάλωσης της HB που πραγματοποίησαν εντός του 1995. Το 1997, [. . .] λιανοπωλητές θεωρήθηκαν επιλέξιμοι και πράγματι έλαβαν το πριμ που απορρέει από τη διπλή τιμολόγηση σχετικά με τις αγορές παγωτών άμεσης κατανάλωσης της HB που πραγματοποίησαν εντός του 1996.

7. ***Συμφωνίες διανομής παγωτού άμεσης κατανάλωσης στην Ιρλανδία άλλων κατασκευαστών***

i) **Mars και Valley**

(80) Το 1989 η Mars ανέθεσε στη Valley τη διανομή των νέων παγωτών της. Πριν από τα προσωρινά μέτρα

σε βάρος της Mars που έλαβε το High Court της Ιρλανδίας το 1991 (βλέπε αιτιολογική σκέψη 3 ανωτέρω), τα προϊόντα της Mars τοποθετούνταν από μερικούς λιανοπωλητές σε καταψύκτες που ανήκαν στην HB. Αρχικά, η Mars προμήθευε τα προϊόντα της στη Valley, η οποία στη συνέχεια τα διοχέτευε σε καταψύκτες που ανήκαν στη Mars ή στη Valley, καθώς και σε καταψύκτες που είχαν αγοράσει από κοινού η Mars και η Valley. Ωστόσο, μετά το 1993 η Mars διανέμει εν μέρει άμεσα τα προϊόντα της. Μετά την απόφαση που εξέδωσε το High Court το 1992 με την οποία κατέστησαν μόνιμα τα προσωρινά μέτρα κατά της Mars, η Mars και η Valley τροποποίησαν τις συμφωνίες τους για τους καταψύκτες εισάγοντας την αποκλειστικότητα του προμηθευτή επί του καταψύκτη. Η Mars ανέφερε ότι «οι συνολικές της δαπάνες για καταψύκτες μόνο κατά το 1994 ανήλθαν στο 22 % του κύκλου εργασιών της σε παγωτά άμεσης κατανάλωσης» κατά το ίδιο έτος. Το Μάρτιο του 1997 η Mars κατήγγειλε τη συμφωνία διανομής που είχε συνάψει με τη Valley.

ii) **Nestlé**

(81) Η Nestlé αφότου εισήλθε στην ιρλανδική αγορά παγωτού άμεσης κατανάλωσης, το 1994, εγκαθιστά καταψύκτες σε καταστήματα λιανικής πώλησης υπό τον όρο της αποκλειστικότητας. Η Nestlé διανέμει τα προϊόντα παγωτού της στην Ιρλανδία μόνο μέσω διανομέων. Κατά την είσοδό της στην αγορά παγωτού το 1994, η Nestlé σύναψε συμφωνία συνεργασίας με τη Leadmore σχετικά με τη διανομή, η οποία όμως δεν συνεχίστηκε μετά την πρώτη περίοδο εμπορίας.

iii) **Dale Farm**

(82) Η Dale Farm παρέχει χωρίς επιβάρυνση καταψύκτες σε καταστήματα λιανικής πώλησης, για την αποκλειστική αποθήκευση παγωτών της Dale Farm και της Mars και άλλων κατεψυγμένων προϊόντων της Northern Foods.

iv) **Häagen Dazs**

(83) Η Häagen Dazs εγκαθιστά καταψύκτες σε καταστήματα λιανικής πώλησης για την αποθήκευση των παγωτών της άμεσης κατανάλωσης και άλλων προϊόντων παγωτού. Οι καταψύκτες είναι κυρίως μικρού μεγέθους και χορηγούνται υπό τον όρο της αποκλειστικότητας. Η εταιρεία πωλεί όλα τα παγωτά μέσω διανομέων.

v) **Leadmore**

(84) Η Leadmore προμηθεύει καταψύκτες σε καταστήματα λιανικής πώλησης υπό τον όρο της αποκλειστικότητας.

8. ***Έρευνα αγοράς και ποσοτική εκτίμηση του αποκλεισμού της αγοράς***

(85) Κατ' αρχάς πρέπει να διατυπωθεί μια γενική παρατήρηση σχετικά με την έρευνα αγοράς: υπάρχει πάντοτε ένα περιθώριο σφάλματος όταν τα σχοιχεία συλλέγονται μέσω έρευνας επί ενός δείγματος της συνολικής αγοράς, όσο προσεκτικά και εάν έχει επιλεγεί για την αντιπροσωπευτικότητά του. Ωστόσο, η μέθοδος αυτή είναι το μοναδικό αποτελεσματικό και πρόσφορο μέσο για τη συλλογή διαφόρων πληροφοριών σχετικά με την αγορά. Η αξιοπιστία των στοιχείων αυτών μπορεί επιπλέον να ενισχυθεί όταν διενεργούνται περισσότερες από μία έρευνες αγοράς και τα πορίσματά τους τείνουν να αλληλοεπιβεβαιώνονται ουσιαστικά, γεγονός που ισχύει για τις τρεις έρευνες αγοράς που παρουσιάζονται κατωτέρω.

(86) Η HB δέχεται μεν ότι τα πορίσματα των ερευνών Lansdowne και B&A συσχετίζονται σε μεγάλο βαθμό, αμφισβητεί όμως την αντιπροσωπευτικότητα της έρευνας Rosslyn διότι «διενεργήθηκε επί των ιδίων σημείων πώλησης που συμμετείχαν περίπου πέντε χρόνια νωρίτερα» σε παρόμοια έρευνα, η οποία αρχική έρευνα φέρεται ότι «βασίστηκε σε τυχαίο δείγμα, χωρίς να γίνει καμία προσπάθεια στρωματοποίησης», ανάλογα με την κατηγορία/το μέγεθος του σημείου πώλησης. Σύμφωνα με την HB, η έρευνα της Rosslyn «βασίζεται κατά τρόπο δυσανάλογο στα TSN εις βάρος των ανεξάρτητων παντοπωλών», σε αντίθεση με τις έρευνες Lansdowne και B&A, οι οποίες ακολουθούν τη στρωματοποίηση του λεγόμενου συνόλου σημείων πώλησης Neilsen. Είναι επίσης η μόνη από τις τρεις έρευνες που διενεργήθηκε προτού η HB παραχωρήσει ορισμένους καταψύκτες στο πλαίσιο του προαναφερθέντος καθεστώτος. Η Επιτροπή έλαβε δεόντως υπόψη τις ανωτέρω παρατηρήσεις προκειμένου να εκτιμήσει το βαθμό αξιοπιστίας της έρευνας. Η Επιτροπή επεσήμανε επίσης ότι η έρευνα της B&A βασίζεται πολύ περισσότερο στα μεγάλα καταστήματα πώλησης από ό,τι οι άλλες δύο έρευνες.

i) **Η έρευνα Lansdowne**

(87) Η έρευνα διενεργήθηκε εκ μέρους της Επιτροπής από την Lansdowne Market Research Limited κατά το δίμηνο Ιουλίου/Αυγούστου 1996, δηλαδή στην αιχμή της περιόδου κατανάλωσης παγωτού. Επελέγη τυχαίο δείγμα 501 σημείων πώλησης και λήφθηκε μέριμνα να είναι αντιπροσωπευτικό του αντίστοιχου

κλάδου λιανικής πώλησης([27]). Διασφαλίστηκε επίσης η γεωγραφική διασπορά και ο σαφής διαχωρισμός αστικών/αγροτικών περιοχών. Τα στοιχεία συνελέγησαν μέσω προσωπικών συνεντεύξεων με τους ιδιοκτήτες/διευθυντές όλων των σημείων πώλησης. Τα βασικά πορίσματα της έρευνας παρατίθενται αναλυτικά κατωτέρω.

(88) Το 84 % του συνόλου των καταψυκτών των σημείων πώλησης που συμμετείχαν στην έρευνα ανήκε σε παρασκευαστή/προμηθευτή παγωτού: από το σύνολο των καταψυκτών ιδιοκτησίας των προμηθευτών το 61 % ανήκε στην HB([28]), το 11 % στη Mars, το 9 % στη Valley, το 8 % στη Nestlé, το 4 % στην Dale Farm([29]), το 2 % στη Leadmore και το 1 % στη Häagen Dazs.

(89) Διαπιστώθηκε ότι το 12 % του συνόλου των καταψυκτών ανήκε σε λιανοπωλητές. Το 2 % είχαν αποκτηθεί με καθεστώς μίσθωσης-αγοράς από παρασκευαστή παγωτού, το 1 % ανήκε σε όμιλο λιανεμπορίου. Το 38 % των ιδιόκτητων καταψυκτών των λιανοπωλητών είχε αγοραστεί από την HB ή από αντιπροσώπους της.

(90) Τα σημεία πώλησης που διέθεταν μόνο έναν καταψύκτη παγωτού άμεσης κατανάλωσης αποτέλεσαν το 58 % του δείγματος, ενώ εκείνα που διέθεταν δύο ή τρεις και περισσότερους καταψύκτες αποτέλεσαν το 35 % και το 7 % του δείγματος αντίστοιχα. Ο μέσος αριθμός καταψυκτών ανά σημείο πώλησης ήταν 1,50.

(91) Το 85 % του συνόλου των σημείων πώλησης παγωτού άμεσης κατανάλωσης διέθετε έναν τουλάχιστον καταψύκτη κάποιου προμηθευτή. Το 72 %([30]) διέθετε έναν τουλάχιστο καταψύκτη της HB, ενώ το αντίστοιχο ποσοστό ήταν 14 % για τη Mars, 10 % για τη Nestlé, 10 % για τη Valley, 5 %([31]) για την DaleFarm, 2 % για τη Leadmore, 1 % για τη Häagen Dazs και 5 % για άλλους προμηθευτές. Το 17 % του συνόλου των σημείων πώλησης διέθετε έναν τουλάχιστον καταψύκτη ιδιοκτησίας του λιανοπωλητή.

(92) Το 56 % του συνόλου των σημείων πώλησης διέθετε έναν ή περισσότερους καταψύκτες ενός μόνο παρασκευαστή/προμηθευτή (και συνεπώς μπορούσαν να πωλούν μόνο τα παγωτά ενός παρασκευαστή/προμηθευτή). Το 27 % διέθετε καταψύκτες που ανήκαν σε περισσότερους του ενός παρασκευαστές/προμηθευτές (και κανέναν καταψύκτη ιδιοκτησίας του λιανοπωλητή): συνεπώς, το 83 % του συνόλου των σημείων πώλησης διαθέτουν μόνο καταψύκτες που ανήκουν σε παρασκευαστές/προμηθευτές. Το 17 % του συνόλου των σημείων πώλησης διέθετε έναν τουλάχιστον καταψύκτη ιδιοκτησίας του ίδιου του λιανοπωλητή — το ποσοστό αυτό περιλαμβάνει το 12 % του συνόλου των καταστημάτων που διαθέτουν έναν ή περισσότερους καταψύκτες ιδιοκτησίας του λιανοπωλητή και το 5 % του συνόλου των σημείων πώλησης που διαθέτουν έναν ή περισσότερους καταψύκτες ιδιοκτησίας του λιανοπωλητή, καθώς και έναν ή περισσότερους καταψύκτες ιδιοκτησίας ενός παρασκευαστή/προμηθευτή.

(93) Τα ανωτέρω στοιχεία επιμερίστηκαν επίσης ανάλογα με τον κύκλο εργασιών κάθε σημείου πώλησης που συμμετείχε στην έρευνα της αγοράς παγωτού άμεσης κατανάλωσης. Διαχωρίστηκαν τρεις κατηγορίες: i) σημεία πώλησης με κύκλο εργασιών μικρότερο των 1 000 IEP (22 % των σημείων πώλησης), ii) σημεία πώλησης με κύκλο εργασιών 1 000 έως 2 000 IEP (23 % των σημείων πώλησης) και iii) σημεία πώλησης με κύκλο εργασιών 2 000 IEP και άνω (40 % των σημείων πώλησης)([32]). Το 28 % των σημείων πώλησης της κατηγορίας i) διέθετε τουλάχιστον έναν καταψύκτη ιδιοκτησίας του ίδιου του λιανοπωλητή (το 22 % διέθετε μόνο έναν ή περισσότερους καταψύκτες ιδιοκτησίας του λιανοπωλητή, ενώ το 6 % διέθετε έναν ή περισσότερους καταψύκτες ιδιοκτησίας του λιανοπωλητή, καθώς και έναν ή περισσότερους καταψύκτες ιδιοκτησίας παρασκευαστή/προμηθευτή). Το 10 % των σημείων πώλησης της κατηγορίας ii) διέθετε τουλάχιστον έναν καταψύκτη ιδιοκτησίας του ίδιου του λιανοπωλητή (το 15 % διέθετε μόνο έναν ή περισσότερους καταψύκτες ιδιοκτησίας του λιανοπωλητή, ενώ το 4 % διέθετε έναν ή περισσότερους καταψύκτες ιδιοκτησίας του λιανοπωλητή, καθώς και έναν ή περισσότερους καταψύκτες ιδιοκτησίας παρασκευαστή/προμηθευτή). Μόνο το 10 % των σημείων πώλησης της κατηγορίας iii) διέθετε τουλάχιστον έναν καταψύκτη ιδιοκτησίας του ίδιου του λιανοπωλητή (το 4 % διέθετε μόνο έναν ή περισσότερους καταψύκτες ιδιοκτησίας του λιανοπωλητή, ενώ το 6 % διέθετε έναν ή περισσότερους καταψύκτες ιδιοκτησίας του λιανοπωλητή, καθώς και έναν ή περισσότερους καταψύκτες ιδιοκτησίας παρασκευαστή/προμηθευτή). Το 58 % των σημείων πώλησης των κατηγοριών i) και ii) διέθετε έναν ή περισσότερους καταψύκτες του ίδιου παρασκευαστή/προμηθευτή (και συνεπώς μπορούσε να πωλεί μόνο τα προϊόντα παγωτού αυτού του παρασκευαστή/προμηθευτή). Το 53 % των σημείων πώλησης της κατηγορίας iii) μπορεί να πωλεί προϊόντα παγωτού ενός μόνο παρασκευαστή/προμηθευτή.

([27]) Το δείγμα αποτέλεσαν παντοπωλεία/καταστήματα ψιλικών κατά 68 %, TSN κατά 21 % και πρατήρια βενζίνης κατά 11 %. Δεν περιλήφθηκαν οι αλυσίδες υπεραγορών (supermarkets). Το 92 % των καταστημάτων του δείγματος ήταν ανεξάρτητες επιχειρήσεις, ενώ ένα 6 % ήταν καταστήματα που ανήκουν σε ομίλους οι οποίοι λειτουργούν με το σύστημα δικαιόχρησης (franchise).

([28]) Συμπεριλαμβανομένων των καταψυκτών ιδιοκτησίας αντιπροσώπων της HB.

([29]) Συμπεριλαμβανομένων των καταψυκτών ιδιοκτησίας αντιπροσώπων της Dale Farm.

([30]) Συμπεριλαμβανομένου ποσοστού καταστημάτων 2 % (του συνόλου των σημείων πώλησης) των οποίων οι καταψύκτες ανήκουν σε αντιπροσώπους της HB.

([31]) Συμπεριλαμβανομένου ποσοστού καταστημάτων 1 % (του συνόλου των σημείων πώλησης) των οποίων οι καταψύκτες ανήκουν σε αντιπροσώπους της Dale Farm.

([32]) Το 15 % των σημείων πώλησης αρνήθηκε να αποκαλύψει τον κύκλο εργασιών του.

(94) Το 95 % των καταψυκτών της HB βρίσκεται σε σημεία πώλησης που διαθέτουν μόνο καταψύκτες παρασκευαστών-προμηθευτών. Το 58 % των καταψυκτών της HB βρίσκεται σε σημεία πώλησης στα οποία υπάρχουν μόνο καταψύκτες της HB. Οι πωλήσεις παγωτού άμεσης κατανάλωσης στα σημεία πώλησης της τελευταίας κατηγορίας ανέρχονται στο ίδιο σχεδόν επίπεδο με όλα τα υπόλοιπα καταστήματα με καταψύκτες της HB.

(95) Το 47 % του συνόλου των σημείων πώλησης μπορεί να πωλεί μόνο τα παγωτά ενός μόνο παρασκευαστή/προμηθευτή και διαθέτει έναν μόνο καταψύκτη. Το 8 % των σημείων πώλησης μπορεί να πωλεί τα παγωτά ενός μόνο παρασκευαστή/προμηθευτή και διαθέτει μόνο δύο καταψύκτες. Το 41 % του συνόλου των σημείων πώλησης μπορεί να πωλεί μόνο τα παγωτά της HB. Το 35 % του συνόλου των σημείων πώλησης μπορεί να πωλεί μόνο τα παγωτά της HB και διαθέτει μόνο έναν καταψύκτη της HB, ενώ το 6 % διαθέτει μόνο 2 ή περισσότερους καταψύκτες της HB. Το 15 % των σημείων πώλησης μπορεί να πωλεί μόνο τα παγωτά ενός μόνο παρασκευαστή/προμηθευτή πέραν της HB. Κανένα από αυτά τα σήματα δεν είναι σημαντικό από την άποψη του αριθμού σημείων πώλησης που μπορούν να πωλούν μόνο τα δικά του προϊόντα.

(96) Ο μέσος χρόνος χρησιμοποίησης των καταψυκτών που αποτέλεσαν αντικείμενο της έρευνας ήταν 3,02 έτη. Ο μέσος χρόνος χρησιμοποίησης των καταψυκτών ιδιοκτησίας των λιανοπωλητών ήταν 4,59 έτη, των καταψυκτών της HB ήταν 2,92 έτη, των καταψυκτών της Mars 2,06 έτη, των καταψυκτών της Valley 3,53 έτη, των καταψυκτών της Nestlé 1,65 έτη. Οι λιανοπωλητές δεν ήταν σε θέση να προσδιορίσουν το χρόνο χρησιμοποίησης ενός στους έξι καταψύκτες που αποτέλεσαν αντικείμενο της έρευνας.

(97) Στο ερώτημα που τέθηκε προς τους λιανοπωλητές εάν θα ήταν «εφικτό» να χρησιμοποιήσουν περισσότερο χώρο για να εγκαταστήσουν έναν ακόμη καταψύκτη για παγωτό άμεσης κατανάλωσης, το 87 % απάντησε αρνητικά και το 11 % απάντησε θετικά. Το 53 % του συνόλου των σημείων πώλησης έκρινε ότι ένας καταψύκτης είναι ο βέλτιστος αριθμός καταψυκτών που πρέπει να υπάρχουν στο κατάστημα κατά την καλοκαιρινή περίοδο παγωτού, το 36 % έκρινε βέλτιστο τον αριθμό των δύο καταψυκτών, το 8 % των τριών και το 1 % των τεσσάρων ή και περισσότερων. Κατά μέσον όρο ο θεωρούμενος ως βέλτιστος αριθμός καταψυκτών ήταν 1,57. Η Lansdowne παρατήρησε ότι «είναι φανερό ότι ο αριθμός καταψυκτών που υπάρχουν σήμερα σε καταστήματα λιανικής πώλησης στη χώρα θεωρείται ότι προσεγγίζει το μέγιστο δυνατό».

(98) Το 97 % των καταψυκτών που αποτέλεσαν αντικείμενο της έρευνας ήταν μόνιμα εγκατεστημένοι στο κατάστημα (δηλαδή δεν είχαν τοποθετηθεί ειδικά για την καλοκαιρινή περίοδο). Το 87 % των λιανοπωλητών απάντησαν ότι ποτέ δεν εγκαθιστούν πρόσθετους καταψύκτες στο κατάστημα για να αντιμετωπίσουν την αυξημένη ζήτηση κατά τους καλοκαιρινούς μήνες, το 6 % απάντησε ότι μερικές φορές το πράττει, ενώ 6 % επίσης απάντησε ότι το πράττει πάντα.

(99) Το 90 % των καταψυκτών που αποτέλεσαν αντικείμενο της έρευνας χρησιμοποιείται αποκλειστικά για την αποθήκευση παγωτού (το 50 % χρσιμοποιείται μόνο για την αποθήκευση προϊόντων άμεσης κατανάλωσης, ενώ το 40 % για την αποθήκευση προϊόντων άμεσης και μη κατανάλωσης). Το 94 % του συνόλου των καταψυκτών που αποτέλεσαν αντικείμενο της έρευνας και οι οποίοι ανήκουν σε παρασκευαστές χρησιμοποιείται αποκλειστικά για την αποθήκευση παγωτού (το 54 % χρησιμοποιείται μόνο για την αποθήκευση προϊόντων άμεσης κατανάλωσης, ενώ το 40 % για την αποθήκευση προϊόντων άμεσης και μη κατανάλωσης). Ωστόσο μόνο το 67 % του συνόλου των καταψυκτών που αποτέλεσαν αντικείμενο της έρευνας και οι οποίοι ανήκουν σε λιανοπωλητές χρησιμοποιείται αποκλειστικά για την αποθήκευση παγωτού (το 26 % χρησιμοποιείται μόνο για την αποθήκευση προϊόντων άμεσης κατανάλωσης, το 41 % για την αποθήκευση προϊόντων άμεσης και μη κατανάλωσης και το 34 % για την αποθήκευση τόσο παγωτών, όσο και άλλων προϊόντων).

(100) Οι λιανοπωλητές που δεν διέθεταν έναν ή περισσότερους ιδιόκτητους καταψύκτες ρωτήθηκαν για ποιους λόγους δεν διέθεταν παρόμοιους καταψύκτες. Το 54 % απάντησε ότι τούτο δεν ήταν απαραίτητο από εμπορική άποψη, το 25 % ότι το κόστος ήταν απαγορευτικό, το 9 % απάντησε ότι υπήρχε ζήτηση μόνο για ένα σήμα παγωτού, το 4 % ότι δεν ήταν πρόσφορο.

(101) Σε όλους τους λιανοπωλητές που δεν διαθέτουν ιδιόκτητους καταψύκτες ή δεν έχουν συνάψει συμφωνία μίσθωσης-αγοράς καταψύκτη από την HB τέθηκε το ερώτημα εάν τους ενδιαφέρει το καθεστώς αγοράς-μίσθωσης της HB. Το 8 % απάντησε θετικά, ενώ το 78 % απάντησε αρνητικά. Το 54 % απάντησε ότι δεν ενδιαφέρεται καθόλου, το 24 % απάντησε ότι δεν ενδιαφέρεται πολύ, το 5 % απάντησε ότι αδιαφορεί, το 6 % ότι ενδιαφέρεται αρκετά και το 2 % ότι ενδιαφέρεται πολύ. Η συντριπτική πλειονότητα των ερωτηθέντων ανέφερε ως λόγο για την έλλειψη ενδιαφέροντος την ικανοποίησή της από τις υφιστάμενες συμφωνίες σχετικά με τους καταψύκτες.

(102) Σε όλα τα σημεία πώλησης που μπορούν να πωλούν μόνο τα παγωτά της HB τέθηκε το ερώτημα εάν υπάρχει ζήτηση για άλλα σήματα πέραν της HB: το 53 % απάντησε ότι δεν υπάρχει ζήτηση, το 40 % ότι υπάρχει ζήτηση (το 31 % ανέφερε ότι υπάρχει περιορισμένη ζήτηση και το 9 % ότι υπάρχει σημαντική ζήτηση). Στην ίδια κατηγορία σημείων πώλησης τέθηκε επίσης το ερώτημα εάν ενδιαφέρονται για την αποθήκευση άλλων σημάτων πέραν της HB:

το 62 % ([33]) απάντησε ότι δεν ενδιαφέρεται (το 32 % ([34]) ότι δεν ενδιαφέρεται καθόλου, το 30 % ([35]) ότι δεν ενδιαφέρεται πολύ), το 9 % απάντησε ότι αδιαφορεί και το 25 % ([36]) ότι ενδιαφέρεται (το 17 % ([37]) ότι ενδιαφέρεται αρκετά και το 8 % ([38]) ότι ενδιαφέρεται πολύ).

(103) Από το σύνολο των σημείων πώλησης που δήλωσαν ότι ενδιαφέρονται να αποθηκεύουν και άλλα σήματα πέραν της HB (25 % του 41 % του συνόλου των σημείων πώλησης, δηλαδή 10 % του συνόλου των σημείων πώλησης), το 53 % δήλωσε ότι δεν προτίθεται να εγκαταστήσει έναν ακόμη καταψύκτη για την αποθήκευση αυτών των σημάτων, ενώ το 40 % δήλωσε ότι θα ήταν διατεθειμένο να το πράξει. Το σύνολο σχεδόν όσων δήλωσαν ότι δεν προτίθενται να το πράξουν ανέφεραν ως βασική αιτία την έλλειψη χώρου. Η πλειονότητα όσων δήλωσαν ότι θα ήταν διατεθειμένοι να εγκαταστήσουν έναν ακόμη καταψύκτη εξέφρασαν την προτίμησή τους για έναν καταψύκτη επί του οποίου θα είχε την αποκλειστικότητα ένας προμηθευτής.

(104) Σε όσους δήλωσαν ότι ενδιαφέρονται να αποθηκεύουν και άλλα σήματα πέραν της HB τέθηκε επίσης το ερώτημα εάν θα ήταν διατεθειμένοι να αντικαταστήσουν/ανταλλάξουν έναν από τους υπάρχοντες καταψύκτες της HB με καταψύκτη άλλου προμηθευτή: το 82 % απάντησε αρνητικά και το 11 % απάντησε θετικά. Ως βασική αιτία της ανωτέρω αρνητικής απάντησης αναφέρθηκε η ζήτηση των προϊόντων της HB από τους πελάτες και η ηγετική της θέση στην αγορά, καθώς και η ικανοποίηση των λιανοπωλητών από τις ισχύουσες ρυθμίσεις. Στην ίδια ομάδα λιανοπωλητών τέθηκε επίσης το ερώτημα εάν θα ήταν διατεθειμένοι να αντικαταστήσουν/ανταλλάξουν έναν από τους υπάρχοντες καταψύκτες της HB με καταψύκτη που θα μίσθωνε ή αγόραζε ο ίδιος ο λιανοπωλητής: το 76 % απάντησε αρνητικά και το 18 % θετικά. Οι βασικές αιτίες που αναφέρθηκαν για την αρνητική απάντηση ήταν η ικανοποίηση από τις υπάρχουσες συμφωνίες, καθώς και λόγοι κόστους. Τέλος, στην ίδια ομάδα λιανοπωλητών τέθηκε το ερώτημα εάν θα ήταν διατεθειμένοι να ανταλλάξουν έναν καταψύκτη της HB με δύο μικρότερους, ένας εκ των οποίων δεν θα ανήκε στην HB: το 49 % απάντησε αρνητικά και το 44 % θετικά.

([33]) Στην ανακοίνωση αιτιάσεων το ανωτέρω ποσοστό λανθασμένα αναφέρθηκε ότι ήταν 65 % (ποσοστό που εμφανίζεται στα προκαταρκτικά πορίσματα της έρευνας). Η έρευνα προσαρτήθηκε στο σύνολό της στην ανακοίνωση αιτιάσεων.
([34]) ό.π., λανθασμένα αναφέρθηκε στην ανακοίνωση αιτιάσεων ως 37 %.
([35]) ό.π., λανθασμένα αναφέρθηκε στην ανακοίνωση αιτιάσεων ως 28 %.
([36]) ό.π., λανθασμένα αναφέρθηκε στην ανακοίνωση αιτιάσεων ως 22 %.
([37]) ό.π., λανθασμένα αναφέρθηκε στην ανακοίνωση αιτιάσεων ως 16 %.
([38]) ό.π., λανθασμένα αναφέρθηκε στην ανακοίνωση αιτιάσεων ως 6 %.

ii) **Η έρευνα Rosslyn**

(105) Η Mars ανέθεσε επίσης τη διενέργεια έρευνας στην ιρλανδική αγορά παγωτού άμεσης κατανάλωσης. Η έρευνα διενεργήθηκε από την Rosslyn Research Ltd. ([39]) που εδρεύει στο Λονδίνο (αν και η επιτόπια έρευνα πραγματοποιήθηκε από την τοπική εταιρεία Irish Marketing Surveys). Η έρευνα Rosslyn διενεργήθηκε επί 408 σημείων πώλησης, χαρακτηριζόμενων από γεωγραφική διασπορά σε όλη την Ιρλανδία και από διασπορά ανάλογα με το μέγεθος και την κατηγορία καταστήματος. Στη συνέχεια παρουσιάζονται ορισμένα από τα κύρια πορίσματα της έρευνας Rosslyn, σε συνδυασμό με ορισμένα συγκριτικά στοιχεία της έρευνας Rosslyn του 1991. Βάσει των πορισμάτων έρευνας, η Mars ανέθεσε επίσης τη διενέργεια οικονομικής ανάλυσης, η οποία επίσης παρουσιάζεται κατωτέρω.

(106) Το ποσοστό των σημείων πώλησης που διέθεταν έναν μόνο καταψύκτη «εξωτερικού χώρου» για παγωτά άμεσης κατανάλωσης ήταν 64 % ([40]), ενώ το ποσοστό των σημείων πώλησης με δύο ή τρεις και περισσότερους παρόμοιους καταψύκτες ηταν 31 % ([41]) και 4 % ([42]) αντίστοιχα. Ο μέσος αριθμός καταψυκτών ανά σημείο πώλησης ήταν 1,42 ([43]).

(107) Το 92 % ([44]) των καταψυκτών ανήκε στον παρασκευστή των προϊόντων που αποθηκεύονται σε αυτόν. Το 6 % ([45]) των καταψυκτών ανήκε στον ίδιο τον λιανοπωλητή. Το 64 % ([46]) των καταψυκτών ανήκε στην HB ([47]), το 14 % ([48]) στη Mars, το 4 % στη Valley, το 2 % στην Dale Farm και το 1 % στη Leadmore.

(108) Το 50 % των σημείων πώλησης διέθετε μόνο ένα καταψύκτη της HB, το 5 % μόνο δύο καταψύκτες της HB, το 2 % μόνο έναν καταψύκτη της Mars, ενώ το ποσοστό των σημείων πώλησης που διέθετε μόνο έναν καταψύκτη των εταιρειών Valley, Dale Farm και Leadmore ανέρχεται σε 1 % για καθεμιά από τις

([39]) Μια ίδια σχεδόν έρευνα διενεργήθηκε για τη Mars από την ίδια εταιρεία κατά την περίοδο Δεκεμβρίου 1991/Ιανουαρίου 1992. Τα πορίσματα της εν λόγω έρευνας παρατέθηκαν στην ανακοίνωση αιτιάσεων της Επιτροπής της 29ης Ιουλίου 1993. Ο συνεντεύξεις πραγματοποιήθηκαν στα ίδια σημεία πώλησης με την έρευνα του 1991, εκτός από 40 περιπτώσεις.
([40]) 79 % το 1991.
([41]) 20 % το 1991.
([42]) 1 % το 1991.
([43]) 1,22 % το 1991.
([44]) 89‰ το 1991.
([45]) 11 % το 1991.
([46]) 71 % το 1991.
([47]) 68 % των καταψυκτών που βρίσκονται στο πίσω μέρος του καταστήματος.
([48]) 1 % το 1991.

ανωτέρω εταιρείες. Το 14 % διέθετε από έναν καταψύκτη της HB και της Mars, ενώ το 7 % διέθετε έναν καταψύκτη της HB και έναν ακόμη καταψύκτη άλλου παρασκευαστή πλην της Mars.

(109) Οι παρασκευαστές-προμηθευτές είχαν δανείσει (στο 99 % των περιπτώσεων χωρίς καμία επιβάρυνση) στους λιανοπωλητές το 97 % ([49]) των καταψυκτών. Το 88 % είχε χορηγηθεί υπό τον όρο της αποκλειστικότητας. Το 27 % ([50]) των λιανοπωλητών που είχαν προμηθευθεί καταψύκτες από παρασκευαστές δήλωσαν ότι θα επιθυμούσαν να αποθηκεύουν προϊόντα και άλλων παρασκευαστών στους καταψύκτες (το 68 % ([51]) δήλωσε ότι δεν ενδιαφέρεται).

(110) Το 87 % των λιανοπωλητών που διαθέτει καταψύκτες στους οποίους έχει την αποκλειστικότητα ένας παρασκευαστής θα έπρεπε να εγκαταστήσει άλλον ένα καταψύκτη για να πωλεί παγωτά άλλου σήματος. Εξ αυτών, το 67 % δήλωσε ότι «δεν διαθέτει τον απαραίτητο χώρο». Μεταξύ αυτών που δήλωσαν ότι διαθέτουν τον απαραίτητο χώρο, το 15 % ανέφερε ότι δεν έχει εγκαταστήσει πρόσθετο καταψύκτη διότι τούτο «θα ήταν ασύμφορο από άποψη τρεχόντων εξόδων» και το 13 % διότι μπορούσε να «αξιοποιήσει καλύτερα το χώρο». Το 43 % όσων δήλωσαν ότι διαθέτουν τον απαραίτητο χώρο ανέφερε ότι θα εγκαθιστούσε ακόμη έναν καταψύκτη «εάν υπήρχε υψηλή ζήτηση για άλλο προϊόν».

(111) Μεταξύ των καταψυκτών που αντικαταστάθηκαν (επιστράφηκαν, ανταλλάχθηκαν ή άλλαξαν) από άλλο καταψύκτη του ίδιου ή άλλου παρασκευαστή παγωτού κατά τα τελευταία πέντε χρόνια, το 78 % ανήκε στην HB. Το 55 % των καταψυκτών επιστράφηκε, ανταλλάχθηκε ή άλλαξε για να αντικατασταθεί από πιο σύγχρονο καταψύκτη, ενώ το 25 % επιστράφηκε, ανταλλάχθηκε ή άλλαξε για να αντικατασταθεί από μεγαλύτερο καταψύκτη. Το 74 % των νέων καταψυκτών ανήκει στην HB. Οι καταψύκτες που επιστράφηκαν, ανταλλάχθηκαν ή άλλαξαν αντικαταστάθηκαν στο σύνολό τους σχεδόν από καταψύκτες του ίδιου παρασκευαστή. 214 από τους 234 καταψύκτες που αντικαταστάθηκαν ανήκαν στην HB και αντικαταστάθηκαν από καταψύκτες της HB.

(112) Το 72 % του συνόλου των λιανοπωλητών δήλωσε ότι δεν θα ήταν διατεθειμένο να αντικαταστήσει ή να εγκαταστήσει έναν πρόσθετο καταψύκτη. Μεταξύ όσων δήλωσαν το αντίθετο (26 % του συνολικού δείγματος), το 82 % δήλωσε ότι δεν θα ήταν διατεθειμένο να αγοράσει με ίδια μέσα έναν καταψύκτη. Το 94 % εξ αυτών δήλωσε ότι δεν ήταν διατεθειμένο να προμηθευτεί καταψύκτη με τον όρο της αποκλειστικότητας μέσω δανείου, το οποίο θα αντικατόπτριζε το κόστος προμήθειας του καταψύκτη. Το 80 % δήλωσε ότι δεν θα προμηθευόταν καταψύκτη χωρίς τον όρο της αποκλειστικότητας, έναντι μισθώματος. Ωστόσο, το 84 % θα ήταν διατεθειμένο να προμηθευτεί καταψύκτη χωρίς καμία επιβάρυνση επί του οποίου θα είχε την αποκλειστικότητα ο προμηθευτής. Στο ερώτημα εάν θα ήταν δυνατή η εγκατάσταση ενός ακόμη καταψύκτη (επιπλέον εκείνου επί του οποίου θα είχε την αποκλειστικότητα ο προμηθευτής) το ως άνω 26 % του δείγματος απάντησε αρνητικά κατά 77 %. Εξ αυτού του ποσοστού, το 51 % αιτιολόγησε την απάντησή του επικαλούμενο έλλειψη χώρου και καλύτερη αξιοποίηση του χώρου για άλλους σκοπούς, ενώ το 22 % ανέφερε ότι τούτο θα ήταν ασύμφορο από άποψη τρεχόντων εξόδων. Μεταξύ αυτών που απάντησαν θετικά (20 % του 26 % του συνολικού δείγματος), μόνο το 17 % θα ήταν διατεθειμένο να προβεί στην εγκατάσταση ενός ακόμη καταψύκτη.

(113) Η έρευνα πραγματοποιήθηκε στα μέσα Απριλίου 1996. Μόνο στο 5 % των λιανοπωλητών είχε προσφερθεί καταψύκτης στο πλαίσιο του νέου συστήματος μίσθωσης αγοράς (βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 72 και 73). Μόνο το 13 % των λιανοπωλητών γνώριζε την ύπαρξη του καθεστώτος μίσθωσης/αγοράς της HB.

(114) Η οικονομική ανάλυση εκπονήθηκε από το γραφείο οικονομολόγων Case Associates και τιτλοφορείται «Εκτίμηση του επιπέδου αποκλεισμού στην ιρλανδική αγορά παγωτού». Η εν λόγω ανάλυση αντλεί ορισμένα συμπεράσματα από την έρευνα. Η ανάλυση φιλοδοξεί μεταξύ άλλων να υπολογίσει το ποσοστό του συνόλου των σημείων πώλησης που είναι «μη προσπελάσιμα», με την έννοια ότι για να μπορεί να πωλεί το παγωτό του σε αυτό ένας νεοεισερχόμενος στην αγορά θα έπρεπε να εγκατασταθεί στο κατάστημα ένας νέος καταψύκτης. Κατά μια μέθοδο υπολογισμού, συμπεραίνει ότι τουλάχιστον το 89 % ([52]) του συνόλου των σημείων πώλησης που πωλούν παγωτό άμεσης κατανάλωσης είναι μη προσπελάσιμο με την ανωτέρω έννοια. Χρησιμοποιώντας μια άλλη μέθοδο υπολογισμού, η ανάλυση καταλήγει στο συμπέρασμα ότι τα μη προσπελάσιμα σημεία πώλησης (με την ανωτέρω έννοια) ανέρχονται σε 84 % ([53]). Μια ακόμη μέθοδος

([49]) Δεδομένου ότι κανένας παρομηθευτής δεν χορηγεί καταψύκτες χωρίς τον όρο της αποκλειστικότητας, το πιθανότερο είναι ότι και για το υπόλοιπο 12 % ίσχυε ο όρος της αποκλειστικότητας, χωρίς να το γνωρίζει ο λιανοπωλητής.

([50]) 52 % το 1991.

([51]) 44 % το 1991.

([52]) Ο υπολογισμός βασίζεται στο γεγονός ότι στα 408 σημεία πώλησης του δείγματος μόνο 45 καταψύκτες δεν είχαν χορηγηθεί από τον προμηθευτή (είτε ανήκαν στο λιανοπωλητή ή σε άλλο ιδιοκτήτη είτε απαντήθηκε ότι «δεν είναι γνωστό» σε ποιον ανήκουν). Το επίπεδο αποκλεισμού θα ήταν ακόμη υψηλότερο εάν περισσότεροι του ενός από τους εν λόγω καταψύκτες υπήρχαν στο ίδιο κατάστημα.

([53]) 234 σημεία πώλησης διέθεταν μόνο έναν καταψύκτη που τους είχε χορηγηθεί από προμηθευτή, 87 σημεία πώλησης διέθεταν έναν καταψύκτη της HB και έναν ακόμη άλλου προμηθευτή, 23 σημεία πώλησης διέθεταν 2 καταψύκτες της HB: τα 344 αυτά σημεία πώλησης αποτελούν το 84 % του συνολικού δείγματος.

υπολογισμού ανεβάζει το ποσοστό των μη προσπελάσιμων σημείων πώλησης στο 93 % ([54]).

iii) **Οι έρευνες της B&A**

(115) Η HB ανέθεσε επίσης έρευνα αγοράς που διενεργήθηκε κατά το δίμηνο Αυγούστου/Σεπτεμβρίου 1996 από την Behaviour & Attitudes Limited, εταιρεία ερευνών αγοράς. Τα πορίσματα της εν λόγω έρευνας συμπεριλήφθηκαν στην έγγραφη απάντηση της HB στην ανακοίνωση αιτιάσεων. Το δείγμα της έρευνας περιέλαβε 507 καταστήματα λιανικής πώλησης χαρακτηριζόμενα από γεωγραφική διασπορά σε όλη την Ιρλανδία και από διασπορά ανάλογα με το μέγεθος και την κατηγορία καταστήματος ([55]). Τα βασικά πορίσματα της έρευνας παρουσιάζονται κατωτέρω.

(116) Το [...] % των σημείων πώλησης της έρευνας διέθετε έναν καταψύκτη εξωτερικού χώρου, το [...] % δύο καταψύκτες και το [...] % 3 ή περισσότερους καταψύκτες. Τα προϊόντα της HB επωλούντο από το [...] % των σημείων πώλησης της έρευνας, της Mars από το [...] %, της Valley από το [...] % της Nestlé από το [...] % και της Häagen Dazs από το [...] %. Το [...] % του συνόλου των σημείων πώλησης της έρευνας δεν αποθήκευαν τα παγωτά της HB μαζί με παγωτά οποιουδήποτε άλλου παρασκευαστή. Η HB αντιμετωπίζει άμεσο ανταγωνισμό από άλλα σήματα παγωτού στο [...] % των σημείων πώλησης της έρευνας, δηλαδή σε λιγότερο του [...] % των καταστημάτων που πωλούν τα προϊόντα της.

(117) Από τους καταψύκτες των σημείων πώλησης που διέθεταν έναν μόνο καταψύκτη, το [...] % ανήκε στην HB, το [...] % στη Mars, το [...] % στη Valley, το [...] % στη Nestlé και το [...] % στους λιανοπωλητές. Μεταξύ των καταστημάτων που διέθεταν 2 ή περισσότερους καταψύκτες, το [...] % διέθετε έναν τουλάχιστον καταψύκτη της HB, το [...] % έναν της Mars, το [...] % έναν της Valley, το [...] % έναν της Nestlé, το [...] % έναν της Häagen Dazs και το 1 % έναν καταψύκτη ιδιοκτησίας του λιανοπωλητή. Το [...] % του συνόλου των σημείων πώλησης της έρευνας διέθετε έναν μόνο καταψύκτη της HB στο εμπρός μέρος του καταστήματος.

(118) Η B&A έθεσε στους λιανοπωλητές το ερώτημα πόσο συχνά ζητούσαν οι πελάτες σήματα που δεν προμηθεύεται το κατάστημα. Το [...] % απάντησε ότ [...] % περιστασιακά και το [...] % συχνά. Μεταξύ αυτών που απάντησαν ότι οι πελάτες τους έχουν ζητήσει σήματα τα οποία δεν προμηθεύεται το κατάστημα, το [...] % δεν προέβη σε καμία ενέργεια, το [...] % «προσέθεσε στους προμηθευτές της έναν παρασκευαστή» και κανείς δεν «άλλαξε παρασκευαστή». Η έρευνα κατέληξε στο συμπέρασμα ότι κατά τα τελευταία επτά χρόνια το [...] % των σημείων πώλησης σε κάποια περίοδο είχε αρχίσει να προμηθεύεται νέα σήματα παγωτού και ότι το [...] % των σημείων πώλησης σε κάποια περίοδο είχε πάψει να προμηθεύεται ορισμένα σήματα παγωτού, κυρίως λόγω χαμηλής ζήτησης από τους πελάτες ([...] %), χαμηλής ποιότητας εξυπηρέτησης ως προς τις παραδόσεις ([...] %) και ως προς τη συντήρηση των καταψυκτών ([...] %).

(119) Στους λιανοπωλητές που διέθεταν έναν μόνο καταψύκτη στο κατάστημά τους τέθηκε το ερώτημα εάν θα ήταν διατεθειμένοι να εγκαταστήσουν έναν δεύτερο καταψύκτη. Το [...] % απάντησε αρνητικά, το [...] % θετικά, ενώ οι υπόλοιποι απάντησαν ότι δεν γνωρίζουν. Όσοι απάντησαν αρνητικά αιτιολόγησαν την απάντησή τους επικαλούμενοι κυρίως την έλλειψη χώρου. Στους ίδιους λιανοπωλητές τέθηκε επίσης το ερώτημα εάν θα ήταν διατεθειμένοι να αντικαταστήσουν τον υπάρχοντα καταψύκτη. Το [...] % απάντησε αρνητικά, το [...] % θετικά και οι υπόλοιποι απάντησαν ότι δεν γνωρίζουν. Οι κύριοι λόγοι για τους οποίους δόθηκε αρνητική απάντηση ήταν η ικανοποίηση από τη σειρά προϊόντων και τον καταψύκτη του υπάρχοντος προμηθευτή. Οι ίδιοι λιανοπωλητές ρωτήθηκαν επίσης εάν θα ήταν διατεθειμένοι να αντικαταστήσουν τον υπάρχοντα καταψύκτη με δύο μικρότερους. Το [...] % απάντησε αρνητικά, το [...] % θετικά και οι υπόλοιποι απάντησαν ότι δεν γνωρίζουν.

(120) Οι λιανοπωλητές ρωτήθηκαν επίσης εάν θα προμηθεύονταν ευρύτερο φάσμα προϊόντων, σε περίπτωση που οι παρασκευαστές έπαυαν να επιβάλλουν τον όρο της αποκλειστικότητας επί των καταψυκτών και αντί γι' αυτό χρέωναν ξεχωριστά μίσθωμα επί του καταψύκτη. Το [...] % απάντησε θετικά, το [...] % αρνητικά, το [...] % απάντησε ότι θα προμηθευόταν τα ίδια προϊόντα και το [...] % απάντησε ότι θα έπαυε ολωσδιόλου να προμηθεύεται τα σχετικά προϊόντα. Σε όσους απάντησαν ότι θα διεύρυναν το φάσμα των προϊοντων που προμηθεύονται ([...] %) τέθηκε το ερώτημα εάν θα προτιμούσαν να αγοράσουν τον καταψύκτη ή να τον αποκτήσουν με το σύστημα της χρηματοδοτικής μίσθωσης αντί να καταβάλλουν μίσθωμα. Το [...] % απάντησε θετικά και το [...] % αρνητικά. Τέλος, η έρευνα της B&A κατέγραψε πολύ υψηλά επίπεδα ικανοποίησης των λιανοπωλητών από τη σειρά προϊόντων, το σύστημα παραδόσεων και τη συντή-

([54]) Η εν λόγω μέθοδος υπολογισμού χρησιμοποιήθηκε από τον William Bishop, οικονομολόγο που ανέλυσε τα επίπεδα αποκλεισμού βάσει της έρευνας της Rosslyn του 1991: η μέθοδος συνίσταται στη διαίρεση του συνολικού αριθμού των σημείων πώλησης του δείγματος διά του μέσου αριθμού καταψυκτών που διαθέτουν όλα αυτά τα σημεία πώλησης και στη συνέχεια στον πολλαπλασιασμό του πηλίκου επί τον αριθμό των καταψυκτών που ανήκουν στους λιανοπωλητές ή σε «άλλους ιδιοκτήτες». Η μέθοδος αυτή βασίζεται στην υπόθεση ότι οι καταψύκτες ιδιοκτησίας των λιανοπωλητών κατά πάσα πιθανότητα παρουσιάζουν το ίδιο ποσοστό διασποράς στα σημεία πώλησης με κάθε άλλον καταψύκτη.

([55]) Το 20 % ήταν TSN, το 63 % παντοπωλεία, εκ των οποίων το 10 % ανήκε σε ομίλους που λειτουργούν με το σύστημα της δικαιόχρησης, το 10 % ήταν πρατήρια βενζίνης, ενώ τα λοιπά καταστήματα κάλυψαν το 7 %. Δεν συμπεριλήφθηκαν οι αλυσίδες υπεραγορών (supermarkets).

ρηση των καταψυκτών από όλους τους προμηθευτές που εφοδιάζουν τα σημεία πώλησης της έρευνας.

(121) Η HB υπέβαλε επίσης μαζί με την απάντησή της στην κοινοποίηση αιτιάσεων άλλη μια έρευνα της B&A, η οποία διενεργήθηκε το 1994 και τιτλοφορείται «Νέοι καταψύκτες της HB: οι απόψεις των λιανοπωλητών». Η εν λόγω έρευνα διενεργήθηκε με σκοπό να συγκεντρωθούν οι απόψεις των λιανοπωλητών και των καταναλωτών σχετικά με τους νέους καταψύκτες που εγκατέστησε η HB. Ως εκ τούτου, η εν λόγω έρευνα εστιάστηκε κυρίως στα μεγαλύτερα σημεία πώλησης, με αποτέλεσμα η χρησιμότητά της για τους σκοπούς της παρούσας απόφασης να είναι κάπως περιορισμένη. Η έρευνα διαπίστωσε μεταξύ άλλων ότι στην αξιολογική κλίμακα των λιανοπωλητών η HB κατέχει καλύτερη θέση σε σχέση με τους άλλους προμηθευτές παγωτού όσον αφορά τις επιδόσεις της σε διάφορους τομείς. Διαπιστώθηκε επίσης ότι οι λιανοπωλητές διάκεινται μάλλον δυσμενώς στην εγκατάσταση δύο καταψυκτών της HB σε ένα κατάστημα, κυρίως για λόγους έλλειψης χώρου και κόστους.

(122) Η HB υπέβαλε επίσης, μαζί με την απάντησή της στην ανακοίνωση αιτιάσεων, μια «Ποιοτική Μελέτη» με τίτλο «Πολιτική εφοδιασμού εφαρμοζόμενη από τους λιανοπωλητές», την οποία εκπόνησε η B&A για λογαριασμό της HB κατά το δίμηνο Μαρτίου/Απριλίου 1997 βάσει 25 συνεντεύξεων. Στόχος της μελέτης ήταν να «εξαχθούν ορισμένα ποιοτικής φύσεως συμπεράσματα σχετικά με τον τρόπο με τον οποίο διαχειρίζονται τα καταστήματά τους οι λιανοπωλητές», με την παραδοχή βεβαίως ότι τα συμπεράσματα θα μπορούσαν απλώς να θεωρηθούν ως «γενικές ενδείξεις». Μεταξύ των συμπερασμάτων περιλαμβάνονται και τα ακόλουθα.

(123) Οι περισσότεροι από τους λιανοπωλητές που παραχώρησαν συνεντεύξεις «δεν φθάνουν μέχρι του σημείου να υπολογίσουν το κέρδος ανά τετραγωνικό μέτρο». Αντίθετα, «οι υπολογισμοί τους βασίζονται στο ένστικτο». Εκφράστηκε επίσης προβληματισμός για το γεγονός ότι τίποτε δεν μπορεί να τοποθετηθεί επάνω στους καταψύκτες παγωτού. Τούτο σημαίνει ότι «τείνουν να τοποθετούν τους καταψύκτες στη μέση του δαπέδου», γεγονός που «είναι φανερό ότι γίνεται αντιληπτό ως πρόβλημα λόγω της υποχρησιμοποίησης του χώρου». Οι λιανοπωλητές ανέφεραν επίσης ότι ανεφοδιασμός των καταψυκτών «σε συχνότερα διαστήματα προκειμένου να μεγιστοποιηθούν οι πωλούμενες ποσότητες κατά τους καλοκαιρινούς μήνες» είναι προτιμότερος από την «τοποθέτηση πρόσθετων καταψυκτών για να αντιμετωπισθεί η αιχμή της ζήτησης κατά τους καλοκαιρινούς μήνες». Η μελέτη κατέληξε επίσης στο συμπέρασμα ότι «η ανακατανομή του χώρου» προκειμένου να αντιμετωπιστούν οι «αλλαγές στη ζήτηση εκ μέρους των καταναλωτών» δεν «ήταν μεγάλης κλίμακας, διότι τα ίδια τα καταστήματα είναι, κατά το πλείστον, σχετικά μικρά».

iv) **Άλλες πηγές**

(124) Η HB εκτιμά (1997) ότι [...] σημεία πώλησης έχουν εφοδιαστεί με έναν καταψύκτη «εξωτερικού χώρου» μόνο της HB, ότι σχεδόν [...] σημεία πώλησης έχουν εφοδιαστεί με περισσότερους του ενός παρόμοιους καταψύκτες και ότι, επί του συνόλου αυτού των [...] καταστημάτων, περίπου [...] εφοδιάζονται αποκλειστικά με προϊόντα της HB. Βάσει της εκτίμησης της HB, που υπολογίζει σε [...] το συνολικό αριθμό των σημείων πώλησης (βλέπε αιτιολογική σκέψη 41 ανωτέρω), το [..άνω των 40 %..] του συνόλου των καταστημάτων λιανικής πώλησης στην Ιρλανδία μπορεί να πωλεί μόνο παγωτά της HB.

(125) Σε έγγραφο με τίτλο «Επιτόπιες πωλήσεις καταψυκτών», το οποίο υπεβλήθη στην Επιτροπή από την HB στις 29 Νοεμβρίου 1994, η HB ανέφερε ότι «εφοδιάζει [...] σημεία πώλησης, συμπεριλαμβανομένων των σημείων πώλησης των αντιπροσώπων της. Μεταξύ αυτών, τα [...] (ή [...] %) εφοδιάζονται και από άλλους προμηθευτές. Το σύνολο σημείων πώλησης (Nielsen) περιλαμβάνει 9 669 σημεία πώλησης». Βάσει των στοιχείων αυτών, τα [...] σημεία πώλησης (ή το [...] % των σημείων πώλησης της HB) εφοδιάζονταν την εποχή εκείνη αποκλειστικά από την HB. Τα εν λόγω σημεία πώλησης αντιπροσωπεύουν το [..άνω των 60 %..] του συνόλου των σημείων πώλησης (βάσει του συνόλου σημείων πώλησης Nielsen).

9. ***Η αγορά παγωτού στη Βόρειο Ιρλανδία***

(126) Η διάρθωση του κλάδου του παγωτού παρουσιάζει ουσιαστικές διαφορές μεταξύ Βορείου Ιρλανδίας και Ιρλανδίας. Ενώ η HB είναι ο μοναδικός παρασκευαστής παγωτού του ομίλου Unilever που δραστηριοποιείται στην Ιρλανδία, στη Βόρειο Ιρλανδία τόσο η HB, όσο και η θυγατρική της Unilever στο Ηνωμένο Βασίλειο, η Walls Ice cream Ltd., ασκούν δραστηριότητες προμήθειας παγωτού. Η Walls εφοδιάζει τις αλυσίδες υπεραγορών, ενώ τα παραδοσιακά καταστήματα λιανεμπορίου εφοδιάζονται σήμερα κυρίως από την HB. Η Dale Farm ήταν μέχρι πρόσφατα ο κορυφαίος προμηθευτής προϊόντων παγωτού στη Βόρειο Ιρλανδία[56] αλλά, από το 1996 η HB και η Walls έχουν καταλάβει την κορυφαία θέση. Ωστόσο, ο βαθμός γνώσης των σημάτων από τους καταναλωτές παρουσιάζει σημαντικές διαφορές μεταξύ Ιρλανδίας και Βορείου Ιρλανδίας, όπως αποδεικνύεται από το γεγονός ότι η Dale Farm εξακολουθεί να κατέχει μερίδιο αγοράς ύψους περίπου 40 % σε αξία (σε αντίθεση με το αμελητέο μερίδιο αγοράς της στην ιρλανδική αγορά — βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 36). Οι τιμές παρόμοιων προϊόντων διαφέρουν επίσης σε κάποιο βαθμό.

[56] Η Dale Farm είναι ο διανομέας της Mars στη Βόρειο Ιρλανδία.

(127) Ενώ στην Ιρλανδία η ΗΒ συνήθως διανέμει τα παγωτά της απ' ευθείας στους λιανοπωλητές, στη Βόρειο Ιρλανδία χρησιμοποποιεί μόνο αντιπροσώπους για τη διανομή των προϊόντων της. Όσον αφορά τις ρυθμίσεις σχετικά με τους καταψύκτες στη Βόρειο Ιρλανδία, η ΗΒ χρεώνει στους λιανοπωλητές ετήσιο μίσθωμα για τη χορήγηση των καταψυκτών της και πωλεί τα προϊόντα της με έκπτωση στους λιανοπωλητές που διαθέτουν ιδιόκτητους καταψύκτες.

(128) Οι κανονισμοί που διέπουν να επιτρεπόμενα συστατικά του παγωτού διαφέρουν μεταξύ Ιρλανδίας και Βορείου Ιρλανδίας. Στην Ιρλανδία το παγωτό πρέπει να έχει ελάχιστη περιεκτικότητα 5 % σε γαλακτοκομικές λιπαρές ουσίες, ενώ στη νομοθεσία του Ηνωμένου Βασιλείου δεν προβλέπεται παρόμοια διάταξη. Οι συντελεστές του ΦΠΑ διαφέρουν επίσης σε κάποιο βαθμό.

III. **ΝΟΜΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ**

(129) Αντικείμενο της παρούσας νομικής εκτίμησης είναι να διαπιστωθεί εάν συμβιβάζονται με τα άρθρα 85 και 86 της συνθήκης ΕΚ οι συμφωνίες της ΗΒ για τη διανομή των παγωτών της στην Ιρλανδία, ειδικότερα δε η πολιτική της εταιρείας να διαθέτει καταψύκτες στα σημεία πώλησης που εφοδιάζονται με τα προϊόντα της, υπό τον όρο της αποκλειστικότητας επί των καταψυκτών. Η αξιολόγηση του συμβιβάσιμου των εν λόγω συμφωνιών αποκλειστικότητας με το άρθρο 85 διενεργείται στο πλαίσιο των νομικών και οικονομικών περιστάσεων υπό τις οποίες πραγματοποιούνται [57].

Α. ΑΡΘΡΟ 85 ΠΑΡΑΓΡΑΦΟΣ 1

1. *Η υπό εξέταση αγορά*

i) **Η υπό εξέταση αγορά προϊόντος**

(130) Η υπό εξέταση αγορά προϊόντος περιλαμβάνει, κατ' αρχάς, όλα τα προϊόντα που ο καταναλωτής θεωρεί ως λογικώς εναλλάξιμα μεταξύ τους λόγω των χαρακτηριστικών, της τιμής ή του σκοπού για τον οποίο προορίζονται [58]. Χρησιμοποιώντας αυτά τα κριτήρια, πρέπει κατ' αρχάς να διαχωριστεί το παγωτό, ανάλογα με τον τρόπο παρασκευής του, σε βιομηχανικό και βιοτεχνικό (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 10). Στην Ιρλανδία μόνο το βιομηχανικό παγωτό γνωρίζει ευρεία διάδοση. Δεύτερον, πρέπει να διαχωριστούν οι ακόλουθες τρεις κατηγορίες [59] παγωτών [60], ανάλογα με το χώρο κατανάλωσής τους: παγωτό άμεσης κατανάλωσης, παγωτό για το σπίτι και παγωτό τροφοδοσίας (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 11).

(131) Το παγωτό που προσφέρεται στον καταναλωτή στο πλαίσιο υπηρεσιών τροφοδοσίας συνιστά διακεκριμένη αγορά προϊόντος [61]. Η αγορά αυτή [62] αποτελείται από το βιομηχανικό παγωτό που πωλείται χύδην στους πελάτες και μπορεί να σερβιριστεί, για παράδειγμα, ως επιδόρπιο. Συχνά, το παγωτό αποκτά προστιθέμενη αξία μέσω της επιχείρησης τροφοδοσίας.

(132) Λόγω της φύσης του προϊόντος, ο τόπος κατανάλωσης έχει καίρια σημασία για τον προσδιορισμό της υπό εξέταση αγοράς. Επειδή το παγωτό πρέπει να διατηρείται σε χαμηλή θερμοκρασία, ένας καταναλωτής που αγοράζει αυτό το προϊόν από ένα κατάστημα λιανικής πώλησης έχει ουσιαστικά δύο επιλογές για την κατανάλωσή του: το παγωτό που αγοράζει ο καταναλωτής μπορεί είτε να καταναλωθεί άμεσα ή κοντά στον τόπο πώλησης ικανοποιώντας μια παρόρμηση ή να αποθηκευθεί το συντομότερο δυνατό στην κατάψυξη, πιθανώς στο σπίτι του καταναλωτή, προκειμένου να καταναλωθεί αργότερα. Ο διαχωρισμός αυτός ανάλογα με το σκοπό για τον οποίο αγοράζει ο καταναλωτής το παγωτό καθορίζει με τη σειρά του τις διαφορές στα χαρακτηριστικά και στην τιμή μεταξύ προϊόντων άμεσης κατανάλωσης και προϊόντων για το σπίτι. Τα προϊόντα για το σπίτι συνήθως έχουν τη μορφή παγωτού σε δοχείο ή τούρτας παγωτού, καθώς και ατομικών τεμαχίων σε πολλαπλή συσκευασία, ενώ τα προϊόντα άμεσης κατανάλωσης είναι πάντοτε ατομικά τεμάχια. Συνεπώς, είναι φανερό ότι το παγωτό άμεσης κατανάλωσης και το παγωτό για το σπίτι αποτελούν ξεχωριστές και διακεκριμένες αγορές προϊόντων [63].

---

[57] Βλ. υπόθεση αριθ. 23/67 Haecht I Συλλογή [1967] 407, σελ. 415, ελληνική έκδοση Συλλογή 1965-1968, σ. 629.

[58] Υπόθεση 27/76, United Brands Συλλογή [1978] 207, παράγραφος 12 ελληνική έκδοση. Συλλογή 1978, σ. 75.

[59] Είναι γενικά δεκτό ότι τα προϊόντα εκτός του παγωτού δεν εμπίπτουν στην (στις) ίδια(-ες) αγορά(-ές) προϊόντων με το παγωτό. Βλέπε απόφαση του ιρλανδικού Ανωτάτου Δικαστηρίου, (βλέπε υποσημείωση 4).

[60] Λόγω των ασήμαντων ποσοτήτων βιοτεχνικού παγωτού που πωλούνται στην Ιρλανδία, η διάκριση μεταξύ βιοτεχνικού και βιομηχανικού παγωτού δεν χρειάζεται να γίνει για τους σκοπούς της παρούσας εκτίμησης. Το παγωτό στο οποίο γίνεται αναφορά είναι βιομηχανικό παγωτό.

[61] Υπόθεση C234/89, Συλλογή [1991] 935, σκέψη 17, Υπόθεση T-7/93, Langnese, Συλλογή 1995 II-1532 σκέψη 63, και υπόθεση T-9/93, Schöller, Συλλογή 1995 II-1611, σκέψη 42.

[62] Τα τεμάχια σε ατομική συσκευασία μπορούν επίσης να χρησιμοποιηθούν στο πλαίσιο υπηρεσιών τροφοδοσίας.

[63] Υποθέσεις T-7 & 9/93 Langnese & Schöller, σκέψεις 64-5 & 43-4.

(133) Από την άποψη του καταναλωτή, τα τεμάχια παγωτού σε ατομική συσκευασία γίνονται ενδεχομένως αντιληπτά ως εύλογα εναλλάξιμα με τις ατομικές μερίδες του παγωτού που πωλείται στο κοινό σε «μπάλες» και με το παγωτό-κρέμα. Στη δεύτερη περίπτωση ενδέχεται να αμφισβητηθεί η εναλλαξιμότητα του προϊόντος, δεδομένου ότι τα συστατικά του δεν έχουν γαλακτοκομική προέλευση. Ωστόσο, η άποψη του καταναλωτή δεν αποτελεί πάντα το μοναδικό κριτήριο για τον προσδιορισμό της αγοράς προϊόντος. Προς το σκοπό αυτό, δεν αρκεί επίσης να εξεταστούν τα εν λόγω προϊόντα μόνο βάσει των αντικειμενικών χαρακτηριστικών τους. Πρέπει να ληφθούν επίσης υπόψη οι συνθήκες του ανταγωνισμού και η διάρθρωση προσφοράς και ζήτησης στην αγορά ([64]). Στην περίπτωση του παγωτού άμεσης κατανάλωσης, είναι επομένως απαραίτητη μια ακόμη διάκριση λόγω των διαφορετικών συνθηκών παραγωγής και διανομής αυτών των κατηγοριών παγωτού άμεσης κατανάλωσης. Λόγω της περιθωριακής σημασίας που έχει στην Ιρλανδία το παγωτό που πωλείται στο κοινό σε «μπάλες», το εν λόγω προϊόν δεν είναι απαραίτητο να συμπεριληφθεί στην αγορά αναφοράς του προϊόντος. Από την άλλη πλευρά το παγωτό κρέμα γνωρίζει ευρεία διάδοση στην Ιρλανδία.

(134) Οι λιανοπωλητές αγοράζουν τα παγωτά σε ατομική συσκευασία στην ίδια μορφή με την οποία τα μεταπωλούν στον καταναλωτή. Είναι ειδικά σχεδιασμένα για την αυτοεξυπηρέτηση του καταναλωτή μέσω του καταψύκτη (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 12). Στην περίπτωση του παγωτού κρέμα, το προϊόν αποκτά προστιθέμενη αξία, δεδομένου ότι ο λιανοπωλητής πρέπει να υποβάλει σε περαιτέρω επεξεργασία το μίγμα παγωτού σε θερμοκρασία περιβάλλοντος για να μπορέσει να σερβιριστεί το τελικό προϊόν στον καταναλωτή. Η προστιθέμενη αξία που δημιουργείται κατ' αυτόν τον τρόπο από το λιανοπωλητή έχει ως αποτέλεσμα ότι το παγωτό κρέμα αποφέρει εν γένει υψηλότερα περιθώρια κέρδους από τα τεμάχια παγωτού σε ατομική συσκευασία. Επιπλέον, το παγωτό κρέμα απαιτεί άλλο εξοπλισμό αντί των καταψυκτών όπου αποθηκεύονται τα παγωτά σε ατομική συσκευασία. Για το παγωτό κρέμα το κατάστημα πρέπει να διαθέτει ειδικά μηχανήματα για την επεξεργασία και διανομή του προϊόντος. Απαιτείται επίσης ιδιαίτερο προσωπικό (για την εξυπηρέτηση των πελατών και τη συντήρηση) και ιδιαίτερος χώρος.

(135) Λόγω των ανωτέρω διαφορών των συνθηκών διανομής του παγωτού κρέμα και των τεμαχίων παγωτού σε ατομική συσκευασία, οι συνθήκες του ανταγωνισμού υπό τις οποίες προσφέρονται στον κλάδο λιανικού εμπορίου είναι διαφορετικές και διακεκριμένες. Όσον αφορά την παραγωγή, τα διαφορετικά χαρακτηριστικά των προϊόντων (μείγμα σε θερμοκρασία περιβάλλοντος σε αντίθεση με το παγωτό) και, συνεπώς, η διαφορετική τεχνολογία που χρησιμοποιείται κατά την παρασκευή, αποτελούν ένα ακόμη εμπόδιο στη δυνατότητα υποκατάστασης των δύο προϊόντων από την πλευρά της προσφοράς. Τα συσκευασμένα τεμάχια χαρακτηρίζονται επιπλέον από υψηλό επίπεδο προβολής του εμπορικού σήματος, ενώ σε γενικές γραμμές δεν υπάρχουν σήματα για τα παγωτά κρέμα. Οι διαφορές αυτές από την πλευρά της προσφοράς αντικατοπτρίζονται στο γεγονός ότι οι δύο κατηγορίες παγωτού παράγονται από διαφορετικούς παρασκευαστές (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 38): μόνο η HB παρασκευάζει και τις δύο κατηγορίες, αλλά το μερίδιο αγοράς της είναι πολύ μικρότερο στον τομέα του παγωτού κρέμα σε σχέση με τα συσκευασμένα τεμάχια (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 27 και 38). Κατά συνέπεια, αποτελούν διαφορετικές αγορές προϊόντων.

(136) Ακόμη και αν οι δύο ανωτέρω κατηγορίες εθεωρούντο ως συναπαρτίζουσες μια ενιαία αγορά προϊόντος, τούτο δεν θα επηρέαζε ουσιαστικά την παρούσα αξιολόγηση, δεδομένου ότι το παγωτό κρέμα είναι σχετικά ελάσσονος σημασίας σε σύγκριση με την αξία της αγοράς παγωτού άμεσης κατανάλωσης στο σύνολό της. Ως εκ τούτου, οι θέσεις των διαφόρων παραγωγών στην αγορά δεν θα επηρεάζονταν ουσιωδώς. Πράγματι, μεταξύ των παραγωγών συσκευασμένων τεμαχίων, η θέση της HB θα αποδυναμωνόταν κατ' ελάχιστο, εάν προσετίθετο το μερίδιό της στην αγορά παγωτού κρέμα (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 38).

(137) Οι συνθήκες του ανταγωνισμού σε σημεία πώλησης που δεν ανήκουν στον κλάδο του λιανικού εμπορίου (π.χ. σχολεία, κυλικεία σε χώρους εργασίας, άθλησης και αναψυχής) συχνά έχουν διαφορετικά χαρακτηριστικά από τα συνήθη καταστήματα λιανικής πώλησης. Το σημαντικότερο εξ αυτών είναι το γεγονός ότι τα προϊόντα σε πολλές περιπτώσεις δεν πωλούνται στο ευρύ κοινό, αλλά σε μια «δέσμια» ομάδα καταναλωτών. Θέματα όπως η διαχείριση του χώρου μπορεί να αντιμετωπίζονται εντελώς διαφορετικά στους χώρους αυτούς, όπως επίσης ενδέχεται να διαφοροποιούνται τα επίπεδα των τιμών. Ωστόσο, οι πωλήσεις προϊόντων άμεσης κατανάλωσης στα εν λόγω σημεία πώλησης είναι σχετικά άνευ σημασίας και συνεπώς δεν είναι απαραίτητο να εξεταστεί εάν το παγωτό που πωλείται μέσω αυτών πρέπει να αποκλειστεί από την αγορά αναφοράς. Για παράδειγμα, μόνο το 4 % των συμφωνιών της HB σχετικά με τους καταψύκτες αφορούν καταψύκτες εγκατεστημένους στα εν λόγω σημεία πώλησης (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 60).

(138) Κατά συνέπεια η αγορά προϊόντος που αποτελεί αντικείμενο της παρούσας διαδικασίας περιλαμβάνει τα παγωτά άμεσης κατανάλωσης σε ατομική συσκευασία. Στο εξής, κάθε αναφορά στο «παγωτό άμεσης κατανάλωσης» θα περιλαμβάνει μόνο τα ανωτέρω τεμάχια σε ατομική συσκευασία.

ii) **Η υπό εξέταση γεωγραφική αγορά**

(139) Οι αντικειμενικές ανταγωνιστικές συνθήκες προσφοράς και ζήτησης παγωτού άμεσης κατανάλωσης παρουσιάζουν σημαντικές διαφοροποιήσεις στα

([64]) Υπόθεση 322/81 Michelin Συλλογή [1983] 3461, σκέψη 37.

διάφορα μέρη της Κοινότητας. Αν και η παραγωγή βιομηχανικού παγωτού τείνει σαφώς προς τη διεθνοποίηση, η διανομή εξακολουθεί να οργανώνεται σε μεγάλο βαθμό σε εθνική κλίμακα. Οι ρυθμίσεις διανομής, συμπεριλαμβανομένων των συμφωνιών για καταψύκτες και ανάλογες συμβάσεις αποκλειστικότητας, συνάπτονται σε εθνικό επίπεδο. Το ίδιο ισχύει και στην Ιρλανδία. Οι εθνικές ιδιαιτερότητες αντικατοπτρίζονται στις διαφορές που παρατηρούνται όσον αφορά τη διάρθρωση των αγορών, τις σειρές προϊόντων και τις τιμές. Οι προτιμήσεις των καταναλωτών για είδη προϊόντων και σήματα ενδέχεται επίσης να παρουσιάζουν διαφοροποιήσεις. Τούτο οφείλεται εν μέρει στο γεγονός ότι ορισμένοι παρασκευαστές παγωτού που δραστηριοποιούνται σε αρκετά κράτη μέλη εφαρμόζουν την πολιτική χρησιμοποίησης διαφορετικών ονομασιών προϊόντων σε διαφορετικές χώρες (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 20), γεγονός που εκφράζει καθαρά τον εθνικό χαρακτήρα των αγορών. Επιπλέον, οι κανονισμοί που διέπουν την παρασκευή παγωτού δεν είναι εναρμονισμένοι σε ευρωπαϊκό επίπεδο.

(140) Ειδικότερα, η αγορά παγωτού άμεσης κατανάλωσης της Ιρλανδίας διαφέρει από την αντίστοιχη αγορά της Βορείου Ιρλανδίας από πολλές απόψεις, όπως αναφέρεται στις αιτιολογικές σκέψεις 126, 127 και 128 ανωτέρω. Συνεπώς, οι συνθήκες του ανταγωνισμού δεν είναι επαρκώς ομοειδείς για τους παρασκευαστές και τους προμηθευτές, ώστε να θεωρηθεί ότι η Ιρλανδία και η Βόρειος Ιρλανδία αποτελούν μια ενιαία αγορά. Ως εκ τούτου, η υπό εξέταση γεωγραφική αγορά είναι η Ιρλανδία([65]).

iii) **Η θέση της HB στην αγορά αναφοράς**

(141) Η θέση της HB στην ιρλανδική αγορά τεμαχίων παγωτού άμεσης κατανάλωσης σε ατομική συσκευασία είναι ιδιαίτερα ισχυρή, όπως αποδεικνύεται μεταξύ άλλων από το μερίδιο αγοράς της επί πολλά έτη (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 28 και αιτιολογικές σκέψεις 155 και επόμενες, άρθρο 86). Η ισχυρή αυτή θέση απεικονίζεται και από το υψηλό ποσοστό τόσο της αριθμητικής, όσο και της σταθμισμένης διανομής των προϊόντων άμεσης κατανάλωσης της HB (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 46), καθώς και από την ισχύ του σήματος και το εύρος και τη δημοτικότητα της σειράς των προϊόντων της (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 24 και 25). Η θέση της HB στην αγορά προϊόντων άμεσης κατανάλωσης ενδυναμώνεται περαιτέρω από την ισχύ της θέσης της Unilever, όχι μόνο στις άλλες αγορές παγωτού στην Ιρλανδία (παγωτού για το σπίτι και παγωτού τροφοδοσίας), αλλά και στις διεθνείς αγορές παγωτού και στις αγορές κατεψυγμένων προϊόντων και καταναλωτικών προϊόντων γενικότερα.

([65]) Βλέπε υπόθεση C-234/89, Δηλιμίτη, σκέψη 18, σχετικά με τη γερμανική αγορά μπίρας, υπόθεση T-9/93, Schöller, σκέψη 54, όπου το Πρωτοδικείο δέχθηκε ότι η Γερμανία ήταν η ενδεδειγμένη για εξέταση γεωγραφική αγορά παγωτού άμεσης κατανάλωσης.

2. ***Περιορισμός του ανταγωνισμού***

(142) Η HB προμηθεύει καταψύκτες σε λιανοπωλητές βάσει τυποποιημένων συμφωνιών για καταψύκτες που περιλαμβάνουν διατάξεις οι οποίες προβλέπουν τη χρησιμοποίηση των καταψυκτών για την αποκλειστική αποθήκευση προϊόντων προς πώληση που προμηθεύει η HB (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 56). Ως εκ τούτου, κανένα προϊόν που παρασκευάζει ή προμηθεύει οποιοσδήποτε τρίτος δεν μπορεί να πωλείται, να προσφέρεται προς πώληση ή να αποθηκεύεται στον καταψύκτη. Οι εν λόγω συμβάσεις μεταξύ της HB και μεμονωμένων λιανοπωλητών αποτελούν συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων κατά την έννοια του άρθρου 85 παράγραφος 1. Η HB έχει συνάψει μια δέσμη παρόμοιων συμφωνιών για καταψύκτες, που αφορούν καταψύκτες εγκατεστημένους σε σημεία πώλησης σε ολόκληρη την υπό εξέταση αγορά αναφοράς.

(143) Οι ανωτέρω συμβατικές διατάξεις έχουν ως αποτέλεσμα τον περιορισμό της δυνατότητας των συμβαλλόμενων λιανοπωλητών να αποθηκεύουν και να προσφέρουν προς πώληση στα καταστήματά τους προϊόντα ανταγωνιστών προμηθευτών, εφόσον η HB έχει προμηθεύσει τον/τους καταψύκτη/-ες που διαθέτει το κατάστημα για την αποθήκευση παγωτού άμεσης κατανάλωσης, εφόσον ο/οι καταψύκτης/-ες της HB δεν είναι πιθανό να αντικατασταθεί/-ούν από ιδιόκτητο καταψύκτη του λιανοπωλητή ή από καταψύκτη άλλου προμηθευτή και εφόσον είναι οικονομικά ασύμφορο να διατεθεί χώρος για την εγκατάσταση ενός πρόσθετου καταψύκτη. Λόγω του περιορισμού αυτού, παρεμποδίζεται η πώληση των προϊόντων των προμηθευτών που ανταγωνίζονται την HB στα εν λόγω σημεία πώλησης, γεγονός που περιορίζει τον ανταγωνισμό μεταξύ των προμηθευτών στην υπό εξέταση αγορά.

(144) Αφού προσδιορίστηκε η προέλευση του περιορισμού του ανταγωνισμού που επιφέρουν τα δίκτυα συμφωνιών της HB σχετικά με τους καταψύκτες (αιτιολογική σκέψη 142) και οι περιστάσεις υπό τις οποίες οι συμφωνίες αυτές παράγουν τα περιοριστικά τους αποτελέσματα για τους λιανοπωλητές και προμηθευτές στην υπό εξέταση αγορά κατά την έννοια του άρθρου 85 παράγραφος 1 (αιτιολογική σκέψη 142), απομένει να αποδειχθεί η ύπαρξη αυτών των περιπτώσεων. Για το σκοπό αυτό, δεν εξετάζονται τα περιοριστικά αποτελέσματα κάθε επί μέρους συμφωνίας, αλλά οι συνέπειες που επιφέρει η κατηγορία των συμφωνιών που πληρούν τις ανωτέρω προϋποθέσεις και αποτελούν μέρος του συνολικού δικτύου των συμφωνιών της HB για τους καταψύκτες([66]). Η αξιολόγηση των περιοριστικών αποτελεσμάτων αυτού του μέρους του δικτύου συμφωνιών της HB ισχύει εξίσου για κάθε επί μέρους συμφωνία([67]).

([66]) Υπόθεση C-234/89 Δηλιμίτη σκέψεις 19-24, Υποθέσεις T-7 και 9/93 Langnese & Schöller, σκέψεις 129-131 και 95-99.

([67]) Το Πρωτοδικείο στην υπόθεση Langnese & Schöller αποφάνθηκε στο σημείο 129 και 95 ότι «... σε περίπτωση σύναψης δέσμης παρεμφερών συμφωνιών από τον ίδιο παραγωγό, η αξιολόγηση των συνεπειών της εν λόγω δέσμης στον ανταγωνισμό ισχύει για όλες τις επί μέρους συμφωνίες που την αποτελούν».

(145) Η αξιολόγηση των περιοριστικών αποτελεσμάτων έγινε συνεκτιμώντας τα αποτελέσματα παρόμοιων δικτύων συμφωνιών για καταψύκτες που συνάπτουν οι άλλοι προμηθευτές παγωτού στην υπό εξέταση αγορά, καθώς και λαμβάνοντας υπόψη κάθε άλλο στοιχείο σχετικό με τις συνθήκες της αγοράς. Επιπλέον, οι περιοριστικές συνέπειες εκφράστηκαν ποσοτικά ούτως ώστε να καταδειχθεί η ονομασία τους.

3. ***Χαρακτηριστικά των σημείων πώλησης***

(146) Προκειμένου να εξακριβωθεί η ακριβής έκταση εφαρμογής του άρθρο 85 παράγραφος 1 στις συμφωνίες για καταψύκτες της HB, κατ' αρχάς πρέπει να εξεταστούν τα χαρακτηριστικά των σημείων πώλησης, ούτως ώστε να προσδιορισθούν τα σημεία πώλησης στα οποία υπάρχουν μόνο καταψύκτες της HB.

(147) Τα δίκτυα συμφωνιών για την παροχή καταψύκτη από προμηθευτή υπό τον όρο της αποκλειστικότητας (δηλαδή οι συμφωνίες βάσει των οποίων ένας προμηθευτής παρέχει έναν καταψύκτη, υπό τον όρο ότι θα χρησιμοποιείται μόνο για την αποθήκευση των δικών του προϊόντων) είναι σαφές ότι έχουν ως αποτέλεσμα τον περιορισμό της δυνατότητας των λιανοπωλητών να αποθηκεύουν και να πωλούν τα παγωτά άμεσης κατανάλωσης ορισμένων ανταγωνιστών του εν λόγω προμηθευτή. Ο περιορισμός αυτός απορρέει ως αναπόφευκτη συνέπεια της έλλειψης χώρου που παρατηρείται στα καταστήματα λιανικής πώλησης (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 43). Ο υφιστάμενος μέσος αριθμός καταψυκτών στα σημεία πώλησης έχει υπολογιστεί σε 1,5 από την έρευνα Lansdowne και σε 1,42 από την έρευνα Rosslyn, γεγονός που καταδεικνύει σαφώς το πρόβλημα χώρου (βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 89 και 105). Οι λιανοπωλητές έχουν επίγνωση αυτού του προβλήματος, όπως διαπιστώνεται από την άποψή τους ότι ο βέλτιστος αριθμός καταψυκτών που πρέπει να υπάρχει στο κατάστημα κατά την περίοδο αιχμής είναι 1,57 (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 97).

(148) Ένα μικρό μόνο ποσοστό των καταστημάτων λιανικής πώλησης στην Ιρλανδία διαθέτει μη αποκλειστικούς καταψύκτες([68]): τα εν λόγω καταστήματα μπορούν να χαρακτηριστούν «ανοικτά» σημεία πώλησης, με την έννοια ότι οι λιανοπωλητές μπορούν να αποθηκεύουν παγωτά άμεσης κατανάλωσης οποιουδήποτε προμηθευτή. Από την έρευνα Lansdowne, που διενεργήθηκε τον Ιούλιο του 1996([69]), προκύπτει (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 92) ότι μόνο το 17 % του συνόλου των σημείων πώλησης διαθέτει ιδιόκτητους καταψύκτες και, συνεπώς, μόνο αυτά τα καταστήματα μπορούν να χαρακτηριστούν ανοικτά με την ανωτέρω έννοια, ενώ οι καταψύκτες που διαθέτει το υπόλοιπο 83 % έχουν χορηγηθεί από προμηθευτές. Τον Απρίλιο του 1996([70]), η έρευνα Rosslyn οδήγησε στη διαπίστωση ότι (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 114) ότι το 11 % κατ' ανώτατο όριο των σημείων πώλησης μπορούσε να διατηρεί έναν τουλάχιστον καταψύκτη επί του οποίου δεν είχε την αποκλειστικότητα κανένας προμηθευτής. Μόνο το 6 % του συνόλου των καταψυκτών των σημείων πώλησης επί των οποίων πραγματοποιήθηκε η έρευνα ανήκε στους λιανοπωλητές. Τα εν λόγω σημεία πώλησης είναι τα μοναδικά στα οποία μπορούν να έχουν άμεση πρόσβαση οι προμηθευτές παγωτού άμεσης κατανάλωσης, χωρίς να προσφέρουν στο λιανοπωλητή καταψύκτη για την αποθήκευση των προϊόντων τους και χωρίς να χρειάζεται να τον πείσουν να δεχθεί αυτή την προσφορά.

(149) Τα υπόλοιπα σημεία πώλησης, τα οποία δεν διαθέτουν μη αποκλειστικούς καταψύκτες, διαθέτουν έναν ή περισσότερους καταψύκτες της αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή. Από την έρευνα Lansdowne προκύπτει ότι το 83 % του συνόλου των σημείων πώλησης της υπό εξέταση αγοράς ανήκει στην εν λόγω κατηγορία (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 92). Από την έρευνα Rosslyn προκύπτει (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 108 και 114) ότι το 84 % του συνόλου των καταστημάτων που πωλούν παγωτό άμεσης κατανάλωσης διαθέτει μόνο καταψύκτες της αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή. Οι προμηθευτές που δεν έχουν ήδη εγκαταστήσει καταψύκτες στα εν λόγω σημεία πώλησης δεν μπορούν να έχουν άμεση πρόσβαση σε αυτά για την πώληση των προϊόντων τους, εάν προηγουμένως δεν άρουν τα ουσιώδη εμπόδια για την είσοδό τους στην αγορά που περιγράφονται κατωτέρω. Κατ' αυτόν τον τρόπο, το σημείο πώλησης δεν είναι προσπελάσιμο για τους νέους προμηθευτές. Αν και ο αποκλεισμός αυτός δεν είναι απόλυτος, με την έννοια ότι ο λιανοπωλητής δεν δεσμεύεται συμβατικά να μην πωλεί τα προϊόντα άλλων προμηθευτών, το σημείο πώλησης μπορεί να χαρακτηριστεί μη προσπελάσιμο διότι καθίσταται πολύ δύσκολη η διείσδυση ανταγωνιστών προμηθευτών σε αυτό.

(150) Είναι επίσης σαφές ότι οι περισσότερες πωλήσεις παγωτού άμεσης κατανάλωσης πραγματοποιούνται μέσω σημείων πώλησης που διαθέτουν μόνο καταψύκτες της αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή. Τούτο αποδεικνύεται, όχι μόνο από την καθαρή αριθμητική υπεροχή των εν λόγω σημείων πώλησης στην υπό εξέταση αγορά, αλλά και από το πολύ χαμηλότερο ποσοστό των σημείων πώλησης με υψηλό κύκλο εργασιών (στο παγωτό άμεσης κατανάλωσης) που είναι ανοικτά κατά τον τρόπο που περιγράφεται, στην αιτιολογική σκέψη 138: μόνο το 10 % των σημείων πώλησης που ανήκουν στην κατηγορία με τον υψηλότερο κύκλο εργασιών είναι

([68]) Στην πράξη, δεδομένου ότι όλοι οι προμηθευτές στην υπό εξέταση αγορά παρέχουν καταψύκτες υπό τον όρο της αποκλειστικότητας, οι εν λόγω καταψύκτες είναι είτε ιδιοκτησίας του λιανοπωλητή είτε τους έχει ενοικιάσει ο λιανοπωλητής, από άλλη πηγή εκτός των προμηθευτών παγωτού.

([69]) Δηλαδή μετά την παραχώρηση από την HB ενός μέρους του συνόλου των καταψυκτών της (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 72 και 73).

([70]) Δηλαδή πρίν από την παραχώρηση από την HB ενός μέρους του συνόλου των καταψυκτών της (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 72 και 73).

«ανοικτά» κατ' αυτόν τον τρόπο, σε αντίθεση με το 28 % των ανοικτών σημείων πώλησης που ανήκουν στην κατηγορία με το χαμηλότερο κύκλο εργασιών (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 93).

(151) Επιπλέον, η πλειονότητα των εν λόγω μη προσπελάσιμων σημείων πώλησης μπορεί να πωλεί τα προϊόντα ενός μόνο προμηθευτή, με την έννοια ότι διαθέτει έναν ή περισσότερους καταψύκτες ενός μόνο προμηθευτή: σύμφωνα με τη Lansdowne, το 56 % του συνόλου των σημείων πώλησης βρίσκεται σε αυτή τη θέση (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 92).

(152) Η πλειονότητα των καταψυκτών που έχουν διατεθεί από προμηθευτές στην υπό εξέταση αγορά ανήκουν στην HB: το ποσοστό αυτό ανέρχεται στο 61 %, σύμφωνα με τη Lansdowne (βλέπε αιτιολογική σκέψη 88). Σύμφωνα με τη Rosslyn (βλέπε αιτιολογική σκέψη 107), το 64 % του συνόλου των καταψυκτών ανήκει στην HB (βλέπε αιτιολογική σκέψη 107). Σύμφωνα με τη Lansdowne, το 72 % του συνόλου των καταστημάτων διαθέτει έναν τουλάχιστον καταψύκτη της HB (76 % σύμφωνα με τη Rosslyn (βλέπε αιτιολογική σκέψη 108). Κατά την εκτίμηση της ίδιας της HB (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 124), το 75 % του συνόλου των καταστημάτων πώλησης της υπό εξέταση αγοράς διαθέτει τουλάχιστον έναν καταψύκτη της HB.

(153) Από την έρευνα της Lansdowne προκύπτει επίσης ότι το 41 % του συνόλου των σημείων πώλησης μπορεί να πωλεί μόνο τα παγωτά άμεσης κατανάλωσης της HB, με την έννοια ότι διαθέτει έναν ή περισσότερους καταψύκτες μόνο της HB. Ειδικότερα, το 35 % των σημείων πώλησης διαθέτει έναν μόνο καταψύκτη της HB, ενώ το 6 % διαθέτει περισσότερους από έναν. Σύμφωνα με τη Rosslyn, στο 50 % (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 108) του συνόλου των σημείων πώλησης ο μοναδικός καταψύκτης που υπάρχει ανήκει στην HB, ενώ στο 5 % του συνόλου των σημείων πώλησης, υπάρχουν περισσότεροι του ενός καταψύκτες της HB, οι οποίοι είναι οι μοναδικοί καταψύκτες του καταστήματος: αυτό σημαίνει ότι το 55 % του δείγματος σημείων πώλησης μπορούσε να πωλεί μόνο παγωτά άμεσης κατανάλωσης της (HB) (διαθέτει αποκλειστικά προϊόντα της HB), με την έννοια που προσδιορίζεται ανωτέρω. Σύμφωνα με την B&A, στο [. . .] % ([. . .] % του [. . .] % — βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 116 και 117) του συνόλου των σημείων πώλησης, ο μοναδικός καταψύκτης που υπάρχει στο κατάστημα ανήκει στην HB. Το [. . .] % του δείγματος των σημείων πώλησης διέθεταν αποκλειστικά προϊόντα της HB, με την έννοια που προσδιορίζεται ανωτέρω (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 116). Σύμφωνα με την εκτίμηση της ίδιας της HB, το [. . άνω των 40 % . .] του συνόλου των σημείων πώλησης διαθέτει αποκλειστικά προϊόντα της HB (πρβλ. την εκτίμηση του εν λόγω ποσοστού από την HB σε [. . άνω των 60 % . .] το Νοέμβριο του 1994 (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 125).

(154) Όλες σχεδόν οι πωλήσεις παγωτού της HB πραγματοποιούνται μέσω σημείων πώλησης που διαθέτουν μόνο καταψύκτες της αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή. Τούτο απορρέει από το γεγονός ότι το [. . άνω των 95 % . .] των πωλήσεων παγωτού της HB πραγματοποιούνται μέσω σημείων πώλησης στα οποία υπάρχουν καταψύκτες της HB (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 61). Δεδομένου ότι μόνο το 5 % του συνόλου των σημείων πώλησης είναι ανοικτά και διαθέτουν επίσης έναν ή περισσότερους καταψύκτες της αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 92) και ότι το 95 % των καταψυκτών της HB βρίσκεται σε σημεία πώλησης που διαθέτουν μόνο καταψύκτες της αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 94) υπάγεται αναγκαστικά στο συμπέρασμα ότι όλες σχεδόν οι πωλήσεις της HB πραγματοποιούνται μέσω των εν λόγω σημείων πώλησης [71].

(155) Από την έρευνα της Lansdowne προκύπτει ότι το επίπεδο των πωλήσεων της HB μέσω των σημείων πώλησης που διαθέτουν έναν ή περισσότερους καταψύκτες μόνον της HB, δηλαδή των σημείων πώλησης που διαθέτουν αποκλειστικά προϊόντα της HB με την έννοια που αναφέρεται ανωτέρω, είναι ίδιο σχεδόν με το επίπεδο των πωλήσεων παγωτού που πραγματοποιείται μέσω άλλων σημείων πώλησης, στα οποία η HB έχει διαθέσει έναν από τους εγκατεστημένους καταψύκτες (βλέπε αιτιολογική σκέψη 94). Εξάλλου, τα επίπεδα αριθμητικής και σταθμισμένης διανομής φανερώνουν ότι το επίπεδο πωλήσεων στα σημεία πώλησης όπου είναι παρούσα η HB, είναι γενικώς υψηλότερο από εκείνα στα οποία δεν διαθέτει παγωτά η HB (βλέπε αιτιολογική σκέψη 46). Το επίπεδο των πωλήσεων της HB μέσω σημείων πώλησης που διαθέτουν έναν ή περισσότερους καταψύκτες μόνο της HB είναι συνεπώς εξίσου υψηλό με το επίπεδο των πωλήσεων που πραγματοποιούνται από άλλα σημεία πώλησης στην υπό εξέταση αγορά.

(156) Συνεπώς, εξάγεται το συμπέρασμα ότι ο (οι) μοναδικός(-οί) καταψύκτης(-ες) αποθήκευσης παγωτού άμεσης κατανάλωσης που υπάρχει(-ουν) στο 40 % [72] περίπου του συνόλου των σημείων πώλησης της υπό εξέταση αγοράς, ανήκει(-ουν) στην HB (βλέπε αιτιολογική σκέψη 153). Η HB έχει ρητά παραδεχθεί στην απάντησή της στην ανακοίνωση αιτιάσεων ότι δεν αμφισβητεί αυτό το συμπέρασμα. Έχει επίσης αποδειχθεί ότι το 40 % περίπου του συνόλου των πωλήσεων παγωτού άμεσης κατανάλωσης στην υπό εξέταση αγορά πραγματοποιείται μέσω αυτής της κατηγορίας σημείων πώλησης (βλέπε αιτιολογική σκέψη 155). Τα σημεία αυτά διαθέτουν αποκλειστικά προϊόντα της HB, με την έννοια που ορίζεται ανωτέρω. Οι συμφωνίες που αφορούν τους καταψύκτες που έχουν τοποθετηθεί στην εν λόγω κατηγορία σημείων πώλησης αποτελούν προσδιορίσιμο μέρος του δικτύου συμφωνιών για καταψύκτες της HB.

---

[71] Η παραχώρηση καταψυκτών από την HB σε σημεία πώλησης κατά το πρώτο εξάμηνο του 1996 δεν επηρεάζει σε σημαντικό βαθμό την παρούσα έρευνα. Εκτός του ότι οι παραχωρηθέντες καταψύκτες έχουν χρησιμοποιηθεί κατά μέσον όρο εννέα έτη (δηλαδή προσεγγίζουν το τέλος του συνήθους χρόνου χρησιμοποίησής τους), οι εν λόγω καταψύκτες παραχωρήθηκαν κυρίως σε σημεία πώλησης με χαμηλό κύκλο εργασιών (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 73).

[72] Όπως μπορεί να διαπιστωθεί από τα ανωτέρω, το ποσοστό αυτό αντιστοιχεί σε συντηρητική εκτίμηση.

4. ***Απαραίτητες προϋποθέσεις που πρέπει να συντρέχουν για να συναχθεί το συμπέρασμα ότι το προσδιορισθέν μέρος του δικτύου συμφωνιών για καταψύκτες της ΗΒ προκαλεί περιοριστικά αποτελέσματα στην υπό εξέταση αγορά***

(157) Ένας προμηθευτής που επιδιώκει να αποκτήσει πρόσβαση για την πώληση των παγωτών του άμεσης κατανάλωσης σε κατάστημα λιανεμπορίου (δηλαδή ένας νεοεισερχόμενος στο κατάστημα) στο οποίο υπάρχει ένας τουλάχιστον καταψύκτης της αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή, μπορεί να επιτύχει το στόχο του μόνον εφόσον το εν λόγω κατάστημα διαθέτει έναν ή περισσότερους μη αποκλειστικούς καταψύκτες (δηλαδή είναι ανοικτό κατάστημα, με την έννοια που ορίζεται ανωτέρω, στην αιτιολογική σκέψη 148) ή εάν πείσει το λιανοπωλητή είτε να αντικαστήσει έναν ήδη τοποθετημένο στο κατάστημά του καταψύκτη της αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή είτε να εγκαταστήσει έναν ακόμη καταψύκτη, εκτός από τους ήδη υπάρχοντες. Οι δύο αυτές εναλλακτικές λύσεις αναπτύσσονται στα σημεία i) και ii) κατωτέρω σχετικά με την κατηγορία των σημείων πώλησης που προσδιορίστηκε ανωτέρω, στην αιτιολογική σκέψη 156.

i) **Πιθανότητα να πεισθεί ο λιανοπωλητής να αντικαταστήσει καταψύκτη της ΗΒ**

(158) Σε περίπτωση που ένας προμηθευτής που ανταγωνίζεται την ΗΒ επιδιώκει να αποκτήσει πρόσβαση σε σημείο πώλησης όπου ο (οι) μοναδικός (οί) καταψύκτης(-ες) που υπάρχει(-ουν) στο σημείο πώλησης για την αποθήκευση παγωτού άμεσης κατανάλωσης έχει χορηγηθεί από την ΗΒ, μπορεί να επιχειρήσει να πείσει το λιανοπωλητή να αντικαταστήσει έναν από τους καταψύκτες της ΗΒ είτε με καταψύκτη που θα αγοράσει ή θα μισθώσει ο ίδιος ο λιανοπωλητής από άλλον εκμισθωτή εκτός των προμηθευτών παγωτού είτε με καταψύκτη που θα διαθέσει ο εν λόγω ανταγωνιστής προμηθευτής (ο νεοεισερχόμενος στο κατάστημα).

α) *Αντικατάσταση με ιδιόκτητο καταψύκτη του λιανοπωλητή*

(159) Ένας λιανοπωλητής που σκέπτεται να αντικαταστήσει καταψύκτη της αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή, θα προβεί στην αντικατάσταση μόνον εφόσον προσδοκά ότι θα του αποφέρει αύξηση των κερδών του. Για να πραγματοποιήσει τους σχετικούς υπολογισμούς, πρέπει να συνεκτιμήσει το πόσο ισχυρή είναι η θέση στην υπό εξέταση αγορά του (των) προμηθευτή(ών) από τον (τους) οποίον(-ους) ήδη εφοδιάζεται. Συνεπώς, ένας λιανοπωλητής που σκέπτεται να αντικαταστήσει έναν καταψύκτη της ΗΒ πρέπει να λάβει υπόψη τη συντριπτική υπεροχή της ΗΒ στην υπό εξέταση αγορά (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 141). Τούτο ισχύει κατά μείζονα λόγο όταν ο μοναδικός καταψύκτης που διαθέτει το σημείο πώλησης είναι της ΗΒ: όταν ο λιανοπωλητής σκέπτεται να αντικαταστήσει το μοναδικό καταψύκτη της ΗΒ με ιδιόκτητο καταψύκτη, είναι αναμενόμενο ότι τα παγωτά που θα αποθηκεύει στον ιδιόκτητο καταψύκτη του θα αντικατοπτρίζουν εν γένει τα μερίδια αγοράς των διαφόρων παρασκευαστών της υπό εξέταση αγοράς. Δεδομένης της ισχυρής θέσης της ΗΒ, η σειρά προϊόντων που θα πωλεί το κατάστημα μετά την αντικατάσταση κατά πάσα πιθανότητα δεν θα αλλάξει σε μεγάλο βαθμό. Συνεπώς, ο λιανοπωλητής κατά πάσα πιθανότητα δεν θα προσδοκά σημαντική αύξηση των κερδών του από την πώληση ενός συνδυασμού προϊόντων διαφόρων παρασκευαστών.

(160) Δεν πρέπει επίσης να υποτιμηθεί η τάση των λιανοπωλητών να μην εκτίθενται σε επιχειρηματικούς κινδύνους, παράγοντας που μειώνει τις πιθανότητες να επιλέξει ο λιανοπωλητής να αποκτήσει ιδιόκτητο καταψύκτη: η αβεβαιότητα σχετικά με τα μελλοντικά κέρδη, καθώς και το όλο μειονέκτημα που συνεπάγεται η αγορά και συντήρηση ιδιόκτητου καταψύκτη αποτελούν μη ευκαταφρόνητα αντικίνητρα, ιδιαίτερα για τους μικρούς λιανοπωλητές. Δεν πρέπει να λησμονείται ότι η αβεβαιότητα σχετικά με τα μελλοντικά κέρδη είναι κατά πάσα πιθανότητα ιδιαίτερα αποθαρρυντικό στοιχείο για τους μικρούς λιανοπωλητές, για τους οποίους ο κίνδυνος που εμπεριέχεται σε μια παρόμοια επένδυση (βλέπε κατωτέρω) μπορεί να έχει σοβαρές συνέπειες και συνεπώς την καθιστά λιγότερο συμφέρουσα.

(161) Η επένδυση που είναι απαραίτητη για την αγορά ιδιόκτητου καταψύκτη από το λιανοπωλητή, καθώς και το κόστος συντήρησής του αποτελούν αντικίνητρα για τους λιανοπωλητές, οι οποίοι κατ' αυτόν τον τρόπο θα έπαυαν να έχουν πλέον στη διάθεσή τους έναν καταψύκτη «χωρίς καμία επιβάρυνση», του οποίου τη συντήρηση εξασφάλιζε ο προμηθευτής, η ΗΒ: παρά το γεγονός ότι ο λιανοπωλητής εμμέσως καταβάλλει τίμημα για την εν λόγω υπηρεσία (βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 76-79), οι οικονομίες κλίμακας που επιτυγχάνουν οι ισχυροί προμηθευτές, όπως η ΗΒ, κατά την αγορά, εγκατάσταση και συντήρηση καταψυκτών δεν είναι δυνατές για τους μικρούς λιανοπωλητές και, συνεπώς, αποτελούν κίνητρο για την αποδοχή του καταψύκτη από τον προμηθευτή. Πριν από την καθιέρωση της διπλής τιμολόγησης το 1995, η πολιτική συνολικής τιμολόγησης της ΗΒ (βλέπε ανωτέρω) επέτεινε ακόμη περισσότερο το εν λόγω αντικίνητρο. Λόγω της συμμετοχής του στοιχείου αυτού στην τιμή παγωτού που χρεωνόταν σε όλους ανεξαρτήτως τους λιανοπωλητές, ένας λιανοπωλητής που διέθετε ιδιόκτητο καταψύκτη χρηματοδοτούσε εμμέσως το σύνολο των παρεχόμενων από την ΗΒ καταψυκτών, χωρίς να επωφελείται από την παροχή καταψύκτη. Επιπλέον, παρόμοια επένδυση αποτελεί για το λιανοπωλητή «εφάπαξ» έξοδο, εφόσον δεν μπορεί να μεταπωλήσει εύκολα τον καταψύκτη. Ο παράγοντας κόστος έχει ιδιαίτερη σημασία για τους λιανοπωλητές που για οποιοδήποτε λόγο έχουν περιορισμένα ρευστά διαθέσιμα ή πιστωτικά όρια και, συνεπώς, επηρεάζει ιδιαίτερα τα μικρότερα σημεία πώλησης. Από την έρευνα της Lansdowne προκύπτει ότι οι εμπορικοί λόγοι και οι λόγοι κόστους

αποτελούν αναμφίβολα αντικίνητρα για την αγορά καταψυκτών: βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 100 και 104.

(162) Η ανάγκη διακοπής των σχέσεων με τον προμηθευτή που έχει χορηγήσει τον καταψύκτη που πρέπει να αντικατασταθεί αποτελεί ένα ακόμη εμπόδιο, ιδιαίτερα όταν ο προμηθευτής κατέχει μια τόσο ισχυρή θέση στην αγορά, όσο η HB. Το γεγονός και μόνο ότι ελάχιστοι λιανοπωλητές επέλεξαν να αγοράσουν ή να μισθώσουν καταψύκτες για την αποθήκευση παγωτών άμεσης κατανάλωσης στην Ιρλανδία τείνει να επιβεβαιώσει αυτό το συλλογισμό. Πριν από την παραχώρηση των καταψυκτών της HB το 1996, πολλοί λίγοι λιανοπωλητές στην Ιρλανδία είχαν προτιμήσει να αποκτήσουν ιδιόκτητους καταψύκτες (βλέπε έρευνα Rosslyn στην αιτιολογική σκέψη 107, που διενεργήθηκε τον Απρίλιο του 1996, πριν από την παραχώρηση). Η παραχώρηση καταψυκτών από την HB στους λιανοπωλητές το 1996 [. . .] και καλύπτει ένα μεγάλο ποσοστό των ιδιόκτητων από τους λιανοπωλητές καταψυκτών στην υπό εξέταση αγορά. Το καθεστώς αγοράς-μίσθωσης της HB, που καθιερώθηκε το 1995, δεν προκάλεσε το ενδιαφέρον των λιανοπωλητών (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 70 και 71), παρά τη δεδηλωμένη πεποίθηση της HB ότι οι όροι του θα αποδεικνύονταν συμφέροντες προς αυτούς. Μόνο το 11 % των λιανοπωλητών που απάντησαν στο ερωτηματολόγιο της Lansdowne και οι οποίοι δεν διέθεταν ήδη καταψύκτη είτε ιδιόκτητο είτε υπό καθεστώς αγοράς-μίσθωσης εξέφρασαν ενδιαφέρον για το καθεστώς της HB. Η έρευνα αγοράς που διενεργήθηκε από τη Rosslyn οδηγεί στο συμπέρασμα ότι από το 26 % των λιανοπωλητών που απάντησαν στη συνέντευξη ότι θα ήταν διατεθειμένοι να αντικαταστήσουν τον καταψύκτη τους ή να εγκαταστήσουν έναν επιπλέον καταψύκτη, το 82 % απάντησε ότι δεν είναι διατεθειμένο να αγοράσει με ίδια μέσα καταψύκτη, ενώ το 80 % δήλωσε ότι δεν θα δεχόταν να μισθώσει μη αποκλειστικό καταψύκτη.

(163) Η HB υποστήριξε ότι στα σημεία πώλησης που διαθέτουν περισσότερους από έναν καταψύκτες της HB, υπάρχει μεγαλύτερη πιθανότητα να αντικαταστήσει έναν από αυτούς ο λιανοπωλητής με ιδιόκτητο καταψύκτη, αλλά να διατηρήσει τον (τους) άλλο-(ους). Πρέπει να επισημανθεί ότι τα περισσότερα σημεία πώλησης αυτής της κατηγορίας (δηλαδή τα σημεία πώλησης στα οποία υπάρχουν καταψύκτες μόνο της HB) έχουν έναν μόνο καταψύκτη της HB για την πώληση παγωτών άμεσης κατανάλωσης (βλέπε αιτιολογική σκέψη 153). Στα περισσότερα από τα υπόλοιπα υπάρχουν μόνο δύο καταψύκτες. Στα σημεία πώλησης που διαθέτουν δύο ή περισσότερους καταψύκτες της HB, ο λιανοπωλητής είναι πιθανό να αντικαταστήσει έναν ή περισσότερους από αυτούς, μόνον εφόσον προβλέπει ότι ο νέος καταψύκτης θα του αποφέρει τον ίδιο τουλάχιστον κύκλο εργασιών σε παγωτό άμεσης κατανάλωσης με εκείνον(ους) που αντικατέστησε. Το συμπέρασμα αυτό είναι μεν δυνατό, αλλά τα στοιχεία δείχνουν ότι πολλοί λίγοι λιανοπωλητές αποφασίζουν να ενεργήσουν κατ' αυτόν τον τρόπο (βλέπε κατωτέρω). Ο βασικός λόγος για τον οποίο παρατηρείται αυτή η απροθυμία αντικατάστασης των καταψυκτών της HB πρέπει να είναι η ισχυρή θέση της HB στην αγορά. Ωστόσο, είναι πιθανό ότι η απροθυμία αυτή προκαλείται, τουλάχιστον εν μέρει, από τα αντικίνητρα για την απόκτηση καταψυκτών που αναφέρονται ανωτέρω.

(164) Η έρευνα αγοράς στην οποία βασίζεται η Επιτροπή μαρτυρεί ότι οι καταψύκτες που έχουν χορηγηθεί από προμηθευτές πολύ σπάνια αντικαθίστανται είτε από ιδιόκτητους καταψύκτες των λιανοπωλητών είτε από καταψύκτες των ανταγωνιστών του προμηθευτή που ήδη εφοδιάζει το σημείο πώλησης (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 111) και ότι η διστακτικότητα των λιανοπωλητών στο εν λόγω ζήτημα είναι πολύ έντονη (βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 104, 112 και 119). Επιπλέον, η έρευνα αγοράς δείχνει ότι η αντικατάσταση καταψυκτών που έχει διαθέσει η HB από καταψύκτες άλλων προμηθευτών είναι πολύ σπάνια: κατά τα τελευταία πέντε χρόνια, το 78 % του συνόλου των καταψυκτών που αντικαταστάθηκαν σε σημεία πώλησης ήταν καταψύκτες της HB, ενώ το 74 % των καταψυκτών που τους αντικατέστησαν ήταν επίσης της HB (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 111) και στις περισσότερες περιπτώσεις, μεγαλύτεροι (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 74).

(165) Η έρευνα κατέδειξε επίσης ότι η προαναφερθείσα δυνατότητα αντικατάστασης δεν ενδιαφέρει εν γένει τους λιανοπωλητές. Η έρευνα της Lansdowne περιλάμβανε ορισμένα ερωτήματα για το συγκεκριμένο θέμα προς τους λιανοπωλητές που διέθεταν μόνον καταψύκτες της HB, έναν ή περισσότερους, και συνεπώς μπορούσαν να πωλούν μόνο τα παγωτά άμεσης κατανάλωσης της HB. Στους ίδιους λιανοπωλητές τέθηκε επίσης το ερώτημα εάν ενδιαφέρονται να αποθηκεύουν άλλα σήματα, εκτός της HB. Θετικά απάντησε μόνο το 25 % εξ αυτών. Το 76 % των εν λόγω λιανοπωλητών (όσων διαθέτουν μόνο καταψύκτες της HB και ενδιαφέρονται να διαθέτουν και προϊόντα άλλου σήματος) δήλωσε ότι αποκλείει το ενδεχόμενο να αντικαταστήσει τον καταψύκτη της HB (ή έναν από αυτούς, εφόσον διαθέτει περισσότερους) από καταψύκτη που θα μίσθωνε ή θα αγόραζε ο ίδιος (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 102-104).

β) *Αντικατάσταση με καταψύκτη που έχει διατεθεί από προμηθευτή*

(166) Ένας λιανοπωλητής που εξετάζει το ενδεχόμενο να αντικαταστήσει τον καταψύκτη που του έχει διαθέσει ένας προμηθευτής με καταψύκτη άλλου προμηθευτή παγωτών θα προβεί στην αντικατάσταση μόνον εφόσον προβλέπει ότι κατ' αυτόν τον τρόπο μπορεί να προσδοκά αύξηση των κερδών([73]): πρέ-

([73]) Όταν ένας καταψύκτης της αποκλειστικής χρήσης ενός καθιερωμένου προμηθευτή αντικαθίσταται από καταψύκτη της αποκλειστικής χρήσης ανταγωνιστή του καθιερωμένου προμηθευτή, το σημείο πώλησης καθίσταται μη προσπελάσιμο για τον (πρώην) καθιερωμένο προμηθευτή, εφόσον ο εν λόγω καταψύκτης ήταν ο μοναδικός που υπήρχε στο σημείο πώλησης, το οποίο παραμένει μη προσπελάσιμο και για οποιονδήποτε τρίτο προμηθευτή, που δεν εφοδιάζει ήδη το σημείο πώλησης.

πει εν γένει να εκτιμά ότι υπάρχει μεγαλύτερη ζήτηση για τα προϊόντα του νεοεισερχόμενου και, συνεπώς, ότι ο καταψύκτης του τελευταίου θα αποδειχθεί ότι αποφέρει περισσότερα κέρδη από ό,τι του καθιερωμένου προμηθευτή. Εάν ο νεοεισερχόμενος στο σημείο πώλησης είναι λιγότερο γνωστός παραγωγός παγωτού από τον/τους προμηθευτή(ές) που ήδη εφοδιάζει(ουν) το κατάστημα, εάν η σειρά προϊόντων του είναι πιο περιορισμένη ή λιγότερο αρεστή στο κοινό, εάν ο προσφερόμενος καταψύκτης είναι μικρότερος ή οι όροι διάθεσής του λιγότερο συμφέροντες, ο λιανοπωλητής δεν θα έχει κανένα κίνητρο για να προβεί στην αντικατάσταση. Εφόσον ο καταψύκτης της αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή είναι ο μοναδικός που υπάρχει στο σημείο πώλησης, οι εν λόγω λιανοπωλητές θα έπρεπε να παύσουν ολωσδιόλου να διαθέτουν τα παγωτά άμεσης κατανάλωσης του εκτοπισθέντος προμηθευτή, καθότι σχεδόν όλοι ανεξαιρέτως οι παρασκευαστές παρέχουν καταψύκτες υπό τον όρο της αποκλειστικότητας.

(167) Για τους λιανοπωλητές που εξετάζουν το ενδεχόμενο να αντικαταστήσουν καταψύκτη της HB με καταψύκτη άλλου προμηθευτή παγωτού, η ισχυρή θέση της HB στην υπό εξέταση αγορά αποτελεί ένα ακόμη μεγαλύτερο αντικίνητρο από ό,τι στην περίπτωση αντικατάστασης με ιδιόκτητο καταψύκτη του λιανοπωλητή. Τούτο ισχύει ιδιαίτερα σε περίπτωση που ο καταψύκτης της HB είναι ο μοναδικός που διαθέτει το σημείο πώλησης: οι εν λόγω λιανοπωλητές θα έπρεπε να παύσουν ολωσδιόλου να διαθέτουν τα παγωτά άμεσης κατανάλωσης της HB ([74]). Ο λιανοπωλητής θα κατέληγε στην επιλογή αυτή μόνον εάν προέβλεπε αύξηση των κερδών του μετά την αντικατάσταση και έτσι είναι σχεδόν βέβαιο ότι δεν θα προβεί στην αντικατάσταση όταν ο καταψύκτης της HB είναι ο μοναδικός που υπάρχει στο σημείο πώλησης. Κανένα από τα προϊόντα των ανταγωνιστών της HB δεν είναι εξίσου γνωστό με τα προϊόντα της HB και καμία άλλη σειρά προϊόντων δεν είναι εξίσου ευρεία. Κατά συνέπεια, δεν παρέχουν εν γένει ικανοποιητική εναλλακτική λύση, από την άποψη του λιανοπωλητή, σε σχέση με τα προϊόντα της HB.

(168) Άλλοι παράγοντες που αποτρέπουν έναν λιανοπωλητή από το να αποφασίσει την αντικατάσταση του καταψύκτη ενός προμηθευτή με καταψύκτη άλλου προμηθευτή είναι η τάση πολλών λιανοπωλητών να αποφεύγουν την έκθεση σε επιχειρηματικούς κινδύνους, το κατ' αυτόν τον τρόπο προκαλούμενο μειονέκτημα και οι παγιωμένες σχέσεις με τους υφιστάμενους προμηθευτές. Σε περίπτωση αντικατάστασης του καταψύκτη ενός υφιστάμενου προμηθευτή από καταψύκτη όχι του λιανοπωλητή, αλλά ενός άλλου προμηθευτή, τούτο ισοδυναμεί σχεδόν πάντα με ουσιαστική άρνηση κάθε περαιτέρω συναλλαγής με τον καθιερωμένο προμηθευτή. Οι παράγοντες αυτοί έχουν ακόμη μεγαλύτερη σημασία όταν αφορούν την αντικατάσταση καταψύκτη της HB, λόγω του υψηλού μεριδίου αγοράς της εν λόγω εταιρείας. Ακόμη και όταν το σημείο πώλησης διαθέτει δύο ή περισσότερους καταψύκτες μόνο της της HB (δηλαδή διαθέτει αποκλειστικά προϊόντα της HB), η αντικατάσταση ενός από αυτούς τους καταψύκτες δεν είναι πιθανή, λόγω της ισχυρής θέσης της HB στην αγορά: η πιθανότητα αντικατάστασης εξαρτάται από το κατά πόσον ο λιανοπωλητής προσδοκά υψηλότερη απόδοση από το νέο καταψύκτη. Η προαναφερθείσα έρευνα αγοράς επιβεβαιώνει ότι οι πιθανότητες παρόμοιας αντικατάστασης είναι πολύ περιορισμένες.

(169) Το θέμα της πιθανής αντικατάστασης ενός καταψύκτη της HB από καταψύκτη ανταγωνιστή της πρέπει επίσης να εξεταστεί από την άποψη αυτού του άλλου ανταγωνιστή. Όπως προαναφέρεται, ο προμηθευτής αυτός θα ήταν εύλογο να πραγματοποιήσει την απαραίτητη επένδυση μόνον εφόσον προέβλεπε ικανοποιητική απόδοση της εν λόγω επένδυσης υπό μορφή αύξησης των πωλήσεων. Δεδομένης της ισχυρής θέσης της HB στην υπό εξέταση αγορά, η απόδοση της εν λόγω επένδυσης θα ήταν χαμηλότερη για τους άλλους προμηθευτές παγωτού, πέραν της HB. Το ανταγωνιστικό αυτό μειονέκτημα έναντι του κορυφαίου προμηθευτή της αγοράς σε ορισμένες περιπτώσεις μειώνει τις πιθανότητες προσφοράς καταψύκτη σε λιανοπωλητή από ανταγωνιστή της HB.

(170) Πρέπει να υπομνησθεί ότι τα εμπειρικά στοιχεία, δηλαδή η έρευνα αγοράς στην οποία βασίστηκε η Επιτροπή, υποδεικνύουν ότι η αντικατάσταση καταψυκτών που έχουν διατεθεί από προμηθευτές γενικά, και ειδικότερα από την HB, σχεδόν πάντα έχει ως αποτέλεσμα την εγκατάσταση νέων καταψυκτών του ίδιου προμηθευτή (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 111). Το 82 % των λιανοπωλητών που συμμετείχαν στην έρευνα της Lansdowne και οι οποίοι διέθεταν μόνο καταψύκτες της HB, έναν ή περισσότερους, και εκδήλωσαν ενδιαφέρον για την διάθεση προϊόντων άλλων σημάτων δήλωσαν ότι δεν θα αντικαθιστούσαν τους καταψύκτες της HB (ή έναν από αυτούς) με καταψύκτη άλλου προμηθευτή παγωτού (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 104). Πολλοί από τους εν λόγω λιανοπωλητές ανέφεραν ως βασικές αιτίες την ηγετική θέση της HB στην αγορά και τη μεγάλη ζήτηση για τα προϊόντα της.

(171) Οι συμφωνίες για καταψύκτες της HB είναι αορίστου χρόνου. Κάθε παρόμοια συμφωνία εξακολουθεί να ισχύει μέχρις ότου καταγγελθεί εγγράφως είτε από την HB είτε από λιανοπωλητή, τηρουμένης προθεσμίας δύο ημερολογιακών μηνών ([75]). Παρά

([74]) Η επιστροφή καταψύκτη της HB μπορεί επίσης να αναγκάσει το λιανοπωλητή να παύσει να εφοδιάζεται και με τα προϊόντα παγωτού για το σπίτι της HB, καθότι τα εν λόγω προϊόντα μερικές φορές αποθηκεύονται στον ίδιο καταψύκτη με τα παγωτά άμεσης κατανάλωσης (παράγραφος 42 ανωτέρω). Η πρόσθετη αυτή συνέπεια καθιστά ακόμη λιγότερο συμφέρουσα την προοπτική αντικατάστασης καταψύκτη της HB από καταψύκτη άλλου παρασκευαστή.

([75]) Το γεγονός ότι η HB κατά τα φαινόμενα δεν επιδιώκει την τήρηση αυτής της προϋπόθεσης (βλέπε ανωτέρω) μπορεί μόνο εν μέρει να θεωρηθεί ελαφυντικός παράγοντας, δεδομένου ότι οι λιανοπωλητές ενδεχομένως αγνοούν ή δεν είναι βέβαιοι για την πρακτική αυτή.

το γεγονός ότι οι λιανοπωλητές εν γένει γνωρίζουν ότι οι συμφωνίες μπορούν να καταγγελθούν τηρουμένης βραχείας προθεσμίας, η αόριστη διάρκεια των συμφωνιών είναι άλλος ένας παράγοντας που μπορεί να δράσει ανασταλτικά στην καταγγελία της σύμβασης εκ μέρους των λιανοπωλητών, προκειμένου να αντικατασταθεί ο καταψύκτης της ΗΒ είτε από ιδιόκτητο καταψύκτη του λιανοπωλητή είτε από καταψύκτη άλλου προμηθευτή.

ii) **Πιθανότητα να πεισθεί ο λιανοπωλητής να εγκαταστήσει έναν επιπλέον καταψύκτη**

(172) Η εναλλακτική δυνατότητα που έχει ένας προμηθευτής που ανταγωνίζεται την ΗΒ και επιδιώκει να αποκτήσει πρόσβαση σε σημείο πώλησης όπου υπάρχει μόνο ένας ή περισσότεροι καταψύκτες της ΗΒ για την αποθήκευση παγωτών άμεσης κατανάλωσης, είναι να επιχειρήσει να πείσει το λιανοπωλητή να εγκαταστήσει εκτός από τον (τους) υπάρχοντα(-ες) καταψύκτη(-ες) της ΗΒ είτε έναν επιπλέον καταψύκτη που θα αγοράσει ή μισθώσει ο ίδιος ο λιανοπωλητής από άλλη πηγή, πέραν των προμηθευτών παγωτού είτε καταψύκτη που θα διαθέσει ο εν λόγω ανταγωνιστής (ο νεοεισερχόμενος στο σημείο πώλησης).

(173) Για να αποφασίσει εάν θα εγκαταστήσει έναν επιπλέον καταψύκτη στο κατάστημά του, ένας λιανοπωλητής πρέπει να λάβει υπόψη τους περιορισμούς χώρου που υπαγορεύονται από κάθε σημείο πώλησης, ειδικότερα δε από τα σημεία πώλησης της υπό εξέτασης αγοράς (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 43). Ο λιανοπωλητής πρέπει να είναι πεπεισμένος για την οικονομική βιωσιμότητα αυτής της απόφασης. Εν γένει, οι λιανοπωλητές κατανέμουν το χώρο πωλήσεων σύμφωνα με την αντίληψή τους για τη δυνητική αποδοτικότητα του χώρου [76]. Ειδικότερα, λαμβάνουν υπόψη μια πλειάδα παραγόντων, ορισμένοι από τους οποίους αναπτύσσονται λεπτομερώς κατωτέρω. Από την έρευνα Lansdowne προκύπτει ότι το 87 % των σημείων πώλησης που συμμετείχαν στην έρευνα θεώρησαν ως μη «εφικτή» την προοπτική διάθεσης επιπλέον χώρου για την εγκατάσταση ενός ακόμη καταψύκτη (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 96). Η έρευνα αγοράς κατέδειξε επίσης την απόλυτη απροθυμία των περισσότερων λιανοπωλητών να εγκαταστήσουν επιπλέον καταψύκτες (βλέπε έρευνα Lansdowne, αιτιολογικές σκέψεις 97-100 και 103, έρευνα Rosslyn, αιτιολογική σκέψη 112, έρευνα B&A, αιτιολογική σκέψη 119). Η έρευνα Lansdowne, για παράδειγμα, οδήγησε στη διαπίστωση ότι μόνο το 40 % του 25 % των λιανοπωλητών που μπορούν να πωλούν μόνο παγωτά της ΗΒ και οι οποίοι εκδήλωσαν ενδιαφέρον για την αποθήκευση προϊόντων άλλων σημάτων, ήταν διατεθειμένοι να δεχθούν την εγκατάσταση επιπλέον καταψύκτη. Η έρευνα B&A οδήγησε στη διαπίστωση ότι μόνο το [. . .] % των λιανοπωλητών που διαθέτουν μόνο έναν καταψύκτη στο κατάστημά τους ήταν διατεθειμένοι να εξετάσουν το ενδεχόμενο εγκατάστασης επιπλέον καταψύκτη.

(174) Η εμφανής θέση και η ευχέρεια πρόσβασης σε έναν καταψύκτη έχουν καίρια σημασία για την πώληση παγωτού άμεσης κατανάλωσης. Ως εκ τούτου, για το σκοπό αυτόν δεν είναι κατάλληλοι όλοι οι χώροι πώλησης σε ένα κατάστημα [77] (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 10 και 43). Παράλληλα, ο χώρος που είναι κατάλληλος πρέπει να διατεθεί και για την έκθεση άλλων προϊόντων, ιδίως προϊόντων άμεσης κατανάλωσης. Οι πωλήσεις των άλλων αυτών προϊόντων εν γένει δεν υπόκεινται σε εποχιακές διακυμάνσεις. Η διάθεση χώρου στα καταστήματα λιανεμπορίου για τους καταψύκτες παγωτού άμεσης κατανάλωσης συσχετίζεται εν γένει άμεσα με τη συμβολή του εν λόγω προϊόντος στις πωλήσεις.

(175) Η εγκατάσταση ενός επιπλέον καταψύκτη ιδιοκτησίας του λιανοπωλητή ή παρασχεθέντος από άλλο παρασκευαστή πέραν της ΗΒ έχει ως άμεσο αποτέλεσμα τη διεύρυνση της διαθέσιμης από το κατάστημα σειράς προϊόντων. Ωστόσο, αυτή η διεύρυνση δεν οδηγεί αναγκαστικά σε αύξηση του κύκλου εργασιών όσον αφορά τα παγωτά άμεσης κατανάλωσης του καταστήματος. Στην πραγματικότητα, οι συνολικές πωλήσεις παγωτού άμεσης κατανάλωσης του καταστήματος μπορεί μεν να αυξηθούν, αλλά δεν θα αυξηθούν απαραίτητα στο επίπεδο που προσδοκούσε ο λιανοπωλητής από τη διάθεση επιπλέον χώρου. Είναι πιθανό όχι μόνο ο νεοεγκατασταθείς καταψύκτης να μην οδηγεί στο ίδιο επίπεδο πωλήσεων με τον (τους) προϋπάρχοντα(-ες) καταψύκτη(-ες) μέχρι τη νέα εγκατάσταση, αλλά και οι πωλήσεις από τον προϋπάρχοντα καταψύκτη μπορεί να μη φθάνουν στο προ της νέας εγκατάστασης επίπεδο. Οι πωλήσεις από τον προϋπάρχοντα καταψύκτη δεν θα μειωθούν μόνον εφόσον οι συνολικές πωλήσεις από το νέο καταψύκτη οφείλονται στη ζήτηση μόνο για τα συγκεκριμένα προϊόντα του νεοεισερχόμενου και για κανένα άλλο από τα παγωτά άμεσης κατανάλωσης που διαθέτει το σημείο πώλησης. Από την άποψη του λιανοπωλητή, η εγκατάσταση του επιπλέον καταψύκτη θα είναι συμφέρουσα μόνο εφόσον προβλέπεται ότι η πρόσθετη ζήτηση που θα δημιουργηθεί από το νέο καταψύκτη μπορεί να αντισταθμίσει το κόστος ευκαιρίας που συνεπάγεται η χρησιμοποίηση του

[76] Η διαπίστωση της «Ποιοτικής Μελέτης» της B&A, σύμφωνα με την οποία οι λιανοπωλητές εν γένει ενεργούν βάσει του ενστίκτου τους και όχι βάσει ακριβέστερων μεθόδων υπολογισμού της δυνητικής αποδοτικότητας των επενδύσεων (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 122 & 123) δεν αίρει την εγκυρότητα της ανωτέρω άποψης: οι λιανοπωλητές λαμβάνουν υπόψη τους ίδιους παράγοντες κατά τους ενστικτώδεις υπολογισμούς τους.

[77] Βλέπε απόφαση 78/172/ΕΟΚ της Επιτροπής στην υπόθεση Liebig ΕΕ L 53 της 24.2.1978, σ. 20, παράγραφος 9.

χώρου για την προβολή και πώληση άλλου προϊόντος. Το σημαντικό ποσοστό καταστημάτων που αποφασίζουν τον μη περαιτέρω εφοδιασμό τους και διάθεση προϊόντων συγκεκριμένου εμπορικού σήματος, το οποίο κατέγραψε η έρευνα της B&A (αιτιολογική σκέψη 118 ανωτέρω), απορρέει από τη στάθμιση των παραγόντων που αφορούν την αποδοτικότητα του χώρου: οι εν λόγω λιανοπωλητές έκριναν ενδεχομένως ότι οι πωλήσεις παγωτών ενός προμηθευτή δεν δικαιολογούσαν τη χρησιμοποίηση του χώρου που καταλάμβανε ο καταψύκτης αυτού του προμηθευτή.

(176) Η ισχυρή θέση της HB στην υπό εξέταση αγορά είναι παράγοντας που μειώνει τις πιθανότητες εγκατάστασης ενός επιπλέον καταψύκτη ιδιόκτητου από το λιανοπωλητή σε σημείο πώλησης που ήδη διαθέτει έναν ή περισσότερους καταψύκτες της HB. Λόγω του εύρους και της δημοτικότητας της σειράς προϊόντων της HB, τα πιθανά πρόσθετα κέρδη που μπορεί να αποφέρει ο ιδιόκτητος καταψύκτης του λιανοπωλητή τη στιγμή που υπάρχει καταψύκτης της HB είναι περιορισμένα. Τα συνακόλουθα πιθανά μειονεκτήματα που περιγράφονται γενικότερα ανωτέρω θα είναι συνεπώς σημαντικότερα στην προκειμένη περίπτωση.

(177) Επιπλέον, ο πιο αποτελεσματικός τρόπος για την αύξηση της ικανότητας των λιανοπωλητών να ικανοποιήσουν την αύξηση της ζήτησης εκ μέρους των καταναλωτών είναι η διενέργεια συχνότερων παραδόσεων στον ελάχιστο δυνατό αριθμό καταψυκτών, αντί της εγκατάστασης επιπλέον καταψυκτών([78]). Η εγκατάσταση επιπλέον καταψυκτών για τα προϊόντα κάθε προμηθευτή, όπως είναι φανερό, δημιουργεί στο λιανοπωλητή προβλήματα αποτελεσματικότητας.

(178) Ένας άλλος παράγοντας που καθιστά ακόμη πιο απίθανη την τοποθέτηση επιπλέον καταψύκτη είναι το γεγονός ότι οι πρόσφατα εγκατεστημένοι καταψύκτες της HB καταλαμβάνουν περισσότερο χώρο (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 74). Όπως είναι φυσικό, κατ' αυτόν τον τρόπο μειώνεται η πιθανότητα διάθεσης και περαιτέρω χώρου από το λιανοπωλητή για την πώληση παγωτών άμεσης κατανάλωσης.

(179) Πρέπει επίσης να εξεταστεί η δυνατότητα αντικατάστασης προϋπάρχοντος καταψύκτη της HB από δύο (ή περισσότερους) μικρότερους. Η επιλογή αυτή μπορεί μεν να μην έχει ως αποτέλεσμα την αύξηση του χώρου πωλήσεων που καταλαμβάνεται για την αποθήκευση παγωτών άμεσης κατανάλωσης και φαίνεται ότι προκρίνεται από ορισμένους λιανοπωλητές (βλέπε έρευνα της Lansdowne, αιτιολογική σκέψη 104 ανωτέρω), αλλά η πραγματοποίησή της προσκρούει στο γεγονός ότι οι προμηθευτές παρέχουν καταψύκτες σχεδιασμένους κατά τρόπον ώστε να μπορεί να αποθηκευθεί ολόκληρη η σειρά προϊόντων τους: οι καταψύκτες των προμηθευτών που παρέχουν πλήρη σειρά προϊόντων, ιδίως δε της HB, τείνουν να καταλαμβάνουν μεγαλύτερη επιφάνεια (βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 74 και 75 σχετικά με τους καταψύκτες της HB). Σε κάθε περίπτωση, δεν είναι κατά κανόνα δυνατό να αποκτήσει ένας λιανοπωλητής, από τους προμηθευτές, καταψύκτες πλήρως προσαρμοσμένους στην ακριβή σειρά και ποσότητα των προϊόντων που επιθυμεί να πωλεί στο κατάστημά του. Επιπλέον, η εγκατάσταση περισσότερων μικρότερων καταψυκτών ενδέχεται να περιπλέξει την προσπάθεια ενός λιανοπωλητή να προσφέρει στην πελατεία του μια πλήρη σειρά όλων των ειδών παγωτών άμεσης κατανάλωσης. Από την άποψη ενός προμηθευτή, οι πολύ μικροί καταψύκτες έχουν το μειονέκτημα ότι περιορίζουν τις δυνατότητές του για επέκταση στην υπό εξέταση αγορά. Επιπλέον, πρέπει να σημειωθεί ότι η αγορά, εγκατάσταση, συντήρηση και τα τρέχοντα έξοδα δύο καταψυκτών είναι πολύ υψηλότερα από ό,τι ενός διπλάσιου σε μέγεθος καταψύκτη.

(180) Η HB υποστήριξε ότι ο μέσος αριθμός καταψυκτών ανά σημείο πώλησης ενδέχεται να εξακολουθήσει να αυξάνεται, όπως συνάγεται ότι συνέβη κατά τα τελευταία πέντε χρόνια: η έρευνα Rosslyn κατέδειξε ότι ο μέσος αριθμός καταψυκτών αυξήθηκε από 1,22 το 1991 σε 1,42 το 1996. Η έρευνα Lansdowne οδήγησε στο συμπέρασμα ότι ο μέσος αριθμός καταψυκτών είναι 1,50. Ωστόσο, είναι φανερό ότι υπάρχει ένα ανώτατο όριο αριθμού καταψυκτών που ένας λιανοπωλητής είναι διατεθειμένος να εγκαταστήσει για την πώληση παγωτών άμεσης κατανάλωσης. Τούτο επιβεβαιώνεται, όχι μόνο από το πολύ μικρό ποσοστό σημείων πώλησης με περισσότερους από 2 καταψύκτες([79]), αλλά και από τη διστακτικότητα που εκδήλωσαν οι λιανοπωλητές στο ερώτημα κατά πόσον είναι διατεθειμένοι να εγκαταστήσουν περισσότερους καταψύκτες: η έρευνα της Lansdowne παρέχει λεπτομερή στοιχεία σχετικά με τη στάση των λιανοπωλητών στο θέμα αυτό (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 97-100 και 103). Πρέπει να σημειωθεί ιδιαίτερα ότι οι λιανοπωλητές θεώρησαν (κατά μέσον όρο) ότι ο βέλτιστος αριθμός καταψυκτών που πρέπει να υπάρχει στο κατάστημα κατά την περίοδο αιχμής είναι 1,57, γεγονός που καταδεικνύει (βάσει των στοιχείων σχετικά με το μέσο αριθμό καταψυκτών που υπάρχουν στα σημεία πώλησης) ότι η αγορά είναι κατά το μάλλον ή ήττον κορεσμένη από άποψη καταψυκτών και ότι στο μέλλον η είσοδος νέων προμηθευτών ή η επέκταση των υπαρχόντων δεν είναι, συνεπώς, πιθανή.

([78]) Τούτο επιβεβαιώνεται από την «Ποιοτική Έρευνα» της B&A, από την οποία προκύπτει ότι οι λιανοπωλητές προτιμούν το συχνό ανεφοδιασμό του καταψύκτη από την εγκατάσταση ενός επιπλέον καταψύκτη (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 123).

([79]) 7 % σύμφωνα με τη Lansdowne, 4 % σύμφωνα με τη Rosslyn, [. . .] % σύμφωνα με την B&A, της οποίας το δείγμα περιλαμβάνει περισσότερα μεγάλα σημεία πώλησης (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 86).

(181) Εκτός από τις ανωτέρω γενικές παρατηρήσεις σχετικά με την πιθανότητα να επιλέξει ένας λιανοπωλητής να εγκαταστήσει έναν επιπλέον καταψύκτη, πέραν όσων καταψυκτών της ΗΒ ήδη διαθέτει στο κατάστημά του, πρέπει να επισημανθούν και τα ακόλουθα σημεία σχετικά με τις συγκεκριμένες επιλογές που αναφέρονται στην ανωτέρω αιτιολογική σκέψη 172.

α) *Εγκατάσταση ιδιόκτητου καταψύκτη του λιανοπωλητή επιπλέον του (των) καταψύκτη(-ών) της ΗΒ*

(182) Τα περισσότερα από τα αντικίνητρα που αναφέρονται ανωτέρω στις αιτιολογικές σκέψεις 159 έως 165 σχετικά με την απόκτηση ιδιόκτητων καταψυκτών από τους λιανοπωλητές ισχύουν και στην προκειμένη περίπτωση. Ο κίνδυνος που εμπεριέχεται σε παρόμοια επένδυση (πιθανώς μη ανακτήσιμου κόστους) επιδρά αποτρεπτικά στο λιανοπωλητή. Το μειονέκτημα που συνεπάγεται η απόκτηση και συντήρηση ενός καταψύκτη αποτελεί άλλο ένα ουσιώδες αποτρεπτικό στοιχείο για τους λιανοπωλητές.

β) *Εγκατάσταση καταψύκτη της αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή επιπλέον του (των) καταψύκτη(-ών) της ΗΒ*

(183) Από την πλευρά του προμηθευτή, ο παράγοντες που αναφέρονται ανωτέρω στην αιτιολογική σκέψη 169 (και αναπτύσσονται περαιτέρω στη συνέχεια) ισχύουν τουλάχιστον εξίσου. Όταν ένας προμηθευτής παρέχει στον λιανοπωλητή έναν επιπλέον καταψύκτη, τα κέρδη του περιορίζονται λόγω του ανταγωνισμού εκ μέρους του (των) άλλου(-ων) ήδη εγκατεστημένου(ων) προμηθευτή(ών) στο σημείο πώλησης· αντίθετα αυτό δεν θα συμβεί σε περίπτωση αντικατάστασης του καταψύκτη.

Όταν ο προϋπάρχων προμηθευτής είναι η ΗΒ, η ισχυρή θέση της εν λόγω εταιρείας στην αγορά μειώνει ακόμη περισσότερο τις πιθανότητες να εγκαταστήσει ο λιανοπωλητής έναν επιπλέον καταψύκτη της αποκλειστικής χρήσης άλλου προμηθευτή σε σημείο πώλησης που ήδη διαθέτει έναν ή περισσότερους καταψύκτες της ΗΒ. Λόγω της ευρύτερης σειράς προϊόντων και της μεγαλύτερης δημοτικότητας των προϊόντων που προσφέρει η ΗΒ σε σχέση με οποιονδήποτε ανταγωνιστή της, τα πιθανά πρόσθετα κέρδη που μπορεί να αποφέρει η εγκατάσταση καταψύκτη άλλου προμηθευτή επιπλέον του καταψύκτη της ΗΒ είναι περιορισμένα([80]).

([80]) Σε περίπτωση εγκατάστασης επιπλέον καταψύκτη της αποκλειστικής χρήσης προμηθευτή, το σημείο πώλησης παραμένει μη προσπελάσιμο σε οποιονδήποτε τρίτο προμηθευτή που δεν εφοδιάζει ήδη το σημείο πώλησης.

iii) **Συμπέρασμα**

(184) Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι οι συμφωνίες παροχής καταψυκτών της ΗΒ, που συνάπτονται για τους εγκατεστημένους καταψύκτες σε σημεία πώλησης όπου οι μοναδικοί υπάρχοντες καταψύκτες έχουν διατεθεί από την ΗΒ, πληρούν τις προϋποθέσεις που αναφέρονται, στην αιτιολογική σκέψη 143 και κατ' αυτόν τον τρόπο έχουν ως αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού στην υπό εξέταση αγορά. Ως εκ τούτου, η κατηγορία των εν λόγω καταστημάτων δύναται να θεωρηθεί ότι εκ των πραγμάτων συνδέεται με την ΗΒ μέσω ρήτρας αποκλειστικότητας για την πώληση παγωτών άμεσης κατανάλωσης της εν λόγω εταιρείας. Συνεπώς, αποκλείεται η πρόσβαση των ανταγωνιστών της προμηθευτών στα εν λόγω σημεία πώλησης.

5. ***Άλλα χαρακτηριστικά της υπό εξέταση αγοράς***

i) **Η ρήτρα αποκλειστικότητας για τους καταψύκτες: ένα σημαντικό πρακτικό και οικονομικό εμπόδιο για την είσοδο και επέκταση των υπολοίπων προμηθευτών**

(185) Η γενικευμένη πρακτική της παροχής, στους λιανοπωλητές καταψυκτών αποκλειστικής χρήσης του προμηθευτή παγωτών δυσχεραίνει την πρόσβαση στην υπό εξέταση αγορά, καθώς και την επέκταση εντός αυτής (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 147-156): — τα σημεία πώλησης στην πλειονότητά τους μπορούν να προσφέρουν προς πώληση τα παγωτά άμεσης κατανάλωσης ενός μόνο προμηθευτή. Κατά συνέπεια, η μεν ρήτρα αποκλειστικότητας αποτελεί ουσιώδη παρεμπόδιση του ανταγωνισμού μεταξύ των προμηθευτών.

(186) Είναι σαφές ότι η παροχή καταψυκτών με ρήτρα αποκλειστικής χρήσης συνιστά πρακτικό εμπόδιο για την είσοδο νέων ανταγωνιστών στην αγορά και την επέκταση των ήδη υπαρχόντων προμηθευτών. Στο σημείο 4 ανωτέρω, αποδείχθηκε ότι στα καταστήματα που διαθέτουν μόνο καταψύκτες της ΗΒ είναι δύσκολο να πειστούν οι λιανοπωλητές να αντικαταστήσουν τους προϋπάρχοντες καταψύκτες της ΗΒ ή να εγκαταστήσουν επιπλέον καταψύκτες για την διάθεση παγωτών άμεσης κατανάλωσης. Από το σημείο 4 προκύπτει επίσης σαφώς ότι, εν γένει, τούτο δεν ισχύει μόνο για τους καταψύκτες της ΗΒ σε σημεία πώλησης όπου υπάρχουν μόνο καταψύκτες της ΗΒ, αλλά γενικότερα για τους καταψύκτες της αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή που υπάρχουν στα καταστήματα λιανικής πώλησης. Ο άλλοι προμηθευτές, παρότι δεν κατέχουν εξίσου ισχυρή θέση στην αγορά με την ΗΒ, δεν παύουν να παρέχουν καταψύκτες στους λιανοπωλητές με παραπλήσιους όρους και ο καταψύκτες τους εγκαθίστανται σε σημεία πώλησης όπου ο χώρος υπαγορεύει τους ίδιους περιορισμούς. Το κόστος που αντιπροσωπεύει για τους λιανοπωλητές η αγορά και συντήρηση ενός καταψύκτη, η τάση τους να αποφεύγουν την έκθεση σε επιχειρηματι-

κούς κινδύνους και η απροθυμία τους να διακόψουν τις συναλλαγές με τους προμηθευτές από τους οποίους εφοδιάζονται αποτελούν παράγοντες που συμβάλλουν στη δημιουργία αυτού του πρακτικού εμποδίου για τους ανταγωνιστές τους προμηθευτές.

(187) Η έρευνα αγοράς στην οποία βασίστηκε η Επιτροπή καταδεικνύει το γενικό αυτό πρακτικό εμπόδιο. Οι τρεις έρευνες αγοράς αποδεικνύουν ότι οι λιανοπωλητές δεν αντικαθιστούν εν γένει τους καταψύκτες της αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή με καταψύκτες άλλου προμηθευτή και ότι οι λιανοπωλητές είναι γενικά διστακτικοί να διεθέσουν χώρο για την εγκατάσταση επιπλέον καταψυκτών (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 164, 165 και 173).

(188) Η παροχή καταψυκτών της αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή αποτελεί επίσης εμπόδιο για την είσοδο ή επέκταση στην υπό εξέταση αγορά για λόγους κόστους. Όταν ένας προμηθευτής παγωτού άμεσης κατανάλωσης στην υπό εξέταση αγορά, είτε είναι καθιερωμένος είτε νεοεισερχόμενος, επιδιώκει να διατίθενται τα προϊόντα του από ένα σημείο πώλησης όπου υπάρχει μόνο ένας ή περισσότεροι καταψύκτες της αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή (δηλαδή από τα περισσότερα σημεία πώλησης στην υπό εξέταση αγορά (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 149) και όταν δεν μπορεί να πείσει το λιανοπωλητή να αποκτήσει ιδιόκτητο μη αποκλειστικής χρήσης καταψύκτη, η μόνη δυνατότητα του προμηθευτή είναι να διαθέσει στο λιανοπωλητή καταψύκτη για την αποθήκευση των δικών του προϊόντων (δηλαδή των προϊόντων του νεοεισερχόμενου στο σημείο πώλησης). Εκτός από το γεγονός ότι είναι δύσκολο να πεισθεί ο λιανοπωλητής να δεχθεί την προσφορά (όπως αναφέρεται λεπτομερώς ανωτέρω), το κόστος παροχής αυτής της υπηρεσίας είναι πολύ σημαντικό για τον προμηθευτή.

(189) Τα έξοδα που συνεπάγεται η απόκτηση ικανού αριθμού καταψυκτών προς εγκατάσταση σε σημεία πώλησης, ούτως ώστε να εξασφαλισθεί η επίτευξη ικανοποιητικών πωλήσεων για τα προϊόντα ενός προμηθευτή, καθιστούν ιδιαίτερα δυσχερή την είσοδο και παραμονή στην αγορά των μικρών, ακόμη και των μεσαίων επιχειρήσεων. Υπάρχουν επίσης τρέχοντα έξοδα συντήρησης των καταψυκτών, στα οποία μπορεί να ανταπεξέλθει μια επιχείρηση μόνον όταν υπάρχει ένας ελάχιστος αριθμός καταψυκτών του προμηθευτή με μια εύλογη πυκνότητα σε μια δεδομένη γεωγραφική περιοχή. Οι δύο μικρές εταιρείες παγωτού άμεσης κατανάλωσης που λειτουργούσαν στην Ιρλανδία, η Valley (η οποία τώρα βρίσκεται υπό εκκαθάριση) και η Leadmore, αντιμετώπισαν και οι δύο σοβαρά οικονομικά προβλήματα τα τελευταία χρόνια και κατέφυγαν και οι δύο στη συνεργασία στον τομέα της διανομής με νεοεισερχόμενους στην αγορά (η Valley με τη Mars και η Leadmore με τη Nestlé). Οι εταιρείες HB, Mars, Nestlé, Dale Farm και Häagen Dazs ανήκουν όλες σε μεγάλους πολυεθνικούς ομίλους εταιρειών. Εκτός από το μεγαλύτερο κίνδυνο που συνεπάγεται η χρηματοδότηση παρόμοιων επενδύσεων για τις μικρότερες επιχειρήσεις, οι μεγάλοι όμιλοι μπορούν επίσης να επιτύχουν οικονομίες κλίμακας στην απόκτηση, και στη συντήρηση των καταψυκτών, οι οποίες δεν είναι δυνατές για τις μικρότερες επιχειρήσεις· αυτό αποτελεί ένα ακόμη στοιχείο αύξησης του κόστους που θα πρέπει να επωμισθούν οι εν λόγω επιχειρήσεις για να εισέλθουν στην αγορά.

(190) Το εύρος της σειράς προϊόντων που προσφέρει ο προμηθευτής είναι άλλη μια συνιστώσα του θέματος. Όσο μικρότερη είναι η σειρά προϊόντων, τόσο δυσκολότερα δικαιολογείται η επένδυση. Εάν ένας προμηθευτής προσφέρει μόνο ένα ή δύο προϊόντα, είναι σχεδόν βέβαιο ότι δεν θα προσφέρει καταψύκτη στο λιανοπωλητή και έτσι θα αποκλειστεί από την είσοδο στο κατάστημα. Τούτο αποβαίνει κυρίως σε βάρος των εξειδικευμένων προμηθευτών παγωτών άμεσης κατανάλωσης, περιορίζοντας τις δυνατότητές τους να αποκτήσουν πρόσβαση στη μεγάλης κλίμακας διανομή.

(191) Οι καθιερωμένοι προμηθευτές, οι οποίοι έχουν εγκαταστήσει καταψύκτες σε σημαντικό αριθμό σημείων πώλησης, προστατεύονται από την είσοδο των ανταγωνιστών στα σημεία πώλησης που εφοδιάζουν οι ίδιοι μέσω του φραγμού που δημιουργεί αυτό το στοιχείο κόστους: η ύπαρξη δικτύων καταψυκτών αποκλειστικής χρήσης των προμηθευτών που ήδη εφοδιάζουν τα σημεία πώλησης του συνόλου σχεδόν της υπό εξέταση αγοράς έχει ως αποτέλεσμα την αύξηση του κόστους εισόδου στην εν λόγω αγορά για τους καθιερωμένους ανταγωνιστές, αλλά και του κόστους κάθε σχεδίου επέκτασης όλων των προμηθευτών. Οι λιανοπωλητές δεν έχουν λόγους να δεχθούν καταψύκτες από προμηθευτές που δεν προσφέρουν τουλάχιστον εξίσου ευνοϊκούς όρους με τους προμηθευτές που έχουν ήδη διαθέσει καταψύκτες στο κατάστημα ή με τους όρους που προσφέρουν γενικότερα στην αγορά οι προμηθευτές. Στο πλαίσιο της υπό εξέταση αγοράς, τούτο σημαίνει ότι ο προμηθευτής πρέπει να είναι διατεθειμένος να προσφέρει έναν σύγχρονο καταψύκτη «χωρίς επιβάρυνση» (δηλαδή χωρίς άμεσο κόστος) και να εξασφαλίσει τη συντήρησή του. Επιπλέον, ένας νεοεισερχόμενος κατά κανόνα δεν θα προσδοκά από την εγκατάσταση του καταψύκτη, την ίδια απόδοση, με εκείνη που θα προσδοκούσε ένας καθιερωμένος προμηθευτής, τουλάχιστον όχι μέχρι να παγιώσει τη θέση του στην αγορά. Το πλεονέκτημα αυτό των καθιερωμένων προμηθευτών είχε ως συνέπεια ότι τα τελευταία χρόνια οι μοναδικοί νεοεισελθόντες στην αγορά ήταν εκείνοι που είχαν στη διάθεσή τους σημαντικά κεφάλαια: Mars, Häagen Dazs και Nestlé. Το κόστος εισόδου στην αγορά για τη Mars καταδεικνύεται από την επένδυση που πραγματοποίησε το 1994 σε καταψύκτες, ως ποσοστό επί του κύκλου εργασιών της κατά το έτος αυτό (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 80). Η επένδυση σημαντικών κεφαλαίων για την παροχή καταψυκτών οδηγεί σε ανάλογο περιορισμό των

διαθέσιμων κεφαλαίων για τις άλλες επενδύσεις που πρέπει να πραγματοποιήσει ένας προμηθευτής παγωτού, ιδιαίτερα κατά την περίοδο που ακολουθεί την είσοδό του στην αγορά, όταν ο προμηθευτής δεν έχει ακόμη καλύψει το κόστος της επένδυσής του σε καταψύκτες από τις εισπράξεις του από τους λιανοπωλητές.

(192) Η HB είναι αναμφίβολα ο σημαντικότερος καθιερωμένος προμηθευτής στην υπό εξέταση αγορά. Η επί μακρόν ισχυρή θέση της στην αγορά αυτή περιγράφεται λεπτομερώς ανωτέρω. Το δίκτυο καταψυκτών της είναι το μεγαλύτερο στην υπό εξέταση αγορά, είναι δε περίπου τριπλάσιο από το αντίστοιχο δίκτυο του σημαντικότερου ανταγωνιστή της. Καταψύκτες της HB υπάρχουν στα περισσότερα σημεία πώλησης. Επίσης, οι καταψύκτες αυτοί είναι συνήθως μεγαλύτεροι από αυτούς που εγκαθιστούν οι ανταγωνιστές της και εκσυγχρονίστηκαν στο σύνολό τους κατά τα τελευταία χρόνια.

(193) Σχετικά με το εν λόγω θέμα, η HB ισχυρίζεται ότι το σύστημα διανομής, στο πλαίσιο του οποίου διατίθενται καταψύκτες στους λιανοπωλητές υπό τον όρο της αποκλειστικότητας, δεν αποτελεί περιορισμό του ανταγωνισμού κατά την έννοια του άρθρου 85 παράγραφος 1 σε όλες τις περιστάσεις της υπό εξέταση αγοράς. Η HB δήλωσε ότι «ο ανταγωνισμός, όπως νοείται στο άρθρο 85 παράγραφος 1, σε συνδυασμό με το άρθρο 3, στοιχείο ζ), είναι αρκετά ευρύς ώστε να συμπεριλαμβάνει τον ανταγωνισμό των προμηθευτών παγωτού μέσω, μεταξύ άλλων, της παροχής καταψυκτών στα σημεία πώλησης». Ο ισχυρισμός αυτός βασίζεται κυρίως στο γεγονός ότι το εν λόγω σύστημα αποτελεί πάγια εμπορική πρακτική στην υπό εξέταση αγορά καθώς και σε άλλες αγορές και ότι ο ανταγωνισμός στην υπό εξέταση αγορά περιλαμβάνει τον ανταγωνισμό για την παροχή καταψυκτών σε λιανοπωλητές υπό τον όρο της αποκλειστικότητας. Ο ανταγωνισμός για την παροχή καταψυκτών ισχύει τόσο για τις καθιερωμένες επιχειρήσεις όσο και για τις νεοεισερχόμενες.

(194) Ο αντίλογος στα ανωτέρω είναι ότι ο ανταγωνισμός στην υπό εξέταση αγορά δεν θα έπρεπε να εξαναγκάζει τους παρασκευαστές παγωτού να παρέχουν καταψύκτες προκειμένου να ασκήσουν τις δραστηριότητές τους στην αγορά παγωτών άμεσης κατανάλωσης. Στις περισσότερες περιπτώσεις προμηθευτών που επιδιώκουν να αποκτήσουν πρόσβαση για την διάθεση των προϊόντων τους σε μη ανοικτό σημείο πώλησης, ο εξαναγκασμός αυτός αποτελεί πραγματικότητα. Επιπλέον, ο ανταγωνισμός μεταξύ σημάτων σε επίπεδο καταναλωτή δεν μπορεί να υποκαθίσταται από τον ανταγωνισμό για την πρόσβαση στα καταστήματα λιανεμπορίου. Τούτο ισχύει κατ' εξοχήν για τα προϊόντα άμεσης κατανάλωσης, διότι ο ανταγωνισμός τείνει σε μεγάλο βαθμό να διεξάγεται εντός των σημείων πώλησης, παρά μεταξύ αυτών (βλέπε αιτιολογική σκέψη 195 και επόμενες). Στην προκειμένη περίπτωση, ο αναπόφευκτος ανταγωνισμός για την παροχή καταψυκτών περιορίζει σημαντικά τον ανταγωνισμό στην αγορά παγωτού άμεσης κατανάλωσης. Είναι αυτονόητο ότι ο ανταγωνισμός μεταξύ προμηθευτών παγωτού για την παροχή καταψυκτών σε λιανοπωλητές δεν είναι καθαυτός ανεπιθύμητος. Μόνον όταν όλοι οι προμηθευτές παγωτού συναρτούν την εν λόγω παροχή με τον όρο της αποκλειστικότητας, τα όποια οικονομικά οφέλη απορρέουν από την εν λόγω πρακτική υπολείπονται των επιβλαβών επιπτώσεών της στον ανταγωνισμό στην υπό εξέταση αγορά.

ii) **Άλλες επιβλαβείς επιπτώσεις στον ανταγωνισμό από την ύπαρξη εμποδίων στην είσοδο και την επέκταση**

(195) Υπάρχουν άλλοι δύο τουλάχιστον παράγοντες που δυσχεραίνουν την είσοδο στην υπό εξέταση αγορά: πρώτον, το γεγονός ότι το ανεξάρτητο χονδρεμπόριο παγωτού άμεσης κατανάλωσης είναι σχετικά μη ανεπτυγμένο στην Ιρλανδία, έχει ως αποτέλεσμα ότι η πρόσβαση στη διανομή μέσω ανεξάρτητων μεσαζόντων είναι δυσκολότερη. Δεύτερον, η ισχυρή θέση των υφιστάμενων εμπορικών σημάτων στην υπό εξέταση αγορά και η αφοσίωση των καταναλωτών σε αυτά αποτελεί ανυπέρβλητο εμπόδιο για τους νεοεισερχόμενους. Είναι κοινώς αποδεκτό ότι ο βαθμός αναγνώρισης των σημάτων από τους καταναλωτές στον τομέα του παγωτού, όπως και στα περισσότερα ταχέως πωλούμενα καταναλωτικά αγαθά, έχει πρωταρχική σημασία. Πρέπει να επισημανθεί σχετικά ότι η Mars και η Nestlé έχουν επωφεληθεί σε μεγάλο βαθμό από την ισχυρή θέση των σημάτων τους στον τομέα των ειδών ζαχαροπλαστικής και σε πολλές περιπτώσεις χρησιμοποιούν τα ίδια σήματα και για τα παγωτά τους. Η Häagen Dazs, η τρίτη νεοεισελθούσα εταιρεία στην υπό εξέταση αγορά τα τελευταία χρόνια, έχει πολύ γνωστά διεθνώς σήματα και επένδυσε σημαντικά κεφάλαια στη διαφήμιση. Ωστόσο, το μερίδιο αγοράς της παραμένει πολύ μικρό. Η ιδιαίτερα ισχυρή θέση του σήματος HB στην υπό εξέταση αγορά και της ευρείας σειράς προϊόντων που προσφέρονται με αυτό το σήμα αποτελεί εμπόδιο που καθιστά ιδιαίτερα δύσκολο τον ανταγωνισμό με την HB.

(196) Τα ανωτέρω εμπόδια για την είσοδο στην αγορά οδηγούν στην πράξη στον αποκλεισμό των προϊόντων των νεοεισερχόμενων από πολλά καταστήματα λιανικής πώλησης. Η είσοδος στην αγορά μπορεί να επιτευχθεί μόνο με μεγάλο κόστος, γεγονός που αποτελεί ιδιαίτερο εμπόδιο για τις μικρομεσαίες επιχειρήσεις. Οι υφιστάμενοι προμηθευτές αντιμετωπίζουν παρόμοιους περιορισμούς όσον αφορά την επέκτασή τους στην αγορά. Τα σχετικά στοιχεία αριθμητικής και σταθμισμένης διανομής των προϊόντων των διαφόρων προμηθευτών παγωτού αποτε-

λούν σαφή ένδειξη των δυσχερειών διανομής σε ευρεία κλίμακα (βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 46-52 ανωτέρω): ειδικότερα, κανένας προμηθευτής δεν προσεγγίζει τα επίπεδα διανομής της HB. Η Mars, για παράδειγμα, είχε επιτύχει υψηλότερο βαθμό διείσδυσης στην αγορά το επόμενο έτος μετά την είσοδό της (όταν οι λιανοπωλητές τοποθετούσαν τα προϊόντα της στους καταψύκτες της HB) από αυτόν που μπόρεσε να επιτύχει κατά τα επόμενα πέντε και πλέον έτη (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 47 και 48). Η Nestlé, η οποία εισήλθε στην αγορά το 1994, έχει διατηρήσει έκτοτε το ίδιο επίπεδο αριθμητικής διανομής, ενώ μια μικρή μόνο αύξηση σημειώθηκε στο επίπεδο της σταθμισμένης διανομής της (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 50). Η αποτελεσματικότητα των φραγμών αυτών είναι γνωστή στους προμηθευτές που εφαρμόζουν την πρακτική της παροχής καταψυκτών υπό τον όρο της αποκλειστικότητας. Τούτο προκύπτει σαφώς από τις διάφορες αντιδράσεις της HB στην είσοδο της Mars στην αγορά το 1989 (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 64-68): είναι φανερό, όπως προκύπτει από τα έγγραφα της εταιρείας, ότι η επιμονή της HB στη διατήρηση της αποκλειστικότητας των καταψυκτών δεν είχε ως μόνο κίνητρο τη μέριμνά της για την προστασία της περιουσίας της. Αντίθετα, η εταιρεία θεώρησε την αποκλειστικότητα ως ένα πολύ χρήσιμο μέσο για τον έλεγχο της εισόδου και επέκτασης του νέου αντιπάλου στην αγορά.

(197) Όπως προαναφέρεται, οι σημαντικές επενδύσεις για την παροχή καταψυκτών αποβαίνουν εις βάρος των άλλων επενδυτικών αναγκών και η συνακόλουθη κατανομή των πόρων από τους προμηθευτές ενδέχεται να οδηγήσει σε στρέβλωση του ανταγωνισμού στην υπό εξέταση αγορά. Οι ανταγωνιστές που υποχρεώνονται να πραγματοποιήσουν τόσο σημαντικές επενδύσεις για να επιτύχουν τη διανομή των προϊόντων τους, ιδιαίτερα όταν εισέρχονται σε μια αγορά, θα πρέπει ενδεχομένως να παραμελήσουν άλλες πλευρές του μάρκετινγκ. Οι δραστηριότητες του μάρκετινγκ (διαφήμιση, προώθηση κ.λπ.) είναι ιδιαίτερα σημαντικές κατά το στάδιο εισόδου στην αγορά, περίοδο κατά την οποία εξίσου σημαντικές είναι οι επενδύσεις σε καταψύκτες. Οι νεοεισερχόμενοι ή οι προμηθευτές που επιδιώκουν να αναπτυχθούν στην αγορά αντιμετωπίζουν παρόμοιους περιορισμούς στην προσπάθειά τους να καινοτομήσουν και να εισαγάγουν νέα προϊόντα, γεγονός που αποβαίνει εις βάρος όχι μόνο των εν λόγω προμηθευτών, αλλά και των καταναλωτών, λόγω του κόστους εξασφάλισης ή βελτίωσης αυτών των επιπέδων διανομής.

(198) Όπως αποδεικνύεται ανωτέρω, τα δίκτυα καταψυκτών αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή έχουν ως αποτέλεσμα το σημαντικό περιορισμό του αριθμού ανταγωνιστικών προϊόντων που μπορεί να προσφέρει ένα σημείο πώλησης. Καθότι ο ανταγωνισμός στα προϊόντα άμεσης κατανάλωσης διενεργείται σε μεγάλο βαθμό εντός των σημείων πώλησης λόγω του αυθόρμητου χαρακτήρα της ζήτησης, που δημιουργείται από μια παρόρμηση για αγορά (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 12), τούτο έχει ως αποτέλεσμα το σημαντικό περιορισμό του ανταγωνισμού μεταξύ σημάτων (ανταγωνισμός μεταξύ προμηθευτών) στην υπό εξέταση αγορά. Όταν ένα σημείο πώλησης μπορεί να προσφέρει τα προϊόντα ενός μόνο προμηθευτή, ο ανταγωνισμός σε επίπεδο καταναλωτή εξαλείφεται ολωσδιόλου: υφίσταται ανταγωνισμός μόνο μεταξύ των διαφόρων προϊόντων που προσφέρει ο ίδιος προμηθευτής. Τούτο ισχύει τουλάχιστον για το ήμισυ των καταστημάτων λιανικής πώλησης της υπό εξέταση αγοράς, όπου υπάρχει μόνο ένας ή περισσότεροι καταψύκτες του ίδιου προμηθευτή ([81]). Υπό τις συνθήκες αυτές, μειώνεται κατά πάσα πιθανότητα και ο ανταγωνισμός σε επίπεδο τιμών ([82]). Συνεπώς, οι καταναλωτές υφίστανται τις δυσμενείς συνέπειες τόσο της μικρότερης δυνατότητας επιλογής μεταξύ ανταγωνιστικών προϊόντων, όσο και του χαμηλότερου ανταγωνισμού σε επίπεδο τιμών.

(199) Οι επιβλαβείς συνέπειες που προκαλούν στους λιανοπωλητές τα δίκτυα καταψυκτών αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή συνίστανται στον περιορισμό της δυνατότητάς τους να προσφέρουν τα προϊόντα ανταγωνιστών προμηθευτών, γεγονός που περιορίζει την ικανότητά τους να επιλέξουν μεταξύ των προσφερόμενων προϊόντων των εν λόγω προμηθευτών εκείνα για τα οποία υπάρχει ζήτηση ή πιστεύουν ότι υπάρχει ζήτηση. Ο περιορισμός αυτός μπορεί να στερήσει από το λιανοπωλητή την ευκαιρία να επιλέξει τα προϊόντα που θα προσφέρει το κατάστημά του κατά τρόπο πιο αποτελεσματικό και συνεπώς πιο επικερδή: ένας λιανοπωλητής μπορεί πολλές φορές να αποθηκεύει προϊόντα σε καταψύκτη της αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή, τα οποία δεν θα αποφάσιζε απαραίτητα να προσφέρει προς πώληση, εάν δεν υπήρχε ο όρος της αποκλειστικότητας. Η ύπαρξη των αποκλειστικών δικτύων καταψυκτών μπορούν επίσης να οδηγήσουν πολλές φορές σε μη αποτελεσματική διάθεση του χώρου εντός ενός σημείου πώλησης (όπως εκτενέστερα αναφέρεται ανωτέρω). Η μη αποτελεσματική διάθεση του χώρου καθίσταται τόσο προφανέστερη, όσο περισσότερο επιδιώκει ένας λιανοπωλητής να αντισταθμίσει την αδυναμία του να αποθηκεύει όλα τα προϊόντα που θα επιθυμούσε να προσφέρει προς πώληση στους καταναλωτές αποδεχόμενος την εγκατάσταση περισσότερων καταψυκτών.

([81]) 56 % σύμφωνα με την έρευνα της Lansdowne (αιτιολογική σκέψη 92), τουλάχιστον 60 %, σύμφωνα με την έρευνα της Rosslyn (αιτιολογική σκέψη 108). Η HB αντιμετωπίζει άμεσο ανταγωνισμό εντός των σημείων πώλησης από άλλα σήματα [...] που συμμετείχαν στην έρευνα της B&A στα οποία πωλούνται προϊόντα της HB (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 116).

([82]) Κατά το δίμηνο Ιουνίου/Ιουλίου 1995, η Mars εφάρμοσε ειδικό πρόγραμμα προώθησης μειώνοντας την ενδεικτική τιμή λιανικής πώλησης (και συνεπώς τις τιμές του εμπορίου) των προϊόντων της τύπου «ξυλάκι» κατά 20 %: η HB δεν αντέδρασε στο εν λόγω πρόγραμμα — βλέπε επιστολή της Mars της 9ης Αυγούστου 1996. Η Mars εφάρμοσε το ίδιο πρόγραμμα το καλοκαίρι του 1996, χωρίς και πάλι να προκαλέσει αντιδράσεις της HB. Εξάλλου, το μερίδιο αγοράς της HB δεν επηρεάστηκε, αλλά αυξήθηκε κατά την ίδια περίοδο.

(200) Οι συμφωνίες για καταψύκτες της HB, δεδομένου ότι αποτελούν την πιο εκτεταμένη δέσμη συμφωνιών για καταψύκτες αποκλειστικής χρήσης ενός προμηθευτή, συμβάλλουν ουσιωδώς στον περιορισμό του ανταγωνισμού, όπως αναπτύσσεται ανωτέρω. Πράγματι, στην περίπτωση των δικτύων της HB, ο εν λόγω περιορισμός καθίσταται εντονότερος λόγω της ισχυρής θέσης της HB στην αγορά. Στα σημεία πώλησης στα οποία υπάρχουν μόνο καταψύκτες της HB (περίπου 40 % του συνόλου των σημείων πώλησης στην υπό εξέταση αγορά), η HB δεν υφίσταται κανέναν απολύτως ανταγωνισμό από άλλα σήματα.

6. *Πιθανότητα επηρεασμού των συναλλαγών μεταξύ των κρατών μελών*

(201) Σε περίπτωση που, για τους ανωτέρω λόγους, οι υπό εξέταση συμφωνίες για καταψύκτες της HB έχουν ως αποτέλεσμα τη στέρηση της δυνατότητας των λιανοπωλητών να αποθηκεύουν και να προσφέρουν προς πώληση στον καταναλωτή τα παγωτά άμεσης κατανάλωσης ανταγωνιστών προμηθευτών, οι προμηθευτές αυτοί, ανεξάρτητα της γεωγραφικής τους θέσης και της προέλευσης των προϊόντων τους, εμποδίζονται να αποκτήσουν πρόσβαση στα καταστήματα λιανικής πώλησης. Ο περιορισμός αυτός τόσο των λιανοπωλητών, όσο και των προμηθευτών, καθιστά δυσχερέστερη τη διείσδυση αλλοδαπών ανταγωνιστών στην ιρλανδική αγορά, με αποτέλεσμα το επίπεδο των συναλλαγών σε παγωτά να είναι ενδεχομένως χαμηλότερο από ό,τι θα ήταν σε διαφορετική περίπτωση. Οι συμφωνίες για καταψύκτες επηρεάζουν δυσμενώς τη δυνατότητα των αλλοδαπών προμηθευτών να καθιερωθούν στην ιρλανδική αγορά παγωτού άμεσης κατανάλωσης, γεγονός που συμβάλλει στην ενίσχυση των εθνικών αγορών([83]). Επιπλέον, το εμπόριο παγωτών μεταξύ της Ιρλανδίας και των άλλων κρατών μελών είναι σημαντικό, όπως προκύπτει, μεταξύ άλλων από την εισαγωγή όλων των παγωτών της Mars από τη Γαλλία και από την εισαγωγή ενός μέρους των προϊόντων της HB στην Ιρλανδία (αιτιολογικές σκέψεις 25 και 29 ανωτέρω). Συνεπώς, οι συμφωνίες για καταψύκτες της HB ενδέχεται να επηρεάζουν τις συναλλαγές μεταξύ κρατών μελών.

7. *Εκτίμηση του βαθμού στον οποίο επηρεάζονται ο ανταγωνισμός και οι συναλλαγές*

(202) Ωστόσο, το προσδιορισθέν τμήμα της δέσμης συμφωνιών για καταψύκτες της HB που αναφέρεται ανωτέρω, στην αιτιολογική σκέψη 184, αποτελεί παράβαση του άρθρου 85 παράγραφος 1 μόνο εφόσον επηρεάζει αισθητά τον ανταγωνισμό και τις συναλλαγές μεταξύ κρατών μελών. Αποδείχθηκε ότι το προσδιορισθέν τμήμα της δέσμης συμφωνιών για καταψύκτες της HB αφορά τους καταψύκτες που είναι εγκατεστημένοι στο 40 % περίπου του συνόλου των σημείων πώλησης της υπό εξέταση αγοράς. Το γεγονός αυτό αυτοτελώς, αλλά ιδίως σε συνδυασμό με τα σημαντικά περιοριστικά αποτελέσματα που προκαλεί η ύπαρξη των διαφόρων δικτύων συμφωνιών για καταψύκτες με ρήτρα αποκλειστικής χρήσης που συνάπτουν γενικότερα οι προμηθευτές στην υπό εξέταση αγορά, και λαμβάνοντας υπόψη τις άλλες συναφείς συνθήκες της αγοράς που αναπτύσσονται ανωτέρω, αποτελεί ικανή απόδειξη του αισθητού περιορισμού του ανταγωνισμού κατά την έννοια του άρθρου 85 παράγραφος 1 και του αισθητού επηρεασμού των συναλλαγών μεταξύ κρατών μελών.

(203) Κατά συνέπεια, μπορεί να συναχθεί το συμπέρασμα ότι το μέρος της δέσμης συμφωνιών για καταψύκτες της HB που αφορά τους εγκατεστημένους καταψύκτες σε σημεία πώλησης όπου οι μοναδικοί υφιστάμενοι καταψύκτες έχουν διατεθεί από την HB, πληροί όλες τις προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 85 παράγραφος 1.

(204) Η HB υποστήριξε ότι η Επιτροπή δεν τήρησε την αρχή της ίσης μεταχείρισης διότι εξέτασε τις συνέπειες μόνο του δικτύου καταψυκτών αποκλειστικής χρήσης της HB και όχι όλων των ανταγωνιστών της HB στην υπό εξέταση αγορά, γεγονός που «δημιουργεί άνισες συνθήκες στο πεδίο του ανταγωνισμού» εις βάρος της HB. Στον ισχυρισμό αυτό η Επιτροπή αντιτάσσει ότι έλαβε υπόψη τις συνολικές συνέπειες περιορισμού του ανταγωνισμού που προκαλούν τα άλλα δίκτυα καταψυκτών αποκλειστικής χρήσης των προμηθευτών που υπάρχουν στην αγορά. Ωστόσο, η Επιτροπή, μετά την εξέτασή της, διαπίστωσε ότι δεν συμβάλλει σημαντικά στον αποκλεισμό της εν λόγω αγοράς, κανένα δίκτυο καταψυκτών αποκλειστικής χρήσης άλλου προμηθευτή (ή προσδιορίσιμου τμήματός του) πλην του προσδιορισθέντος τμήματος του δικτύου της HB (βλέπε ανωτέρω αιτιολογική σκέψη 95).

(205) Η HB υποστήριξε ότι το άρθρο 85 παράγραφος 1 δεν προβλέπει την υποχρέωση άρσης όλων των εμποδίων για τη διάθεση παγωτών άμεσης κατανάλωσης των διαφόρων παρασκευαστών σε κάθε σημείο πώλησης στην υπό εξέταση αγορά. Στο πλαίσιο αυτό επικαλέστηκε το σκεπτικό του Δικαστηρίου στην υπόθεση Δηλιμίτη([84]), και συμπέρανε ότι οι ανταγωνιστές πρέπει απλώς να έχουν πρόσβαση σε έναν ελάχιστο αριθμό σημείων πώλησης που είναι απαραίτητος για την επικερδή εκμετάλλευση ενός συστήματος διανομής (πάραγραφος 21 της

([83]) Βλέπε υπόθεση T-7/93 Langnese, σκέψεις 119-124.

([84]) Υπόθεση 234/89.

απόφασης). Κατά την άποψη της ΗΒ πρέπει να υπάρχει απλώς η δυνατότητα επέκτασης των ανταγωνιστών στην αγορά. Η ΗΒ θεωρεί ότι συντρέχουν αυτές οι προϋποθέσεις εφόσον ένας προμηθευτής μπορεί, ανεξαρτήτως του κόστους, να επιτύχει έναν ελάχιστο βαθμό διείσδυσης στην αγορά και να λειτουργεί επικερδώς.

(206) Σχετικά με τα ανωτέρω, πρέπει να υπογραμμιστεί ότι παρόμοιες συμφωνίες αποκλειστικότητας δεν πρέπει να θεωρούνται καθαυτές ως παραβάσεις του άρθρου 85 παράγραφος 1, χωρίς να γίνεται αναφορά στο πλαίσιο εντός του οποίου λαμβάνουν χώρα (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 129). Εξάλλου, η Επιτροπή δεν υπαινίσσεται ότι το άρθρο 85 παράγραφος 1 προβλέπει την υποχρέωση άρσης όλων των εμποδίων για τη διάθεση των παγωτών άμεσης κατανάλωσης των διαφόρων παρασκευαστών σε κάθε σημείο πώλησης στην υπό εξέταση αγορά. Ωστόσο, όταν η δέσμη συμφωνιών αποκλειστικότητας ενός προμηθευτή (ή ένα προσδιορίσιμο τμήμα της), υπό όλες τις συνθήκες στην αγορά αναφοράς, προκαλεί τις σοβαρότατες περιοριστικές συνέπειες που αναφέρονται ανωτέρω, επηρεάζοντας κατ' αυτόν τον τρόπο τις συναλλαγές μεταξύ των κρατών μελών, το εν λόγω δίκτυο συμφωνιών δεν συμβιβάζεται με την κοινή αγορά.

(207) Η ΗΒ υποστήριξε επίσης ότι ο όρος της αποκλειστικότητας που περιέχεται στις συμφωνίες της για καταψύκτες δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 85 παράγραφος 1, διότι αποτελεί δευτερεύοντα περιορισμό που απορρέει από τον κατά τα άλλα θεμιτό, σύμφωνα με την ΗΒ, στόχο των συμφωνιών, και συγκεκριμένα την παροχή του απαραίτητου εξοπλισμού στους λιανοπωλητές για την αποθήκευση των προς πώληση παγωτών([85]). Στον ισχυρισμό αυτό η Επιτροπή απαντά ότι ένας παρόμοιος περιορισμός μπορεί να τύχει απαλλαγής από την εφαρμογή του άρθρου 85 παράγραφος 1 όταν σχετίζεται άμεσα και είναι αντικειμενικά απαραίτητος για την επίτευξη αυτού του στόχου. Δεδομένου ότι δεν υπάρχει αντικειμενικώς απαραίτητη συσχέτιση μεταξύ της παροχής καταψυκτών στους λιανοπωλητές για την αποθήκευση παγωτού άμεσης κατανάλωσης και του όρου της αποκλειστικότητας, ο όρος αυτός δεν μπορεί να θεωρηθεί δευτερεύων.

(208) Η ΗΒ θεωρεί ότι το σκεπτικό της Επιτροπής λανθασμένα οδηγεί στο συμπέρασμα ότι οι συμφωνίες για καταψύκτες της ΗΒ, οι οποίες «μπορούν κατά βούληση να καταγγελθούν» (με την έννοια ότι η ΗΒ κατά τα φαινόμενα δεν επιζητεί την τήρηση της δίμηνης προθεσμίας), ενδέχεται να οδηγήσουν εκ των πραγμάτων στον εξαναγκασμό που αναφέρεται στην αιτιολογική σκέψη 184 ανωτέρω. Σύμφωνα με την ΗΒ μια παρόμοια «προσωρινή σχέση» δεν μπορεί να δημιουργήσει αυτό τον εξαναγκασμό. Η Επιτροπή δεν συμφωνεί. Οι συμφωνίες για καταψύκτες είναι αορίστου χρόνου και πρέπει να καταγγελθούν με πρωτοβουλία ενός από τους συμβαλλομένους. Τα στοιχεία κάθε άλλο παρά μαρτυρούν ότι η συμβατική σχέση είναι προσωρινή· αντίθετα, αποδεικνύουν το αντίθετο. Η οικονομική πραγματικότητα, όπως επιβεβαιώνεται από την έρευνα αγοράς, είναι ότι οι λιανοπωλητές που εφοδιάζονται με καταψύκτες της ΗΒ πολύ σπάνια τους αντικαθιστούν με ιδιόκτητους καταψύκτες ή με καταψύκτες ανταγωνιστών της ΗΒ (βλέπε σημείο 4 1) ανωτέρω). Οι συμφωνίες για καταψύκτες της ΗΒ αντικαθίστανται σχεδόν πάντα από ίδιες συμφωνίες για καταψύκτες (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 111).

(209) Η ΗΒ δεν δέχεται επίσης ότι υπάρχουν στοιχεία που μαρτυρούν ότι η κατηγορία σημείων πώλησης που διαθέτει μόνο καταψύκτες της ΗΒ, όπως προσδιορίζεται, στην αιτιολογική σκέψη 184, είναι μη προσπελάσιμη στους ανταγωνιστές ή ότι υπάρχει οποιαδήποτε αιτιώδης σχέση μεταξύ των συνεπειών περιορισμού του ανταγωνισμού και της διάταξης περί αποκλειστικότητας που περιέχεται στις συμφωνίες για καταψύκτες οι οποίες συνάπτονται με τα εν λόγω σημεία πώλησης. Βασίζει αυτόν τον ισχυρισμό της κυρίως στο βαθμό ικανοποίησης που εξέφρασαν οι εν λόγω λιανοπωλητές σχετικά με τις υφιστάμενες ρυθμίσεις εφοδιασμού τους. Η ΗΒ διατείνεται ότι τα σημεία πώλησης όπου οι λιανοπωλητές δεν ενδιαφέρονται να αποθηκεύουν παγωτά άλλου εμπορικού σήματος πρέπει να εξαιρεθούν προκειμένου να υπολογιστεί σωστά ο βαθμός αποκλεισμού. Η ΗΒ επισημαίνει επίσης την εμφανώς χαμηλή ζήτηση εκ μέρους των καταναλωτών για παγωτά άλλου σήματος πέραν της ΗΒ στα εν λόγω σημεία πώλησης και υποστηρίζει ότι αυτή είναι η πιθανή αιτία για την προαναφερθείσα απουσία ενδιαφέροντος.

(210) Η Επιτροπή δεν μπορεί να δεχθεί ούτε το ανωτέρω επιχείρημα. Μια συμφωνία μεταξύ οποιωνδήποτε συμβαλλομένων μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού κατά την έννοια του άρθρου 85 παράγραφος 1, ανεξάρτητα από τους λόγους για τους οποίους οι συμβαλλόμενοι συνάπτουν αυτή την περιοριστική συμφωνία. Ειδικότερα, μια συμφωνία αποκλειστικής προμήθειας οποιουδήποτε είδους δύναται κατ' αρχήν να αποτελεί παράβαση του άρθρου 85 παράγραφος 1 όταν έχει ως αποτέλεσμα τον αποκλεισμό τρίτων προμηθευτών σε σημαντικό βαθμό, ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι ο συμβαλλόμενος που αποδέχεται τον όρο της αποκλειστικότητας μπορεί να δηλώσει ο ίδιος, κάποια χρονική στιγμή, ότι δεν ενδιαφέρεται να εφοδιάζεται με τα προϊόντα των ανωτέρω προμηθευτών. Όσον αφορά το συναγόμενο χαμηλό επίπεδο ζήτησης εκ μέρους των καταναλωτών για άλλα σήματα πέραν της ΗΒ, πρέπει να σημειωθεί ότι η αδυναμία των ανταγωνιστών να αποκτήσουν πρό-

([85]) Η ΗΒ δήλωσε ότι «η ρήτρα αποκλειστικότητας είναι απαραίτητη για να διασφαλιστεί η πλήρης αξιοποίηση του συστήματος» και προσέθεσε μεταξύ άλλων ότι δεν είναι «αδικαιολόγητα περιοριστική» και συνεπώς δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 85 παράγραφος 1, καθότι πρόκειται για δευτερεύοντα περιορισμό.

σβαση στην ευρεία κλίμακας διανομή προϊόντων άμεσης κατανάλωσης είναι ένας από τους βασικούς λόγους για τους οποίους δεν υπάρχει ζήτηση, ιδιαίτερα στην περίπτωση νεοεισαχθέντων προϊόντων (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 12 και 44). Εάν δεν υπήρχε ο όρος της αποκλειστικότητας, οι λιανοπωλητές θα μπορούσαν να πειστούν ευκολότερα να αποθηκεύουν και άλλα προϊόντα, δεδομένου ότι δεν θα χρειαζόταν, υπ' αυτές τις συνθήκες, να αντικαταστήσουν τον καταψύκτη του καθιερωμένου προμηθευτή ή να εγκαταστήσουν έναν ακόμη. Η αποθήκευση επιπλέον σημάτων θα ήταν εύλογο να τονώσει με τη σειρά της τη ζήτηση των καταναλωτών για άλλα σήματα, πέραν της HB.

8. ***Δικαιώματα κυριότητας***

(211) Η HB υποστήριξε ότι η εφαρμογή του άρθρου 85 παράγραφος 1 ([86]) της συνθήκης ΕΚ στη ρήτρα αποκλειστικότητας που περιέχεται στις συμφωνίες της για καταψύκτες θα ισοδυναμούσε με παρέμβαση στα δικαιώματα κυριότητάς της κατά παράβαση του άρθρου 222 της συνθήκης ΕΚ, διότι θα επέτρεπε την αποθήκευση των προϊόντων άλλων παρασκευαστών στους καταψύκτες της.

(212) Η Επιτροπή δεν δέχεται το ανωτέρω επιχείρημα. Στην κοινοτική έννομη τάξη, το δικαίωμα κυριότητας, όπως προβλέπεται στο άρθρο 222 της συνθήκης ΕΚ, είναι εξασφαλισμένο σύμφωνα με τις αρχές που υπάρχουν στα συντάγματα όλων των κρατών μελών. Ωστόσο, τα συντάγματα όλων των κρατών μελών προβλέπουν ότι η άσκηση, σε αντιδιαστολή με την ουσία, των δικαιωμάτων κυριότητας μπορεί να περιορίζεται για λόγους δημοσίου συμφέροντος και κατά το μέτρο που τούτο είναι απαραίτητο ([87]).

(213) Το άρθρο 85 της συνθήκης ΕΚ, ως μια από τις βασικές διατάξεις του κοινοτικού δικαίου, υπηρετεί το δημόσιο συμφέρον. Επιπλέον, η εφαρμογή του άρθρου 85 παράγραφος 1 στην παρούσα διαδικασία δεν αφορά τη χρησιμοποίηση της ιδιοκτησίας της HB από την ίδια, αλλά τους περιορισμούς που επιβάλλει η τελευταία σε εκείνους στους οποίους έχει παραχωρήσει τη χρησιμοποίηση της ιδιοκτησίας της. Επιπλέον, στην προκειμένη περίπτωση η άσκηση των δικαιωμάτων κυριότητας της HB θα περιοριζόταν μόνο κατά το μέτρο που θα ήταν απαραίτητο για να διασφαλισθεί η απουσία νόθευσης του ανταγωνισμού [άρθρο 3 στοιχείο ζ) της συνθήκης ΕΚ].

(214) Ως γενική αρχή, η ανωτέρω προσέγγιση αντικατοπτρίζεται στην απαλλαγή κατά κατηγορίες που χορηγεί η Επιτροπή, μεταξύ άλλων, σε ρήτρες περί μη ανταγωνισμού που περιέχονται σε συμφωνίες αποκλειστικής προμήθειας [βλέπε κανονισμό (ΕΟΚ) αριθ. 1984/83 της Επιτροπής ([88]) όπως τροποποιήθηκε από την πράξη προσχώρησης της Αυστρίας, Φινλανδίας και Σουηδίας, άρθρο 8 παράγραφος 2 στοιχείο β)] και σε απαλλασσόμενες υποχρεώσεις που περιέχονται σε συμφωνίες μεταφοράς τεχνολογίας [κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 240/96 της Επιτροπής ([89]), άρθρο 1]. Στους εν λόγω κανονισμούς, οι περιορισμοί που επιβάλλονται από τους κατόχους δικαιωμάτων κυριότητας στους χρήστες αυτών των δικαιωμάτων απαλλάσσονται, υπό ορισμένες συνθήκες και έτσι, κατ' αρχήν, δεν εμπίπτουν στις διατάξεις του άρθρου 85 παράγραφος 1 ([90]).

(215) Η HB υποστήριξε ότι η διάταξη περί αποκλειστικότητας στις συμφωνίες για καταψύκτες είναι ανάλογη με τις κατηγορίες υποχρεώσεων που επιτρέπονται, για παράδειγμα, σύμφωνα με το άρθρο 2 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 240/96 και ειδικότερα με όσες προβλέπονται στην παράγραφο 1 σημεία 8 και 2 του εν λόγω άρθρου. Πρόκειται για ρήτρες που επιτρέπουν περιορισμούς σε συγκεκριμένους «τεχνικούς τομείς εφαρμογής» και περιορισμούς που απαγορεύουν τη χορήγηση παρεπόμενων αδειών εκμετάλλευσης. Η αναλογία δεν υφίσταται για τους ακόλουθους λόγους:

(216) Πρώτον, ο περιορισμός του «τομέα χρησιμοποίησης» θα αφορούσε τη χρησιμοποίηση των καταψυκτών για την αποθήκευση παγωτού σε αντιδιαστολή με άλλες κατηγορίες προϊόντων. Ο όρος της αποκλειστικότητας στις συμφωνίες για καταψύκτες της HB περιορίζει, ωστόσο, τη χρησιμοποίηση των καταψυκτών για την αποθήκευση παραπλήσιων προϊόντων διαφορετικών παρασκευαστών. Ακόμη και εάν ο περιορισμός του «τομέα χρησιμοποίησης» μπορούσε να θεωρηθεί παρεμφερής με τον όρο της αποκλειστικότητας που περιέχεται στις συμφωνίες για καταψύκτες της HB, το άρθρο 2 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 240/96 δεν αποκλείει το ενδεχόμενο ότι παρόμοιες υποχρεώσεις δύνανται να περιορίζουν τον ανταγωνισμό υπό ορισμένες συνθήκες, όπως στην προκειμένη περίπτωση.

(217) Δεύτερον, η παρούσα διαδικασία δεν θίγει στο δικαίωμα της HB, ως ιδιοκτήτη, να απαγορεύει τη χρησιμοποίηση των καταψυκτών της σε οποιονδήποτε άλλο εκτός των λιανοπωλητών με τους οποίους συμβάλλεται. Αντίθετα, στόχος της είναι να επιτρέψει στους λιανοπωλητές να ασκούν την εμπορική ελευθερία επιλογής, παρέχοντάς τους τη δυνατότητα να αποφασίζουν ποια προϊόντα θα προσφέ-

([86]) Το θέμα αυτό αναπτύσσεται περαιτέρω σε σχέση με το άρθρο 86 στη συνέχεια.

([87]) Υπόθεση 44/79 Hauer Συλλογή [1979], σ. 3727, σκέψη 18, ελληνική έκδοση: Συλλογή 1979/μέρος ΙΙ, σ. 749.

([88]) ΕΕ L 173 της 30.6.1993, σ. 1.

([89]) ΕΕ L 31 της 9.2.1996, σ. 2.

([90]) Βλέπε επίσης απόφαση 89/491/ΕΟΚ της Επιτροπής στην υπόθεση Aalsmeer Bloemenveilingen, ΕΕ L 262 της 22.9.1988, σ. 27.

ρουν στο κατάστημά τους. Συνεπώς, αντικείμενο της παρούσας διαδικασίας είναι οι συμβατικές διατάξεις που αφορούν τους όρους υπό τους οποίους μπορούν οι λιανοπωλητές να χρησιμοποιούν το περιουσιακό στοιχείο που τους έχει παραχωρήσει ο ιδιοκτήτης έναντι της καταβολής μισθώματος.

(218) Η HB διατείνεται επίσης ότι θα υφίστατο σημαντική ζημία στον τομέα του ανταγωνισμού εάν τρίτοι και δη ανταγωνιστές της, παροτρύνοντας τους λιανοπωλητές να χρησιμοποιούν τους καταψύκτες που τους προμηθεύει η HB και για την αποθήκευση των δικών τους προϊόντων, μπορούσαν να αποφεύγουν το κόστος που θα βάρυνε τους ίδιους εάν έπρεπε να παρέχουν δικούς τους καταψύκτες στο σημείο πώλησης. Η HB υποστηρίζει ότι κατ' αυτόν τον τρόπο οι άλλοι παρασκευαστές θα επωφελούντο από τη δική της επένδυση.

(219) Όσον αφορά το ανωτέρω επιχείρημα, δεν πρέπει να λησμονούμε ότι εν τέλει οι λιανοπωλητές, και όχι η HB, είναι αυτοί που πληρώνουν την παροχή καταψυκτών. Πρέπει επίσης να επισημανθεί ότι δεν χρειάζεται να υφίσταται αντικειμενική συσχέτιση μεταξύ της ρήτρας αποκλειστικότητας των συμφωνιών για καταψύκτες της HB και του τρόπου απόσβεσης της επένδυσής της στους καταψύκτες. Η ενσωμάτωση του εν λόγω στοιχείου κόστους στην τιμή του παγωτού που χρεώνεται στους λιανοπωλητές είναι επιλογή στην οποία προέβη η HB για δικούς της εμπορικούς λόγους. Θα μπορούσαν να είχαν επινοηθεί άλλες μέθοδοι ανάκτησης του κόστους της επένδυσης στους καταψύκτες, ώστε να αποφευχθεί η μετακύλιση του εν λόγω κόστους από λιανοπωλητές στους καταναλωτές μόνο μέσω αύξησης της τιμής πώλησης των προϊόντων της HB. Η εφαρμογή του άρθρου 85 παράγραφος 1 στη ρήτρα περί αποκλειστικότητας των καταψυκτών της HB δεν θα εμπόδιζε, για παράδειγμα, την HB να χρεώνει στους λιανοπωλητές αυτοτελές μίσθωμα για την προμήθεια των καταψυκτών, το οποίο θα αρκούσε για την κάλυψη του συνολικού κόστους της επένδυσης. Αν και η HB ισχυρίζεται ότι η χρέωση μισθώματος θα συνεπαγόταν πρόσθετο κόστος για τη διαχείριση και είσπραξη των μισθωμάτων, η επιπλέον επιβάρυνση δεν θα ήταν σημαντική για την HB, δεδομένου ότι η εταιρεία διαθέτει ήδη ένα σύστημα για την τιμολόγηση των παγωτών στους πελάτες της για την είσπραξη των πληρωμών τους.

(220) Η HB υποστηρίζει σχετικά, όπως αναφέρεται κατωτέρω, στην αιτιολογική σκέψη 230, ότι η καθιέρωση συστήματος αυτοτελούς χρέωσης μισθώματος συνεπάγεται σημαντικό κόστος και ενδέχεται να αποδειχθεί μη συμφέρουσα για τους λιανοπωλητές, γεγονός που θα τους παρείχε το κίνητρο να στραφούν στους ανταγωνιστές της HB για την παροχή καταψυκτών «χωρίς επιβάρυνση». Η απάντηση της Επιτροπής στο θέμα αυτό περιλαμβάνεται στην αιτιολογική σκέψη 231 κατωτέρω.

Β. ΑΡΘΡΟ 85 ΠΑΡΑΓΡΑΦΟΣ 3

(221) Οι διατάξεις του άρθρου 85 παράγραφος 1, δεν μπορούν, βάσει του άρθρου 85 παράγραφος 3, να κηρυχθούν μη εφαρμόσιμες στις συμφωνίες για καταψύκτες που συνάπτονται μεταξύ της HB και των λιανοπωλητών και οι οποίες αφορούν τους καταψύκτες που εγκαθίστανται σε σημεία πώλησης όπου οι μοναδικοί καταψύκτες έχουν διατεθεί από την HB. Αυτό συμβαίνει για τους κατωτέρω λόγους:

1. *Βελτίωση της διανομής προϊόντων*

(222) Οι ενδεχόμενες βελτιώσεις της διανομής που επιφέρει το τμήμα του δικτύου συμφωνιών για καταψύκτες της HB που παραβιάζει το άρθρο 85 παράγραφος 1 (βλέπε αιτιολογική σκέψη 203 ανωτέρω) πρέπει να σταθμιστούν σε σχέση με τον περιορισμό του ανταγωνισμού που προκαλούν οι εν λόγω συμφωνίες, ιδίως δε σε σχέση με τον περιορισμό της πρόσβασης ανταγωνιστών προμηθευτών παγωτού στην υπό εξέταση αγορά στο λιανεμπόριο και εν τέλει στους καταναλωτές.

(223) Ο περιορισμός του ανταγωνισμού που προκαλεί το σχετικό τμήμα του δικτύου συμφωνιών για καταψύκτες της HB είναι σε γενικές γραμμές ανάλογος με τον περιορισμό που προκαλούν οι δεσμεύσεις αποκλειστικής προμήθειας. Η αιτιολογική σκέψη αριθ. 5 του κανονισμού της Επιτροπής (ΕΟΚ) αριθ. 1984/83 σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 85 παράγραφος 3 σε κατηγορίες συμφωνιών αποκλειστικής προμήθειας αναφέρει ότι οι υποχρεώσεις αποκλειστικής προμήθειας «συμβάλλουν γενικά στη βελτίωση της διανομής». «Επιτρέπουν στον προμηθευτή να προγραμματίζει, με μεγαλύτερη ακρίβεια και για μεγαλύτερη διάρκεια, την πώληση των εμπορευμάτων του και εξασφαλίζουν στο μεταπωλητή τον τακτικό εφοδιασμό του κατά τη διάρκεια της σύμβασης ... δίνεται έτσι η δυνατότητα στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις να περιορίζουν τους κινδύνους που διατρέχουν από τις διακυμάνσεις της αγοράς και να μειώσουν τις δαπάνες διανομής».

(224) Οι συμφωνίες για καταψύκτες της HB εξασφαλίζουν ενδεχομένως ορισμένα ή όλα τα οφέλη που αναφέρονται στην αιτιολογική σκέψη αριθ. 5 του κανονισμού (ΕΟΚ) 1984/83 για την ίδια την HB και τους λιανοπωλητές με τους οποίους συμβάλλεται. Ωστόσο, το γεγονός ότι οι εν λόγω συμφωνίες παρουσιάζουν ενδεχομένως πλεονεκτήματα για τους συμβαλλομένους μεταξύ των οποίων συνάπτονται δεν αρκεί για να θεωρηθεί ότι επιφέρουν βελτίωση της διανομής κατά την έννοια του άρθρου 85 παράγραφος 3. Αντίθετα, θα έπρεπε να οδηγούν σε αισθητά και αντικειμενικά πλεονεκτήματα για το δημόσιο συμφέρον, ούτως ώστε να αντισταθμίζουν τα προβλήματα που προκαλούν από την άποψη του ανταγωνισμού ([91]).

([91]) Βλέπε συνεκδικασθείσες υποθέσεις 56 και 58/64 Consten/Grundig Συλλογή 1996, σελ. 429, σκέψη 348, ελληνική έκδοση: Συλλογή 1965-1968, σ. 363. Βλέπε επίσης υπόθεση T-7/93 Langnese, σκέψη 180.

(225) Παρόμοιο αντικειμενικό όφελος που μπορούν να αποφέρουν οι υποχρεώσεις αποκλειστικής προμήθειας είναι η ενίσχυση του ανταγωνισμού μεταξύ προϊόντων διαφόρων κατασκευαστών [αιτιολογική σκέψη αριθ. 6 του κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 1984/83]. Είναι σαφές ότι οι εν λόγω συμφωνίες για καταψύκτες ενισχύουν σημαντικά τη θέση της ΗΒ στην αγορά αναφοράς, ιδιαίτερα έναντι των δυνητικών ανταγωνιστών. Ωστόσο, η ισχυροποίηση μιας επιχείρησης που κατέχει ήδη τόσο σημαντική θέση στην αγορά όσο η ΗΒ δεν οδηγεί σε περισσότερο, αλλά σε λιγότερο ανταγωνισμό, διότι η δέσμη συμφωνιών της επιχείρισης αποτελεί μείζονος σημασίας φραγμό για την είσοδο άλλων επιχειρήσεων στην αγορά, καθώς και για την επέκταση των υφιστάμενων ανταγωνιστών στην εν λόγω αγορά.

(226) Η ΗΒ αναφέρθηκε, για παράδειγμα, στη σημασία της τεχνικής των πωλήσεων (merchandising) για την πώληση των προϊόντων αναγνωρισμένου σήματος. Ο όρος της αποκλειστικότητας επιτρέπει στην ΗΒ να διαθέτει στην αγορά το σύνολο των προϊόντων/σημάτων της σε ενιαίο χώρο έκθεσης ή «corporate block». Κατ' αυτόν τον τρόπο το ένα σήμα δίνει κύρος στο άλλο, ενώ όλα επωφελούνται από τα πλεονεκτήματα της ορατής και εμφανούς θέσης στο σημείο πώλησης. Σύμφωνα με την ΗΒ, το σημαντικό εύρος της σειράς προϊόντων της έχει ως αποτέλεσμα ότι η ζήτηση των καταναλωτών για διάφορα είδη παγωτού άμεσης κατανάλωσης μπορεί εν γένει να ικανοποιηθεί από τα προϊόντα των καταψυκτών της ΗΒ. Η ΗΒ επισημαίνει ότι, εάν δεν υπήρχε αποκλειστικότητα, ορισμένα από τα προϊόντα που προσφέρει (ιδιαίτερα όσα «προϊόντα άμεσης κατανάλωσης έχουν χαμηλή τιμή και χαμηλά περιθώρια κέρδους») θα μπορούσαν να εκτοπισθούν από τα σημεία πώλησης. Τα πλεονεκτήματα που αποφέρει στην ΗΒ η διάταξη περί αποκλειστικότητας ενισχύουν σαφώς τη θέση της στην αγορά καθώς και στα σημεία πώλησης όπου υπάρχει μόνο καταψύκτης(ες) προμηθευτών, ιδιαίτερα δε σε εκείνα όπου υπάρχουν μόνο καταψύκτες της ΗΒ, καθότι, συμβάλλουν στη δημιουργία φραγμών για την είσοδο και επέκταση στην αγορά που αναφέρονται ανωτέρω βάσει του άρθρου 85 παράγραφος 1.

(227) Η εκτεταμένη διάθεση καταψυκτών σε καταστήματα λιανεμπορίου για την πώληση παγωτών άμεσης κατανάλωσης, που καλύπτει το σύνολο της γεωγραφικής αγοράς και οφείλεται σε μεγάλο βαθμό στο δίκτυο καταψυκτών της ΗΒ, μπορεί να θεωρηθεί ως αντικειμενικό πλεονέκτημα (για τη διανομή των προϊόντων) που εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον. Η ΗΒ ανέφερε σχετικά ότι σε περίπτωση εξάλειψης της διάταξης περί αποκλειστικότητας από τις συμφωνίες για καταψύκτες είναι αμφίβολο εάν θα εξακολουθούσε να είναι εμπορικά συμφέρουσα για την ίδια η παροχή καταψυκτών σε όλα τα σημεία πώλησης στα οποία διαθέτει σήμερα καταψύκτες. Η ΗΒ υποστήριξε ότι σε περίπτωση που θα έπαυε να διαθέτει καταψύκτες σε ορισμένους από τους εν λόγω λιανοπωλητές, ορισμένοι από αυτούς πιθανώς θα έπαυαν ολωσδιόλου να πωλούν παγωτό άμεσης κατανάλωσης, καθότι δεν θα δικαιολογείτο η απαραίτητη επένδυση για την εγκατάσταση ιδιόκτητου καταψύκτη.

(228) Όσον αφορά τον ισχυρισμό αυτό, πρέπει να επισημανθεί ότι σε περίπτωση που θα περιοριζόταν η δυνατότητα της ΗΒ να επιβάλλει την υποχρέωση αποκλειστικότητας σχετικά με τους καταψύκτες που διαθέτει, θα ήταν απίθανο να διακοπεί ολωσδιόλου η διάθεση καταψυκτών από την ΗΒ στους λιανοπωλητές, ανεξαρτήτως των σχετικών όρων, εκτός από λίγες μόνο περιπτώσεις. Η εμπορική πραγματικότητα για μια εταιρεία σαν την ΗΒ, που επιδιώκει να διατηρήσει την ισχυρή θέση της στην αγορά, είναι ότι θα προσπαθήσει να εξακολουθήσει να είναι παρούσα σε όσο το δυνατόν περισσότερα σημεία πώλησης, ακόμη και σε εκείνα με χαμηλότερα επίπεδα πωλήσεων παγωτού άμεσης κατανάλωσης. Όπως αναφέρεται ανωτέρω, η ευρεία διαθεσιμότητα και οπτική προβολή είναι σημαντικοί παράγοντες για όλα τα προϊόντα άμεσης κατανάλωσης. Η ανάγκη να διασφαλισθεί ένα ορισμένο επίπεδο πωλήσεων και, κατ' επέκταση, κερδών αποτελεί ικανό κίνητρο για έναν προμηθευτή παγωτού, ιδιαίτερα για έναν προμηθευτή με τη σημαντική σειρά προϊόντων και το μερίδιο αγοράς της ΗΒ, προκειμένου να διασφαλίσει ότι τα σημεία πώλησης θα μπορούν να διαθέτουν προς πώληση τα προϊόντα της στους καταναλωτές. Επιπλέον, ακόμη και αν οι καταψύκτες ενός σημείου πώλησης δεν υπόκεινται πλέον στον όρο της αποκλειστικότητας, κατά πάσα πιθανότητα τα προϊόντα που θα αποθηκεύονται στον (στους) καταψύκτη(-ες) θα αντικατοπτρίζουν κατά το μάλλον ή ήττον τα διάφορα μερίδια αγοράς των διαφόρων παρασκευαστών στην αγορά αναφοράς. Συνεπώς, η ΗΒ θα μπορούσε να προσδοκά, λόγω της ισχύος της στην αγορά, ότι θα εξακολουθήσει να επιτυγχάνει πολύ σημαντικό μερίδιο των πωλήσεων παγωτού από αυτά τα σημεία πώλησης. Συνεπώς, θα ήταν απίθανο να αναλάβει η ΗΒ τον κίνδυνο απώλειας αυτών των πωλήσεων παύοντας να διαθέτει καταψύκτες σε σημεία πώλησης που διαφορετικά θα αποφάσιζαν να μην πωλούν παγωτό. Σε κάθε περίπτωση, η ΗΒ ασκεί πολιτική παροχής καταψυκτών σε λιανοπωλητές βάσει ορισμένων πάγιων χρηματοοικονομικών και εμπορικών κριτηρίων που διασφαλίζουν την ελάχιστη απόδοση της επένδυσης της ΗΒ (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 62), με αποτέλεσμα να μην διατίθενται ήδη και σήμερα καταψύκτες στα λιγότερο σημαντικά σημεία πώλησης της υπό εξέταση αγοράς. Πρέπει επίσης να επισημανθεί σχετικά ότι οι περισσότεροι από τους καταψύκτες που διέθεσε πρόσφατα η ΗΒ χορηγήθηκαν σε σημεία πώλησης με χαμηλό κύκλο εργασιών (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 73).

(229) Η HB υποστηρίζει ότι, σε περίπτωση που δεν θα μπορούσε να επιβάλει την αποκλειστικότητα των καταψυκτών, τούτο θα δημιουργούσε άνισες συνθήκες ανταγωνισμού σε βάρος της, καθότι η ίδια θα διέθετε καταψύκτες από τους οποίους θα επωφελούντο προμηθευτές που δεν πράττουν το ίδιο. Υποστηρίζει ότι οι άλλοι προμηθευτές παγωτού θα μπορούσαν να προσφέρουν προνομιακούς όρους στους λιανοπωλητές, διότι δεν θα επιβαρύνονταν με το κόστος παροχής των καταψυκτών. Η HB δήλωσε ότι η φυσική της αντίδραση υπό τις συνθήκες αυτές θα ήταν να διακόψει τη διάθεση καταψυκτών στους λιανοπωλητές. Όσον αφορά το επιχείρημα αυτό, πρέπει να υπομνησθεί ότι είναι σαφές ότι η εφαρμογή του άρθρου 85 παράγραφος 1 (σε περίπτωση που διαπιστωθεί ότι το άρθρο 85 παράγραφος 3 δεν έχει εφαρμογή) στη διάταξη περί αποκλειστικότητας των συμφωνιών για καταψύκτες της HB, δεν θα παρεμπόδιζε την εν λόγω εταιρεία να χρησιμοποιήσει οποιεσδήποτε μεθόδους θα έκρινε σκόπιμες για την ανάκτηση του κόστους της επένδυσης για καταψύκτες. Οι μέθοδοι αυτές δεν πρέπει να επιτρέπουν στους άλλους προμηθευτές παγωτού να επωφελούνται από την επένδυση της HB (αιτιολογικές σκέψεις 218 και 219 ανωτέρω).

(230) Η HB υποστηρίζει επίσης ότι, σε περίπτωση εφαρμογής αυτοτελούς συστήματος μίσθωσης, δεν είναι βέβαιο ότι οι καταναλωτές θα επέλεγαν να εξακολουθήσουν να προμηθεύονται τους καταψύκτες της HB. Εις επίρρωση του ισχυρισμού αυτού, η HB επικαλείται την αποτυχία του συστήματος μίσθωσης-αγοράς που εισήγαγε το 1995 για να προσελκύσει το ενδιαφέρον των λιανοπωλητών, τον εν γένει χαμηλό αριθμό ιδιόκτητων ή μισθωμένων καταψυκτών εκ μέρους των λιανοπωλητών και το χαμηλό ποσοστό των λιανοπωλητών που, κατά την έρευνα της Rosslyn, θα ήταν διατεθειμένοι να αγοράσουν καταψύκτες. Η HB ισχυρίζεται ότι, υπό τις συνθήκες αυτές, οι λιανοπωλητές θα έτειναν περισσότερο να στραφούν στους άλλους προμηθευτές παγωτού που δραστηριοποιούνται στην αγορά, οι οποίοι ενδεχομένως θα συνεχίσουν να διαθέτουν καταψύκτες στους λιανοπωλητές υπό τον όρο της αποκλειστικότητας, με αποτέλεσμα τον ουσιαστικό αποκλεισμό της HB από πολλά σημεία πώλησης.

(231) Όσον αφορά το ανωτέρω επιχείρημα, πρέπει να αναφερθεί ότι οι λόγοι της αποτυχίας του καθεστώτος αγοράς-πώλησης που εισήγαγε η HB το 1995 δεν οφείλονται μόνο στην κατ' αρχήν απροθυμία των λιανοπωλητών να έχουν ιδιόκτητους καταψύκτες ή να τους μισθώνουν. Αντίθετα, από την έρευνα της Lansdowne προκύπτει (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 100) ότι ο βασικός λόγος ήταν η ικανοποίηση των λιανοπωλητών από τις ισχύουσες ρυθμίσεις: — η εμπειρία έχει δείξει ότι όταν οι λιανοπωλητές έχουν να επιλέξουν μεταξύ ενός καταψύκτη της HB «χωρίς καμία επιβάρυνση» και ενός καταψύκτη στο πλαίσιο καθεστώτος αγοράς-μίσθωσης επιλέγουν πάντα τον πρώτο. Αυτό δεν σημαίνει ότι, ελλείψει της αποκλειστικότητας των καταψυκτών, οι λιανοπωλητές θα έπαυαν να αποθηκεύουν παγωτά: από την έρευνα της B&A διαπιστώθηκε ότι άνω του [...] % των λιανοπωλητών δήλωσε ότι θα εξακολουθούσε να αποθηκεύει παγωτό υπό παρόμοιες υποθετικές συνθήκες και ότι πολλοί θα επέλεγαν να αγοράσουν/μισθώσουν καταψύκτες προς το σκοπό αυτόν (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 120). Όσον αφορά τον ισχυρισμό της HB ότι οι λιανοπωλητές θα στρέφονταν στους ανταγωνιστές της HB για την παροχή καταψυκτών της αποκλειστικής τους χρήσης «χωρίς καμία επιβάρυνση», το μόνο που μπορεί να απαντήσει η Επιτροπή είναι ότι εάν πράγματι οι λιανοπωλητές ενεργήσουν κατ' αυτόν τον τρόπο με αποτέλεσμα το (τα) δίκτυο(-α) καταψυκτών αποκλειστικής χρήσης των προμηθευτών (και εφόσον αυτοί οι καταψύκτες είναι οι μοναδικοί που υπάρχουν στο σημείο πώλησης) να συμβάλουν σε σημαντικό βαθμό στο συνολικό αποκλεισμό της υπό εξέταση αγοράς, τότε το αντίστοιχο τμήμα του (των) δικτύου(-ων) αυτού/-ών θα παρέβαινε επίσης το άρθρο 85 παράγραφος 1.

(232) Ωστόσο, δεν μπορεί να αποκλειστεί η περίπτωση να αποφασίσει η HB να παύσει να διαθέτει καταψύκτες σε μικρό αριθμό σημείων πώλησης, για παράδειγμα σε εκείνα που δεν πληρούν πλέον ορισμένα από τα κριτήρια που αφορούν τις πωλήσεις παγωτού της HB ή την απόσταση από τις αποθήκες της. Αυτά τα σημεία πώλησης δεν θα παύσουν απαραίτητα να αποθηκεύουν παγωτό άμεσης κατανάλωσης λόγω της διακοπής του εφοδιασμού τους από την HB. Οι λιανοπωλητές θα μπορούσαν να αποφασίσουν να αγοράσουν ή να μισθώσουν έναν καταψύκτη, όπως επίσης ένας άλλος προμηθευτής παγωτού θα αποφάσιζε ενδεχομένως να τους διαθέσει καταψύκτη. Άλλοι παρασκευαστές, ανταγωνιστές της HB, εφαρμόζουν ενδεχομένως πολιτική διάθεσης καταψυκτών σε σημεία πώλησης που πραγματοποιούν μικρότερο κύκλο εργασιών στο παγωτό άμεσης κατανάλωσης από αυτόν που απαιτεί ως προϋπόθεση η HB για τη διάθεση καταψύκτη και με πιο συμφέροντες όρους από αυτούς θα μπορούσε να επιτύχει μεμονωμένα ο ίδιος ο λιανοπωλητής.

(233) Ακόμη και εάν οι ανταγωνιστές της HB δεν σπεύσουν να διαθέσουν καταψύκτες στα σημεία πώλησης από τα οποία η HB έχει αποσύρει τους καταψύκτες της ή έχει αποφασίσει να μην διαθέσει καταψύκτες, υπάρχει η δυνατότητα εγκατάστασης καταψυκτών από ανεξάρτητους αντιπροσώπους οι οποίοι θα εφοδιάζονταν τα εμπορεύματά τους από διάφορες πηγές και θα μπορούσαν να ικανοποιήσουν όλες τις ανάγκες των ανωτέρω σημείων πώλησης. Το γεγονός ότι υπάρχουν πολλοί λίγοι παρόμοιοι αντιπρόσωποι επί τους παρόντος οφείλεται τουλάχιστον εν μέρει στις υποχρεώσεις αποκλειστικότητας που απορρέουν από τις συμφωνίες για καταψύκτες που κατά παράδοση συνάπτονται στο εν λόγω κλάδο, σε συνδυασμό με την πολιτική των κορυφαίων προμηθευτών (της HB) να παραδίδουν απευθείας τα προϊόντα τους σε όλα σχεδόν τα σημεία πώλησης. Συνεπώς, η κατάργηση της απο-

κλειστικότητας των καταψυκτών, είναι απίθανο να επηρεάσει σημαντικά την διάθεση παγωτών στους καταναλωτές.

(234) Η πιθανή ελαφρά μείωση του αριθμού σημείων πώλησης που διαθέτουν παγωτά στην υπό εξέταση γεωγραφική αγορά, η οποία ενδέχεται να προκύψει λόγω της εξάλειψης της διάταξης περί αποκλειστικότητας από τις συμφωνίες της HB που συνάπτονται σχετικά με τους καταψύκτες οι οποίοι εγκαθίστανται σε σημεία πώλησης όπου υπάρχουν μόνο καταψύκτες της HB, πρέπει να εκτιμηθεί σε συνδυασμό με τον περιορισμό του ανταγωνισμού που προκαλούν οι εν λόγω συμφωνίες. Κατά την εξέταση αυτού του θέματος, το πλεονέκτημα που απορρέει από το γεγονός ότι ένας μικρός αριθμός σημείων πώλησης θα εξακολουθούσε να προσφέρει παγωτό άμεσης κατανάλωσης μόνον εφόσον διατηρείτο η διάταξη περί αποκλειστικότητας που περιέχεται στο δίκτυο συμφωνιών για καταψύκτες της HB δεν μπορεί να υπερκαλύπτει τα μειονεκτήματα που απορρέουν από τον περιορισμό του ανταγωνισμού που προκαλούν οι εν λόγω συμφωνίες στο σύνολό τους.

(235) Ως προς το θέμα αυτό, πρέπει να γίνει αναφορά στο καθεστώς μίσθωσης-αγοράς που εισήγαγε η HB το 1995. Αναμενόταν ότι το εν λόγω καθεστώς θα αποτελέσει το κίνητρο για να αγοράσουν οι λιανοπωλητές ιδιόκτητους καταψύκτες, γεγονός που θα επέφερε μια μεγάλης εμβέλειας διαρθρωτική αλλαγή στην αγορά, η οποία θα μπορούσε να οδηγήσει σε μείωση του περιορισμού του ανταγωνισμού που προκαλείται από το δίκτυο της HB σε τέτοιο επίπεδο, ώστε τα αντίστοιχα οφέλη στη διανομή να υπερισχύουν του προκαλούμενου περιορισμού του ανταγωνισμού. Ωστόσο, αυτή η προσδοκία διαψεύστηκε (βλέπε αιτιολογική σκέψη 71).

(236) Η HB υποστήριξε επίσης ότι οι συμφωνίες διανομής της οδηγούν σε αύξηση της αποτελεσματικότητας από άποψη προγραμματισμού, οργάνωσης και διανομής. Ισχυρίζεται ότι διευκολύνουν τον προγραμματισμό των παραδόσεων και το ρυθμό ανεφοδιασμού. Η προβαλλόμενη αύξηση της αποτελεσματικότητας σε επίπεδο διανομής οφείλεται στο γεγονός ότι οι ποσότητες με τις οποίες εφοδιάζεται σε μια παράδοση ένας λιανοπωλητής (drop sizes) που προμηθεύεται μόνο τα προϊόντα της HB είναι μεγαλύτερες από ό,τι στην περίπτωση κατάργησης της αποκλειστικότητας. Επιπλέον, υποστηρίζεται ότι η πυκνότητα του δικτύου καταψυκτών της HB συμβάλλει επίσης στη βελτίωση της αποτελεσματικότητας. Όπως επισημαίνεται ανωτέρω (αιτιολογική σκέψη 224), το γεγονός ότι οι συμφωνίες για καταψύκτες αποφέρουν ενδεχομένως πλεονεκτήματα για την HB ή και για τους λιανοπωλητές δεν αρκεί για να θεωρηθεί ότι επιφέρουν βελτιώσεις στη διανομή προϊόντων, κατά την έννοια του άρθρου 85 παράγραφος 3. Μπορεί να θεωρηθεί ότι οι συμφωνίες επιφέρουν παρόμοια βελτίωση μόνον όταν είναι δυνατό να αποδειχθεί ότι τα οφέλη είναι αντικειμενικά. Ενώ είναι σαφές ότι το σύστημα διανομής που εφαρμόζει σήμερα η HB εμπεριέχει ενδεχομένως ορισμένα πλεονεκτήματα για την ίδια και τους λιανοπωλητές από άποψη αποτελεσματικότητας, πρέπει να επισημανθεί ότι οι συμφωνίες αποκλειστικότητας της HB επηρεάζουν δυσμενώς την αποτελεσματικότητα άλλων προμηθευτών παγωτού άμεσης κατανάλωσης, καθότι τους αναγκάζουν να ανταγωνίζονται όχι μόνο στην προμήθεια παγωτού, αλλά και στην παροχή καταψυκτών στους λιανοπωλητές με συμφέροντες όρους. Το αποτέλεσμα που προκύπτει είναι η ισχυροποίηση της θέσης της HB στην υπό εξέταση αγορά και η ενίσχυση των φραγμών για την είσοδο στην αγορά ή για την επέκταση εντός αυτής. Ως εκ τούτου, τα μειονεκτήματα που προκαλούν οι συμφωνίες σε σχέση με τον περιορισμό του ανταγωνισμού υπερισχύουν κάθε πλεονεκτήματος που απορρέει από αυτές.

(237) Κατά την αξιολόγηση των πλεονεκτημάτων που αποφέρει το δίκτυο καταψυκτών της HB πρέπει επίσης να ληφθούν υπόψη οι οικονομίες κλίμακας που επιτυγχάνει η εταιρεία κατά την αγορά και συντήρηση καταψυκτών (βλέπε αιτιολογική σκέψη 63 ανωτέρω). Η HB υποστήριξε ότι οι εν λόγω οικονομίες κλίμακας συμβάλλουν στη βελτίωση της διανομής των προϊόντων κατά την έννοια του άρθρου 85 παράγραφος 3. Ομολογουμένως, οι συμφωνίες αποκλειστικότητας πράγματι παρέχουν ένα σημαντικό κίνητρο για να εγκαταστήσουν οι παρασκευαστές πολλούς καταψύκτες, γεγονός που μειώνει το κόστος αγοράς και συντήρησης. Ωστόσο, πρέπει να επισημανθεί ότι η αποκλειστικότητα δεν αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση για την επίτευξη παρόμοιων οικονομιών κλίμακας. Πράγματι, κανένας λόγος δεν εμποδίζει την HB να εξακολουθήσει να πραγματοποιεί παρόμοιες οικονομίες κλίμακας σχετικά με τους καταψύκτες της, χωρίς να επιβάλει τον όρο της αποκλειστικότητας.

(238) Παρότι είναι αποδεκτό ότι η διάθεση καταψυκτών σε λιανοπωλητές από προμηθευτές παγωτού οδηγεί σε βελτίωση της διανομής παγωτού άμεσης κατανάλωσης, διότι, μεταξύ άλλων, απαλλάσσει τους λιανοπωλητές από την φροντίδα αναζήτησης διάθεσης του απαιτούμενου κεφαλαίου ή κάλυψης του κόστους αγοράς και συντήρησης καταψυκτών, παρά ταύτα συνάγεται από την προηγούμενη παράγραφο ότι τα πλεονεκτήματα αυτά μπορούν να επιτευχθούν κάλλιστα και χωρίς να επιβάλλεται η υποχρέωση αποκλειστικότητας. Εξάλλου, δεν αληθεύει ότι το δίκτυο της HB αποφέρει μόνο πλεονεκτήματα σχετικά με τη διανομή στους λιανοπωλητές. Όπως αναφέρεται στην αιτιολογική σκέψη 199, το δίκτυο προξενεί και μειονεκτήματα, καθότι συμβάλλει ουσιωδώς στον περιορισμό της δυνατότητας επιλογής των λιανοπωλητών όσον αφορά τα προϊόντα που επιθυμούν να προσφέρουν προς πώληση και δημιουργεί προβλήματα αξιοποίησης του χώρου στα σημεία πώλησης.

2. *Εξασφάλιση στους καταναλωτές δίκαιου τμήματος του οφέλους*

(239) Στα σημεία πώλησης όπου υπάρχει(ουν) μόνο καταψύκτης(ες) της HB, περιορίζεται η ελευθερία των λιανοπωλητών να αποθηκεύουν και να προσφέρουν προς πώληση στους καταναλωτές παγωτά

προμηθευτών ανταγωνιστών της ΗΒ. Συνεπώς, το τμήμα του δικτύου καταψυκτών που αποτελείται από τους καταψύκτες που έχουν εγκατασταθεί στα ανωτέρω σημεία πώλησης περιορίζει τη δυνατότητα επιλογής των καταναλωτών μεταξύ των παγωτών άμεσης κατανάλωσης: στα εν λόγω σημεία πώλησης προσφέρονται προς πώληση μόνο τα παγωτά άμεσης κατανάλωσης της ΗΒ. Ακόμη και εάν σε μικρή απόσταση υπάρχει σημείο πώλησης που διαθέτει τα προϊόντα άλλου παρασκευαστή, η εναλλακτική αυτή λύση δεν είναι ισοδύναμη με τη δυνατότητα επιλογής στο ίδιο σημείο πώλησης, διότι οι καταναλωτές παγωτού άμεσης κατανάλωσης κατά κανόνα δεν μετακινούνται για να τα αγοράσουν ούτε αναβάλλουν μια απόφαση αγοράς. Επιπλέον, ένας καταναλωτής που επιθυμεί να αγοράσει προϊόντα διαφορετικών σειρών προϊόντων θα το θεωρήσει ταλαιπωρία να μεταβεί σε δύο διαφορετικά καταστήματα για το σκοπό αυτό. Κατά κανόνα δεν θα κάνει τον κόπο αυτόν για να αγοράσει ένα προϊόν άμεσης κατανάλωσης. Λόγω αυτού του περιορισμού επιλογής, οι καταναλωτές δεν αποκομίζουν μέρος του οποιουδήποτε εικαζόμενου οφέλους που αποφέρουν οι συμφωνίες για καταψύκτες της ΗΒ. Λόγω του περιορισμού του ανταγωνισμού μεταξύ σημάτων που προκαλεί το δίκτυο της ΗΒ, ο ανταγωνισμός μεταξύ προμηθευτών σε επίπεδο τιμών αποδυναμώνεται επίσης κατά πάσα πιθανότητα, γεγονός που αποβαίνει σε βάρος των καταναλωτών (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 198).

(240) Όσον αφορά τις οικονομίες κλίμακας κατά την αγορά και συντήρηση καταψυκτών και τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας σε επίπεδο διανομής (βλέπε αιτιολογική σκέψη 222 και επόμενες) που εικάζεται ότι επιφέρει η διάταξη περί αποκλειστικότητας των συμφωνιών για καταψύκτες της ΗΒ, πρέπει να σημειωθεί ότι, λόγω της οικονομικής ισχύος της ΗΒ που της επιτρέπει να εμποδίζει τη διατήρηση αποτελεσματικού ανταγωνισμού (βλέπε κατωτέρω, αιτιολογική σκέψη 255 και επόμενες) δεν υπάρχει καμία εγγύηση ότι τα εν λόγω οφέλη θα μετακυλισθούν πράγματι στους καταναλωτές.

3. ***Απαραίτητος χαρακτήρας***

(241) Ο όρος της αποκλειστικότητας που περιέχεται στο υπό εξέταση τμήμα του δικτύου συμφωνιών για καταψύκτες της ΗΒ θα μπορούσε να χαρακτηριστεί απαραίτητος για την επίτευξη οποιωνδήποτε από τα προβαλλόμενα οφέλη που αναφέρονται ανωτέρω, μόνον εφόσον αποτελεί το λιγότερο περιοριστικό μέσο για την επίτευξή τους. Η ΗΒ δεν προσκόμισε καμία απόδειξη από την οποία να προκύπτει ότι οποιοδήποτε από τα προβαλλόμενα ως αντικειμενικά πλεονεκτήματα που επιφέρουν γενική βελτίωση της παραγωγής και διανομής προς όφελος, μεταξύ άλλων, των καταναλωτών, δεν θα μπορούσε να εξασφαλισθεί εξίσου αποτελεσματικά αίροντας την αποκλειστικότητα υπέρ των προϊόντων της ΗΒ, διαχωρίζοντας κατ' αυτόν τον τρόπο την παροχή καταψυκτών από την προμήθεια παγωτού όπως αναφέρεται στην αιτιολογική σκέψη 219.

4. ***Δυνατότητα κατάργησης του ανταγωνισμού σε σημαντικό τμήμα των εν λόγω προϊόντων***

(242) Στο σημείο αυτό πρέπει να ληφθούν υπόψη τα εμπόδια για την είσοδο στην υπό εξέταση αγορά, καθώς και οι επιπτώσεις τους στον ανταγωνισμό μεταξύ των επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στην εν λόγω αγορά, οι οποίες αναπτύσσονται λεπτομερώς ανωτέρω, στις αιτιολογικές σκέψεις 130 και επόμενες. Από την εξέταση αυτή συνάγεται ότι το δίκτυο συμφωνιών για καταψύκτες της ΗΒ γενικά, και ειδικότερα το τμήμα του δικτύου που αφορά τους εγκατεστημένους καταψύκτες σε σημεία πώλησης όπου υπάρχουν μόνο καταψύκτες της ΗΒ, αποτελεί σημαντικό φραγμό για την είσοδο στην υπό εξέταση αγορά ή για την επέκταση εντός αυτής. Οι εν λόγω φραγμοί οδηγούν σε επιδείνωση του ανταγωνισμού μεταξύ των ανταγωνιστών προμηθευτών της αγοράς. Ως εκ τούτου, ιδίως δε σε συνδυασμό με την ισχυρή θέση της ΗΒ στην υπό εξέταση αγορά, συμβάλλουν ουσιωδώς στην κατάργηση του ανταγωνισμού στην αγορά αυτή.

(243) Αυτή η κατάργηση του ανταγωνισμού καταδεικνύεται σαφώς από το πολύ μεγάλο ποσοστό καταστημάτων λιανικής πώλησης που είναι σήμερα σε θέση να προσφέρουν προς πώληση μόνο τα παγωτά άμεσης κατανάλωσης της ΗΒ λόγω της διάταξης περί αποκλειστικότητας που περιέχεται στο υπό εξέταση τμήμα του δικτύου συμφωνιών για καταψύκτες της ΗΒ: περίπου το 40 % όλων των σημείων πώλησης της υπό εξέταση αγοράς εμπίπτει στην κατηγορία αυτή. Πρόκειται για σημεία πώλησης τα οποία επιπλέον πραγματοποιούν το 40 % περίπου των συνολικών πωλήσεων παγωτού στην υπό εξέταση αγορά (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 156 και 184).

(244) Η δεσπόζουσα θέση της ΗΒ στην υπό εξέταση αγορά, η οποία αναπτύσσεται κατωτέρω, της επιτρέπει να παρεμποδίζει τη διατήρηση αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην αγορά αυτή. Ως εκ τούτου, πρέπει να θεωρηθεί ως μείζονος σημασίας φραγμός για τον ανταγωνισμό στην αγορά. Η φήμη των παγωτών άμεσης κατανάλωσης της ΗΒ, η οποία δημιουργήθηκε επί σειρά ετών, αποτελεί άλλο ένα μείζονος σημασίας εμπόδιο σε οποιεσδήποτε αλλαγές της διάρθρωσης του ανταγωνισμού στην υπό εξέταση αγορά.

(245) Οι οικονομικοί παράγοντες που μόλις εξετάστηκαν καθιστούν σαφές ότι υφίσταται σοβαρός περιορισμός του ανταγωνισμού στην υπό εξέταση αγορά. Η εκτίμηση αυτή επιβεβαιώνεται από το γεγονός ότι καμία ουσιώδης αλλαγή της διάρθρωσης του ανταγωνισμού της υπό εξέταση αγοράς δεν έχει επέλθει εδώ και πολύ καιρό. Στην αγορά εξακολουθεί να

δεσπόζει ένας προμηθευτής που εξασφαλίζει σταθερά στην περιοχή μερίδιο τεσσάρων πέμπτων της αγοράς, ενώ ορισμένοι μικροί προμηθευτές (μερικοί από τους οποίους έχουν ενδεχομένως αλλάξει) μοιράζονται το υπόλοιπο. Οι συμφωνίες για καταψύκτες της HB έχουν συμβάλει στη διαιώνιση αυτής της έλλειψης κινητικότητας στην εν λόγω αγορά. Οι εν λόγω συμφωνίες, ιδίως δε όσες συνάπτονται με σημεία πώλησης όπου υπάρχουν μόνο καταψύκτες της HB, παρέχουν συνεπώς στην HB τη δυνατότητα κατάργησης του ανταγωνισμού σε σημαντικό τμήμα των εν λόγω προϊόντων, με αποτέλεσμα να μην είναι δυνατή η χορήγηση απαλλαγής βάσει του άρθρου 85 παράγραφος 3.

(246) Το καθεστώς μίσθωσης-αγοράς που εισήγαγε το 1995 η HB στο πλαίσιο της αναθεώρησης των συμφωνιών της για καταψύκτες (βλέπε ανωτέρω αιτιολογική σκέψη 69 και επόμενες) θεωρήθηκε εκ πρώτης όψεως από την Επιτροπή, σε συνδυασμό με τις άλλες αλλαγές που εισήχθησαν την ίδια εποχή, ως ευκαιρία για να πραγματοποιηθεί μια μεγάλης κλίμακας διαρθρωτική αλλαγή στην αγορά. Η HB εξέφρασε την πεποίθηση ότι το καθεστώς θα παρείχε το κίνητρο στους λιανοπωλητές να αποκτήσουν ιδιόκτητους καταψύκτες λόγω των συμφερόντων όρων του. Για το λόγο αυτό αναμενόταν ότι το καθεστώς θα οδηγήσει σε σημαντική μείωση του περιορισμού του ανταγωνισμού σε βαθμό τέτοιο ώστε οι εναπομείνοντες καταψύκτες που διαθέτει η HB υπό τον όρο της αποκλειστικότητας να μην μπορούν πλέον να θεωρηθούν ότι δύνανται να καταργήσουν τον ανταγωνισμό στην υπό εξέταση αγορά. Ωστόσο, το αναμενόμενο αποτέλεσμα δεν επιτεύχθηκε.

5. ***Συμπέρασμα***

(247) Συνεπώς, για τους ανωτέρω λόγους οι συμφωνίες για καταψύκτες της HB δεν πληρούν τις προϋποθέσεις για τη χορήγηση απαλλαγής βάσει του άρθρου 85 παράγραφος 3. Κατ' επέκταση, η αίτηση χορήγησης απαλλαγής της HB απορρίπτεται. Ειδικότερα, πρέπει να επισημανθεί ότι οι διάφορες τροποποιήσεις που επέφερε η HB στις συμφωνίες διανομής της (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 69-73) προκειμένου να επιτύχει την απαλλαγή τους βάσει του άρθρου 85 παράγραφος 3, αντίθετα με την προκαταρκτική άποψη της Επιτροπής (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 6), δεν οδήγησαν στις διαρθρωτικές αλλαγές που θα καθιστούσαν δυνατή την απαλλαγή. Συγκεκριμένη αναφορά στα διάφορα στοιχεία γίνεται στις αιτιολογικές σκέψεις 228, 230, 231, 235 και 246 ανωτέρω. Συνεπώς, η Επιτροπή δεν μπορεί πλέον να διατηρήσει την «ευνοϊκή θέση» που πρότεινε να ληφθεί στην ανακοίνωσή της που δημοσιεύθηκε στις 15 Αυγούστου 1995 σύμφωνα με το άρθρο 19 παράγραφος 3 του κανονισμού αριθ. 17 (υποσημείωση 6 ανωτέρω).

(248) Η HB ισχυρίζεται ότι η απόφαση της Επιτροπής να μη χορηγήσει απαλλαγή αντιβαίνει στις θεμιτές προσδοκίες της. Η HB υποστηρίζει σχετικά ότι «έκανε μια συμφωνία με την Επιτροπή» και ότι η ίδια «εφάρμοσε πλήρως τα συμφωνηθέντα από την πλευρά της, υφιστάμενη το εμπορικό κόστος». Η HB υποστηρίζει επίσης ότι η Επιτροπή «ήρε την ευνοϊκή της γνώμη» λόγω «της αποτυχίας ενός στοιχείου της συμφωνίας να προσελκύσει το ενδιαφέρον των λιανοπωλητών (συγκεκριμένα της αποτυχίας του καθεστώτος μίσθωσης-αγοράς)». Η HB επισημαίνει ότι ο λόγος αυτής της αποτυχίας είναι «απολύτως υπεράνω του ελέγχου της HB».

(249) Ισχυριζόμενη ότι διαψεύστηκαν οι θεμιτές προσδοκίες της, η HB επιχειρεί να επικαλεστεί την άποψη που εξέφρασε η Επιτροπή ότι οι προτάσεις που είχε υποβάλει η HB, βάσει της προκαταρκτικής αξιολόγησης, θα μπορούσαν ενδεχομένως να επιφέρουν τις συνέπειες που θα καθιστούσαν τις συμφωνίες διανομής της HB επιλέξιμες για τη χορήγηση απαλλαγής βάσει του άρθρου 85 παράγραφος 3. Η προκαταρκτική αυτή άποψη εκφράστηκε σε ανακοίνωση τύπου που εκδόθηκε μετά την κοινοποίηση της HB και, στην συνέχεια, δημοσιεύθηκε στην Επίσημη Εφημερίδα σύμφωνα με το άρθρο 19 παράγραφος 3 του κανονισμού αριθ. 17. Συνεπώς, είναι απολύτως παραπλανητικός ο ισχυρισμός ότι οι επαφές μεταξύ της Επιτροπής και της HB κατέληξαν σε «συμφωνία», βάσει της οποίας η Επιτροπή απέρριψε το ενδεχόμενο έκδοσης απαγορευτικής απόφασης. Είναι αυτονόητο ότι η Επιτροπή δεν θα μπορούσε σε καμία περίπτωση να συμφωνήσει ότι δεν θα προβεί στην επιβολή των κανόνων που έχουν αντικειμενικά εφαρμογή. Καμία από τις προκαταρκτικές απόψεις που εξέφρασε η Επιτροπή, όπως αναφέρονται ανωτέρω, δεν μπορεί να δημιουργήσει θεμιτές προσδοκίες που θα μπορούσαν να ακυρώσουν μεταγενέστερο μέτρο της Επιτροπής το οποίο δεν συμφωνεί με τις προκαταρκτικές της απόψεις. Η ανακοίνωση τύπου ανέφερε ρητά ότι η αξιολόγηση της Επιτροπής είναι προκαταρκτική. Οι ανακοινώσεις που εκδίδονται βάσει του άρθρου 19 παράγραφος 3 αποτελούν εξ ορισμού απλή γνωστοποίηση των προκαταρκτικών προθέσεων της Επιτροπής, δημοσιεύονται δε προκειμένου να κληθούν οι τρίτοι να υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους πριν από την έκδοση οριστικής απόφασης.

(250) Όπως αναφέρεται ανωτέρω (αιτιολογικές σκέψεις 235 και 246), η προκαταρκτική αξιολόγηση της Επιτροπής βασίστηκε στην προσδοκία ότι οι αναθεωρημένες συμφωνίες διανομής θα οδηγούσαν, μέσω της παρακίνησης των λιανοπωλητών να αποκτήσουν ιδιόκτητους καταψύκτες, σε σημαντική μείωση του βαθμού αποκλεισμού της αγοράς που προκαλούν οι συμφωνίες για καταψύκτες της HB. Το γεγονός ότι αυτή η προσδοκία διαψεύστηκε δεν

οφείλεται στο ότι η HB δεν εφάρμοσε τις προταθείσες τροποποιήσεις, αλλά στο γεγονός ότι οι τροποποιήσεις αυτές δεν οδήγησαν στα αποτελέσματα που προσδοκούσε η HB σε σχέση με τα καταστήματα που ήδη λειτουργούν.

(251) Η κριτική της HB εστιάζεται στο γεγονός ότι η αξιολόγηση της Επιτροπής βασίζεται στην αποτυχία ενός μόνο στοιχείου των αναθεωρημένων συμφωνιών, του καθεστώτος μίσθωσης-αγοράς. Η Επιτροπή επισημαίνει ότι το καθεστώς αγοράς-μίσθωσης δεν ήταν ένα απλώς, αλλά το κεντρικό στοιχείο των αναθεωρημένων συμφωνιών και ο νευραλγικός παράγοντας για να επιτευχθεί η στροφή των λιανοπωλητών στην απόκτηση ιδιόκτητων καταψυκτών. Η αποτυχία του να προσελκύσει το ενδιαφέρον των λιανοπωλητών προκάλεσε αναπόφευκτα την μη επίτευξη των επιθυμητών αποτελεσμάτων. Η HB ασκεί επίσης κριτική στο γεγονός ότι η Επιτροπή συνήγαγε ένα πρώιμο συμπέρασμα για ένα μέτρο που θα μπορούσε να αποφέρει καρπούς πιο μακροπρόθεσμα. Το μόνο που μπορεί να αντιτάξει σχετικά η Επιτροπή είναι ότι, όταν εξέδωσε την ανακοίνωση των αιτιάσεων τον Ιανουάριο του 1997, το καθεστώς λειτουργούσε ήδη επί δύο περιόδους κατανάλωσης παγωτού. Δεδομένου ότι ούτε ένας λιανοπωλητής δεν είχε επιλέξει να προμηθευτεί καταψύκτη στο πλαίσιο του καθεστώτος, η Επιτροπή εύλογα συμπέρανε ότι και μακροπρόθεσμα δεν θα είχε κανένα αποτέλεσμα.

(252) Όταν η Επιτροπή επεσήμανε στην HB ότι δεν πληρούνται πλέον προϋποθέσεις για τη χορήγηση απαλλαγής βάσει του άρθρου 85 παράγραφος 3, η HB διατύπωσε νέες προτάσεις, με στόχο προφανώς να εξασφαλισθεί το αποτέλεσμα που επιδιωκόταν με την εισαγωγή του καθεστώτος μίσθωσης-αγοράς, τις οποίες και υπέβαλε στην Επιτροπή τον Ιούνιο του 1996. Οι προτάσεις μπορούν να συνοψισθούν ως εξής: i) οι διατάξεις περί αποκλειστικότητας σχετικά με δύο τύπους μικρότερων καταψυκτών που παρείχε η HB στους λιανοπωλητές θα περιοριζόταν σε περίοδο πέντε ετών, ii) κατά το πέρας της πενταετούς περιόδου, ο λιανοπωλητής θα «εδικαιούτο να κρατήσει τον καταψύκτη για να τον χρησιμοποιήσει κατά τη βούλησή του, χωρίς να υφίστανται καμία ρήτρα αποκλειστικότητας», iii) μετά την παρέλευση δώδεκα μηνών από το τέλος της πενταετίας, τα σημεία πώλησης που θα είχαν δεχθεί την ως άνω προσφορά θα μπορούσαν να λάβουν το κατ' αποκοπή ποσό της διαφορικής τιμολόγησης.

(253) Η Επιτροπή θεωρεί ότι οι ανωτέρω προτάσεις δεν θα καθιστούσαν τις συμφωνίες διανομής της HB επιλέξιμες για τη χορήγηση απαλλαγής, κυρίως για τους εξής λόγους: i) η προσφορά θα περιοριζόταν σε δύο τύπους μικρών καταψυκτών και, κυρίως, η επιλογή των καταστημάτων που θα μπορούσαν να δεχθούν την προσφορά θα γινόταν από την HB και όχι από το λιανοπωλητή, όπως συμβαίνει με το ισχύον καθεστώς μίσθωσης-αγοράς, ii) δεν προβλεπόταν δυνατότητα αναδρομικής εφαρμογής του καθεστώτος, γεγονός που σήμαινε ότι τα πρώτα αποτελέσματά του θα γίνονταν αντιληπτά το νωρίτερο πέντε χρόνια μετά την καθιέρωσή του, iii) δεν υπήρχε καμία εγγύηση ότι ο καταψύκτης δεν θα αντικαθίστατο από καταψύκτη της αποκλειστικής χρήσης της HB κατά την πενταετή περίοδο ή λίγο μετά την παρέλευσή της, οπότε θα εξακολουθούσε να ισχύει η αποκλειστικότητα υπέρ της HB.

(254) Η HB θεωρεί ότι η Επιτροπή δεν εξέτασε σοβαρά τις νέες αυτές προτάσεις και ότι η ανακοίνωση αιτιάσεων θα έπρεπε να περιέχει αξιολόγησή τους. Η Επιτροπή δεν συμφωνεί. Οι λόγοι για τους οποίους οι νέες προτάσεις δεν θα άλλαζαν τη γνώμη της Επιτροπής σχετικά με το κατά πόσον είναι επιλέξιμες οι συμφωνίες διανομής της HB, όπως περιγράφεται ανωτέρω, εκτέθηκαν λεπτομερώς σε επιστολή που εστάλη στη Unilever αρκετές εβδομάδες μετά την παραλαβή των προτάσεων. Αυτή ήταν η ενδεδειγμένη διοικητική απάντηση στις προτάσεις που υπέβαλε μια εταιρεία προκειμένου να της χορηγηθεί απαλλαγή βάσει του άρθρου 85 παράγραφος 3. Δεδομένου ότι οι προτάσεις δεν εφαρμόστηκαν, δεν ήταν απαραίτητο να ληφθούν υπόψη στην ανακοίνωση αιτιάσεων. Η θέση της Επιτροπής επί των προτάσεων διατυπώθηκε εκ νέου στην προφορική ακρόαση του Ιουνίου του 1997.

Γ. ΑΡΘΡΟ 86

1. *Δεσπόζουσα θέση*

i) **Η υπό εξέταση αγορά**

(255) Η υπό εξέταση αγορά, στην οποία πρέπει να εκτιμηθεί η θέση της HB, είναι η ιρλανδική αγορά παγωτών σε ατομική συσκευασία. Δεν υπάρχει λόγος, ούτε η HB προέβαλε κάποιον, για να θεωρηθεί ότι η γεωγραφική αγορά και η αγορά προϊόντος δεν συμπίπτουν με τα πορίσματα της Επιτροπής στο πλαίσιο της αξιολόγησης βάσει του άρθρου 85 (αιτιολογικές σκέψεις 120 και επόμενες). Η Ιρλανδία αποτελεί σημαντικό τμήμα της κοινής αγοράς, κατά την έννοια του άρθρου 86.

ii) **Οικονομική ισχύς**

(256) Το Δικαστήριο έχει αποφανθεί[92] ότι η δεσπόζουσα θέση που αναφέρεται στο άρθρο 86 είναι η θέση οικονομικής ισχύος μιας επιχείρησης που της επιτρέπει να παρεμποδίζει τη διατήρηση αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην υπό εξέταση αγορά παρέχοντάς της τη δυνατότητα να συμπεριφέρεται σε σημαντικό βαθμό ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές της, τους πελάτες της και εν τέλει τους καταναλωτές των προϊόντων της.

(257) Η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης μπορεί να απορρέει από συνδυασμό διαφόρων παραγόντων, οι οποίοι, εάν θεωρηθούν αυτοτελώς, δεν αποτελούν απαραίτητα ικανή προϋπόθεση για την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης, αλλά σε συνδυασμό με άλλους παράγοντες οδηγούν στη δημιουργία της. Μεταξύ αυτών, σημαντικός παράγοντας είναι η ύπαρξη πολύ μεγάλου μεριδίου αγοράς.

(258) Τα πολύ μεγάλα μερίδια αγοράς αποτελούν καθαυτά, εκτός από εξαιρετικές περιπτώσεις, αποδεικτικό στοιχείο για την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης[93]. Το Δικαστήριο αποφάνθηκε στην υπόθεση Akzo[94] ότι υπό κανονικές συνθήκες μερίδιο αγοράς ύψους 50 % αποτελεί ικανό τεκμήριο δεσπόζουσας θέσης. Στην υπόθεση Hilti[95] το Πρωτοδικείο αποφάνθηκε τα ακόλουθα: «Στην παρούσα υπόθεση έχει αποδειχθεί ότι η Hilti κατέχει μερίδιο ύψους 70 % έως 80 % στην υπό εξέταση αγορά. Παρόμοιο μερίδιο αγοράς αποτελεί καθαυτό σαφή ένδειξη για την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης στην υπό εξέταση αγορά.»

(259) Η HB κατέχει επί μακρόν μερίδιο αγοράς σε όγκο και αξία που υπερβαίνει το 75 % της υπό εξέταση αγοράς (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 27). Χάρη στον όγκο της παραγωγής της και την κλίμακα προμήθειας των προϊόντων της, η εν λόγω εταιρεία κατέχει θέση μεγάλης οικονομικής ισχύος. Για πολλούς λιανοπωλητές που αποθηκεύουν παγωτά της HB, οι ανταγωνιστές της HB δεν αποτελούν εύλογες εναλλακτικές πηγές εφοδιασμού, λόγω της κλίμακας και της δημοτικότητας των προϊόντων της HB. Οι ανταγωνιστές της HB δεν θα μπορούσαν στην πραγματικότητα να καλύψουν τις προσδοκίες και τις απαιτήσεις των λιανοπωλητών ως προς τη ζήτηση. Συνεπώς, στην πράξη, η HB επιβάλλεται ως εμπορικός εταίρος για πολλούς λιανοπωλητές στην υπό εξέταση αγορά, όπως μαρτυρεί το γεγονός ότι η μεγάλη πλειονότητα των λιανοπωλητών πωλεί παγωτά της HB, ενώ πολλοί από αυτούς πωλούν αποκλειστικά τα παγωτά της εν λόγω εταιρείας. Η ισχυρή θέση της HB επιβεβαιώνεται περαιτέρω από τα μερίδια αγοράς των αντιπάλων της, καθώς και από τις πιο περιορισμένες σειρές προϊόντων τους[96]. Το γεγονός αυτό εξασφαλίζει στην HB, τουλάχιστον για το ορατό μέλλον, την ελευθερία δράσης[97] που αποτελεί το ειδοποιό χαρακτηριστικό της δεσπόζουσας θέσης[98]. Η ελευθερία δράσης της HB επαυξάνεται περαιτέρω από το γεγονός ότι, στο 40 % περίπου των καταστημάτων λιανικής πώλησης στην υπό εξέταση αγορά, τα οποία πραγματοποιούν το 40 % περίπου των πωλήσεων παγωτού άμεσης κατανάλωσης στην υπό εξέταση αγορά, η εταιρεία αυτή είναι ο μοναδικός προμηθευτής παγωτού άμεσης κατανάλωσης (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογική σκέψη 159).

(260) Εκτός από το πολύ μεγάλο μερίδιο αγοράς της HB, πρέπει να εξεταστούν και οι άλλοι παράγοντες που συμβάλλουν στην οικονομική ισχύ της. Η HB ανήκει σε πολυεθνικό όμιλο εταιρειών που παράγει και διανέμει παγωτό επί πολλά χρόνια σε όλα τα κράτη μέλη και σε πολλές άλλες χώρες, σε πολλές από τις οποίες οι εταιρείες του ομίλου Unilever κατέχουν ηγετική θέση στην αγορά. Συνεπώς, έχει πρόσβαση σε δοκιμασμένη τεχνογνωσία σχετικά με την παραγωγή και διανομή των εν λόγω προϊόντων, που έχει αποκτηθεί από την πείρα της στους τομείς αυτούς. Καμία άλλη επιχείρηση στην υπό εξέταση αγορά δεν διαθέτει ανάλογη γνώση και πείρα. Επιπλέον, κατέχει ισχυρή θέση στη συναφή αγορά κατεψυγμένων ειδών διατροφής, ενώ άλλες επιχειρήσεις του ομίλου Unilever κατέχουν παρόμοια θέση στην αγορά ειδών διατροφής στο σύνολό της, γεγονός που της παρέχει ένα επιπλέον πλεονέκτημα στις συναλλαγές με τον κλάδο των παντοπωλείων, ο οποίος αποτελεί το σημαντικότερο δίαυλο διανομής παγωτού άμεσης κατανάλωσης στην Ιρλανδία (αιτιολογική σκέψη 39 και επόμενες). Επιπλέον, η HB διαθέτει ευρεία σειρά προϊόντων, στην οποία περιλαμβάνονται τα περισσότερα κορυφαία εμπορικά σήματα παγωτού άμεσης κατανάλωσης στην υπό εξέταση αγορά, καθώς και ένα δίκτυο διανομής που καλύπτει όλη τη χώρα. Είναι επίσης σαφές ότι η HB, λόγω του τεράστιου μεριδίου αγοράς της, επιτυγχάνει οικονομίες κλίμακας στον τομέα της διανομής, οι οποίες δεν είναι εφικτές στον ίδιο βαθμό για τους ανταγωνιστές της.

(261) Έχοντας υπόψη όλους αυτούς τους παράγοντες, συνάγεται το συμπέρασμα ότι η HB κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά παγωτού άμεσης κατανάλωσης στην Ιρλανδία.

---

(92) Υπόθεση 27/76 United Brands και υπόθεση 85/76 Hoffmann-La Roche Συλλογή 1979, σ. 461, ελληνική έκδοση: Συλλογή 1979, σ. 215.

(93) Υπόθεση 85/76 Hoffmann-La Roche, σκέψη 41.

(94) Υπόθεση C-62/86 Συλλογή 1991 I-3439, σκέψη 60.

(95) Υπόθεση T-30/89 Συλλογή 1991, II-1439, αιτιολογική σκέψη 92 (η απόφαση του Πρωτοδικείου έγινε αμετάκλητη όταν η υπόθεση εκδικάστηκε κατ' αναίρεση από το Δικαστήριο, υπόθεση C-53/92-P, απόφαση της 2ας Μαρτίου 1994).

(96) Υπόθεση 27/76 United Brands.

(97) Κανένας από τους ανταγωνιστές της Mars δεν αντέδρασε στις προσφορές προϊόντων με ευνοϊκές τιμές που πραγματοποίησε η εταιρεία το καλοκαίρι του 1995 (βλέπε υποσημείωση 83).

(98) Υπόθεση 85/76 Hoffmann-La Roche, σκέψη 41.

2. ***Κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης***

i) **Η έννοια**

(262) Το Δικαστήριο έχει ορίσει την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης ως «αντικειμενική έννοια, η οποία αφορά τη συμπεριφορά επιχειρήσεως που κατέχει δεσπόζουσα θέση, η οποία είναι ικανή να επηρεάσει τη δομή μιας αγοράς όπου, λόγω ακριβώς της υπάρξεως της εν λόγω επιχειρήσεως, ο ανταγωνισμός είναι ήδη εξασθενημένος και η οποία εμποδίζει τη διατήρηση του ανταγωνισμού που υπάρχει ακόμη στην αγορά ή την ανάπτυξη του ανταγωνισμού αυτού, με τη βοήθεια μέσων που είναι διαφορετικά από αυτά που διέπουν ένα φυσιολογικό ανταγωνισμό των προϊόντων ή υπηρεσιών βάσει των παροχών των επιχειρηματιών» ([99]). Ειδικότερα, οι μικροί ανταγωνιστές δεν πρέπει να είναι τα θύματα της συμπεριφοράς μιας δεσπόζουσας επιχείρησης, η οποία καθίσταται δυνατή από την ισχύ της εν λόγω επιχείρησης στην αγορά και αποσκοπεί ή έχει ως συνέπεια τον αποκλεισμό αυτών των ανταγωνιστών από την αγορά.

ii) **Η παράβαση**

(263) Η ΗΒ καταχράται τη δεσπόζουσα θέση της στην υπό εξέταση αγορά, κατά παράβαση του άρθρου 86, διότι παροτρύνει τους λιανοπωλητές (όπως περιγράφεται στην αιτιολογική σκέψη 266, παρακάτω) που δεν διαθέτουν καταψύκτης(-ες) για την αποθήκευση παγωτού άμεσης κατανάλωσης, είτε ιδιόκτητο είτε άλλου προμηθευτή, να συνάψουν συμφωνίες για καταψύκτες υπό τον όρο της αποκλειστικότητας. Η παρότρυνση λαμβάνει τη μορφή προσφοράς για παροχή καταψυκτών σε λιανοπωλητές, καθώς και συντήρησής τους, χωρίς άμεση επιβάρυνση για το λιανοπωλητή.

(264) Δεδομένου ότι είναι εξαιρετικά δύσκολο να πεισθούν οι λιανοπωλητές είτε να αντικαταστήσουν τους καταψύκτες τους είτε να εγκαταστήσουν επιπλέον καταψύκτες στα καταστήματά τους (οι σχετικές δυσκολίες περιγράφονται λεπτομερώς στο πλαίσιο της νομικής αξιολόγησης βάσει του άρθρου 85 παράγραφος 1 ανωτέρω), το γεγονός ότι η ΗΒ παροτρύνει τους λιανοπωλητές να συνάψουν συμφωνίες για καταψύκτες υπό τον όρο της αποκλειστικότητας, όπως αναφέρεται στην προηγούμενη παράγραφο, καθιστά εκ των πραγμάτων τα εν λόγω καταστήματα σημεία αποκλειστικής πώλησης του παγωτού άμεσης κατανάλωσης της ΗΒ. Τούτο ενισχύει τη δεσπόζουσα θέση της ΗΒ και, κατά συνέπεια, αποτελεί παράβαση του άρθρου 86. Όπως επιβεβαίωσαν το Δικαστήριο και το Πρωτοδικείο σε πολλές υποθέσεις ([100]), κάθε παρότρυνση εκ μέρους δεσπόζοντος προμηθευτή σε πελάτη του για την παραχώρηση αποκλειστικότητας, προκειμένου να αποτραπεί για σημαντικό χρονικό διάστημα η σύναψη εμπορικών σχέσεων του πελάτη με ανταγωνιστές προμηθευτές, απαγορεύεται από το άρθρο 86.

(265) Όταν ένας οικονομικός φορέας κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά, όπως συμβαίνει εν προκειμένω, η αποκλειστική προμήθεια [είτε ως αντικείμενο είτε ως συνέπεια ([101]) συμφωνιών που συνάπτει ο εν λόγω φορέας] αποτελεί ανεπίτρεπτο εμπόδιο για την είσοδο στην αγορά και βλάπτει την αποτελεσματική διάρθρωση του ανταγωνισμού που προβλέπεται στο άρθρο 3 σημείο στ) της συνθήκης ([102]). Οι συμφωνίες για καταψύκτες που συνάπτει η ΗΒ με σημεία πώλησης τα οποία διαθέτουν μόνο καταψύκτες της ΗΒ στερούν από έναν πολύ σημαντικό αριθμό ([103]) λιανοπωλητών [από το 40 % περίπου των σημείων πώλησης στην υπό εξέταση αγορά, τα οποία πραγματοποιούν το 40 % περίπου των πωλήσεων παγωτού άμεσης κατανάλωσης στην αγορά αυτή (βλέπε ανωτέρω, αιτιολογικές σκέψεις 156 και 184)] την ελευθερία να αποθηκεύουν και να προσφέρουν προς πώληση στους καταναλωτές παγωτό οποιουδήποτε άλλου ανταγωνιστή προμηθευτή. Οι λιανοπωλητές αυτοί, συνεπεία των συμφωνιών, καλύπτουν όλες τις ανάγκες των καταστημάτων τους αποκλειστικά από την ΗΒ. Κατ' αυτόν τον τρόπο η πρόσβαση των άλλων προμηθευτών στην αγορά καθίσταται δυσχερέστερη. Υπό τις συνθήκες αυτές οι συμφωνίες για καταψύκτες υπό τον όρο της αποκλειστικότητας έχουν το ίδιο αποτέλεσμα με οποιοδήποτε άλλο μέτρο εφαρμόζει ένας δεσπόζων προμηθευτής για να στερήσει τη δυνατότητα από τους ανταγωνιστές του να συναλλάσσονται με τους εν λόγω λιανοπωλητές ([104]). Αν και η έννοια της κατάχρησης είναι αντικειμενική, μπορεί να σημειωθεί ότι η ΗΒ όχι μόνο έχει επίγνωση, αλλά και έχει επιδιώξει τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών της που προκαλείται από τις συμφωνίες της για καταψύκτες (βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 64 και επόμενες).

(266) Παροτρύνοντας τους λιανοπωλητές να συνάπτουν συμφωνίες με ρήτρα αποκλειστικότητας υπό τις συνθήκες που αναφέρονται στην αιτιολογική σκέψη

([99]) Υπόθεση 85/76 Hoffmann-La Roche, αιτιολογική σκέψη 91.

([100]) Υποθέσεις 85/76 Hoffmann-La Roche, C-62/86 AKZO, ό.π., T-65/89 BPB και British Gypsum Συλλογή [1993] II-389.

([101]) Υποθέσεις 85/76 Hoffmann-La Roche, αιτιολογική σκέψη 91, 322/81 Michelin, σκέψη 70.

([102]) Hoffmann-La Roche, αιτιολογική σκέψη 89, υπόθεσης T-65/89, BPB και BG, παράγραφος 86, ό.π.

([103]) Στην απόφαση επί της υπόθεση T-65/89 BPB και British Gypsum, σκέψη 68, το Δικαστήριο αναφέρει ότι «η σύναψη συμβάσεων αποκλειστικού εφοδιασμού σχετικά με σημαντικό ποσοστό των αγορών αποτελεί ανεπίτρεπτο εμπόδιο για την είσοδο στην αγορά».

([104]) Υποθέσεις 85/76 Hoffmann-La Roche, αιτιολογική σκέψη 89, 322/81 Michelin, αιτιολογική σκέψη 70, C-62/86 AKZO, αιτιολογική σκέψη 149, T-65/89 BPB και British Gypsum ό.π., C-393/92 N.V. Energiebedrijf Ijsselmij, Συλλογή C-393/92, σκέψη 44.

263 ανωτέρω, η ΗΒ χρησιμοποιεί τρόπους διαφορετικούς από εκείνους που διέπουν τον κανονικό ανταγωνισμό στην προμήθεια καταναλωτικών αγαθών. Η πρακτική αυτή είναι συμφέρουσα για τους λιανοπωλητές και κατ' επέκταση τους παρέχει το απαραίτητο κίνητρο, λόγω της ευκολίας που συνεπάγεται γενικά, ιδιαίτερα δε γιατί η ΗΒ αναλαμβάνει και τη συντήρηση του καταψύκτη, καθώς και γιατί απαλλάσσει τους λιανοπωλητές από τη φροντίδα διάθεσης αναζήτησης των απαραίτητων κεφαλαίων, συμπεριλαμβανομένου του κινδύνου που εμπεριέχει ανάλογη επένδυση. Επιπλέον, το κόστος του καταψύκτη που διατίθεται στους λιανοπωλητές αντικατοπτρίζει τις οικονομίες κλίμακας που επιτυγχάνει η ΗΒ κατά την παροχή της υπηρεσίας: κανένας μεμονωμένος λιανοπωλητής δεν θα μπορούσε να επιτύχει την απόκτηση καταψύκτη με τόσο χαμηλό κόστος, εάν αποφάσιζε να τον αγοράσει μόνος του. Ωστόσο, η ανωτέρω πρακτική έρχεται σε αντίθεση με την ελευθερία των λιανοπωλητών να επιλέγουν τους προμηθευτές τους βάσει των πλεονεκτημάτων των προϊόντων που προσφέρουν. Η αποκλειστικότητα που απορρέει από την πρακτική της ΗΒ όχι μόνο βλάπτει τους ανταγωνιστές της ΗΒ στην υπό εξέταση αγορά καθιστώντας δυσχερέστερη τη διείσδυση και επέκταση στην αγορά, αλλά αντιβαίνει και στα συμφέροντα των λιανοπωλητών και εν τέλει των καταναλωτών, δεδομένου ότι οι πρώτοι δεν μπορούν να επιλέξουν ελεύθερα τα προϊόντα που θα αποθηκεύουν και τον τρόπο με τον οποίο θα μεγιστοποιήσουν την αποτελεσματικότητα του χώρου τους, ενώ οι δεύτεροι δεν μπορούν να επιλέξουν ελεύθερα τα προϊόντα που μπορούν να αγοράσουν. Συνεπώς, η ΗΒ καταχράται τη δεσπόζουσα θέση της κατά την έννοια του άρθρου 86 ([105]).

(267) Η ΗΒ υποστήριξε ότι οι συμφωνίες για καταψύκτες αποτελούν σύνηθες εμπορικό φαινόμενο στη συγκεκριμένη υπό εξέταση αγορά στο πλαίσιο της παρούσας διαδικασίας και συνεπώς δεν συνιστούν κατάχρηση κατά την έννοια του άρθρου 86. Αληθεύει ενδεχομένως ότι παρόμοιες συμφωνίες αποτελούν πάγια πρακτική στην υπό εξέταση αγορά και ότι οι συμβάσεις αυτές είναι επωφελείς και για τους δύο συμβαλλομένους, καθότι ο μεν προμηθευτής εξασφαλίζει ένα ελάχιστο επίπεδο πωλήσεων, ο δε λιανοπωλητής επωφελείται από την ασφάλεια του εφοδιασμού και τον εξοπλισμό που του διατίθεται. Ωστόσο, ενώ τα ανωτέρω ισχύουν ενδεχομένως όταν επικρατούν κανονικές συνθήκες ανταγωνισμού στην αγορά, δεν μπορούν να γίνουν ανεπιφύλακτα δεκτά στην περίπτωση μιας αγοράς όπου, λόγω της δεσπόζουσας θέσης μιας εταιρείας, ο ανταγωνισμός είναι ήδη μειωμένος. Μια επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση έχει την ιδιαίτερη ευθύνη να μην βλάψει με τη συμπεριφορά της το γνήσιο, ανόθευτο ανταγωνισμό στην κοινή αγορά ([106]).

(268) Επιπλέον, η ΗΒ ισχυρίζεται ότι η απαγόρευση των συμφωνιών της για καταψύκτες βάσει του άρθρου 86 θα την καταδίκαζε να βλάψει τα ίδια της τα συμφέροντα και θα την τιμωρούσε απλώς και μόνο γιατί κατέχει δεσπόζουσα θέση. Επισημαίνει την άποψη του Πρωτοδικείου ότι το γεγονός ότι μια επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση συνάπτει συμφωνίες που περιορίζουν τον ανταγωνισμό δεν συνιστά καθαυτό κατάχρηση κατά την έννοια του άρθρου 86 ([107]). Σχετικά με το θέμα αυτό πρέπει να υπογραμμιστεί ότι, στο πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 86, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη οι περιστάσεις στο πλαίσιο των οποίων συνάπτονται οι συμφωνίες και ιδίως οι επιπτώσεις τους στη διάρθρωση του ανταγωνισμού στην υπο εξέταση αγορά προκειμένου να διαπιστωθεί εάν υφίσταται δεσπόζουσα θέση, όπως έγινε στις αιτιολογικές σκέψεις 264-266 ανωτέρω.

(269) Η ΗΒ προέβαλε το επιχείρημα ότι η διάταξη περί αποκλειστικότητας στις συμφωνίες της για καταψύκτες δικαιολογείται ως μέσο προστασίας της περιουσίας της έναντι της χρησιμοποίησής της από άλλους προμηθευτές παγωτού. Στο πλαίσιο αυτό, η ΗΒ θεωρεί ότι το κοινοτικό δίκαιο μπορεί, κατ' εξαίρεση, να αντιμετωπίζει πτυχές των δικαιωμάτων κυριότητας, όπως οι συμβατικές διατάξεις, ως καταχρηστικές, εφόσον θα μπορούσαν να χαρακτηρισθούν «μη δίκαιες» ή «αδικαιολόγητες» ([108]). - Ωστόσο, η ΗΒ διατείνεται ότι οι συνήθεις όροι των συμφωνιών της για καταψύκτες, συμπεριλαμβανομένης της διάταξης περί αποκλειστικότητας, δεν μπορούν να χαρακτηριστούν «μη δίκαιοι».

(270) Εκτός από τα επιχειρήματα που αναπτύσσονται ανωτέρω σχετικά με την άσκηση των δικαιωμάτων κυριότητας στο πλαίσιο του άρθρου 85 (βλέπε αιτιολογικές σκέψεις 211-220 ανωτέρω), πρέπει να σημειωθεί ότι οι λιανοπωλητές καταβάλλουν μίσθωμα, το οποίο συμπεριλαμβάνεται στην τιμή του παγωτού, ως αντάλλαγμα για τη μίσθωση του εξοπλισμού που τους διαθέτει η ΗΒ. Υπό τις συνθήκες αυτές, μια επιπρόσθετη διάταξη περί αποκλειστικότητας σχετικά με τη χρησιμοποίηση της περιουσίας από το μισθωτή δεν μπορεί να δικαιολογηθεί με επίκληση των δικαιωμάτων κυριότητας. Η χορηγούμενη αποκλειστικότητα ωφελεί μόνον τον προμηθευτή, βαίνοντας εις βάρος της ελευθερίας επιλογής του λιανοπωλητή και, υπ' αυτή την έννοια, μπορεί να θεωρηθεί μη δίκαιη. Η ΗΒ χρησιμοποιεί την περιουσία της ως μέσο παρότρυνσης για τη χορήγηση αποκλειστικότητας σε σχέση με την αγορά προϊ-

([105]) Υποθέσεις 85/76 Hoffmann-La Roche, αιτιολογική σκέψη 89, C-62/86 AKZO, αιτιολογική σκέψη 149, ό.π.

([106]) Υποθέσεις 322/81 Michelin, σκέψη 57, T-65/89 BPB και British Gypsum, αιτιολογική σκέψη 67, ό.π.

([107]) Υπόθεση T-51/89 Tetra Pak, Συλλογή 1990, σ. II-0309, αιτιολογική σκέψη 24, ό.π.

([108]) Υπόθεση 247/86 Alsatel, Συλλογή [1998] 5987, αιτιολογική σκέψη 10.

όντων, με αποτέλεσμα η εν λόγω χρήση να συνιστά καθαυτή κατάχρηση κατά την έννοια του άρθρου 86([109]).

3. ***Επιπτώσεις στις συναλλαγές μεταξύ κρατών μελών***

(271) Η κατάχρηση, εκ μέρους της HB, της δεσπόζουσας θέσης της, δύναται να επηρεάσει τις συναλλαγές μεταξύ των κρατών μελών κατά τον τρόπο που παρατίθεται ανωτέρω σχετικά με το άρθρο 85 (αιτιολογική σκέψη 201 ανωτέρω).

IV. **ΑΡΘΡΟ 3 ΤΟΥ ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΥ ΑΡΙΘ. 17**

(272) Σε απάντηση των καταγγελιών της Mars και της Valley και σε απάντηση της αίτησης της HB για χορήγηση αρνητικής πιστοποίησης ή, διαφορετικά, απαλλαγής των συμφωνιών διανομής της, η Επιτροπή, για τους λόγους που αναπτύσσονται ανωτέρω, διαπιστώνει, σύμφωνα με το άρθρο 3 παράγραφος 1 του κανονισμού αριθ. 17, ότι στην Ιρλανδία και όσον αφορά τις πωλήσεις παγωτών άμεσης κατανάλωσης σε ατομική συσκευασία μέσω καταστημάτων λιανικής πώλησης:

α) η διάταξη περί αποκλειστικότητας που περιέχεται στις συμφωνίες για καταψύκτες της HB, η οποία αφορά καταψύκτες εγκατεστημένους σε σημεία πώλησης όπου οι μοναδικοί καταψύκτες που υπάρχουν έχουν παρασχεθεί από την HB, αποτελεί παράβαση του άρθρου 85 παράγραφος 1,

και

β) το γεγονός ότι η HB παροτρύνει τους λιανοπωλητές που δεν διαθέτουν καταψύκτη(-ες), είτε ιδιόκτητο(-ους) είτε παραχωρηθέντα(-ες) από άλλο προμηθευτή, να συνάπτουν συμφωνίες για καταψύκτες υπό τον όρο της αποκλειστικότητας, προτείνοντας τη διάθεση καταψυκτών στους λιανοπωλητές και την συντήρησή τους, χωρίς άμεση επιβάρυνση για τους λιανοπωλητές, αποτελεί παράβαση του άρθρου 86.

(273) Οι συμφωνίες για καταψύκτες που αναφέρονται στο στοιχείο α) ανωτέρω, οι οποίες περιέχουν τη διάταξη περί αποκλειστικότητας, εξακολουθούν να ισχύουν. Η HB εξακολουθεί επίσης να προσφέρει καταψύκτες υπό τους όρους που αναφέρονται στο στοιχείο β) ανωτέρω. Συνεπώς, η Επιτροπή ζητά από την HB, σύμφωνα με το άρθρο 3 παράγραφος 1 του κανονισμού αριθ. 17, να παύσει τις ανωτέρω παραβάσεις. Η Επιτροπή ζητά επίσης από την HB να ενημερώσει τους αντισυμβαλλομένους της, που αναφέρονται στο στοιχείο α) ανωτέρω ότι οι παραπάνω συμφωνίες είναι άκυρες και ότι το γεγονός ότι η HB τους παροτρύνει να συνάψουν τις εν λόγω συμφωνίες αποτελεί, υπό τις συνθήκες αυτές, κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης της κατά παράβαση του άρθρου 86.

(274) Η HB εξέφρασε τη γνώμη ότι η Επιτροπή, δίνοντας συνέχεια στο θέμα με την παρούσα διαδικασία, δεν ενεργεί σύμφωνα με την αρχή της επικουρικότητας όπως προσδιορίζεται, στον τομέα του δικαίου του ανταγωνισμού, στην ανακοίνωση της 13ης Φεβρουαρίου 1993 σχετικά με τη συνεργασία μεταξύ των εθνικών δικαστηρίων και της Επιτροπής([110]). Η HB υποστηρίζει ότι η παρούσα υπόθεση, που αφορά την ιρλανδική αγορά, έχει ήδη εξεταστεί από κάθε άποψη και έχει αποτελέσει αντικείμενο απόφασης του High Court της Ιρλανδίας (παράγραφος 3 ανωτέρω), το οποίο αποφάνθηκε ότι δεν υφίσταται παράβαση του άρθρου 85 ή του άρθρου 86.

(275) Η αποκλειστικότητα των καταψυκτών είναι μια πρακτική που εφαρμόζεται στο πλαίσιο συμβάσεων από την πλειονότητα παρασκευαστών παγωτού σε όλες τις χώρες της Κοινότητας. Η νομιμότητα αυτής της πρακτικής αμφισβητείται όχι μόνο από τους δύο καταγγέλλοντες της παρούσας υπόθεσης, αλλά και από τη Mars σε συμπληρωματική καταγγελία σχετικά με τη γερμανική αγορά. Η αποκλειστικότητα των καταψυκτών στην αγορά παγωτού άμεσης κατανάλωσης του Ηνωμένου Βασιλείου έχει ήδη αποτελέσει αντικείμενο πρόσφατης έκθεσης της επιτροπής μονοπωλίων και συγχωνεύσεων([111]). Τέλος, ένας γερμανός παρασκευαστής παγωτού κοινοποίησε στην Επιτροπή στερεότυπη συμφωνία για καταψύκτες. Η Επιτροπή υποχρεούται να γνωστοποιήσει τη θέση της σχετικά με παρόμοιες κοινοποιήσεις. Υπό τις συνθήκες αυτές, ενδείκνυται η έκδοση απόφασης της Επιτροπής για να διασφαλισθεί η συνεπής εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού σε διάφορες μορφές αποκλειστικότητας που εφαρμόζουν οι παρασκευαστές παγωτού σε ολόκληρη την Κοινότητα.

(276) Σε ανακοίνωση της 13ης Φεβρουαρίου 1993 που εξέδωσε η Επιτροπή σχετικά με τη συνεργασία της με τα εθνικά δικαστήρια κατά την εφαρμογή των άρθρων 85 και 86 της συνθήκης, η Επιτροπή ανέφερε ότι κατά κανόνα δεν υπάρχει επαρκές κοινοτικό ενδιαφέρον για την εξέταση μιας υπόθεσης όταν ο ενάγων μπορεί να εξασφαλίσει ικανοποιητική προστασία των δικαιωμάτων του από τα εθνικά δικαστήρια (τουλάχιστον όταν τα εν λόγω δικαστήρια

([109]) Βλέπε σχετικά τις αποφάσεις της Επιτροπής της 4ης Νοεμβρίου 1988, 88/589/ΕΟΚ London-European/Sabena (ΕΕ L 317, 24.11.1988) και της 11ης Ιουνίου 1992 «B&I/Sealink» (μη δημοσιευθείσα), Έκθεση επί της πολιτικής ανταγωνισμού 1992.

([110]) ΕΕ C 39 της 13.2.1993, σ. 6.

([111]) Έκθεση επί της προμήθειας παγωτού άμεσης κατανάλωσης στο Ηνωμένο Βασίλειο, Απρίλιος 1994.

επιλαμβάνονται επίσης της υπόθεσης) — απόφαση του Πρωτοδικείου στην υπόθεση Automec II([112]) (1992). Η Επιτροπή προτίθεται να εστιάσει την προσοχή της σε διαδικασίες με ιδιαίτερη πολιτική, οικονομική ή νομική σημασία για την Κοινότητα.

(277) Όταν μια υπόθεση είναι πράγματι σημαντική για την Κοινότητα, η Επιτροπή μπορεί η ίδια να προβεί σε ενέργειες, ακόμη και αν έχουν ήδη κινηθεί διαδικασίες ενώπιον ενός εθνικού δικαστηρίου. Ο παράγοντας που υπερισχύει για να αποφασίσει η Επιτροπή εάν θα προβεί σε ενέργειες είναι η σημασία της υπόθεσης για την Κοινότητα και όχι το κατά πόσον μπορεί να ικανοποιηθεί το αίτημα του συγκεκριμένου καταγγέλλοντος στο πλαίσιο εθνικών διαδικασιών ή το κατά πόσον έχουν ήδη κινηθεί διαδικασίες.

(278) Η παρούσα υπόθεση έχει πράγματι ιδιαίτερη πολιτική, οικονομική και νομική σημασία για την Κοινότητα, εφόσον αφορά θεμελιώδη θέματα σχετικά με επιχειρηματικές πρακτικές που απαντώνται σε όλη την Κοινότητα, όχι μόνο στην αγορά παγωτού, αλλά και (όπως επισημαίνει και η ίδια η HB) σε πολλές άλλες αγορές όπου οι προμηθευτές παρέχουν στους μεταπωλητές τον απαραίτητο εξοπλισμό για την πώληση των προϊόντων τους. Συνεπώς, εμπίπτει στην κατηγορία των υποθέσεων που θα εξακολουθήσει να ερευνά η ίδια η Επιτροπή, ακόμη και εάν τα εθνικά δικαστήρια έχουν ήδη εκδώσει σχετική απόφαση.

(279) Στην απόφασή του της 28ης Μαΐου 1992 (παράγραφος 3 ανωτέρω), το ιρλανδικό High Court αναφέρθηκε σε απόφαση της Επιτροπής της 25ης Μαρτίου 1992 για την λήψη προσωρινών μέτρων([113]). Το High Court εξέτασε επίσης εάν πρέπει να έλθει σε επαφή με την Επιτροπή, καθώς και να παραπέμψει το θέμα στο Δικαστήριο βάσει του άρθρου 177 της συνθήκης ΕΚ. Ασκώντας τη διακριτική του ευχέρεια επί του θέματος, το High Court δεν έκρινε απαραίτητη καμία από τις ανωτέρω ενέργειες για να εκδώσει απόφαση. Η Επιτροπή μπορεί να εκδώσει διαφορετική απόφαση από αυτήν ενός εθνικού δικαστηρίου, εφόσον υπάρχει επαρκές σχετικό κοινοτικό ενδιαφέρον, χωρίς τούτο να έρχεται σε αντίθεση με τις αρχές που διέπουν τις συντρέχουσες εξουσίες των εθνικών δικαστηρίων και της Επιτροπής όσον αφορά την εφαρμογή του άρθρου 85 παράγραφος 1 και του άρθρου 86 της συνθήκης. Όπως προαναφέρεται, στην προκειμένη περίπτωση το ενδιαφέρον αυτό συνίσταται στη διευθέτηση βασικών θεμάτων σχετικά με επιχειρηματικές πρακτικές που απαντώνται σε ολόκληρη την Κοινότητα.

([112]) Υπόθεση T-24, 90, Συλλογή 1992, σ. II-2323.
([113]) Απόφαση επί των υποθέσεων IV31.533 και IV/34.073 Schöller/Langnese-Iglo.

(280) Όσον αφορά την ανησυχία της HB σχετικά με τις αλληλοσυγκρουόμενες αποφάσεις και την υποτιθέμενη συνακόλουθη νομική αβεβαιότητα, πρέπει να επισημανθεί ότι εναπόκειται στο Δικαστήριο να αποφανθεί σχετικά με την οριστική ερμηνεία των σχετικών άρθρων της συνθήκης. Οποιαδήποτε απόφαση της Επιτροπής μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο δικαστικής αναθεώρησης από το Πρωτοδικείο και εν τέλει, όσον αφορά τα νομικά θέματα, από το Δικαστήριο. Βάσει του άρθρου 177 της συνθήκης, το ιρλανδικό ακυρωτικό δικαστήριο, ενώπιον του οποίου εκκρεμεί έφεση κατά της απόφασης του High Court, μπορεί επίσης να απευθύνει στο Δικαστήριο προδικαστικό ερώτημα,

ΕΞΕΔΩΣΕ ΤΗΝ ΠΑΡΟΥΣΑ ΑΠΟΦΑΣΗ:

Άρθρο 1

Η διάταξη περί αποκλειστικότητας στις συμφωνίες για καταψύκτες που συνάπτει η Van den Bergh Foods Limited με λιανοπωλητές στην Ιρλανδία, για την τοποθέτηση καταψυκτών σε σημεία πώλησης όπου υπάρχει μόνο ένας ή περισσότεροι καταψύκτες που έχει διαθέσει η Van den Bergh Foods Limited με σκοπό την αποθήκευση παγωτών άμεσης κατανάλωσης σε ατομική συσκευασία και όπου δεν υπάρχει(-ουν) άλλος(-οι) καταψύκτης(-ες), είτε ιδιόκτητοι είτε παρασχεθέντες από άλλο παρασκευαστή παγωτού εκτός της Van den Bergh Foods Limited, αποτελεί παράβαση του άρθρου 85 παράγραφος 1 της συνθήκης ΕΚ.

Άρθρο 2

Απορρίπτεται το αίτημα της Van den Berg Foods Limited για απαλλαγή, δυνάμει του άρθρου 85 παράγραφος 3 της συνθήκης ΕΚ, της διάταξης περί αποκλειστικότητας που αναφέρεται στο άρθρο 1.

Άρθρο 3

Το γεγονός ότι η Van den Bergh Foods Limited παροτρύνει τους λιανοπωλητές στην Ιρλανδία που δεν διαθέτουν καταψύκτη(-ες), είτε ιδιόκτητο είτε παρασχεθέντα από άλλο παρασκευαστή παγωτού εκτός της Van den Berg Foods Limited, να συνάψουν συμφωνίες για καταψύκτες υπό τον όρο της αποκλειστικότητας προσφερόμενη να τους διαθέσει καταψύκτη(-ες) για την αποθήκευση παγωτών άμεσης κατανάλωσης σε ατομική συσκευασία και να συντηρεί τον (τους) καταψύκτη(-ες) χωρίς άμεση επιβάρυνση, αποτελεί παράβαση του άρθρου 86 της συνθήκης ΕΚ.

Άρθρο 4

Η Van den Bergh Foods Limited υποχρεούται να παύσει πάραυτα τις παραβάσεις που αναφέρονται στα άρθρα 1 και 3 και να μη λάβει οποιοδήποτε μέτρο που θα είχε το ίδιο αντικείμενο ή αποτέλεσμα.

Άρθρο 5

Η Van den Bergh Foods Limited υποχρεούται, εντός τριών μηνών από την κοινοποίηση της παρούσας απόφασης, να ενημερώσει τους λιανοπωλητές με τους οποίους έχει συνάψει συμφωνίες παροχής καταψυκτών που συνιστούν παράβαση του άρθρου 85 παράγραφος 1 της συνθήκης ΕΚ, όπως αναφέρεται στο άρθρο 1, σχετικά με το πλήρες περιεχόμενο των άρθρων 1 και 3 και να τους γνωστοποιήσει ότι οι εν λόγω διατάξεις περί αποκλειστικότητας είναι άκυρες.

Άρθρο 6

Η παρούσα απόφαση απευθύνεται στην:

Van den Bergh Foods Limited
Whitehall Road
Rathfarnham
IRL — Dublin 14.

Βρυξέλλες, 11 Μαρτίου 1998.

Για την Επιτροπή
Karel VAN MIERT
Μέλος της Επιτροπής