

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
 CARL OTTO LENZ
 της 19ης Απριλίου 1989 *

Περιεχόμενα

A — Πραγματικά περιστατικά	I-3398
B — Η γνώμη μου επί της υποθέσεως	I-3399
I — Επί των διαδικαστικών πλημμελειών	I-3399
1. Πρόσβαση στον διοικητικό φάκελο	I-3399
2. Παραβίαση της υποχρεώσεως ακροάσεως της επιχειρήσεως	I-3400
α) Το κόστος	I-3401
β) Η χρησιμοποίηση του βρωμικού καλίου ως προϊόντος προσέλευσης	I-3401
γ) Οι πληροφορίες για τους ανταγωνιστές	I-3402
3. Ελλιπής έρευνα	I-3402
II — Επί του περιεχομένου της αποφάσεως	I-3403
1. Η σχετική αγορά	I-3403
α) Η αγορά των οργανικών υπεροξειδίων στην Κοινότητα	I-3403
β) Η αγορά των προσθέτων ουσιών για άλευρα στο Ηνωμένο Βασίλειο και την Ιρλανδία	I-3406
2. Επί του ζητήματος της δεσπόζουσας θέσης	I-3408
α) Επί του μεριδίου αγοράς που κατέχει η προσφεύγουσα	I-3409
β) Επί των λοιπών ενδείξεων σχετικών με την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης	I-3411
3. Συμπέρασμα	I-3418
Γ — Συμπληρωματικές παρατηρήσεις	I-3418
I — Επί της καταχρηστικής συμπεριφοράς της προσφεύγουσας	I-3418

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γερμανική.

ΑΚΖΟ ΚΑΤΑ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ

1. Το προβαλλόμενο σχέδιο της προσφεύγουσας	I-3418
2. Επί της συμπεριφοράς της προσφεύγουσας στον τομέα των τιμών	I-3422
α) Υπεροξειδίο του βενζουλλίου 16 % προς Spillers	I-3423
β) Βρωμικό κάλιο (10 %) προς Spillers	I-3423
γ) Υπεροξειδίο του βενζουλλίου (20 %) προς Ranks	I-3423
δ) Βρωμικό κάλιο (10 %) προς Ranks	I-3424
ε) Υπεροξειδίο του βενζουλλίου (16 %) προς Allied	I-3424
στ) Βρωμικό κάλιο (10 %) προς Allied	I-3425
ζ) Βιταμίνες προς Allied	I-3425
η) Υπεροξειδίο του βενζουλλίου (16 %) προς μεγάλους ανεξάρτητους αλευρόμυλους .	I-3425
θ) Βρωμικό κάλιο (10 %) προς μεγάλους ανεξάρτητους αλευρόμυλους	I-3426
ι) Βρωμικό κάλιο (6 %) προς μεγάλους ανεξάρτητους αλευρόμυλους	I-3427
ια) Βιταμίνες προς μεγάλους ανεξάρτητους αλευρόμυλους	I-3428
3. Επί των τιμών προσελκύσεως για το βρωμικό κάλιο και τα βιταμινούχα μίγματα	I-3429
4. Τιμές χαμηλότερες του κόστους για τη Spillers και τη Ranks επί μακρό χρονικό διάστημα	I-3430
5. Επί των πληροφοριών στον τομέα των τιμών	I-3430
6. Επί του σκοπού του εξαναγκασμού της ECS σε απόσυρση και/ή της προκλήσεως ζημίας σ' αυτήν	I-3430
II — Συνέπειες επί του εμπορίου μεταξύ κρατών μελών	I-3433
III — Επί του προστίμου	I-3433
IV — Επί των ειδικών υποχρεώσεων	I-3437
V — Συμπέρασμα βάσει των συμπληρωματικών παρατηρήσεων	I-3437
Δ — Πρόταση	I-3438

*Κύριος Πρόεδρος,
Κύριοι δικαστές,*

A — Πραγματικά περιστατικά

1. Ενώ το Δικαστήριο έχει ήδη αποφανθεί δύο φορές επί διαδικαστικών ζητημάτων στο πλαίσιο της διαφοράς μεταξύ AKZO¹ και της Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων², καλείται στην παρούσα υπόθεση να αποφανθεί επί του περιεχομένου των αιτιάσεων που διατυπώνει η Επιτροπή κατά της εν λόγω επιχειρήσεως για κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, κατά την έννοια του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΟΚ, εις βάρος της ανταγωνίστριας επιχειρήσεως ECS.

2. Η επιχείρηση αυτή, με αίτησή της που υπέβαλε στις 15 Ιουνίου 1982, ζήτησε από την Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων να εξακριβώσει τα εν λόγω περιστατικά.

3. Παράλληλα, η AKZO ζήτησε στις 13 Μαΐου 1983 από την Επιτροπή να λάβει προσωρινά μέτρα κατά της AKZO, τα οποία πράγματι ελήφθησαν στις 29 Ιουλίου 1983 και με τα οποία υποχρεώθηκε η AKZO να τηρεί για ορισμένα προϊόντα τα κατώτατα όρια τιμών που καθόρισε η Επιτροπή³. Η AKZO δεν προσέβαλε την απόφαση αυτή.

4. Στις 14 Δεκεμβρίου 1985 η Επιτροπή εξέδωσε την επίδικη στην παρούσα υπόθεση απόφαση⁴, με την οποία διαπίστωσε παραβίαση

του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΟΚ κατά το έτος 1979, ως επίσης και από του τέλους του έτους 1980. Παράλληλα επέβαλε πρόστιμο 10 εκατομμυρίων ECU, δηλαδή 24 696 000 ολλανδικών φιορινιών (HFL). Επέβαλε, επίσης, στην AKZO συγκεκριμένες υποχρεώσεις ως προς τη μελλοντική επιχειρηματική της συμπεριφορά.

5. Η προσφεύγουσα θεωρεί την απόφαση αυτή παράνομη και ζητεί την ακύρωσή της· επικουρικός, ζητεί την ακύρωση του προστίμου ή τουλάχιστον τη σημαντική μείωσή του.

6. Η καθής ζητεί την απόρριψη της προσφυγής.

7. Η επιχείρηση ECS, η οποία έλαβε μέρος στη διοικητική διαδικασία, κατ' αντίθεση προς τη στάση που τήρησε στην υπόθεση 53/85, δεν παρενέβη στην παρούσα υπόθεση.

8. Στο πλαίσιο χωριστής διαδικασίας η AKZO ζήτησε τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων, επιδιώκουσα συγκεκριμένα την αναστολή εκτελέσεως ορισμένων από τις διατάξεις της αποφάσεως της 14ης Δεκεμβρίου 1985. Το αίτημά της αυτό απορρίφθηκε με Διάταξη του Προέδρου του Δικαστηρίου, της 30ής Απριλίου 1986⁵.

9. Θα αναφερθώ στο περιεχόμενο της αποφάσεως και στα επιχειρήματα των διαδίκων⁶ κατά την ανάπτυξη των προτάσεών μου. Κατά

1 — Κατά τη χρησιμοποιούμενη στην προσβαλλόμενη απόφαση ορολογία, ως «AKZO» νοείται η οικονομική μονάδα που συναποτελούν η AKZO Chemie BV και οι θυγατρικές της εταιρίες. Όπου θα απαιτείται να γίνει διάκριση μεταξύ μητρικής και θυγατρικής εταιρίας, η AKZO Chemie BV θα αναφέρεται ως «AKZO Chemie» και η AKZO Chemie UK Ltd ως «AKZO UK».

2 — Υπόθεση 5/85, AKZO Chemie BV και AKZO Chemie UK Ltd κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Συλλογή 1986, σ. 2585)· υπόθεση 53/85, AKZO Chemie BV και AKZO Chemie UK Ltd κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Συλλογή 1986, σ. 1965).

3 — ΕΕ 1983, L 252, σ. 13.

4 — ΕΕ 1985, L 374, σ. 1.

5 — Διάταξη του Προέδρου του Δικαστηρίου της 30ής Απριλίου, 62/86 R (Συλλογή 1986, σ. 1503).

6 — Η καθής συνόψισε τις απόψεις της επί των πραγματικών και νομικών δεδομένων στη δέκατη πέμπτη έκθεσή της περί πολιτικής του ανταγωνισμού (δεύτερο τμήμα, κεφάλαιο II, παράγραφος 7, σ. 90 επ.).

τα λοιπά παραπέμπω στην έκθεση για την επ' ακροατηρίου συζήτηση.

B — Η γνώμη μου επί της υποθέσεως

I — Επί των διαδικαστικών πλημμελειών

10. Η προσφεύγουσα αιτιάται την καθής για τρεις διαδικαστικές πλημμέλειες: δεν παρασχέθηκε στην ΑΚΖΟ δυνατότητα πλήρους προσβάσεως στον διοικητικό φάκελο της Επιτροπής, στην απόφαση περιλαμβάνονται αιτιάσεις επί των οποίων η ΑΚΖΟ δεν κλήθηκε να διατυπώσει τη γνώμη της, τέλος δε, η έρευνα της Επιτροπής δεν ήταν πλήρης.

1. Πρόσβαση στον διοικητικό φάκελο

11. Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η καθής δεν ανταποκρίθηκε στις επανειλημμένες αιτήσεις της να λάβει γνώση των εκθέσεων έρευνας που κατάρτισαν οι ελεγκτές της καθής. Έτσι δεν μπόρεσε να εξακριβώσει αν οι εκθέσεις αυτές περιείχαν στοιχεία μη επιβαρυντικά γι' αυτήν.

12. Κατά της αιτιάσεως αυτής η καθής επικαλείται τη νομολογία του Δικαστηρίου: βεβαίως, η αρχή της ακροάσεως του αμυνόμενου επιβάλλει να παρέχεται στις επιχειρήσεις η δυνατότητα να αναπτύσσουν λυσιτελώς την άποψή τους επί των εγγράφων τα οποία έλαβε υπόψη της η Επιτροπή προκειμένου να θεμελιώσει την απόφασή της: δεν υπάρχει, όμως, καμία διάταξη που να υποχρεώνει την Επιτροπή να κοινοποιεί στους διαδίκους το περιεχόμενο των φακέλων της⁷. Οι εκθέσεις με

τις εκτιμήσεις των ελεγκτών της συνιστούν εσωτερικά έγγραφα της Επιτροπής στα οποία δεν επιτρέπεται η πρόσβαση. Μόνον εφόσον οι εκθέσεις ελέγχου περιέχουν πραγματικά περιστατικά χρησιμοποιούμενα ως έρεισμα για την απόφαση μπορούν να περιέρχονται σε γνώση των προσφευγόντων.

13. Καίτοι ορθώς υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι δεν μπορεί η καθής να αποφαίνεται ποια από τα έγγραφα της δικογραφίας είναι κρίσιμα για την υπεράσπιση της προσφεύγουσας, ωστόσο η πάγια νομολογία του Δικαστηρίου που επικαλείται η καθής περιορίζει τα δικαιώματα υπερασπίσεως ορίζοντας ότι οι ενδιαφερόμενοι μπορούν να λαμβάνουν γνώση εκείνων μόνο των εγγράφων επί των οποίων στηρίζεται η απόφαση, κατ' ουσία δηλαδή των επιβαρυντικών στοιχείων. Συνεπώς, η αιτίαση της προσφεύγουσας η σχετική με την πρόσβαση στις εκθέσεις ελέγχου της καθής δεν μπορεί να γίνει δεκτή.

14. Η προσφεύγουσα προβάλλει επίσης τον ισχυρισμό ότι η καθής στήριξε την απόφασή της σε δύο έγγραφα των οποίων η ίδια δεν είχε λάβει γνώση: ως προς τη διάρθρωση των στοιχείων κόστους και τη συμπεριφορά της επιχειρήσεως Diaflex, η καθής έλαβε υπόψη της στοιχεία που παρασχέθηκαν από τις επιχειρήσεις Steetley Chemicals και Smiths, τα οποία δεν ε γνώριζε η προσφεύγουσα.

15. Ως προς τα σχετικά με την επιχείρηση Steetley Chemicals έγγραφα η καθής τονίζει ότι δεν θεωρεί την απάντησή της εν λόγω επιχειρήσεως ως σημαντικό αποδεικτικό στοιχείο. Εξάλλου, πίστευε ότι η προσφεύγουσα γνώριζε τις συμφωνηθείσες μεταξύ Diaflex και

7 — Απόφαση της 17ης Ιανουαρίου 1984, στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις 43/82 και 64/82, VBNB και VBVB κατά Επιτροπής (Συλλογή 1984, σ. 19, συγκεκριμένα σ. 59).

Steetley Chemicals τιμές, ή τουλάχιστον ότι μπορούσε να τις γνωρίζει. Αντιθέτως, η δήλωση της επιχείρησης Smiths περιεχόταν σε χειρόγραφο υπηρεσιακό σημείωμα ενός από τους ελεγκτές της Επιτροπής το οποίο η προσφεύγουσα μελέτησε στα γραφεία της Επιτροπής.

16. Δεν θεωρώ πειστικά τα όσα ισχυρίζεται η καθής σχετικά με τις συμφωνηθείσες μεταξύ Steetley Chemicals και Diaflex τιμές. Η υπόθεση που διατυπώνει δεν δικαιολογεί γιατί δεν κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα το έγγραφο αυτό.

17. Το σχετικό με την επιχείρηση Smiths υπηρεσιακό σημείωμα δεν περιλαμβάνεται στα έγγραφα που κατατέθηκαν στο Δικαστήριο, ούτε στον διοικητικό φάκελο, ούτε ως παράρτημα σε ένα από τα υπομνήματα της καθής. Επιβάλλεται, συνεπώς, να διαπιστωθεί ότι η καθής δεν απέδειξε ότι η προσφεύγουσα έλαβε γνώση του εν λόγω εγγράφου.

18. Από τα προαναφερθέντα συνάγεται ότι τα αφοράντα τη Steetley Chemicals και τη Smiths στοιχεία δεν μπορούν να χρησιμοποιηθούν στην παρούσα υπόθεση. Θεωρώ επίσης ότι πρέπει να υπογραμμιστεί σχετικά ότι ο « διοικητικός φάκελος » που κατέθεσε η καθής στο Δικαστήριο αποτελεί στην πραγματικότητα απόσπασμα του εν λόγω φακέλου. Συνεπώς, το Δικαστήριο δεν διαθέτει τον πλήρη φάκελο της καθής.

19. Δεδομένου ότι η καθής φέρει το βάρος της αποδείξεως, προκειμένου περί πραγματικών περιστατικών, της ορθότητας της προσβαλλομένης αποφάσεως και των στοιχείων επί των οποίων αυτή στηρίζεται, οφείλει επίσης να φέρει και τους κινδύνους αυτής της υποχρεώσεως.

2. Παραβίαση της υποχρεώσεως ακροάσεως της επιχείρησης

20. Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η επίδικη απόφαση περιέχει αιτιάσεις επί των οποίων δεν της δόθηκε η ευκαιρία να διατυπώσει επαρκώς τη γνώμη της. Το ζήτημα της διαρθρώσεως των στοιχείων κόστους και, ιδίως, η εκτίμηση του μεταβλητού της κόστους δεν εξετάστηκε επαρκώς ούτε στην ανακοίνωση των αιτιάσεων ούτε στο πλαίσιο της ακροάσεως. Επίσης, η αιτίαση ότι χρησιμοποίησε το βρωμικό κάλιο ως προϊόν προσελκύσεως δεν χαρακτηρίζεται ως κατάχρηση ούτε στην ανακοίνωση των αιτιάσεων ούτε στη συμπληρωματική ανακοίνωση της 22ας Απριλίου 1985 ούτε χαρακτηρίστηκε ως κατάχρηση κατά τη διάρκεια της ακροάσεως. Το ίδιο ισχύει και για την αιτίαση ότι ζήτησε πληροφορίες από τις επιχειρήσεις Ranks και Spillers σχετικά με τις προσφορές ανταγωνιστριών επιχειρήσεων.

21. Στην ανταπάντησή της η προσφεύγουσα αναφέρει ότι θα μπορούσε να είχε αντικρούσει την αιτίαση ότι χρησιμοποίησε βρωμικό κάλιο ως προϊόν προσελκύσεως, επικαλούμενη το ύψος των πωλήσεων αυτού του προϊόντος, εάν η αιτίαση αυτή περιεχόταν στην κοινοποίηση των αιτιάσεων.

22. Η καθής απαντά ότι το αναφερόμενο στην κάλυψη του περιθωριακού κόστους επιχείρημα δεν έχει σχέση με την ουσία της συμπεριφοράς που θεωρεί ως κατάχρηση. Δεν είναι κρίσιμο το στοιχείο αν οι τιμές της προσφεύγουσας υπερβάναν ή όχι το κόστος της. Εξάλλου, κατά τη νομολογία, δεν υποχρεούται να αντικρούσει τα αμυντικά επιχειρήματα που προβλήθηκαν κατά τη διοικητική διαδικασία παρέχουσα εκ νέου στην προσφεύγουσα τη δυνατότητα να αμφισβητήσει την αντίκρουση

των επιχειρημάτων αυτών εκ μέρους της καθής⁸.

βρωμικό κάλιο εξομοιώνεται με τα βιταμινούχα μίγματα.

α) Το κόστος

23. Δεν θα εξετάσω επί του παρόντος αν η καθής απέδωσε ορθώς την έννοια της προαναφερθείσας απόφασης. Εκείνο που θεωρώ σπουδαιότερο είναι ότι στην κοινοποίηση των αιτιάσεων υπάρχει ένα παράρτημα αφιερωμένο στην ανάλυση του κόστους της ΑΚΖΟ. Στην απάντησή της στο έγγραφο κοινοποίησης των αιτιάσεων η προσφεύγουσα ανέπτυξε την άποψή της επί των σχέσεων μεταξύ τιμών κόστους και κέρδους. Ένα μέρος της ακρόασης της 18ης Ιουνίου αφιερώθηκε στην εξέταση αυτού του ζητήματος, αφού προηγουμένως η προσφεύγουσα είχε ήδη υποβάλει γραπτό υπόμνημα επί του ζητήματος αυτού, προς προετοιμασία της ακρόασης.

24. Συνεπώς, το ζήτημα της καλύψεως του περιθωριακού κόστους καθώς και της διαρθρώσεως των στοιχείων κόστους της προσφεύγουσας συζητήθηκε επαρκώς και δεν μπορεί να υποστηριχθεί, στο πλαίσιο της παρούσας διαδικασίας, ότι κατά την ακρόαση της προσφεύγουσας δεν εξαντλήθηκαν όλα τα σημεία.

β) Η χρησιμοποίηση του βρωμικού καλίου ως προϊόντος προσέλευσης

25. Ως προς τη χρησιμοποίηση του βρωμικού καλίου ως προϊόντος προσέλευσης η καθής υποστηρίζει ότι στην κοινοποίηση των αιτιάσεων γίνεται λόγος για πωλήσεις βρωμικού καλίου σε πολύ χαμηλές τιμές, στη δε συμπληρωματική κοινοποίηση των αιτιάσεων το

26. Ως προς αυτό το σημείο της διαφοράς επιβάλλεται να διαπιστωθεί ότι στην κοινοποίηση των αιτιάσεων αναφέρονται ως προϊόντα προσέλευσης μόνο τα βιταμινούχα μίγματα. Ούτε στη συμπληρωματική κοινοποίηση των αιτιάσεων αναφέρεται χρησιμοποίηση βρωμικού καλίου ως προϊόντος προσέλευσης. Στην (εντός παρενθέσεως) αναφορά στο βρωμικό κάλιο σημειώνεται απλώς ότι το προϊόν αυτό δεν περιλαμβάνεται στον διακανονισμό που συμφωνήθηκε ενώπιον του High Court. Η περιεχόμενη στη συμπληρωματική κοινοποίηση των αιτιάσεων μνεία (στο παράρτημα Χ 24) δεν είναι περισσότερο διαφωτιστική, καθόσον στο έγγραφο αυτό γίνεται απλώς λόγος για « loss leaders » χωρίς να αναφέρεται ρητώς το βρωμικό κάλιο.

27. Συνεπώς, η ακρόαση της προσφεύγουσας δεν ήταν κανονική ως προς την αιτίαση ότι χρησιμοποίησε βρωμικό κάλιο ως προϊόν προσέλευσης. Κατά το άρθρο 19, παράγραφος 1, του κανονισμού 17 η Επιτροπή έχει την υποχρέωση να παρέχει στους ενδιαφερομένους τη δυνατότητα, πριν από την έκδοση αποφάσεως κατά το άρθρο 3 ή το άρθρο 15 του κανονισμού, να διατυπώνουν την άποψή τους επί των εναντίων τους αιτιάσεων. Καίτοι κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου αρκεί να αναφέρονται περιληπτικώς στην κοινοποίηση των αιτιάσεων τα ουσιώδη πραγματικά περιστατικά επί των οποίων στηρίζεται η απόφαση της Επιτροπής⁹, ωστόσο τα ουσιώδη αυτά περιστατικά πρέπει πράγματι να μνημονεύονται. Αυτό δεν συνέβη στην παρούσα περίπτωση ως προς τη χρησιμοποίηση του βρωμικού καλίου ως προϊόντος προσέλευσης. Κατά συνέπεια, η αιτίαση αυτή δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί ως στοιχείο που να θεμελιώνει την απόφαση της 14ης Δεκεμβρίου 1985.

8 — Απόφαση της 15ης Ιουλίου 1970, υπόθεση 41/69, ACF Chemiefarma NV κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Slg. 1970, σ. 661, συγκεκριμένα σ. 690).

9 — Απόφαση της 15ης Ιουλίου 1970, υπόθεση 41/69, ένθ. αν., σ. 686.

γ) Οι πληροφορίες για τους ανταγωνιστές

28. Ως προς τον ισχυρισμό ότι η διατυπούμενη κατά της προσφεύγουσας αιτίαση ζήτησε από τις επιχειρήσεις Ranks και Spillers πληροφορίες για τις προσφορές ανταγωνιστριών επιχειρήσεων είναι απαράδεκτη, η καθής αντιτάσσει ότι το στοιχείο αυτό δεν πρέπει να εκληφθεί ως χωριστή περίπτωση καταχρήσεως, αλλά ως μία εκδήλωση της συμπεριφοράς της AKZO έναντι της ECS. Υπό την έννοια αυτή το αντικείμενο αυτής της αιτιάσεως δεν χαρακτηρίστηκε ως κατάχρηση στην κοινοποίηση των αιτιάσεων. Από την έκθεση των πραγματικών περιστατικών συνάγεται ότι η AKZO ενημερώθηκε από τις εταιρίες Ranks και Spillers για τις προσφορές της ECS. Το ζήτημα αυτό εξετάζεται επίσης στο υπόμνημα της ECS επί της κοινοποίησης των αιτιάσεων το οποίο διαβιβάστηκε στην προσφεύγουσα και επί του οποίου είχε τη δυνατότητα να διατυπώσει τη γνώμη της.

29. Πρέπει σχετικώς να παρατηρηθεί ότι τόσο στην κοινοποίηση των αιτιάσεων, όσο και στο υπόμνημα της ECS τα σχετικά με την παροχή πληροφοριών περιστατικά παρουσιάζονται κατά τρόπο ευνοϊκό προς την AKZO καθώς τονίζεται ότι η AKZO ενημερώθηκε και όχι ότι ζήτησε την παροχή πληροφοριών. Αντιθέτως, στην απόφαση τα πραγματικά αυτά περιστατικά παρουσιάζονται διαφορετικά ενώ ταυτόχρονα χαρακτηρίζονται ως κατάχρηση. Από την προηγούμενη διαδικασία δεν προέκυψε σαφώς ότι διατυπώθηκε παρόμοιος χαρακτηρισμός (στη δε ενάπιον του Δικαστηρίου διαδικασία ο χαρακτηρισμός αυτός σχετικοποιήθηκε, αν δεν αποσύρθηκε εντελώς).

30. Δεδομένου ότι τα σχετικά με την πληροφόρηση της προσφεύγουσας περιστατικά δεν είχαν χαρακτηριστεί ως κατάχρηση κατά τη διοικητική διαδικασία, κατόπιν δε η παρου-

σίασή τους τροποποιήθηκε κατά τρόπο δυσμενή για την προσφεύγουσα, χωρίς να έχει παρασχεθεί προς τούτο λόγος στο υπόμνημα επί της κοινοποίησης των αιτιάσεων ή κατά την ακρόαση, επιβάλλεται να διαπιστωθεί, και ως προς το σημείο αυτό, προσβολή του δικαιώματος της προσφεύγουσας να διατυπώσει την άποψή της. Συνεπώς, οι αιτιάσεις οι αναφερόμενες στην προνομιακή ενημέρωση της προσφεύγουσας δεν μπορούν, επίσης, να χρησιμεύσουν ως έρεισμα της προσβαλλομένης τελικής αποφάσεως.

3. *Ελληνής έρευνα*

31. Η προσφεύγουσα προβάλλει τον ισχυρισμό ότι η καθής ερευνήσε μεν τη διάρθρωση του κόστους της AKZO, αλλά παρέλειψε να εξετάσει επίσης πώς διαμορφώνεται το κόστος των δύο κυριότερων ανταγωνιστών, δηλαδή της ECS και της Diaflex. Ομοίως τα στοιχεία για το πώς διαμορφώνονται οι τιμές των δύο ανταγωνιστών είναι ελλιπή. Είναι αδιανόητο να κατηγορείται μία επιχείρηση για καταστρεπτική πολιτική τιμών χωρίς να αναλύεται σαφώς η διάρθρωση των στοιχείων κόστους των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων.

32. Απαντώντας στα επιχειρήματα αυτά η καθής παραπέμπει γενικώς στα όσα ανέπτυξε σχετικά με τη δεσπόζουσα θέση, τη σχετική αγορά και την κατάχρηση. Τονίζει επίσης ότι η έρευνα που διεξήγαγε στην παρούσα υπόθεση ήταν η πληρέστερη δυνατή.

33. Επικαλούμενος στο σημείο αυτό ορισμένα στοιχεία που θα αναπτύξω εκτενέστερα παρακάτω, σημειώνω ότι στην αγορά των προσθέτων ουσιών για άλευρα στο Ηνωμένο Βασίλειο, στην οποία κυρίως εκδηλώνονται οι επιπτώσεις των επιχειρηματικών ενεργειών που αποτελούν αντικείμενο της παρούσας υπόθεσης, επικρατούν τρεις κύριοι προμηθευτές: δύο μεγάλοι, η προσφεύγουσα και η ECS, και

μία επιχείρηση μικρότερου μεγέθους, η Diaflex. Η ανάλυση των στοιχείων κόστους στην οποία προέβη η καθής στο πλαίσιο της διοικητικής διαδικασίας περιορίζεται, ωστόσο, σχεδόν αποκλειστικά στην προσφεύγουσα και δεν αναφέρεται καθόλου στις άλλες δύο επιχειρήσεις που ήταν σημαντικές κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα.

34. Εφόσον κρίσεις περί τιμών αναφέρονται σε αγορά που χαρακτηρίζεται από ολιγοπωλιακή διάρθρωση — θεωρώντας τις τιμές χαμηλές, τεχνητά χαμηλές, αφύσικα χαμηλές ή ως τιμές προσέλευσης — θεωρώ επιβεβλημένη την ανάλυση των στοιχείων κόστους και των τριών ολιγοπωλιακών επιχειρήσεων, ώστε να διαμορφωθεί ακριβής εικόνα του επιπέδου τιμών που πρέπει πράγματι να θεωρείται ως οικονομικός εύλογος.

35. Στο πλαίσιο μιας άλλης σειράς σκέψεων η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η καθής δεν απέδωσε τη δέουσα σημασία στο γεγονός ότι η παραγωγική δυνατότητα των εγκαταστάσεών της δεν χρησιμοποιήθηκε επαρκώς κατά ένα μέρος των κρίσιμου χρονικού διαστήματος. Δεν επιθυμώ να εξετάσω στο σημείο αυτό από πλευράς περιεχομένου την αιτίαση αυτή, θέλω μόνο να υπογραμμίσω ότι κατά την εξέταση της οικονομικώς περισσότερο δικαιολογημένης τιμής έπρεπε επίσης να εξεταστούν οι παραγωγικές δυνατότητες των τριών σημαντικότερων προμηθευτών. Είναι βεβαίως γνωστό ότι η παραγωγική δυναμικότητα υπεροξειδίου του βενζουβίλου αυξήθηκε, μεταξύ άλλων, λόγω της εισόδου της ECS στην εν λόγω αγορά, όπως είναι επίσης γνωστό ότι η κατανάλωση λευκού άρτου στη Μεγάλη Βρετανία, και συνεπώς η κατανάλωση λευκαντικών, βελτιωτικών και προσθέτων ουσιών, μειώθηκε. Τέλος, είναι γνωστό ότι περί το τέλος της δεκαετίας του '70 και τις αρχές της δεκαετίας του '80 ορισμένοι κλάδοι της βιομηχανίας πλαστικών βρέθηκαν αντιμέτωποι με πλεονά-

ζουσα παραγωγική δυναμικότητα. Το γεγονός ότι η καθής έπρεπε να γνωρίζει την κατάσταση αυτή συνάγεται, για παράδειγμα, από την απόφασή της της 23ης Απριλίου 1986 τη σχετική με την κατά το άρθρο 85 της Συνθήκης ΕΟΚ διαδικασία (IV/31.149 — πολυπροπυλαίνιο¹⁰). Ωστόσο, στην παρούσα υπόθεση γίνεται λόγος — και αυτό αποτελεί αντικείμενο αμφισβητήσεως — για την παραγωγική δυναμικότητα των δύο κυριότερων ανταγωνιστών. Αυτό αποδεικνύει ότι η έρευνα που διεξήγαγε η καθής στον συγκεκριμένο οικονομικό κλάδο δεν είχε την επιβαλλόμενη πληρότητα.

36. Εφόσον δεν έχει στη διάθεσή του επαρκείς πληροφορίες ως προς το κόστος και την παραγωγική δυναμικότητα των δύο από τις τρεις κύριες επιχειρήσεις, το Δικαστήριο δεν μπορεί να αποφανθεί ως προς το ποιες από τις τιμές είναι ορθές και δικαιολογημένες από οικονομικής απόψεως. Συνεπώς όλα τα χωρία της τελικής αποφάσεως της καθής στα οποία γίνεται λόγος για πολύ υψηλές ή πολύ χαμηλές τιμές πρέπει να θεωρηθούν ως ουδέποτε γραφέντα.

II — *Επί του περιεχομένου της αποφάσεως της 14ης Δεκεμβρίου 1985*

1. *Η σχετική αγορά*

α) Η αγορά των οργανικών υπεροξειδίων στην Κοινότητα

37. Βάσει του ισχυρισμού της καταγγέλλουσας εταιρίας ECS ότι σκοπός της συμπερι-

φοράς της προσφεύγουσας στον τομέα των τιμών ήταν η εκτόπιση της ECS από την αγορά των οργανικών υπεροξειδίων, στην απόφαση ορίζεται ως σχετική αγορά η αγορά εκείνη από την οποία η προσφεύγουσα επεδίωκε μακροπροθέσμως να εκτοπίσει τις ανταγωνίστριες επιχειρήσεις, δηλαδή η αγορά των οργανικών υπεροξειδίων στο σύνολό της (Σ 62)¹¹. Δεδομένου ότι η προσφεύγουσα παράγει οργανικά υπεροξειδία σε πολλά κράτη μέλη της Κοινότητας παραδίδοντας τα προϊόντα της σε όλα τα κράτη μέλη, στην απόφαση εκλαμβάνεται ως γεωγραφικός σχετική αγορά το σύνολο της Κοινότητας (Σ 66).

38. Αντιθέτως, κατά την άποψη της προσφεύγουσας, η αγορά των οργανικών υπεροξειδίων δεν αποτελεί τη σχετική αγορά στην παρούσα υπόθεση, ούτε συνιστά ενιαία αγορά. Η αγορά των οργανικών υπεροξειδίων δεν μπορεί να αποτελέσει τη σχετική αγορά, καθόσον το αντικείμενο της προσβαλλομένης απόφασης περιορίζεται στην προβαλλόμενη ως παράνομη συμπεριφορά της προσφεύγουσας κατά την πώληση προσθέτων ουσιών για άλευρα. Εξάλλου, η καθής παρέλειψε να εξετάσει τα περιστατικά που έλαβαν χώρα στην αγορά των οργανικών υπεροξειδίων καθώς και τις επιπτώσεις που προβλέπεται ότι είχαν στην αγορά αυτή τα περιστατικά που διαπιστώθηκαν στον τομέα των προσθέτων ουσιών για άλευρα. Η καθής παρέλειψε να αναλύσει τη δομή του ανταγωνισμού στην αγορά των οργανικών υπεροξειδίων και, ιδίως, τη θέση της ECS και των ανταγωνιστριών επιχειρήσεων στην εν λόγω αγορά.

39. Κατά την καθής, η αγορά των οργανικών υπεροξειδίων συνιστά τη σχετική αγορά, μολονότι το μέσο που χρησιμοποιήθηκε για την εκδήλωση της καταχρήσεως ήταν τα καταγελλόμενα μέτρα στην αγορά των προσθέτων ουσιών για άλευρα, δεδομένου ότι σκοπός ήταν η εκτόπιση της ECS από την αγορά των

οργανικών υπεροξειδίων στο σύνολό της. Κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου η διαπίστωση καταχρήσεως δεν προϋποθέτει αναγκαστικώς την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της δεσπόζουσας θέσεως και της καταχρηστικής εκμεταλλεύσεώς της. Δεν είναι απαραίτητο η κατέχουσα δεσπόζουσα θέση στην αγορά επιχείρηση να επιδιώκει πραγμάτωση του σκοπού της με τη βοήθεια της οικονομικής δυνάμεως που της προσπορίζει η δεσπόζουσα θέση της.

40. Η καθής δέχεται ότι ο χαρακτηρισμός της αγοράς των προσθέτων ουσιών για άλευρα ως « ειδικής επιμέρους αγοράς » (Σ 85) είναι λιγότερο επιτυχής από τον χαρακτηρισμό της ως « συναφούς αγοράς ». Είναι προφανές ότι το υπεροξειδίο του βενζυλίου αποτελεί πρώτη ύλη για μία από τις σημαντικότερες πρόσθετες ουσίες για άλευρα, ενώ παράλληλα χρησιμοποιείται ως καταλύτης στην αγορά των πολυμερών ή των πλαστικών. Συνεπώς, η σχέση μεταξύ των δύο αγορών είναι προφανής.

41. Πρέπει, βεβαίως, να γίνει δεκτό ότι κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου — παρά την κατά γράμμα έννοια του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΟΚ — μεταξύ της δεσπόζουσας θέσεως και της καταχρηστικής εκμεταλλεύσεώς της δεν απαιτείται να υπάρξει αιτιώδης σύνδεσμος¹². Ειδικότερα, κατά το άρθρο 86 δεν απαιτείται η δεσπόζουσα επιχείρηση να χρησιμοποιεί την οικονομική της ισχύ για την πραγμάτωση της καταχρήσεως¹³.

12 — Ωστόσο, στη σχετική βιβλιογραφία υποστηρίζεται ότι πρέπει να υπάρχει αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ δεσπόζουσας θέσεως και καταχρήσεως, βλ. Everling στο *Wohlfahrt* κ. λπ., *Die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft*, Βερολίνο/Φραγκφούρτη, 1960, άρθρο 86, σημείο 1 επ.· Joliet, *Monopolisation et abus de position dominante*, RTDE 1969, σ. 645, συγκεκριμένα σ. 682.

13 — Απόφαση της 21ης Φεβρουαρίου 1973, υπόθεση 6/72, *Europe Emballage Corporation und Continental Can Cie Inc.* κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Slg. 1973, σ. 215, συγκεκριμένα σ. 246)· απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 1979, υπόθεση 85/76, *Hoffmann-La Roche & Co. AG* κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Slg. 1979, σ. 461, συγκεκριμένα σ. 540).

11 — Σ = σημείο των αιτιολογικών σκέψεων της αποφάσεως της 14ης Δεκεμβρίου 1985.

42. Μολονότι δεν απαιτείται η ύπαρξη απευθείας συνδέσμου μεταξύ της δεσπόζουσας θέσεως και της καταχρήσεώς της, ωστόσο αυτό δεν σημαίνει ότι η δεσπόζουσα θέση και η κατάχρησή της μπορεί να είναι τόσο διακεκριμένες μεταξύ τους ώστε να εκδηλώνονται σε διαφορετικές αγορές¹⁴. Η πλήρης εγκατάλειψη της ιδέας της ενότητας μεταξύ αγοράς στην οποία κατέχεται δεσπόζουσα θέση και σχετικής αγοράς θα κατέλυε πλήρως τον ήδη ασθενή σύνδεσμο μεταξύ της θέσεως ισχύος στην αγορά και της καταχρήσεώς της¹⁵. Ωστόσο, στην παρούσα υπόθεση μπορεί ακόμα να διαπιστωθεί η ύπαρξη μιας ορισμένης σχέσεως μεταξύ των δύο αγορών, καθόσον το ένα από τα προϊόντα διατίθεται και στις δύο αγορές, δύο δε από τις ενδιαφερόμενες παραγωγικές επιχειρήσεις, η ΑΚΖΟ και η ECS, ανταγωνίζονται και στις δύο αγορές.

λύτες έναρξης για τον πολυμερισμό, ως συντηρητικά για ελαστομερή και ρητίνες και ως μέσα σχηματισμού πλέγματος για το αιθυλένιο/προπυλαίνιο και το συνθετικό καουτσούκ ή τις σιλικόνες.

45. Στη βιομηχανία πολυμερών δεν υπάρχει, ή δεν υπάρχει άμεσα διαθέσιμη, ουσία δυνάμενη να υποκαταστήσει τα οργανικά υπεροξειδία. Αντιθέτως, στον τομέα σχηματισμού πλέγματος, που καλύπτει το 10% περίπου της ζήτησεως, ορισμένα προϊόντα με βάση το θείο μπορούν να χρησιμοποιηθούν ως υποκατάστατα.

43. Αν γίνει δεκτή η άποψη που διατύπωσε η καθής ότι δεν απαιτείται η ύπαρξη ταυτότητας μεταξύ της αγοράς στην οποία υπάρχει δεσπόζουσα θέση και της αγοράς στην οποία εκδηλώνεται η κατάχρηση, θα πρέπει να εξεταστεί αν η αγορά των οργανικών υπεροξειδίων μπορεί να θεωρηθεί ως η αγορά επί της οποίας η προσφεύγουσα διαθέτει δεσπόζουσα θέση.

46. Στο τμήμα εκείνο της αποφάσεως που αναφέρεται στη δεσπόζουσα θέση και τη σχετική αγορά, η καθής τονίζει ότι το πρόβλημα δεν είναι αν ένα οργανικό υπεροξειδίο μπορεί να υποκαταστήσει ένα άλλο, αλλά το αν υπάρχουν άλλα προϊόντα τα οποία μπορούν να υποκαταστήσουν τα οργανικά υπεροξειδία και μπορούν, συνεπώς, να θεωρηθούν ως τμήμα της ίδιας αγοράς. Λόγω του σχετικά περιορισμένου πεδίου εφαρμογής των υποκατάστατων προϊόντων, η καθής θεωρεί ότι δεν είναι απαραίτητο να περιληφθούν στον ορισμό της σχετικής αγοράς οι σύνθετες ουσίες με βάση το θείο (Σ 65 επ.).

44. Υπό τον τίτλο « τα προϊόντα » η καθής περιγράφει στην επίδικη απόφαση τις δυνατότητες χρησιμοποιήσεως των οργανικών υπεροξειδίων (Σ 7 επ.). Χρησιμοποιούνται ως κατα-

47. Η προσφεύγουσα αμφισβητεί ότι η αγορά των οργανικών υπεροξειδίων πρέπει να θεωρηθεί ως ενιαία αγορά. Υπάρχουν πολυάριθμα οργανικά υπεροξειδία τα οποία δεν είναι οπωσδήποτε υποκαταστατά μεταξύ τους. Κατά τη νομολογία, όμως, του Δικαστηρίου η δυνατότητα υποκαταστάσεως αποτελεί προϋπόθεση για τον καθορισμό της σχετικής αγοράς.

14 — Βεβαίως ο γενικός εισαγγελέας VerLoren van Themaat στις προτάσεις του επί της υποθέσεως 322/81, N. V. Nederlandsche Banden-Industrie Michelin κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Συλλογή 1983, σ. 3529, συγκεκριμένα σ. 3530), θεωρεί πιθανή μια τέτοια υπόθεση. Ωστόσο, το Δικαστήριο στην απόφασή του της 9ης Νοεμβρίου 1983 (Συλλογή 1983, σ. 3461, συγκεκριμένα σ. 3501 επ.), δεν έδωσε, προφανώς, καμία συνέχεια στη γενική αυτή παρατήρηση.

15 — Βλ. σχετικώς Koch στο Grabitz, *Kommentar zum EWG-Vertrag*, άρθρο 86, αριθ. 34.

48. Η καθής αντιτάσσει ότι το 90 % περίπου των οργανικών υπεροξειδίων δεν αντιμετωπίζει στην πράξη κανένα ανταγωνισμό από άλλα προϊόντα. Θα ήταν αντίθετο προς τα οικονομικά δεδομένα να γίνει δεκτή η ύπαρξη χωριστής αγοράς για καθένα από τα οργανικά υπεροξειδία.

49. Όπως υπογράμμισε το Δικαστήριο στην απόφασή του της 13ης Φεβρουαρίου 1979, στην υπόθεση 85/76, η έννοια της σχετικής αγοράς προϋποθέτει τη δυνατότητα ενός πραγματικού ανταγωνισμού μεταξύ των προϊόντων που περιλαμβάνονται σ' αυτήν και, άρα, την ύπαρξη σε επαρκή βαθμό της δυνατότητας της μεταξύ τους υποκαταστάσεως όλων των προϊόντων που περιλαμβάνονται στην ίδια αγορά, με κριτήριο τη δυνατότητα χρησιμοποίησέως τους για τον ίδιο σκοπό¹⁶.

50. Η απόφαση δεν είναι σύμφωνη προς την αρχή αυτή εφόσον σ' αυτήν τονίζεται ότι δεν έχει σημασία αν υπάρχει δυνατότητα υποκαταστάσεως μεταξύ των οργανικών υπεροξειδίων (Σ 64). Εξάλλου, απουσιάζει μία ανάλυση του φάσματος των προϊόντων, της διάρθρωσής της ζήτησής και της διαχρονικής εξελίξεώς της αγοράς.

51. Συνεπώς, στην απόφαση δεν αιτιολογείται επαρκώς ο ισχυρισμός ότι η αγορά των οργανικών υπεροξειδίων συνιστά στην παρούσα υπόθεση τη σχετική αγορά¹⁷.

16 — Ένθ. αν., σ. 516 επ.

17 — Παρέλκει, συνεπώς, να εξεταστεί αν η προσφεύγουσα κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά οργανικών υπεροξειδίων. Πρέπει ωστόσο να τονιστεί ότι, επίσης στο σημείο αυτό, οι « διαπιστώσεις » της καθής, οι οποίες αναφέρονται στις εκτιμήσεις της προσφεύγουσας δεν είναι απαλλαγμένες αμφιβολιών, καθώς και ότι αφορούν, εν πάση περιπτώσει, μόνο την περίοδο 1979 έως 1982.

β) *Η αγορά των προσθέτων ουσιών για άλευρα στο Ηνωμένο Βασίλειο και την Ιρλανδία*

52. Επικουρικά η καθής αναφέρεται στη βρετανοϊρλανδική αγορά προσθέτων ουσιών για άλευρα (Σ 91 επ.). Η αγορά αυτή αποτελεί έναν καθορισμένο εμπορικό τομέα εντός του οποίου οι πελάτες προτιμούν να αγοράζουν την πλήρη σειρά προϊόντων από τον ίδιο προμηθευτή. Η αγορά αυτή περιλαμβάνει λευκαντικές ουσίες με βάση το υπεροξειδίο του βενζοϋλίου για την επεξεργασία αλεύρων, βελτιωτικά, όπως το βρωμικό κάλιο, αμύλαση για τη διόγκωση της αρτομάζας, καθώς και μέσα εμπλουτισμού, όπως βιταμίνες και ανηγμένο σίδηρο (Σ 15). Ολόκληρη η σειρά των προσθέτων ουσιών για άλευρα πρέπει να θεωρηθεί ως ενιαία αγορά.

53. Η προσφεύγουσα αντιτάσσεται στην άποψη αυτή. Κατά τον καθορισμό της αγοράς η καθής συμπεριέλαβε πεπλανημένως στην ίδια αγορά διάφορους πελάτες, όπως τους αλευρόμυλους και τις επιχειρήσεις παρασκευής προσθέτων ουσιών για αρτοποιία. Ωστόσο, οι δύο αυτές ομάδες πελατών προμηθεύονται διαφορετικά προϊόντα για διαφορετικούς λόγους και εργάζονται υπό διαφορετικές συνθήκες ανταγωνισμού.

54. Οι διάφορες πρόσθετες ουσίες για άλευρα δεν μπορούν να περιληφθούν σε μία και την ίδια αγορά με τη δικαιολογία ότι μπορούν να υποκατασταθούν μεταξύ τους και ότι οι πελάτες προτιμούν να καλύπτουν το σύνολο των αναγκών τους σε πρόσθετες ουσίες από τον ίδιο προμηθευτή. Η δυνατότητα υποκαταστάσεως, εξάλλου, δεν μπορεί να θεμελιωθεί στο γεγονός ότι τελικώς όλες οι πρόσθετες ουσίες καταλήγουν να χρησιμοποιούνται από τα αρτοποιία. Η προσφεύγουσα δεν ενεργεί ως προμηθευτής σ' αυτό το επίπεδο ανταγωνισμού.

55. Επικαλούμενη την απόφαση στην υπόθεση 85/76 η προσφεύγουσα υποστηρίζει την άποψη ότι κάθε πρόσθετη ουσία πρέπει να κατατάσσεται σε χωριστή αγορά.

56. Η καθής υποστηρίζει αντιθέτως ότι από πλευράς των τελικών πελατών, των αρτοποιών, το σύνολο των προσθέτων ουσιών αποτελεί μία ενότητα υποκαταστατών μεταξύ τους προϊόντων. Η διάκριση στην οποία προβαίνει η προσφεύγουσα μεταξύ δύο ομάδων πελατών, των αλευρομύλων και των παραγωγών προσθέτων ουσιών για αρτοποιία είναι καθαράς θεωρητική, καθόσον μεταξύ τους υφίστανται οικονομικοί και χρηματοπιστωτικοί δεσμοί. Η δυνατότητα υποκαταστάσεως μεταξύ των επιμέρους προϊόντων μιας σειράς πρέπει να θεωρηθεί ότι υφίσταται ακόμα και όταν δεν συντρέχουν ούτε τεχνικοί ούτε οικονομικοί λόγοι που να επιβάλλουν την αγορά όλων των προϊόντων από τον ίδιο προμηθευτή. Δεν έχει σημασία για ποιους λόγους ο πελάτης ακολουθεί αυτή τη συμπεριφορά, εφόσον έχει αποδειχθεί ότι η ζήτηση αφορά όλα τα επιμέρους προϊόντα και ότι ο πελάτης προτίθεται να αγοράσει τα προϊόντα αυτά από τον ίδιο προμηθευτή.

57. Κατά την εξέταση του ζητήματος αν η αγορά προσθέτων ουσιών για άλευρα μπορεί να θεωρηθεί ως σχετική αγορά ή αν θα πρέπει να ληφθεί υπόψη μεγαλύτερος αριθμός επιμέρους αγορών, πρέπει πρώτον να απορριφθεί ένα από τα επιχειρήματα της προσφεύγουσας: εφόσον το υπεροξείδιο του βενζουλλίου και το βρωμικό κάλιο παραδίδονται σε διαφορετικούς βαθμούς πυκνότητας ή περιεκτικότητας, δεν κρίνεται ενδεδειγμένο να εκλαμβάνεται ως χωριστή η αγορά κάθε βαθμού πυκνότητας ή περιεκτικότητας. Δεδομένου ότι οι πρόσθετες αυτές ουσίες αναμιγνύονται στα άλευρα σε μικρές μόνο ποσότητες, τα διαφορετικού βαθμού περιεκτικότητας παρασκευάσματα του ίδιου προϊόντος διαφέρουν μεταξύ τους μόνο κατά το ότι όταν ο βαθμός περιεκτικότητας είναι υψηλότερος αναμιγνύεται στα άλευρα μικρότερη ποσότητα προϊόντος, ενώ το αντίστροφο συμβαίνει όταν η περιεκτικότητα είναι

μικρότερη. Συνεπώς, κατά τη χρησιμοποίησή τους, τα διαφορετικού βαθμού περιεκτικότητας παρασκευάσματα αναμιγνύονται με τα άλευρα σε διαφορετικές δόσεις και, επομένως, ως προς τις δυνατότητες προσαρμογής των εγκαταστάσεων πληρώσεως δεν μπορεί να γίνει λόγος για διαφορετικές αγορές εφόσον πρόκειται για το ίδιο προϊόν σε διαφορετικές περιεκτικότητες.

58. Απομένει να εξεταστεί αν το υπεροξείδιο του βενζουλλίου, το βρωμικό κάλιο, η αμυλάση και τα βιταμινούχα μίγματα μπορούν να θεωρηθούν ότι αποτελούν χωριστές αγορές. Είναι βεβαίως αληθές ότι τα προϊόντα αυτά από πλευράς χημικής συνθέσεως και δομής αποτελούν χωριστά προϊόντα, τα οποία, ιδίως, δεν είναι αντικαταστατά μεταξύ τους. Το στοιχείο αυτό, σε συνδυασμό με την απόφαση του Δικαστηρίου της 13ης Φεβρουαρίου 1979 στην υπόθεση 85/86 συνηγορεί υπέρ αποδοχής της υπάρξεως χωριστών σχετικών αγορών¹⁸.

59. Ωστόσο, παρά τους δισταγμούς μου, θα μπορούσα να συμφωνήσω με την καθής ότι η ενιαία αγορά των προσθέτων ουσιών για άλευρα συνιστά τη σχετική αγορά. Το γεγονός ότι όλα, ή τουλάχιστον ορισμένα, από τα προϊόντα αυτά προσφέρονται από κοινού, ότι η ζήτηση αφορά πάντα περισσότερα του ενός από τα προϊόντα αυτά, καθώς και το γεγονός ότι ορισμένα προϊόντα προσφέρονται και πωλούνται ενίοτε υπό μορφή μίγματος, συνηγορεί υπέρ της απόψεως ότι πρόκειται για φάσμα προϊόντων που αποτελούν ένα σύνολο. Δεδομένου ότι ο από πραγματικής απόψεως καθορισμός της σχετικής αγοράς πρέπει πάντοτε να γίνεται λαμβανομένης υπόψη της αντίθετης αγοράς¹⁹, και δεδομένου ότι η ζήτηση των πελατών κατευθύνεται προς όλα τα προα-

18 — Ένθ. αν., σ. 515 επ.

19 — Βλ. σχετικώς Schröter στον τόμο Groeben/Boeckh/Thiesing/Ehlermann, *Kommentar zum EWG-Vertrag*, τρίτη έκδοση, Baden-Baden, 1983, άρθρο 86, σημείο 31, με περαιτέρω παραπομπές.

ναφερθέντα προϊόντα, θεωρώ το στοιχείο αυτό κρίσιμο, μολοντί δεν παραγνωρίζω ότι τα προϊόντα αυτά δεν είναι αντικαταστατά μεταξύ τους.

60. Ο ορισμός αυτός της σχετικής αγοράς δεν παραβλέπει το στοιχείο που ορθώς πρόβλεψε η προσφεύγουσα, ότι δηλαδή στην αγορά υπάρχουν δύο διαφορετικές ομάδες πελατών οι οποίες εν μέρει αγοράζουν διαφορετικά προϊόντα και εμφανίζονται σε διαφορετικά στάδια εμπορίας. Το γεγονός αυτό, ωστόσο, δεν συνεπάγεται τη δημιουργία ριζικά διαφορετικών όρων ανταγωνισμού καθόσον μεταξύ των δύο ομάδων, των αλευρομύλων και των αρτοποιιών υφίστανται στενοί δεσμοί.

61. Από γεωγραφικής απόψεως, ως σχετική αγορά πρέπει να εκληφθεί το έδαφος του Ηνωμένου Βασιλείου και της Ιρλανδίας. Τα δύο αυτά κράτη είναι, πράγματι, τα μόνα κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Κοινότητας που επιτρέπουν προσθήκη λευκαντικών ουσιών στα άλευρα και επιβάλλουν τον εμπλουτισμό των αλεύρων με βιταμίνες, καθώς και τα μόνα στα οποία η χρησιμοποιούμενη μέθοδος αρτοποιίας προϋποθέτει την προσθήκη λευκαντικών και βελτιωτικών ουσιών.

2. *Επί του ζητήματος της δεσπόζουσας θέσης*

62. Προς απόδειξη της δεσπόζουσας θέσης της προσφεύγουσας στη βρετανική και ιρλανδική αγορά προσθέτων ουσιών για άλευρα η καθής επικαλείται, καταρχάς, το μεγάλο μερίδιο αγοράς που κατέχει η προσφεύγουσα. Η ίδια η AKZO εκτιμά για το 1982 το μερίδιο που κατέχει στην αγορά των λευκαντικών ουσιών στο Ηνωμένο Βασίλειο σε 52 %, έναντι 35 % που κατέχει η ECS και 13 % μόνο που κατέχει η Diaflex (Σ 18).

63. Εκτός από το στοιχείο αυτό υπάρχουν και άλλοι « κύριοι παράγοντες » που θεμελιώνουν την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης (Σ 92):

— η προσφεύγουσα προμηθεύει αποκλειστικώς δύο από τους τρεις κυριότερους αλευρομύλους του Ηνωμένου Βασιλείου·

— υφίστανται στενοί επιχειρηματικοί δεσμοί με την Diaflex, τις τιμές της οποίας μπορεί να επηρεάζει η προσφεύγουσα·

— ο όμιλος AKZO BV έχει μεγαλύτερες χρηματοπιστωτικές δυνατότητες από την ECS και μπορεί να αντισταθμίζει τις ζημιές του στον τομέα των προσθέτων ουσιών για άλευρα με τα κέρδη του στον τομέα των πλαστικών·

— η θέση της προσφεύγουσας έναντι των προμηθευτών της είναι ισχυρότερη από εκείνη της ECS και έχει τη δυνατότητα να συλλέγει πληροφορίες σχετικά με άλλες παραγωγικές επιχειρήσεις·

— η προσφεύγουσα προσφέρει ευρύ φάσμα προσθέτων ουσιών για άλευρα και κατέχει ισχυρή θέση στην αγορά προϊόντων με μεγάλο περιθώριο κέρδους·

— προ του 1980 η προσφεύγουσα είχε αποκτήσει πρωτεύοντα ρόλο στη διαδικασία καθορισμού των τιμών των προσθέτων ουσιών για άλευρα στο Ηνωμένο Βασίλειο·

— η προσφεύγουσα αναγνώρισε η ίδια ότι είχε τη δυνατότητα να ελέγχει τις τιμές.

α.) Επί του μεριδίου αγοράς που κατέχει η προσφεύγουσα

64. Η προσφεύγουσα αμφισβητεί τους ισχυρισμούς της καθής ως προς τα μερίδια αγοράς που κατέχει και παραθέτει στοιχεία κατά τα οποία η ECS κατέχει μερίδιο αγοράς μεγαλύτερο από το δικό της²⁰. Αν ληφθούν υπόψη εκείνα μόνο τα προϊόντα ως προς τα οποία βρίσκεται πράγματι σε ανταγωνιστική σχέση με την Diaflex και την ECS, δηλαδή το υπεροξειδίο του βενζουλλίου, το βρωμικό κάλιο και τα βιταμινούχα μίγματα, παρατηρείται και στην ίδια μείωση των πωλήσεών της, οι οποίες από το ισόποσο των 393 000 λιρών στερλινών (UK£) μειώθηκαν σε 301 000 UK£. Τέλος, η ECS δεν πρέπει να εκλαμβάνεται ως μικρός ανταγωνιστής, καθόσον, όπως η ίδια ισχυρίζεται, κατέχει μερίδιο 40 % της αγοράς.

65. Η προσφεύγουσα επισημαίνει, επίσης, το γεγονός ότι η καθής έλαβε υπόψη της μόνο τους τρεις κυρίους πελάτες όχι όμως και σειρά άλλων επιχειρήσεων που προμηθεύουν πρόσθετες ουσίες για άλευρα.

66. Η καθής εμμένει στην άποψή της ότι πρέπει να ληφθεί υπόψη το σύνολο των παραδόσεων της προσφεύγουσας στη σχετική αγορά, διότι ο διαχωρισμός των πελατών σε αλευρόμυλους και παραγωγούς προσθέτων ουσιών για άλευρα είναι, λόγω των μεταξύ τους διαρθρωτικών δεσμών, καθαρώς θεωρητικός. Εξάλλου, οι παραγωγοί ενός μόνο προϊόντος δεν πρέπει να λαμβάνονται υπόψη, καθόσον η παρουσία τους στην αγορά δεν επηρεάζει αισθητά την εμπορική πολιτική των επιχειρήσεων που προσφέρουν πλήρη σειρά προϊόντων.

20 — Η ΑΚΖΟ 34%, η ECS 53%, η Diaflex 13% των ποσοτήτων που διατέθηκαν το έτος 1982.

67. Όσον αφορά τη διαμάχη τη σχετική με τα μερίδια αγοράς, πρέπει καταρχάς να τονιστεί ότι η εκτίμηση των αντιστοίχων μεριδίων αγοράς έχει ιδιαίτερη σημασία για τη διευκρίνιση του ζητήματος αν η συγκεκριμένη επιχείρηση κατέχει δεσπόζουσα θέση. Ωστόσο, το μερίδιο αγοράς δεν είναι το μόνο στοιχείο βάσει του οποίου κρίνεται αν υπάρχει δεσπόζουσα θέση. Πράγματι, η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης κρίνεται βάσει σειράς παραγόντων οι οποίοι εξεταζόμενοι μεμονωμένως δεν είναι κρίσιμοι, αλλά όταν μεταξύ αυτών περιλαμβάνεται και η κατοχή σημαντικού μεριδίου αγοράς, το στοιχείο αυτό αποκτά ιδιαίτερη σημασία²¹.

68. Στο σημείο 18 της απόφασης και προς απόδειξη του μεριδίου που κατέχει η προσφεύγουσα στη βρετανοϊρλανδική αγορά προσθέτων ουσιών για άλευρα, γίνεται λόγος για *εκτίμηση* της προσφεύγουσας για το έτος 1982, η οποία αναφέρεται στις πωλήσεις *λευκαντικών ουσιών* στο *Ηνωμένο Βασίλειο* και η οποία δέχεται μερίδια 52 % για την προσφεύγουσα, 35 % για την ECS και 13 % για την Diaflex.

69. Συνεπώς, ο ισχυρισμός της καθής ότι η προσφεύγουσα είναι ο μεγαλύτερος προμηθευτής προσθέτων ουσιών για άλευρα στο Ηνωμένο Βασίλειο και την Ιρλανδία — στον οποίο θα έπρεπε να προστεθεί: κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα (τέλος 1979 και από τα τέλη του 1980 έως το 1985) — στηρίζεται σε μία εκτίμηση της προσφεύγουσας η οποία αφορά μόνο το έτος 1982 και μόνο μία ομάδα προϊόντων, τις λευκαντικές ουσίες, μόνο για το Ηνωμένο Βασίλειο. Στην απόφαση δεν περιέχονται στοιχεία για το μερίδιο αγοράς κατά τα υπόλοιπα έτη, για τα άλλα προϊόντα, ή για το υπόλοιπο της από γεωγραφικής απόψεως σχετικής αγοράς. Αυτό έρχεται σε μερική αντί-

21 — Βλ. την απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 1979, υπόθεση 85/76, ένθ. αν., σ. 520.

θεση με το αντίστοιχο χωρίο της κοινοποιήσεως των αιτιάσεων στο οποίο τουλάχιστον αναφέρεται ότι το μερίδιο της προσφεύγουσας στην αγορά του βρωμικού καλλίου στο Ηνωμένο Βασίλειο *εκτιμάται* από την Επιτροπή ότι *αντιπροσωπεύει ανάλογο μέγεθος* (« is considered by the Commission to be of a similar order »).

70. Η προσφεύγουσα έχει ήδη επισημάνει στην απάντησή της επί της κοινοποιήσεως των αιτιάσεων ότι για τη διαπίστωση καταχρήσεως εκτεινόμενης σε σειρά ετών δεν αρκεί η ανάλυση μιας μόνο συγκεκριμένης στιγμής της αγοράς (« snapshot »). Απαντώντας στην παρατήρηση αυτή, η καθής, στη συμπληρωματική κοινοποίηση των αιτιάσεων — όπως και στην κυρίως κοινοποίηση των αιτιάσεων — παρέπεμψε σε παράρτημα της κοινοποιήσεως των αιτιάσεων από το οποίο συνάγονται τα αντίστοιχα μερίδια αγοράς.

71. Οι ισχυρισμοί της καθής δεν μπορούν να στηριχθούν στο έγγραφο που αυτή επικαλείται. Βεβαίως, τα αναφερόμενα σ' αυτό μερίδια αγοράς που αφορούν τις πωλήσεις υπεροξειδίου του βενζοϋλίου στους αλευρόμυλους του Ηνωμένου Βασιλείου αναφέρονται — κατά τρόπο εκτενέστερο από ό,τι στην ίδια την απόφαση — στα έτη 1979 και 1982 και δίδουν στις τρεις κυριότερες επιχειρήσεις μερίδια αγοράς που ανέρχονται σε 46,7 % για την προσφεύγουσα, σε 34,8 % για την ECS και σε 18,5 % για την Diaflex. Όπως τονίστηκε τα μερίδια αυτά αφορούν μόνο τις τρεις κυριότερες επιχειρήσεις· ως προς την ισχύ των υπολοίπων επιχειρημάτων δεν παρέχεται κανένα στοιχείο²². Επίσης δεν αναφέρεται τίποτα για

τις πωλήσεις βρωμικού καλλίου, αμυλάσης και βιταμινούχων μιγμάτων. Τέλος, από το έγγραφο αυτό δεν προκύπτει τίποτα για τη μετά το 1982 περίοδο. Εξάλλου, τίποτα επίσης δεν αναφέρεται για το τμήμα της αγοράς που αντιπροσωπεύει η Ιρλανδία.

72. Συνεπώς, η ανάλυση της καθής, η οποία αφορά ένα μόνο μέρος των προϊόντων, ένα μέρος των προμηθευτών, ένα μόνο μέρος της από γεωγραφικής απόψεως σχετικής αγοράς και ένα μόνο μέρος του κρίσιμου χρονικού διαστήματος, δεν επαρκεί για τη διαμόρφωση πιστής εικόνας ως προς τα μερίδια αγοράς. Εξάλλου, στο πλαίσιο της εκτιμήσεως του παραρτήματος αυτού της κοινοποιήσεως των αιτιάσεων πρέπει ακόμη να τονιστούν τα ακόλουθα: κατά την προφορική διαδικασία κλήθηκε η καθής να διατυπώσει την άποψή της σχετικά με τις διαφορετικές εκτιμήσεις των μεριδίων αγοράς στις οποίες προέβησαν οι διάδικοι. Η καθής απάντησε ότι η διαφορά έγκειται στο γεγονός ότι η προσφεύγουσα χρησιμοποίησε ποσοτικά στοιχεία ενώ η καθής στηρίχθηκε στη χρηματική αξία των προϊόντων.

73. Ο ισχυρισμός αυτός, όμως, είναι αναληθής. Η καθής κατά την εκτίμηση των μεριδίων αγοράς στηρίχθηκε στην κοινοποίηση των αιτιάσεων. Σ' αυτήν, ωστόσο, τα μερίδια αγοράς εκφράζονται σε « ΜΤ » που δεν μπορεί να ερμηνευθεί διαφορετικά από « μετρικούς τόνους ». Συνεπώς, και τα στοιχεία της καθής είναι ποσοτικά²³.

22 — Όπως για παράδειγμα για τις επιχειρήσεις που παραδίδουν *ένα μόνο* προϊόν.

23 — Ωστόσο, δεν αναφέρεται τίποτα για το ποια είναι η ορθή μέθοδος υπολογισμού. Όταν ακριβώς αμφισβητείται το ποια είναι η ενδεδειγμένη τιμή, πρέπει να γίνεται ο υπολογισμός βάσει του όγκου. Άλλως, μεταξύ των διαφόρων προϊόντων πρέπει να καθορίζεται μια ορισμένη σχέση βάσει της αξίας τους.

22 — Όπως για παράδειγμα για τις επιχειρήσεις που παραδίδουν *ένα μόνο* προϊόν.

74. Ωστόσο, σε πίνακα που η καθής επισύναψε στη συμπληρωματική κοινοποίηση αιτιάσεων δίδονται — σε χρηματικές αξίες — οι πωλήσεις προσθέτων ουσιών για άλευρα στο Ηνωμένο Βασίλειο και την Ιρλανδία καθώς και παγκοσμίως. Επειδή όμως τα αριθμητικά αυτά στοιχεία περιορίζονται στις επιχειρήσεις ΑΚΖΟ και ECS, καθόσον στον πίνακα δεν παρέχονται στοιχεία ούτε για την Diaflex ούτε για τις επιχειρήσεις εκείνες που δεν προσφέρουν πλήρη σειρά προϊόντων, ο πίνακας αυτός δεν μπορεί να θεωρηθεί ως επαρκής. Εξάλλου, στην απόφαση ο πίνακας αυτός δεν μνημονεύεται.

75. Επιβάλλεται συνεπώς το συμπέρασμα ότι η καθής δεν προσεκόμισε κανένα βέσιμο στοιχείο ως προς το μερίδιο αγοράς της προσφεύγουσας στον τομέα των προσθέτων ουσιών για άλευρα στο Ηνωμένο Βασίλειο και την Ιρλανδία, ούτε στο ίδιο το κείμενο της αποφάσεως ούτε στην προηγηθείσα διοικητική διαδικασία. Από τα στοιχεία της καθής δεν συνάγεται αν η προσφεύγουσα κατείχε, τουλάχιστον στον τομέα του υπεροξειδίου του βενζουλλίου, μερίδιο αγοράς μεγαλύτερο ή μικρότερο από το 50 %.

β) Επί των λοιπών ενδείξεων των σχετικών με την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης

76. Θα εξετάσω τις υπόλοιπες ενδείξεις που η καθής χαρακτηρίζει ως « κυριότερους παράγοντες » (Σ 92) κατά τη σειρά που εκτίθενται στην απόφαση.

77. Στο σημείο 92, *στοιχείο i*, η καθής υποστηρίζει ότι η ΑΚΖΟ UK προμηθεύει κατ' αποκλειστικότητα δύο από τους τρεις σπουδαιότερους πελάτες στον τομέα των αλευρομύλων στο Ηνωμένο Βασίλειο.

78. Η προσφεύγουσα αμφισβητεί το σημείο αυτό και υποστηρίζει ορθώς ότι η διαπίστωση αυτή αντιφάσκει με τα υποστηριζόμενα στο σημείο 20 της αποφάσεως. Η καθής αποδέχθηκε την ορθότητα αυτής της παρατηρήσεως. Συνεπώς, το στοιχείο αυτό δεν λαμβάνεται υπόψη ως ένδειξη δεσπόζουσας θέσης.

79. Στο σημείο 92, *στοιχείο ii*, η καθής αναφέρεται στους στενούς επιχειρηματικούς δεσμούς με την Diaflex και την επιρροή που ασκούσε η ΑΚΖΟ UK επί της εν λόγω επιχειρήσεως σχετικά με τις τιμές. Η προσφεύγουσα αποκρούει την αιτίαση αυτή. Δεν είχε στενούς δεσμούς με την Diaflex που θα της επέτρεπαν να επηρεάζει τις τιμές της. Η Diaflex είχε πάντοτε τη δυνατότητα να στραφεί σε άλλες εταιρίες προκειμένου να προμηθευτεί τις πρώτες της ύλες. Εξάλλου, η Diaflex προσπάθησε να αποσπάσει ορισμένους αλευρομύλους από τον κύκλο πελατών της προσφεύγουσας. Η καθής θεωρεί ότι το ζήτημα της ενδεχόμενης υπάρξεως ενός είδους « Diaflex-connection » είναι δευτερεύον. Μολονότι δεν διαθέτει σχετικώς άμεσες αποδείξεις, ωστόσο « σοβαρές ενδείξεις » την πείθουν ότι η Diaflex δεν υπήρξε πραγματική ανταγωνίστρια της προσφεύγουσας.

80. Επιβάλλεται να εξεταστούν λεπτομερώς αυτές οι « σοβαρές ενδείξεις » που η καθής έχει επισυνάψει στην κοινοποίηση των αιτιάσεων.

81. Χειρόγραφο σημείωμα που φέρει την ημερομηνία 20 Ιουλίου 1979 μπορεί να θεωρηθεί ως απόδειξη συνεννοημένης αυξήσεως των τιμών για τις παραδόσεις προς τις επιχειρήσεις Spillers και Ranks.

82. Κατά τη διοικητική διαδικασία η προσφεύγουσα δήλωσε ότι το υπηρεσιακό αυτό σημείωμα χρησιμοποιήθηκε για την προετοι-

μασία συναντήσεως με κάποιον κύριο Easter (Diaflex), η οποία πραγματοποιήθηκε στο πλαίσιο των εμπορικών σχέσεων πωλητού και πελάτου μεταξύ της AKZO και της Diaflex. Αντικείμενο της συναντήσεως δεν ήταν οι αμοιβαίες σχέσεις των δύο επιχειρήσεων στον τομέα του ανταγωνισμού.

83. Το χειρόγραφο σημείωμα, του οποίου δεν αναφέρεται καν ο συντάκτης, περιέχει πράγματι ορισμένα αριθμητικά στοιχεία και υπολογισμούς. Περιλαμβάνει, επίσης, ορισμένα ποσοστά που θα μπορούσαν να εκληφθούν ως συνμήσεις για την υποδήλωση προϊόντων όπως το υπεροξειδίο του βενζουλίου 16 % και το βρωμικό κάλιο 10 %. Πέραν αυτού, όμως, δεν έχει καμία σημασία καθόσον δεν περιέχει άλλα κατανοητά στοιχεία.

84. Η καθής υπογραμμίζει ότι στο υπηρεσιακό αυτό σημείωμα γίνεται λόγος για ορισμένες αυξήσεις τιμών, οι οποίες κατόπιν πραγματοποιήθηκαν από 1ης Ιουνίου 1979. Εξάλλου, η Diaflex ουδέποτε προμηθεύτηκε βρωμικό κάλιο από την προσφεύγουσα.

85. Αν υποθεθεί ότι το υπηρεσιακό σημείωμα είναι πράγματι του έτους 1979, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι σε δύο από τα έξι παραδείγματα υπολογισμών αναφέρονται τιμές οι οποίες πράγματι εφαρμόστηκαν από την προσφεύγουσα από τον Ιούλιο 1979, και συγκεκριμένα τιμές 556 UK£ για το υπεροξειδίο του βενζουλίου 16 % και 373 UK£ για το βρωμικό κάλιο 10 %. Στα υπόλοιπα παραδείγματα υπολογισμού δεν διαπιστώνω ανάλογες συμπτώσεις. Ειδικότερα, οι τιμές που θεωρείται ότι είχε την πρόθεση να εφαρμόσει η Diaflex παρουσιάζουν ελαφρές διαφορές, κατά το μέτρο που είναι αναγνώσιμες, από τις τιμές που πράγματι εφαρμόστηκαν κατόπιν.

86. Εξάλλου, ούτε η εξήγηση της προσφεύγουσας φαίνεται πειστική· ιδιαίτερα η χαρακτηριστιζόμενη ως « discount price » τιμή των 374 UK£ για το βρωμικό κάλιο 10 % δεν μπορεί να ερμηνευθεί ως τιμή πωλήσεως στην Diaflex δεδομένου ότι οι τιμές πωλήσεως της Diaflex τον Ιούλιο του 1979 κυμαίνονταν για το προϊόν αυτό μεταξύ 371 και 375 UK£.

87. Από το υπηρεσιακό αυτό σημείωμα δεν συνάγεται αν πρόκειται για συμπεφωνημένη αύξηση των τιμών ή απλώς για ανταλλαγή πληροφοριών. Δεν μπορεί, επίσης, να συναχθεί αν είχε σχεδιαστεί συμπεφωνημένη αύξηση των τιμών για τους πελάτες Ranks και Spillers²⁴.

88. Επειδή η καθής είχε την υποχρέωση να αποδείξει την αλήθεια του ισχυρισμού της, οι ενδεχόμενες ασάφειες αποβάνουν εις βάρος της. Ασφαλώς στο υπηρεσιακό σημείωμα υπάρχουν πολλές ασάφειες, που δεν επιτρέπουν να θεωρηθεί το σημείωμα αυτό ως απόδειξη συμπεφωνημένης αυξήσεως των τιμών έναντι των Ranks και Spillers.

89. Σε άλλο χειρόγραφο υπηρεσιακό σημείωμα της 4ης Νοεμβρίου 1982 περιέχεται η φράση: « KRD will contact and have him move up ». Δεδομένου ότι ομοφώνως οι διάδικοι στηρίζονται στο σημείωμα αυτό, θα μπορούσα να το δεχθώ. Δεν είμαι, ωστόσο, σε θέση να αποκρυπτογραφήσω την αντίστοιχη φράση αυτού του σημειώματος.

90. Η καθής προσδίδει στη φράση αυτή την έννοια ότι είχε ανατεθεί σε συνεργάτη της προσφεύγουσας ονόματι Dines να πλησιάσει

24 — 'Ίσως τα γράμματα « Sippl. » να αποτελούν συντομογράφα της επωνυμίας Spillers. Ωστόσο δεν υπάρχει σχετικός διευκρίνιση της καθής.

την Diaflex και να την παροτρύνει να αυξήσει τις τιμές της.

λώνει την Diaflex. Η κατάσταση της αγοράς περιγράφεται ως εξής:

91. Η προσφεύγουσα αμφισβήτησε την ορθότητα και αυτού του ισχυρισμού, ήδη δε από το στάδιο της διοικητικής διαδικασίας έδωσε ερμηνεία διαφορετική. Επειδή η Diaflex κατέβαλε με καθυστέρηση στην προσφεύγουσα το τίμημα για τα παραδοθέντα προϊόντα, η τελευταία θέλησε να αυξήσει τις τιμές της. Το γεγονός αυτό υποχρέωσε την Diaflex να αυξήσει τις τιμές της κατά τη μεταπώληση των εμπορευμάτων.

« 1 & 2 have quarrelled and are fighting a price war over C. We are in danger of losing our business with C. If we lower our price we make nothing and could perhaps lose B (...)

We can talk with 2 if necessary. »

92. Δεδομένου ότι ευσταθούν και οι δύο ερμηνείες αυτού του χωρίου, είμαι υποχρεωμένος να διαπιστώσω ότι η καθής δεν μπόρεσε να θεμελιώσει κατά τρόπο αδιάσειστο την άποψή της.

Ακόμη και αν θεωρηθεί ορθή η άποψη της καθής ότι ο αριθμός 2 υποδηλώνει την προσφεύγουσα, δεν νομίζω ότι μπορεί οπωσδήποτε να συναχθεί απευθείας το συμπέρασμα, από τη δυνατότητα συνομιλιών με την επιχείρηση που υποδηλώνει ο αριθμός 2, ότι υπάρχει σύμπραξη μεταξύ τους.

95. Σε επιστολή του συμβούλου προς την επιχείρηση Diaflex αναφέρονται τα ακόλουθα:

93. Από αλληλογραφία μεταξύ της επιχειρήσεως Diaflex και ενός των συμβούλων της προκύπτει, κατά την άποψη της καθής, ότι υφίσταται άγραφος νόμος που δεν επιτρέπει στην Diaflex να αποσπά πελάτες από την προσφεύγουσα. Η προσφεύγουσα αποκρούει την άποψη αυτή υποστηρίζοντας ότι δεν είναι υπεύθυνη για συμπεράσματα τρίτων. Εν πάση περιπτώσει, από το ύφος αυτής της « περιέργης αλληλογραφίας » συνάγεται ότι δεν πρέπει να λαμβάνεται σοβαρά υπόψη.

« If as I understand the situation correctly, there' s some unwritten law that you will not deliberately go out and take the business from AKZO, then you will have to be quite happy to take the business from Engineer and Chemical Supplies. »

Σε σημείωμα της Diaflex προς τον σύμβουλό της υπάρχει η ακόλουθη φράση:

94. Στην επιστολή της 25ης Ιανουαρίου 1980 που απέστειλε η Diaflex στον σύμβουλό της και στην οποία διαφαίνεται η δυνατότητα συνεννοήσεως μεταξύ Diaflex και ΑΚΖΟ, οι τέσσερις κυριότεροι πελάτες χαρακτηρίζονται ως Α, Β, C και D και οι τρεις προμηθευτές ως 1, 2 και 3, εκ των οποίων ο αριθμός 3 υποδη-

« I am particularly interested in gaining business at the expense of ECS. »

Δεν νομίζω ότι τα έγγραφα αυτά μπορούν να στηρίξουν την άποψη της καθής. Όσον αφορά

τον άγραφο νόμο κατά τον οποίο η Diaflex δεν πρέπει, τουλάχιστον εκ προθέσεως, να επιδιώκει την προσέλκυση πελατών της προσφεύγουσας, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι πρόκειται για προσεκτικά διατυπωμένη άποψη ενός συμβούλου της Diaflex. Είναι αμφίβολο το κατά πόσο αυτός γνώριζε τις σχέσεις μεταξύ Diaflex και προσφεύγουσας. Το ίδιο και η παρατήρηση ότι η Diaflex σκόπευε να αυξήσει τον κύκλο εργασιών της εις βάρος της ECS αποτελεί έκφραση προσωπικής προθέσεως που δεν προϋποθέτει σύμπραξη με την προσφεύγουσα.

96. Όταν, τέλος, η καθής υποστηρίζει ότι από άλλο υπηρεσιακό σημείωμα της προσφεύγουσας συνάγεται ότι η Diaflex ζήτησε τη γνώμη της προσφεύγουσας για το πώς θα έπρεπε να αντιδράσει σε προσφορά τιμών της ECS, επιβάλλεται η παρατήρηση ότι το σημείωμα αυτό αποδεικνύει απλώς ότι πραγματοποιήθηκαν συνομιλίες στο πλαίσιο των οποίων έγινε λόγος για τις τιμές της ECS και για την ενδεδειγμένη αντίδραση. Ωστόσο, από το σημείωμα δεν προκύπτει ποιος ζήτησε από ποιον να διατυπώσει πρόταση για τη στάση που πρέπει να ακολουθηθεί στο μέλλον. Από το έγγραφο αυτό δεν αποδεικνύεται, συνεπώς, ότι η Diaflex συνεννοήθηκε με την AKZO.

97. Ως προς την παρατήρηση της προσφεύγουσας ότι μετά την έκδοση της αποφάσεως περί ασφαλιστικών μέτρων απώλεσε πελάτες προς όφελος της Diaflex, η καθής αντιτάσσει ότι αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι οι πελάτες δεν ήταν ικανοποιημένοι και δεν αφορά το ζήτημα των τιμών. Εξάλλου, αυτό συνέβη με τη συναίνεση της προσφεύγουσας, η οποία παρέδωσε στην Diaflex τις πρώτες ύλες ώστε να μπορέσει αυτή να εκτελέσει τις παραγγελίες που είχε λάβει.

98. Συνεπώς, η καθής δεν αμφισβητεί το γεγονός ότι η προσφεύγουσα απώλεσε πελάτες προς όφελος της Diaflex. Δεν προσκομίζει, ωστόσο, καμία απόδειξη που να θεμελιώνει τον ισχυρισμό ότι αυτός συνέβη με τη συναίνεση της προσφεύγουσας. Η αναφορά στο γεγονός ότι παρέδωσε πρώτες ύλες δεν έχει, επίσης, ιδιαίτερη σημασία καθόσον, όπως ορθώς υποστηρίζει η προσφεύγουσα, θα μπορούσε η Diaflex να προμηθευτεί πρώτες ύλες από άλλους προμηθευτές.

99. Πρέπει, συνεπώς, να γίνει δεκτό ότι η καθής δεν απέδειξε την ύπαρξη στενών επιχειρηματικών σχέσεων μεταξύ της προσφεύγουσας και της Diaflex, όπως δεν απέδειξε ότι η προσφεύγουσα επηρέασε τις τιμές της Diaflex.

100. Στο σημείο 92, *στοιχείο iii*, η καθής επικαλείται ως περαιτέρω ένδειξη της δεσπόζουσας θέσης τη διάρθρωση του ομίλου AKZO BV ο οποίος διαθέτει περισσότερους οικονομικούς πόρους από εκείνους της ECS και έχει τη δυνατότητα να αντισταθμίζει ζημιές του τομέα προσθέτων ουσιών για άλευρα με κέρδη από τον τομέα των πλαστικών και των ελαστομερών.

101. Η προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί το γεγονός ότι διαθέτει περισσότερους οικονομικούς πόρους από την ECS. Ωστόσο, το στοιχείο αυτό δεν συνιστά πρόσθετο πλεονέκτημα γι' αυτήν, δεδομένου ότι, εκτός από το έτος 1981, δεν παρουςίασε ζημιές στον τομέα των προσθέτων ουσιών για άλευρα. Το γεγονός αυτό βεβαιώνει σε έκθεσή του ανεξάρτητος λογιστής.

102. Εκτός από τη μεταφορά πόρων για το κλείσιμο ορισμένων εγκαταστάσεων στο πλαίσιο της λήψεως μέτρων για την ορθολογικότερη οργάνωσή της, καθ' όλη τη διάρκεια

του κρίσιμου χρονικού διαστήματος δεν σημειώθηκε μεταφορά πόρων από τον όμιλο ΑΚΖΟ στην εταιρία ΑΚΖΟ UK με σκοπό την κάλυψη ζημιών χρήσεως.

103. Η καθής αντιτάσσει ότι από έγγραφα που βρέθηκαν στα γραφεία της προσφεύγουσας προκύπτει ότι τα αποτελέσματα χρήσεως του τομέα προσθέτων ουσιών για άλευρα κατά τα έτη 1980 και 1981 ήταν αρνητικά. Η προβαλλόμενη ως βελτιωμένη κατάσταση των ετών 1980 και 1981 οφείλεται κατά μέγα μέρος σε « λογιστική εφευρετικότητα ». Η μεταφορά πόρων συνίστατο στη μεταφορά του προϊόντος Lucidol (που χρησιμοποιείται για την παρασκευή υπεροξειδίου του βενζουλίου) από τον τομέα των πλαστικών και ελαστομερών στον τομέα των προσθέτων ουσιών για άλευρα και η εμφάνισή του με τιμή τεχνητά μικρότερη.

104. Υπό την επιφύλαξη των όσων αναφέρθηκαν στο σημείο Β Ι.3, ως προς τη διάρθρωση των στοιχείων κόστους, από την εκτίμηση των αποδεικτικών στοιχείων που προσεκόμισε η καθής συνάγονται τα ακόλουθα.

Από τα έγγραφα αυτά, τα οποία αφορούν την περίοδο 1980 έως 1983, συνάγεται πρώτον ότι η ίδια η προσφεύγουσα δεν ήταν ικανοποιημένη από τα οικονομικά αποτελέσματα του τομέα προσθέτων ουσιών για άλευρα. Αποδεικνύουν, επίσης, ότι από το 1982 η πρώτη ύλη Lucidol επωλείτο λαμβανομένου υπόψη όχι του συνολικού κόστους αλλά μόνο του περιθωριακού κόστους. Ωστόσο, τα αποτελέσματα χρήσεως της ΑΚΖΟ UK για το 1982 στον τομέα αυτό θα παρέμεναν ακόμη θετικά εάν στο κυμαινόμενο κόστος προσετίθετο και το σταθερό κόστος. Ωστόσο, το αποτέλεσμα χρήσεως μειώθηκε από 148 172 λίρες στερλίνες σε 98 454 UK.£.

105. Η ζημία που παρατηρήθηκε το έτος 1980 οφείλεται κατά μέγα μέρος σε πωλήσεις προς τη Σαουδική Αραβία, δηλαδή εκτός της σχετικής για την παρούσα υπόθεση αγοράς, ζημία η οποία δεν αντισταθμίστηκε από τη μεταγενέστερη ειδική τιμή του Lucidol.

106. Ωστόσο, το στοιχείο που μειώνει σημαντικά την αποδεικτική αξία των εγγράφων αυτών είναι ότι αναφέρονται κυρίως στο υπεροξείδιο του βενζουλίου ενώ σποραδικά μόνο κάνουν λόγο και για τις υπόλοιπες πρόσθετες ουσίες, ιδίως το βρωμικό κάλιο και τις βιταμίνες. Κατά συνέπεια, δεν παρέχουν γενική εικόνα των αποτελεσμάτων χρήσεως ολόκληρου του τομέα προσθέτων ουσιών για άλευρα. Εξάλλου, στους διαφόρους πίνακες αναφέρονται διαφορετικά αποτελέσματα χωρίς να διευκρινίζεται, ούτε καν να αναφέρεται, ποια είναι η χρησιμοποιούμενη μονάδα μετρήσεως.

107. Ωστόσο, παρά τις ανωτέρω επικρίσεις πρέπει να γίνει δεκτό ότι οι αιτιάσεις που διατύπωσε η καθής κατά της προσφεύγουσας ενώπιον του Δικαστηρίου είναι ευρύτερες από τις επικρίσεις που διατυπώνονται στο αντίστοιχο τμήμα της αποφάσεως. Στην απόφαση αναφέρεται απλώς ότι ο όμιλος ΑΚΖΟ BV διαθέτει περισσότερους οικονομικούς πόρους και έχει τη δυνατότητα να αντισταθμίσει τις ζημίες. Ως προς τη δυνατότητά του αυτή δεν υπάρχουν, πράγματι, αμφιβολίες.

108. Στο σημείο 92, *στοιχείο iv*, της αποφάσεως περιγράφεται η προνομίωχος θέση της προσφεύγουσας έναντι των προμηθευτών της. Δεδομένου ότι η προσφεύγουσα δεν διατύπωσε ρητώς την άποψή της ως προς το σημείο αυτό, επιτρέπει να συμπεράνουμε ότι η περιγραφή αυτή είναι ακριβής.

109. Στο σημείο 92, *στοιχείο ν*, της αποφάσεως τονίζεται το μεγάλο φάσμα προσθέτων ουσιών για άλευρα που προσφέρει η προσφεύγουσα, καθώς και η ισχυρή της θέση στην αγορά, σε σύγκριση με την ECS, όσον αφορά προϊόντα με μεγάλο περιθώριο κέρδους.

110. Η προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί την περιγραφή αυτή, αλλά την θεωρεί ως στερούμενη σημασίας. Όσον αφορά τα προϊόντα τα οποία είναι σε θέση να παραδώσει, κατ' αντίθεση προς την ECS, τονίζει ότι δεν αποτελεί τη μοναδική επιχειρηση που προσφέρει τα προϊόντα αυτά στην αγορά. Ειδικότερα, την αμυλάση την προσφέρουν και άλλες εταιρίες των οποίων αντιμετωπίζει τον ανταγωνισμό. Το γεγονός αυτό δεν της παρέχει ανταγωνιστικό πλεονέκτημα έναντι της ECS. Εξάλλου, είναι αξιοσημείωτο ότι η ECS προσφέροντας μικρότερο φάσμα προϊόντων κατάφερε σε λιγότερο χρονικό διάστημα να αποκτήσει ένα σημαντικό τμήμα της αγοράς.

111. Η καθής παραπέμπει στα όσα είχε την ευκαιρία να εκθέσει, όπου υποστηρίζεται ότι δεν απαιτείται να ληφθεί υπόψη η ύπαρξη προμηθευτών που προσφέρουν ένα μόνο προϊόν. Η προσφορά μιας πλήρους σειράς προϊόντων παρέχει στην προσφεύγουσα ισχύ, υπό την έννοια ότι της δίνει τη δυνατότητα να ασκήσει πολιτική τιμών ανεξάρτητη από τις συνθήκες του ανταγωνισμού. Ειδικότερα, η σημαντική της θέση στον τομέα της αμυλάσης, ο οποίος προσφέρει μεγάλα περιθώρια κέρδους, της παρέχει τη δυνατότητα να επιδοτεί τις χαμηλότερες τιμές της για το υπεροξείδιο του βενζουιλίου, το βρωμικό κάλιο και τις βιταμίνες.

112. Όπως ήδη υπογραμμίστηκε δεν είναι ορθό να μη λαμβάνονται υπόψη οι επιχειρήσεις εκείνες οι οποίες προσφέρουν ένα μόνο προϊόν. Η συμπεριφορά αυτή είναι, κατά κάποιον τρόπο, αντίθετη με το γεγονός ότι στην περίπτωση της προσφεύγουσας ελήφθησαν υπόψη και εκείνα τα προϊόντα ως προς τα

οποία δεν βρίσκεται σε ανταγωνιστική σχέση με τις υπόλοιπες κύριες επιχειρήσεις παραγωγής. Για παράδειγμα, δεν εξηγείται επαρκώς γιατί ελήφθησαν υπόψη, κατά την ανάλυση της σχετικής αγοράς, επιχειρήσεις οι οποίες προσφέρουν τέσσερα, τρία ή δύο προϊόντα, ενώ δεν ελήφθησαν υπόψη επιχειρήσεις οι οποίες προσφέρουν ένα μόνο προϊόν.

113. Εξάλλου, στην απόφαση δεν εξηγείται η από ποσοτικής απόψεως σημασία για την αγορά του κερδοφόρου τομέα της αμυλάσης, ώστε να γίνει αντιληπτό το μέτρο κατά το οποίο ο επιχειρηματικός αυτός κλάδος μπορεί να επιδοτήσει τις πωλήσεις στους άλλους τομείς.

114. Στο σημείο 92, *στοιχεία vi και vii*, περιγράφεται ο κατά παράδοση ρόλος της προσφεύγουσας ως επιχειρήσεως που καθορίζει τις τιμές στην αγορά των προσθέτων ουσιών για άλευρα στο Ηνωμένο Βασίλειο, πριν από το 1980, καθώς και η δυνατότητά της, την οποία η ίδια παραδέχεται, να ελέγχει τις τιμές. Εξάλλου, μπόρεσε να επιβάλλει και να διατηρήσει ένα χαμηλό επίπεδο τιμών.

115. Η προσφεύγουσα αμφισβητεί ότι παραδέχθηκε το γεγονός αυτό και ισχυρίζεται ότι υποχρεώθηκε να μειώσει τις τιμές της για να μπορέσει να διατηρήσει τους πελάτες της.

116. Η προσφεύγουσα αντιτάσσει ότι από το εμπιστευτικό σημείωμα της 7ης Δεκεμβρίου 1979 συνάγεται ότι η προσφεύγουσα πίστευε ότι έχει τη δυνατότητα να εφαρμόσει επιθε-

τική πολιτική τιμών (take aggressive commercial action). Εξάλλου, η δυνατότητά της να ελέγχει τις τιμές προκύπτει από το γεγονός ότι πριν από το 1980 αποτελούσε τον οδηγό για τον καθορισμό των τιμών στην αγορά προσθέτων ουσιών για άλευρα.

117. Καίτοι ο ρόλος αυτός του οδηγού στον καθορισμό των τιμών για την προ του 1980 περίοδο είναι ακριβής, δεν πρέπει πάντως να παραβλέπεται το γεγονός ότι κατά την ίδια αυτή περίοδο η ECS εισέρχεται ως παραγωγός στην εν λόγω αγορά και διασφαλίζει μερίδιο 40 % περίπου. Αυτό αποδυναμώνει την ισχύ της ενδείξεως ότι η δεσπόζουσα θέση στην αγορά, αν γίνει δεκτό ότι υπήρχε προ του 1980, εξακολούθησε να υφίσταται και κατά τα επόμενα έτη. Εξάλλου, δεν νομίζω ότι η ένδειξη που αναφέρεται στον ρόλο του οδηγού στον τομέα καθορισμού των τιμών μπορεί να έχει σημασία για την παρούσα υπόθεση, δεδομένου ότι αφορά την προ του 1980 περίοδο, δηλαδή περίοδο που δεν αποτελεί αντικείμενο της αποφάσεως.

118. Αν από το συνοπτικό περιεχόμενο του σημειώματος της 7ης Δεκεμβρίου 1979 — δεδομένου ότι η προσφεύγουσα δεν επισημαίνει ένα συγκεκριμένο χωρίο του σημειώματος — μπορούσε να συναχθεί ως συμπέρασμα ότι η προσφεύγουσα εκφράζει σ' αυτό την άποψη ότι έχει τη δυνατότητα να καθορίζει τις τιμές, τότε πρέπει να παρατηρηθεί ότι τα μεταγενέστερα γεγονότα διαψεύδουν την άποψη αυτή, αν βέβαια υποθεθεί ότι εκφράστηκε μια τέτοια άποψη: όταν στις αρχές του 1980 η προσφεύγουσα προσπάθησε να αυξήσει τις τιμές της για το υπεροξειδίο του βενζουλλίου και το βρωμικό κάλιο, η ECS δεν την ακολούθησε στην αύξηση αυτή των τιμών και η προσφεύγουσα δεν μπόρεσε να επιβάλλει την αύξηση στους παραδοσιακούς πελάτες της Ranks και Spillers, καθόσον αυτές είχαν ήδη στη διάθεσή τους προσφορές της ECS, που ανταποκρίνονταν στο ήδη χαμηλό προγενέστερο επίπεδο τιμών. Για να μπορεί να διατηρήσει τους παραδοσιακούς της πελάτες η προσφεύγουσα αναγκάστηκε να μειώσει τις τιμές της και

μάλιστα σε επίπεδο χαμηλότερο από το επίπεδο τιμών που είχε διαμορφωθεί πριν από τη σκοπούμενη αύξηση των τιμών.

119. Συνεπώς, τα επιχειρήματα που προβάλλει η καθής δεν αρκούν για τη θεμελίωση των προβαλλομένων στο σημείο 92, στοιχεία *vi* και *vii*, ενδείξεων περί του καθοδηγητικού ρόλου της προσφεύγουσας στον τομέα του καθορισμού των τιμών.

120. Επιβάλλεται, συνεπώς, το συμπέρασμα ότι η επίδικη απόφαση δεν προβαίνει σε καθορισμό του μεριδίου αγοράς που κατέχει η προσφεύγουσα κατά τρόπο που να μην δημιουργεί αμφιβολίες. Το κενό αυτό δεν μπορούν να καλύψουν οι παρατηρήσεις που διατυπώνονται ως προς τους άλλους κύριους παράγοντες, καθόσον από τις ενδείξεις που απαριθμούνται στο σημείο 92 της αποφάσεως μόνο δύο μπορούν να αναγνωριστούν ως ακριβείς, οι αναφερόμενες στα στοιχεία *iii* και *iv*: η ύπαρξη περισσότερων οικονομικών πόρων και η προνομίος θέση έναντι των προμηθευτών.

121. Ωστόσο, οι ενδείξεις αυτές δεν μπορούν να θεμελιώσουν το συμπέρασμα ότι η απόφαση αποδεικνύει την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης της προσφεύγουσας στη βρεανοϊργανδική αγορά προσθέτων ουσιών για άλευρα.

122. Το συμπέρασμα αυτό ενισχύουν δύο ακόμα παρατηρήσεις: η κύρια δραστηριότητα των προμηθευτών προσθέτων ουσιών για άλευρα συνίσταται στην ανάμιξη ενεργών ουσιών με αδρανή μάζα. Η διαδικασία αυτή δεν απαιτεί ιδιαίτερες γνώσεις ούτε σημαντικές επενδύσεις. Συνεπώς, πρέπει να γίνει δεκτή η άποψη της προσφεύγουσας ότι η πρόσβαση στην αγορά αυτή δεν είναι ιδιαί-

τερα δύσκολη. Απόδειξη αποτελεί η επιτυχία της ECS στην προ του 1980 περίοδο.

123. Εκτός από την προσφορά πρέπει, επίσης, να εξεταστεί και η διάρθρωση της αντίστοιχης αγοράς. Όπως συνάγεται από το σημείο 19 της αποφάσεως, οι τρεις κυριότεροι αλευρόμυλοι, η Ranks, Spillers και Allied Mills, καλύπτουν το 85 % περίπου της βρετανικής αγοράς λευκαντικών ουσιών. Όταν όμως η ζήτηση καλύπτεται από μικρό αριθμό επιχειρήσεων ακόμα και προμηθευτής ο οποίος κατέχει σημαντικό τμήμα της αγοράς δεν έχει τη δυνατότητα να καθορίζει ανεξάρτητα τις σχέσεις του με τους πελάτες του²⁵. Κατά συνέπεια, η συγκεκριμένη επιχείρηση δεν διαθέτει στην περίπτωση αυτή μια τέτοια θέση στην αγορά, « που να της επιτρέπει να αποτρέπει τη διατήρηση ενός αποτελεσματικού ανταγωνισμού στη σχετική αγορά, ενώ παράλληλα να της παρέχει τη δυνατότητα να συμπεριφέρεται σε σημαντικό βαθμό ανεξάρτητα έναντι των ανταγωνιστριών επιχειρήσεων, των αγοραστών και τελικών των καταναλωτών », σύμφωνα με τις προϋποθέσεις που θέτει το Δικαστήριο για την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης στην αγορά²⁶.

3. Συμπέρασμα

124. Δεδομένου ότι η καθής με τα όσα περιλαμβάνει στην απόφασή της δεν απέδειξε με βεβαιότητα ότι η προσφεύγουσα κατείχε δεσπόζουσα θέση είμαι υποχρεωμένος να προτείνω στο Δικαστήριο να δεχθεί την προσφυγή και να ακυρώσει την προσβαλλόμενη απόφαση.

25 — Βλ. σχετικώς Schröter, *ένθ. αν.*, σημείωση 22.

26 — Βλ. απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 1979, 85/76, *ένθ. αν.*, σ. 520· απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 1983, 322/82, *ένθ. αν.*, σ. 3503.

125. Για την περίπτωση που το Δικαστήριο δεν ακολουθήσει την άποψή μου στις συμπληρωματικές προτάσεις μου που ακολουθούν θα αναφερθώ και στα υπόλοιπα ζητήματα που ανακύπτουν στο πλαίσιο της παρούσας υπόθεσης.

Γ — Συμπληρωματικές προτάσεις

I — *Επί της καταχρηστικής συμπεριφοράς της προσφεύγουσας*

126. Αν το Δικαστήριο, αντιθέτως προς την άποψη που ανέπτυξα, δεχθεί ότι η προσφεύγουσα κατείχε στη συγκεκριμένη αγορά δεσπόζουσα θέση, πρέπει να εξεταστεί αν η προσφεύγουσα χρησιμοποίησε καταχρηστικώς τη δεσπόζουσα αυτή θέση της. Πρώτο βήμα της εξέτασεως αυτής πρέπει να είναι η ανάλυση δύο ομάδων ζητημάτων, δηλαδή, αφενός μεν, των δύο συνομιλιών του Νοεμβρίου και Δεκεμβρίου 1979, αφετέρου δε, της πρακτικής που ακολουθήθηκε από το τέλος του 1980 στον τομέα των τιμών.

1. Το προβαλλόμενο σχέδιο της προσφεύγουσας

127. Στο σημείο 82, στοιχείο i, της αποφάσεως αναφέρεται ως ειδική εκδήλωση, η οποία κατά το άρθρο 86 της Συνθήκης ΕΟΚ συνιστά καταχρηστική εκμετάλλευση, το γεγονός ότι η προσφεύγουσα διατύπωσε, στο πλαίσιο δύο συνεδριάσεων που πραγματοποιήθηκαν περί το τέλος του 1979, απευθείας απειλές εις βάρος της ECS. Περισσότερες λεπτομέρειες σχετικώς εκτίθενται στα σημεία 32 επ., ενώ στα σημεία 42 επ. αποκρούονται τα επιχειρήματα που προέβαλε η προσφεύγουσα προς υπεράσπισή της.

128. Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι το περιεχόμενο των δύο συνομιλιών, της 16ης Νοεμβρίου και της 3ης Δεκεμβρίου 1979, δεν αποδίδεται με σαφήνεια. Υποστηρίζει, επίσης, ότι οι συνομιλίες αυτές πρέπει να ληφθούν υπόψη σε σχέση με τις προϋφιστάμενες εμπορικές σχέσεις με την ECS. Η καθής αντιθέτως εμμένει στην άποψή της. Επικαλείται το περιεχόμενο σημειώσεων που κρατήθηκαν κατά τη διάρκεια των εν λόγω συνομιλιών.

129. Επιβάλλεται η εξέταση του αποδεικτικού αυτού υλικού, κατά το μέτρο που έχει κατατεθεί στο Δικαστήριο.

130. Σε υπηρεσιακό σημείωμα της 23ης Νοεμβρίου 1979 προερχόμενο από την ECS αναφέρεται ότι κάποιος κύριος Dines (Senior Sales Manager του ομίλου τεχνητών ουσιών και ελαστομερών AKZO Chemie UK) δήλωσε ότι, κατόπιν οδηγιών της AKZO Holland του ανατέθηκε να ενημερώσει την ECS ότι επίκειται γενική μείωση των τιμών προϊόντων που παράγουν η AKZO και η ECS για τη βιομηχανία προσθέτων ουσιών για άλευρα και τη βιομηχανία πλαστικών, σε περίπτωση κατά την οποία η ECS δεν αποσυρθεί από τον τομέα των πλαστικών. Εάν παραστεί ανάγκη η AKZO είναι διατεθειμένη να προβεί σε πωλήσεις σε τιμές κάτω του κόστους. Η ECS απάντησε επισημαίνοντας ότι από το 1974 η AKZO δεν έχει πληρώσει μερίσματα.

131. Από σημείωμα που συνέταξε ο εμπορικός πράκτορας της ECS, ο οποίος έλαβε επίσης μέρος στις συνομιλίες, συνάγεται ότι η απειλή διατυπώθηκε κατόπιν εντολής της ολλανδικής διοικήσεως της επιχειρήσεως. Ωστόσο, διατυπώνει την άποψη ότι οι απειλές της προσφεύγουσας δεν ήταν σοβαρές, δεδομένου ότι όπως η ίδια είχε προηγουμένως δηλώσει ο τομέας των προσθέτων ουσιών για άλευρα δεν είναι κερδοφόρος. Δεν πίστευε ότι η προσφεύγουσα θα εμπλεκόταν σε πόλεμο τιμών.

132. Ο ίδιος εμπορικός πράκτορας αναφέρει, σχετικά με τη δεύτερη συνάντηση της 3ης Δεκεμβρίου 1979, ότι κάποιος κύριος David (Sales Director της AKZO στην Ολλανδία) κληθείς από την ECS να επαναλάβει τις προγενέστερες απειλές δήλωσε ότι θα μπορούσε να προβεί σε ενέργεια δυσάρεστη για την ECS. Δεν ήταν διατεθειμένος να διατηρήσει τις προηγούμενες φιλικές σχέσεις. Ο Dines ζήτησε από την ECS να εγκαταλείψει τον τομέα των πλαστικών· ωστόσο, δεν εσκοπείτο ο αποκλεισμός της ECS από την αγορά προσθέτων ουσιών για άλευρα. Η AKZO όφειλε να ακολουθήσει τη θετικότερη πολιτική στην αγορά προσθέτων ουσιών για άλευρα και, σε περίπτωση ανάγκης, να προβεί σε πωλήσεις κάτω του κόστους.

133. Από υπηρεσιακό σημείωμα της ECS, της 4ης Δεκεμβρίου 1979, σχετικό με τη συνάντηση της 3ης Δεκεμβρίου συνάγονται τα ακόλουθα: καταρχάς, η προσφεύγουσα αμφισβήτησε ότι κατά τον Νοέμβριο του 1979 είχε διατυπώσει απειλές. Υποστήριξε ότι η ECS παρανόησε τις δηλώσεις της. Ωστόσο, η ECS εξακολούθησε να έχει την εντύπωση ότι εξακολουθούν να παραμένουν οι απειλές για την περίπτωση που η ECS δεν αποσυρθεί από την αγορά των πλαστικών. Την εντύπωση αυτή ενίσχυσαν τα σημειώματα της Τράπεζας της ECS.

134. Σε ένορκη κατάθεσή του ενώπιον του High Court ο Dines αναφέρθηκε στις συνομιλίες αυτές παρουσιάζοντας διαφορετικά τα κυριότερα σημεία. Στο σημείο 8 της καταθέσεώς του αναφέρεται στα προδιατρέξαντα. Κατά το παρελθόν η προσφεύγουσα είχε προμηθεύσει στην ECS υπεροξειδίου του βενζουλίου σε περιπτώσεις κατά τις οποίες η παραγωγική ικανότητα της ECS δεν επαρκούσε. Αυτές οι παραδόσεις προς υποστήριξη της ECS πραγματοποιήθηκαν σε τιμές χαμηλότερες κατά 20 % περίπου από τις τιμές που ίσχυαν για τους τελικούς καταναλωτές. Εξάλλου, η ECS προμήθευσε την προσφεύγουσα με βιταμίνες, τις οποίες η προσφεύγουσα δεν παρήγαγε πλέον η ίδια. Επίσης, εξετάστηκε το ενδεχόμενο της αγοράς από την ECS υπεροξειδίου

του βενζουλλίου προκειμένου αυτό να χρησιμοποιηθεί στον τομέα των πλαστικών.

135. Από τα μέσα του 1979 διαπιστώθηκε ότι η ECS πρόεβη σε προσφορές προς πελάτες της προσφεύγουσας στον τομέα της βιομηχανίας πλαστικών προτείνοντας τιμές χαμηλότερες από τις τιμές της προσφεύγουσας. Κατόπιν αυτού η προσφεύγουσα αποφάσισε να εφαρμόσει μία πιο δραστήρια πολιτική πωλήσεων και να τερματίσει τη συνεργασία της με την ECS. Ειδικότερα, αποφάσισε να τερματίσει τις παραδόσεις προς υποστήριξη της ECS, καθόσον με τον τρόπο αυτό η ECS δημιουργούσε αποθέματα παραγωγικής ικανότητας τα οποία μπορούσε να χρησιμοποιήσει προκειμένου να ανταγωνιστεί την προσφεύγουσα, προσφέροντας εκπτώσεις επί των τιμών, τόσο στην αγορά των προσθέτων ουσιών για άλευρα όσο και στην αγορά των πλαστικών. Η προσφεύγουσα είχε την εντύπωση ότι επιδοτούσε πόλεμο τιμών που διεξήγαγε εναντίον της η ECS.

136. Σκοπός των συνομιλιών που πραγματοποιήθηκαν τον Νοέμβριο του 1979 ήταν η ενημέρωση της ECS για την προαναφερθείσα απόφαση. Το σημείωμα που συνέταξε η ECS σχετικά με τις συνομιλίες αυτές παρέχει μία στρεβλωμένη εικόνα των όσων πράγματι συζητήθηκαν.

137. Η ECS έθεσε το ζήτημα αν η προσφεύγουσα θα μετέβαλε διαθέσεις στην περίπτωση που η ECS αποσυρόταν από τον τομέα των πλαστικών. Ο Dines απάντησε ότι θεωρεί το ενδεχόμενο αυτό πιθανό. Ομοίως η ECS, και όχι ο ίδιος, έθεσε το ζήτημα της μείωσης των τιμών και πρόσθεσε ότι σε περίπτωση που η προσφεύγουσα μειώσει τις τιμές της η ECS θα προβεί σε περαιτέρω μείωση των δικών της τιμών. Ο Dines παρατήρησε στο σημείο αυτό ότι μία τέτοια ενέργεια θα αναγκάσει την προσφεύγουσα να πωλεί σε τιμές κάτω του κόστους και, ενδεχομένως, να υποστεί ζημιές.

Ωστόσο, ο ίδιος δεν είχε εξετάσει επαρκώς το ζήτημα αυτό πριν από τη συζήτηση. Ανέφερε, επίσης, ότι η προσφεύγουσα ήταν διατεθειμένη να υποστεί ζημιές μέχρι του ύψους των 250 000 UK£. Ωστόσο, δεν υπήρχε προκαθορισμένη πολιτική της προσφεύγουσας.

138. Σχετικά με τη συνάντηση της 3ης Δεκεμβρίου 1979 ο Dines αναφέρεται σε ένορκη κατάθεση του Sullivan (διευθυντή και κύριου μετόχου της ECS), η οποία δεν περιλαμβάνεται στην ενόπιον του Δικαστηρίου δικογραφία. Ο Sullivan αναγνώρισε ότι αυτός και όχι ο Dines ήταν εκείνος που διατύπωσε την πρόταση να αποσυρθεί η ECS από την αγορά πλαστικών.

139. Το ίδιο και κατά τη συνάντηση του Δεκεμβρίου δεν διατυπώθηκαν απειλές ούτε τελεσίγραφα. Εξάλλου, ο David δήλωσε ότι η ECS χαρακτήρισε ως δυσάρεστη τη νέα εμπορική πολιτική της προσφεύγουσας. Ούτε ο David ούτε ο Dines δήλωσαν ότι ευθύς μετά τη συνάντηση αυτή πραγματοποιήθηκε μείωση των τιμών.

140. Σε σημείωμα της προσφεύγουσας, της 7ης Δεκεμβρίου 1979, αναφέρεται σχετικά με τις συνομιλίες της 3ης Δεκεμβρίου 1979, ότι η ECS ενημερώθηκε σχετικά ότι δεν θα έπρεπε να ελπίζει σε συνεργασία στον τομέα των αλευρομύλων, εάν προσπαθούσε να κερδίσει έδαφος στον τομέα της βιομηχανίας πλαστικών. Τονίστηκε στην ECS ότι η προσφεύγουσα είχε την πρόθεση να εφαρμόσει στον τομέα των αλευρομύλων επιθετική εμπορική πολιτική (would take aggressive commercial action), εάν η ECS δεν παύσει να παραδίδει προϊόντα της στη βιομηχανία πλαστικών.

141. Μετά τις προκαταρκτικές αυτές παρατηρήσεις, στο σημείωμα της 7ης Δεκεμβρίου 1979, περιλαμβάνεται ένα σχέδιο δράσεως το οποίο θα μπορούσε να εφαρμοστεί στην αγορά των προσθέτων ουσιών για άλευρα. Ειδικότερα αναφέρονται ενδεχόμενοι νέοι πελάτες και υπολογίζονται οι ζημιές που θα συνεπαγόταν για την προσφεύγουσα η εφαρμογή αυτών των μέτρων.

142. Βάσει των προαναφερθέντων εγγράφων μπορεί να θεωρηθεί ως αποδεδειγμένο ότι: η προσφεύγουσα αποφάσισε να διακόψει την προηγούμενη συνεργασία της με την ECS και, ιδίως, τις παραδόσεις προϊόντων προς υποστήριξη της τελευταίας. Δεν αποδείχθηκε, ωστόσο, εάν *πριν* από τις συνομιλίες της με την ECS είχε ήδη αποφασίσει για τη λήψη περαιτέρω μέτρων. Από την ένορκη κατάθεση του Dines συνάγεται μάλλον ότι η ιδέα της συσχέτισης της αποχωρήσεως της ECS από την αγορά των πλαστικών και των δυνατών αντιδράσεων της προσφεύγουσας στην αγορά των προσθέτων ουσιών για άλευρα εκφράστηκε για πρώτη φορά από την ECS κατά τη διάρκεια των δύο αυτών συνομιλιών. Η ένορκη κατάθεση του Sullivan — η οποία δεν περιλαμβάνεται στην ενώπιον του Δικαστηρίου δικογραφία — βεβαιώνει την υπόθεση αυτή, εάν βεβαιώσ το περιεχόμενό της, όπως το αποδίδει στην ένορκη κατάθεσή του ο Dines, είναι ακριβές. Ωστόσο, μετά τις συνομιλίες φαίνεται ότι υλοποιήθηκε η απειλή της προσφεύγουσας: τουλάχιστον αυτή ήταν η εντύπωση της ECS και ενός από τους προϊσταμένους πωλήσεων της προσφεύγουσας.

143. Σε απόφασή του της 6ης Μαρτίου 1974, στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις 6 και 7/73²⁷, το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι όταν επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση ως προς την παραγωγή πρώτων υλών και έχει επομένως τη δυνατότητα να ελέγχει τον ανεφοδιασμό των επιχειρήσεων που παράγουν δευτερογενή

προϊόντα αποφασίσει να παράγει η ίδια τα προϊόντα αυτά σε ανταγωνισμό με τους πρώην πελάτες της, αυτό δεν σημαίνει ότι η επιχείρηση μπορεί να συμπεριφερθεί κατά τρόπο που να καταργεί τον ανταγωνισμό των πρώην πελατών της. Δεδομένου ότι μια τέτοια συμπεριφορά αντιβαίνει προς τους σκοπούς του άρθρου 3, στοιχείο στ, της Συνθήκης, όπως αυτοί προσδιορίστηκαν λεπτομερέστερα στα άρθρα 85 και 86 της Συνθήκης, συνάγεται ότι μία επιχείρηση καταχράται τη δεσπόζουσα θέση της, κατά την έννοια του άρθρου 86, όταν κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά πρώτων υλών και προτιθέμενη να παράγει η ίδια τα δευτερογενή προϊόντα αρνείται να προμηθεύσει με πρώτες ύλες πελάτη της, ο οποίος παράγει δευτερογενή προϊόντα, με κίνδυνο να εξαλείψει κάθε δυνατότητα ανταγωνισμού εκ μέρους αυτού του πελάτη.

144. Το ίδιο συμβαίνει όταν αντιστρόφως ο πελάτης της κατέχουσας δεσπόζουσα θέση επιχείρησης αποφασίζει να επεξεργαστεί περαιτέρω την πρώτη ύλη παρασκευάζοντας δευτερογενή προϊόντα και να ανταγωνιστεί την επιχείρηση που του προμηθεύει την πρώτη ύλη στο επίπεδο της μεταποίησης. Ενδεχόμενη άρνηση προμηθείας σε μια τέτοια περίπτωση θα επηρέαζε επίσης τη διάρθρωση του ανταγωνισμού, καθόσον θα παρεμποδιζόταν η είσοδος ενός ενδεχόμενου ανταγωνιστή στη συγκεκριμένη αγορά.

145. Η διακοπή των υφισταμένων εμπορικών σχέσεων και η μη περαιτέρω προμήθεια υπεροξειδίου του βενζουλίου μπορεί επίσης να συνιστά κατάχρηση εκ μέρους επιχείρησης κατέχουσας δεσπόζουσα θέση²⁸.

146. Εξάλλου, δεδομένου ότι κατά την απόφαση της 21ης Φεβρουαρίου 1973, στην υπό-

27 — Απόφαση της 6ης Μαρτίου 1974, στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις 6 και 7/73, Istituto Chemioterapico Italiano SpA και Commercial Solvents Corporation κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Slg. 1974, σ. 223, συγκεκριμένα σ. 252).

28 — Βλ. επίσης την απόφαση της 3ης Οκτωβρίου 1985, 311/84, SA Centre Belge d'études de marché — Télémarketing (CBEM) κατά SA Compagnie luxembourgeoise de télédiffusion (CLT) και SA Information publicité Benelux (IPB) (Συλλογή 1985, σ. 3261, συγκεκριμένα σ. 3278).

θεση 6/72²⁹, καταχρηστική συμπεριφορά δεν είναι μόνο εκείνη που προκαλεί απευθείας ζημία στους καταναλωτές, αλλά και εκείνη που επηρεάζει τη δομή ενός αποτελεσματικού ανταγωνισμού, δεν έχω καμία αμφιβολία ότι ανταγωνισμός που αποβλέπει στην εξάλειψη των ανταγωνιστών, διεξαγόμενος με επιθετικά χαμηλές και συνεπαγόμενες ζημία τιμές, εμπίπτει στο άρθρο 86 της Συνθήκης ΕΟΚ.

οποία πρόβη η καθής ήταν ελλιπής. Ελλείπουν ιδίως αξιόπιστα στοιχεία σχετικά με τη διάρθρωση του κόστους και τις παραγωγικές ικανότητες δύο από τις τρεις κυριότερες επιχειρήσεις. Γι' αυτόν τον λόγο διατύπωσα την άποψη ότι δεν μπορεί να διαπιστωθεί ποιες από τις τιμές είναι οικονομικώς εύλογες και κανονικές.

147. Το γεγονός ότι τα μέτρα που απείλησε να λάβει η προσφεύγουσα δεν τέθηκαν σε εφαρμογή ευθός μετά τη διατύπωση των απειλών δεν αποκλείει την περίπτωση κατάχρησης. Πράγματι, αν κατάχρηση συνιστά ο περιορισμός της ανταγωνιστικής ελευθερίας άλλων επιχειρήσεων, και η απλή απειλή οικονομικώς δυσμενών επιπτώσεων μπορεί να θεωρηθεί αρκετή προκειμένου να θεμελιώσει παραβίαση του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΟΚ. Συντρέχει παραβίαση όταν ο απειληθείς ανταγωνιστής ή εμπορικός εταίρος, έχοντας υπόψη τη δική του πείρα ή την πείρα άλλων προσώπων, πιστεύει ότι η κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση θα εφαρμόσει στην πράξη τις απειλές της. Δεδομένου ότι και μόνο ο περιορισμός της ελευθερίας βουλήσεως μιας άλλης επιχείρησης μπορεί ήδη να θεωρηθεί ως κατάχρηση, δεν έχει σχετικώς σημασία αν η επιχείρηση αυτή αντισταθεί στην ασκηθείσα πίεση ή υποκύψει σ' αυτήν. Χωρίς σημασία είναι επίσης το αν η κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση πραγματοποιήσει τις απειλές ή όχι³⁰.

149. Συνεπώς, εξέταση της συμπεριφοράς της προσφεύγουσας στον τομέα των τιμών έχει περιορισμένη μόνο σημασία. Η σημασία αυτή περιορίζεται ακόμη περισσότερο αν ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι συχνά από τα έγγραφα της δικογραφίας δεν μπορεί να συναχθεί αν οι αναφερόμενες τιμές αφορούν μονάχα *προσφορές* ή πραγματικές *παραδόσεις*. Ελλείπουν, επίσης, στοιχεία ως προς το μέγεθος των διαφόρων εμπορικών πράξεων. Ωστόσο, και μόνο ως προς την αιτίαση ότι η προσφεύγουσα πρόβη σε επιλεκτικές μειώσεις τιμών θα ήταν σημαντικό να διευκρινιστεί το μέγεθος των εμπορικών πράξεων τις οποίες αφορά η επιλεκτική διαμόρφωση των τιμών. Επίσης, πρέπει να διαπιστωθεί ότι τα σχετικά με τις τιμές στοιχεία συχνά — όχι όμως και πάντοτε — δεν περιέχουν άλλες λεπτομέρειες αναφερόμενες π. χ. στις προθεσμίες πληρωμής, τις εκπτώσεις και τους υπόλοιπους όρους πώλησεως.

2. *Επί της συμπεριφοράς της προσφεύγουσας στον τομέα των τιμών*

148. Ήδη στο πρώτο τμήμα των προτάσεών μου (Β Ι.3) ανέφερα ότι η έρευνα αγοράς στην

150. Κατά την εκτίμηση της συμπεριφοράς της προσφεύγουσας στον τομέα των τιμών θα σταθώ, κατά συνέπεια, σε δύο σειρές προβλημάτων: πρώτον, θα εξετάσω αν από τους αριθμητικούς πίνακες που κατέθεσε η καθής κατόπιν αιτήσεως του Δικαστηρίου προκύπτει οποιαδήποτε ανωμαλία. Εάν απαιτηθεί θα εξετάσω, επίσης, τους πίνακες που κατέθεσε η προσφεύγουσα. Δεύτερον, θα εξετάσω την αιτίαση που διατύπωσε η καθής, σύμφωνα με την οποία η προσφεύγουσα πρόβη σε επιλεκτική μείωση των τιμών της, ιδίως δε, ότι πώλησε τα προϊόντα της σε υψηλότερες τιμές στους παραδοσιακούς της πελάτες.

29 — Ένθ. αν., σ. 246.

30 — Βλ. Schröder, ένθ. αν., σημείο 45 α.

α) Πωλήσεις υπεροξειδίου του βενζουλίου (16%) στη Spillers (πίνακας 1)

Ιούλιο του 1983 η προσφεύγουσα εφάρμοσε την τιμή των 537 UK£.

151. Ο πίνακας αυτός δεν παρουσιάζει ιδιαίτερες μέχρι και τις αρχές του 1980. Οι τιμές της προσφεύγουσας παρουσιάζουν ανοδική τάση: τον Φεβρουάριο του 1980 αυξήθηκαν και πάλι σε 605 UK£, μέχρις ότου η ECS προσέφερε τιμές 532 UK£ προς τις οποίες ευθυγραμμίστηκε η ΑΚΖΟ. Τιμή της 15ης Οκτωβρίου 1980, ύψους 512 UK£, δεν περιλαμβάνεται στον πίνακα που κατέθεσε η προσφεύγουσα. Ομοίως, δεν περιλαμβάνεται στο σημείο 37 της αποφάσεως, το οποίο αφορά τις πωλήσεις που πραγματοποιήθηκαν κατά το εν λόγω χρονικό διάστημα. Το ζήτημα αυτό, ωστόσο, μπορεί να παραμείνει ανοικτό, δεδομένου ότι τον Νοέμβριο του 1980 η προσφεύγουσα προσέφερε τιμή 489 UK£, χαμηλότερη κατά μία UK£ από την προσφορά της Diaflex.

152. Όσον αφορά την προαναφερθείσα εμπορική πράξη το στοιχείο που αξίζει να υπογραμμιστεί δεν είναι η τιμή αλλά το γεγονός ότι η τιμή αυτή εφαρμόστηκε στο πλαίσιο υποχρέωσης που είχε αναληφθεί για την αποκλειστική προμήθεια υπεροξειδίου του βενζουλίου και βρωμικού καλίου. Παρόμοιες συμφωνίες αποκλειστικής προμήθειας αντίκεινται στο άρθρο 86 της Συνθήκης ΕΟΚ όταν συνάπτονται με επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση³¹.

153. Η χαμηλότερη τιμή των 425 UK£ που προσφέρθηκε κατόπιν εξηγείται από το γεγονός ότι αφορούσε ποσότητες δέκα τόνων οι οποίες αγοράστηκαν από το εργοστάσιο. Στην απόφασή της περί προσωρινών μέτρων, της 29ης Ιουλίου 1983, η καθής δέχθηκε ως θεμιτή, σε περίπτωση αγοράς παρτίδων 10 τόνων, έκπτωση 50 UK£ ανά τόνο σε περίπτωση αγοράς μεγάλου αριθμού παρτίδων και μεταφοράς ιδίως εξόδους. Μετά την έκδοση της αποφάσεως περί προσωρινών μέτρων τον

154. Ως προς τις πωλήσεις υπεροξειδίου του βενζουλίου (16%) από την προσφεύγουσα στη Spillers δεν διαπιστώνεται — εκτός από την υποχρέωση αποκλειστικής προμήθειας, καμία αξιοσημείωτη ιδιομορφία.

β) Πωλήσεις βρωμικού καλίου (10%) στη Spillers (πίνακας 2)

155. Όσον αφορά, επίσης, τις πωλήσεις βρωμικού καλίου (10%) στη Spillers παρατηρείται, καταρχάς, σταθερή ανοδική πορεία μέχρι τον Φεβρουάριο του 1980, μέχρι του ύψους των 405 UK£. Τον Μάρτιο του 1980 η προσφεύγουσα μειώνει την τιμή της σε 336 UK£, τιμή την οποία είχε προσφέρει η ECS. Τον Νοέμβριο του 1980 η τιμή αυτή μειώνεται σε 309 UK£, ελαφρώς χαμηλότερη από την προσφορά της Diaflex (310 UK£). Και στην περίπτωση αυτή επίσης υπήρχε συμφωνία αποκλειστικής προμήθειας.

156. Εκτός από τη συμφωνία αυτή αποκλειστικής προμήθειας οι πωλήσεις βρωμικού καλίου προς τη Spillers δεν παρουσιάζουν κανένα ιδιαίτερο στοιχείο.

γ) Οι πωλήσεις υπεροξειδίου του βενζουλίου (20%) στη Ranks (πίνακας 3)

157. Και στην περίπτωση αυτή, επίσης, παρατηρείται καταρχάς και μέχρι τον Φεβρουάριο του 1980 σταθερή αύξηση των τιμών μέχρι του ύψους των 769 UK£. Ωστόσο, τον Νοέμβριο του 1980 η προσφεύγουσα μειώνει την τιμή της

31 — Βλ. απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 1979, 85/76, ένθ. αν., σ. 540.

στις 660 UK£, τιμή που είχε προτείνει τον Αύγουστο η ECS και προβαίνει σε περαιτέρω μείωση, μετά από προσφορά της Diaflex, στις 640 UK£. Η μείωση των τιμών στο επίπεδο των 629 UK£ δεν εξηγείται από τον πίνακα που κατέθεσε η καθής. Στον αντίστοιχο πίνακα της προσφεύγουσας αναφέρεται τιμή 629 UK£, την οποία αποδίδει στην ECS. Κατά την προφορική διαδικασία προέκυψε ότι δεν είχε προτείνει την τιμή αυτή η ECS, αλλ' ότι τιμή αυτού του επιπέδου είχε πράγματι προτείνει ανεξάρτητη εμπορική επιχείρηση.

158. Τον Οκτώβριο του 1983 η προσφεύγουσα προτείνει τιμή χαμηλότερη των 728 UK£ που είχε καθοριστεί στην απόφαση περί προσωρινών μέτρων, προσαρμοζόμενη στην τιμή των 672 UK£ που είχε προτείνει τον Ιούνιο του 1983 η Diaflex. Τον Νοέμβριο του 1984 η προσφεύγουσα προτείνει τιμή υπολειπόμενη κατά 4 UK£ από την προσφορά ύψους 732 UK£ στην οποία είχε προβεί η Diaflex, διαμορφώνοντας έτσι τιμή 728 UK£.

159. Από τις πωλήσεις υπεροξειδίου του βενζουλίου (20 %) στη Ranks δεν συνάγεται, επίσης, κανένα αξιοσημείωτο στοιχείο.

δ) Πωλήσεις βρωμικού καλίου (10 %) στη Ranks (πίνακας 4)

160. Παρατηρείται, επίσης, σταθερή αύξηση των τιμών μέχρι τον Φεβρουάριο του 1980 στο επίπεδο των 405 UK£. Σε προσφορά τιμής ύψους 36 UK£ εκ μέρους της ECS, τον Αύγουστο του 1980, αντέδρασε η προσφεύγουσα προσφέροντας τιμή 330 UK£ τον Νοέμβριο του 1980. Τον Ιανουάριο του 1981 προσαρμόστηκε σε τιμή που προσέφερε η Diaflex, ύψους 314 UK£. Μία νέα μείωση στο επίπεδο των 309 UK£ τον Μάρτιο του 1982 παραμένει ανεξήγητη. Η τιμή αυτή ανταποκρίνεται στην τιμή που πρότεινε η Spillers τον Νοέμβριο του 1980 στο πλαίσιο, όμως, υποχρέωσης αποκλειστικής προμήθειας. Εξάλλου, τον Φεβρουάριο του 1982 η Diaflex αύξησε τις

τιμές της στο επίπεδο των 330 UK£. Κατά το έτος 1983 πραγματοποιήθηκαν ελαφρές αυξήσεις τιμών στο ύψος των 325 και 339 UK£.

161. Η προσφεύγουσα δεν τήρησε την καθορισθείσα με την απόφαση περί προσωρινών μέτρων τιμή των 455 UK£, επικαλούμενη προσφορά της Diaflex, του Ιουνίου 1983, ύψους 330 UK£. Ωστόσο, η προσφερθείσα από την Diaflex τιμή δεν περιλαμβάνεται στον πίνακα της καθής, αλλά μόνο στον πίνακα της προσφεύγουσας. Ωστόσο, η καθής δεν αμφισβήτησε την ορθότητα των στοιχείων της προσφεύγουσας ως προς το σημείο αυτό.

162. Οι προσφορές τιμών εκ μέρους της προσφεύγουσας, στο ύψος των τιμών που καθόρισε η καθής, δεν καταλήγουν στη σύναψη εμπορικών συμφωνιών, ενώ η προσαρμοσμένη στην προσφορά της Diaflex τιμή των 370 UK£, που προτάθηκε τον Οκτώβριο του 1984, είναι εμπορικής επιτυχής.

163. Εκτός από την τιμή των 309 UK£ που εφαρμόστηκε τον Μάρτιο του 1982 οι τιμές που προαναφέρθηκαν δεν παρουσιάζουν κανένα ιδιαίτερο χαρακτηριστικό.

ε) Τιμές που προσφέρθηκαν στην Allied Mills για το υπεροξείδιο του βενζουλίου (16 %) (πίνακας 5)

164. Όσον αφορά, επίσης, τις προσφορές και τις πωλήσεις προς την Allied Mills (η προσφεύγουσα προμήθευσε μόνο μεμονωμένους αλευρόμυλους του ομίλου Allied) παρατηρείται μέχρι και τον Ιούλιο του 1979 άνοδος των τιμών της προσφεύγουσας μέχρι του επιπέδου των 665 UK£. Τον Αύγουστο του 1979 οι τιμές της ECS είχαν διαμορφωθεί στο επίπεδο των 532 UK£, τον Σεπτέμβριο του 1980

οι τιμές της Diaflex στο επίπεδο των 495 UK£. Στις αρχές του 1981 η προσφεύγουσα προσέφερε στο κεντρικό πρακτορείο αγορών της Allied τιμή 517,90 UK£, χωρίς όμως επιτυχία, εκτός από την περίπτωση ορισμένων μεμονωμένων αλευρομύλων του ομίλου Allied. Το έτος 1983 η ECS μείωσε την τιμή της στο επίπεδο των 512 UK£, προς το οποίο προσαρμόστηκε η προσφεύγουσα τον Φεβρουάριο, χωρίς ωστόσο να συνάψει καμία εμπορική πράξη.

165. Την καθορισθείσα με την απόφαση περί προσωρινών μέτρων τιμή των 587 ή 696 UK£ τήρησε η προσφεύγουσα με μία μόνο εξαίρεση: τον Μάρτιο του 1984 προσάρμοσε τις τιμές της στην προσφορά της Diaflex, η οποία είχε προτείνει τιμή 567 UK£.

166. Συμπέρασμα: στην περίπτωση αυτή, επίσης, τίποτα το αξιοσημείωτο.

στ) Προσφορές/πωλήσεις βρωμικού καλίου (10 %) στην Allied Mills (πίνακας 6)

167. Και στην περίπτωση αυτή, επίσης, παρατηρείται άνοδος μέχρι της τιμής των 468 UK£ τον Ιούλιο 1979. Η τιμή της ECS τον Αύγουστο του 1979 είχε διαμορφωθεί στις 336 UK£ και η τιμή της Diaflex, τον Απρίλιο του 1980 στις 335 UK£ και τον Σεπτέμβριο του 1980 στις 290 UK£. Προσφορά της προσφεύγουσας προς το κεντρικό πρακτορείο αγορών της Allied, τον Ιανουάριο του 1981, στην τιμή των 314,90 UK£ παρέμεινε χωρίς αποτέλεσμα, ενώ μεμονωμένος αλευρόμυλος αποδέχθηκε την τιμή αυτή.

168. Τον Σεπτέμβριο του 1983 η προσφεύγουσα τηρεί το όριο των δύο κατωτάτων τιμών των 556 και 455 UK£ αντιστοίχως που είχε καθορίσει η καθής. Κατόπιν προσφορών της Diaflex και της ECS, οι οποίες κατά τον Σεπτέμβριο του 1983 ανέρχονταν στο επίπεδο των 330 UK£, η προσφεύγουσα προσαρμόστηκε προς τις τιμές αυτές, τις οποίες ωστόσο, μετά από αύξηση στην οποία πρόβη η Diaflex, τις αύξησε επίσης στο επίπεδο των 340

UK£. Τον Νοέμβριο του 1984 η προσφεύγουσα μειώνει και πάλι τις τιμές της στις 330 UK£.

169. Εκτός από την τελευταία αυτή τιμή δεν παρατηρείται και στην περίπτωση αυτή καμία ιδιομορφία.

ζ) Πωλήσεις βιταμινούχων μιγμάτων στην Allied Mills (πίνακας 7)

170. Η προσφεύγουσα πρόβη σε σποραδικές μόνο πωλήσεις βιταμινούχων μιγμάτων, οι δε πωλήσεις έπαυσαν πλήρως τον Αύγουστο ή τον Σεπτέμβριο του 1983. Οι τιμές τον Μάιο του 1980 ήταν 660 UK£, τον Ιούλιο του 1980 625 UK£, κατόπιν δε τον Σεπτέμβριο του 1981 μειώθηκαν στις 565 UK£. Οι τιμές της ECS το 1980 ανέρχονταν σε 590 UK£ και τον Ιούνιο του 1981 σε 465 UK£ για ένα φθηνότερο μίγμα. Τον Οκτώβριο του 1982 η προσφεύγουσα προσέφερε για φθηνότερο μίγμα τιμή 455 UK£, ενώ η ECS μείωσε τις τιμές της το 1983 στις 460 UK£ και η Diaflex τον Σεπτέμβριο του 1983 στις 450 UK£.

171. Λόγω του σποραδικού χαρακτήρα των εμπορικών πράξεων που αφορούσαν βιταμινούχα μίγματα δύσκολα μπορεί να συναχθεί κάποιο σημαντικό στοιχείο.

η) Τιμή που προσφέρθηκε στους μεγάλους ανεξάρτητους αλευρόμυλους για την πώληση υπεροξειδίου του βενζοϋλίου (16 %) (πίνακες 8, 12, 14 και 16)

172. Και στην περίπτωση αυτή παρατηρείται, καταρχάς, σταθερή αύξηση των τιμών της προσφεύγουσας μέχρι του ύψους των 665 UK£ τον Ιούλιο του 1979. Η τιμή της ECS ανέρ-

γεται τον Ιανουάριο του 1979 στις 572 UK£ και τον Αύγουστο του 1979 στις 630 UK£. Έναντι παραδοσιακών πελατών, όπως π. χ. η Cadge & Coleman, η προσφεύγουσα διατηρεί την τιμή των 665 UK£ μέχρι το 1983. Αντιθέτως, έναντι πελατών της ECS (όπως η Carrs, η Smiths και η Timms) η προσφεύγουσα προέβη σε προσφορές οι οποίες κυμαίνονταν μεταξύ 570 και 563 UK£, ενώ κατόπιν μειώθηκαν στις 530 UK£ (Δεκέμβριο 1980 έως Ιούλιο 1983). Η ECS ευθυγραμμίζεται με την τιμή των 530 UK£ τον Ιούλιο του 1982.

173. Η καθορισθείσα με την απόφαση περί προσωρινών μέτρων τιμή των 696 UK£ διατηρήθηκε έναντι των μεγάλων ανεξάρτητων αλευρόμυλων μέχρι τον Νοέμβριο του 1984. Στην περίπτωση της Carrs η προσφεύγουσα, καταρχάς μεν, ακολουθώντας την ECS μείωσε τις τιμές της στις 530 UK£, μετά δε από αντίστοιχες προσφορές της Diaflex τις αύξησε στις 580 UK£. Τον Ιανουάριο του 1984 προσφορά ίση με τις τιμές που είχαν καθοριστεί στην απόφαση περί προσωρινών μέτρων αποδείχθηκε ατελέσφορη. Κατόπιν αυτού, η προσφεύγουσα ευθυγραμμίστηκε και πάλι με την τιμή των 580 UK£ που πρότεινε η Diaflex. Η τιμή των 696 UK£ άρχισε και πάλι να εφαρμόζεται από τον Νοέμβριο/Δεκέμβριο του 1984, μέχρις ότου τον Μάρτιο του 1985 η προσφεύγουσα ευθυγραμμίστηκε και πάλι με την προσφερόμενη από την Diaflex τιμή των 640 UK£.

174. Στην περίπτωση της Smiths προταθείσα από την προσφεύγουσα τον Αύγουστο του 1983 τιμή των 696 UK£ μένει χωρίς αποτέλεσμα. Το ίδιο και τον Απρίλιο του 1984 ευθυγράμμισή της με την προσφερόμενη από την ECS τιμή των 645 UK£ παραμένει ατελέσφορη. Μόνο όταν ευθυγραμμίστηκε με την προσφερθείσα από την Diaflex τιμή των 587 UK£, τον Μάρτιο του 1984, κατέληξε στη σύναψη συμβάσεων. Κατά τα έτη 1984 και 1985 η προσφεύγουσα ακολουθεί τις αυξήσεις των τιμών της Diaflex στο ύψος των 640 και 690 UK£ αντιστοίχως.

175. Όσον αφορά την Timms, η προσφεύγουσα ευθυγραμμίστηκε, καταρχάς, τον Αύγουστο του 1983 με την προσφερθείσα από την Diaflex τιμή των 570 λιρών, κατόπιν δε τον Νοέμβριο του 1984 ακολούθησε την άνοδο των τιμών της Diaflex στο ύψος των 630 UK£. Από τον Ιούλιο του 1985 εφάρμοσε την τιμή που είχε καθορίσει η απόφαση περί προσωρινών μέτρων.

176. Όσον αφορά τις προσφορές και τις πωλήσεις προς τους μεγάλους ανεξάρτητους αλευρόμυλους παρατηρείται διείσδυση της προσφεύγουσας στον κύκλο των πελατών της ECS, τον Δεκέμβριο του 1980, συνδυασμένη με μείωση των τιμών, η οποία αρχικώς μεν ανερχόταν σε 100 UK£ σε σύγκριση με τους παραδοσιακούς πελάτες της προσφεύγουσας και σε 70 UK£ σε σύγκριση με τις τιμές που είχε προτείνει η ECS, κατόπιν δε αυξάνει σε 160 και 100 UK£ αντιστοίχως.

θ) Προσφορές/πωλήσεις βρωμικού καλλίου (10%) σε μεγάλους ανεξάρτητους αλευρόμυλους (πίνακες 9, 10, 13, 15 και 17)

177. Και στην περίπτωση αυτή παρατηρείται καταρχάς αυξητική πορεία των τιμών της προσφεύγουσας, οι οποίες το 1979 φθάνουν το επίπεδο των 468 UK£. Η τιμή αυτή διατηρείται έναντι των παραδοσιακών πελατών της προσφεύγουσας μέχρι τον Αύγουστο του 1983. Έναντι των πελατών της ECS η προσφεύγουσα προσέφερε τον Δεκέμβριο του 1980 τιμές 375 και 339 UK£, τον Μάιο του 1981 336 UK£ και το έτος 1982 325 UK£, όπως αναφέρει η καθής. Ωστόσο, στον αντίστοιχο πίνακα που καταθέτει η καθής δεν αναφέρεται σε ποιους πελάτες έγιναν οι προσφορές αυτές. Από μια ματιά στον πίνακα που κατέθεσε η προσφεύγουσα συνάγεται ότι οι προαναφερθείσες τιμές αντιστοιχούν στις προσφορές που έγιναν προς την επιχείρηση της Carrs. Ωστόσο, στον πίνακα αυτό προστίθεται ότι δεν πραγματοποιήθηκαν εμπορικές πράξεις στις εν λόγω τιμές.

178. Η καθορισθείσα στην απόφαση περί προσωρινών μέτρων τιμή των 556 UK£ δεν εφαρμόστηκε, δεδομένου ότι η προσφεύγουσα πρότεινε τον Μάρτιο του 1984 στη Smiths την τιμή που είχε προτείνει η Diaflex και η οποία ανερχόταν σε 360 UK£, τον δε Μάρτιο του 1985 την προταθείσα από την Diaflex τιμή των 392 UK£. Όσον αφορά την Timms η προσφεύγουσα ευθυγραμμίστηκε, τον Αύγουστο του 1983, τον Νοέμβριο του 1984 και τον Ιούλιο του 1985, με τις τιμές που είχε προτείνει η Diaflex και οι οποίες ανέρχονταν αντιστοίχως σε 340 UK£, 382 UK£ και 435 UK£.

179. Όσον αφορά τους μεγάλους ανεξάρτητους αλευρόμυλους διαπιστώνεται και πάλι, από τον Νοέμβριο του 1980, η προσπάθεια της προσφεύγουσας να διεισδύσει στον κύκλο των πελατών της ECS προσφέροντας τιμές χαμηλότερες από εκείνες που προσέφερε στους παραδοσιακούς της πελάτες.

ι) Τιμές/πωλήσεις βρωμικού καλίου (6%) σε μεγάλους ανεξάρτητους αλευρόμυλους (πίνακες 10, 13, 15, 17)

180. Και στην περίπτωση αυτή, επίσης, η κατάσταση που διαμορφώνεται είναι παρόμοια: μέχρι τον Ιούλιο του 1979 παρατηρείται άνοδος των τιμών της προσφεύγουσας μέχρι του ύψους των 393 UK£, τιμή η οποία διατηρείται έναντι των παραδοσιακών πελατών της (όπως προκύπτει από τον πίνακα που κατέθεσε η καθής από τον πίνακα της προσφεύγουσας προκύπτει ότι σε ορισμένους παραδοσιακούς της πελάτες, όπως π. χ. στην Cadge & Coleman είχε προτείνει υψηλότερες τιμές).

181. Για τους πελάτες της ECS η προσφεύγουσα μειώνει τις τιμές της κατά ένα τρίτο περίπου μέχρι το επίπεδο των 260 και αργότερα των 245 UK£· οι τιμές της ECS τον

Αύγουστο του 1979 βρίσκονται στο επίπεδο των 362 UK£· το έτος 1981 η ECS μείωσε, επίσης, τις τιμές της στο επίπεδο των 260 UK£.

182. Η καθορισθείσα με την απόφαση περί προσωρινών μέτρων τιμή των 488 UK£ δεν μπόρεσε να επιβληθεί στην αγορά. Όσον αφορά τις πωλήσεις της ΑΚΖΟ στην Cags υπάρχουν διαφορές μεταξύ των πινάκων που κατέθεσαν η καθής και η προσφεύγουσα. Κατά τον πίνακα της καθής η προσφεύγουσα εφάρμοσε τον Σεπτέμβριο του 1983 την τιμή των 330 UK£, η οποία ανταποκρίνεται στην τιμή που είχε προσφέρει η ECS πριν από την έκδοση της αποφάσεως περί προσωρινών μέτρων. Στον πίνακα που κατέθεσε η προσφεύγουσα δεν αναφέρονται οι τιμές αυτές, όπως επίσης δεν αναφέρονται στον πίνακα που κατέθεσε η καθής και ο οποίος απεικονίζει την κατάσταση όπως αυτή είχε διαμορφωθεί πριν από την έκδοση της αποφάσεως περί προσωρινών μέτρων. Ενόψει των διαφορών αυτών πιστεύω ότι οι πίνακες αυτοί (10 και 15) δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη.

183. Αντιθέτως, όσον αφορά τις τιμές που προσφέρθηκαν στην Smiths πρέπει να διαπιστωθεί ότι η προσφεύγουσα προσέφερε, τον Μάρτιο του 1984, τιμή 440 UK£ (χωρίς ωστόσο επιτυχία), η οποία αντιστοιχούσε στην προσφεθείσα από την ECS τον Αύγουστο του 1983 τιμή. Κατόπιν, κατά τα έτη 1984 και 1985, η προσφεύγουσα ευθυγραμμιζόταν με τις τιμές της Diaflex, οι οποίες ανέρχονταν στο ύψος των 392 και αργότερα των 435 UK£.

Όσον αφορά τις τιμές για το βρωμικό κάλιο 6% πρέπει να διαπιστωθεί ότι η προσφεύγουσα εισχώρησε στον κύκλο των πελατών της ECS προσφέροντας τιμές σημαντικά χαμηλότερες από εκείνες που προσέφερε στους παραδοσιακούς της πελάτες.

ια) Προσφορές και πωλήσεις βιταμινούχων μιγμάτων (Nutramin) προς τους μεγάλους ανεξάρτητους αλευρόμυλους (πίνακας 11)

184. Και στην περίπτωση αυτή παρατηρείται καταρχάς αύξηση των τιμών της προσφεύγουσας μέχρι το έτος 1979 στο επίπεδο των 695 UK£. Την τιμή αυτή διατήρησε έναντι των παραδοσιακών πελατών της μέχρι τον Ιούνιο του 1983, κατόπιν δε την αύξησε στο επίπεδο των 757 UK£. Οι τιμές της ECS παρουσίασαν, καταρχάς, αύξηση μέχρι το επίπεδο των 704 UK£ τον Αύγουστο του 1979, κατόπιν δε μειώθηκαν τον Οκτώβριο του 1980 στο επίπεδο των 654 UK£. Η προσφεύγουσα προσέφερε τον Δεκέμβριο του 1980 Nutramin στην τιμή των 595 UK£, κατόπιν όμως μείωσε την τιμή αυτή στις 575 UK£, όταν η Diaflex προσέφερε τιμή 585 UK£. Κατόπιν αυτού η ECS, τον Ιούνιο του 1981, μείωσε την τιμή της στις 545 UK£. Στον πίνακα της καθής παρατίθενται και άλλα αριθμητικά στοιχεία, τα οποία όμως αναφέρονται σε άλλη σύνθεση και δεν προσφέρονται για σύγκριση.

185. Πρέπει, επίσης, να διαπιστωθεί ότι και στην περίπτωση αυτή η προσφεύγουσα προσέφερε στους παραδοσιακούς πελάτες της ECS τιμές χαμηλότερες από εκείνες που προσέφερε στους δικούς της παραδοσιακούς πελάτες.

186. Από την εκτίμηση της συμπεριφοράς της προσφεύγουσας στον τομέα των τιμών δεν μπορεί να αποδειχθεί η περιγραφόμενη στο σημείο 82, στοιχείο ii, της αποφάσεως της καθής συμπεριφορά της προσφεύγουσας.

187. Το αντίθετο συμβαίνει με τη διατυπούμενη στο σημείο 82, στοιχείο iii, της αποφάσεως αίτηση ότι προέβη σε επιλεκτικές προσφορές προς πελάτες της ECS ενώ προσέφερε σημαντικά υψηλότερες τιμές σε συγκρίσιμους αγοραστές που περιλαμβάνονται ήδη στον κύκλο των πελατών της προσφεύγουσας.

188. Η προσφεύγουσα προσπάθησε να δικαιολογήσει τη συμπεριφορά της ισχυριζόμενη ότι η ECS και η Diaflex της απέσπασαν από τον κύκλο πελατών της ορισμένους ανεξάρτητους αλευρόμυλους. Για να επανακτήσει το μερίδιο της αγοράς που είχε απολέσει ήταν υποχρεωμένη να προσφέρει χαμηλότερες τιμές στους πελάτες της ECS.

189. Η επιλεκτική διαφορά τιμών εξηγείται από το γεγονός ότι η προσφεύγουσα, ως προς ορισμένους από τους παραδοσιακούς πελάτες της, δεν αντιμετώπιζε ανταγωνισμό εκ μέρους της ECS ή της Diaflex. Αντιθέτως, είχε τη δυνατότητα να εξακολουθήσει να προσφέρει προς αυτούς τις παλιές τιμές. Όπου, όμως, αντιμετώπιζε ανταγωνισμό, αναγκάστηκε να μειώσει τις τιμές της ακόμη και για τους παραδοσιακούς της πελάτες. Διαφορές τιμών υπάρχουν, συνεπώς, όχι μεταξύ παραδοσιακών πελατών της προσφεύγουσας και πελατών της ECS, αλλά μεταξύ πελατών ως προς τους οποίους αντιμετώπιζε ανταγωνισμό και πελατών έναντι των οποίων δεν αντιμετώπιζε ανταγωνισμό.

190. Η καθής αμφισβητεί την εξήγηση αυτή ισχυριζόμενη ότι τα περιστατικά που διαπιστώθηκαν σε σχέση με τους παραδοσιακούς πελάτες της προσφεύγουσας έναντι των οποίων προέβη σε μειώσεις τιμών αποτελούν περιθωριακά φαινόμενα που δεν πρέπει να ληφθούν σοβαρά υπόψη.

191. Στην πραγματικότητα, είναι αδύνατο να καθορισθεί βάσει της αποφάσεως κατά πόσον προσφέρθηκαν επιλεκτικές τιμές. Η προσφεύγουσα δέχεται ότι κατά ένα μέτρο υπήρξαν επιλεκτικές τιμές. Αντιθέτως, με τους πίνακες που κατέθεσε η προσφεύγουσα αποδεικνύει την ύπαρξη μιας τέτοιας συμπεριφοράς στον τομέα των τιμών μόνο κατά τρόπο γενικό για την περίοδο πριν από την έκδοση της αποφά-

σεως περί προσωρινών μέτρων, για δε τη μεταγενέστερη περίοδο μόνο όσον αφορά τις επιχειρήσεις Caars, Smiths και Timms. Η σχετική με τις τιμές συμπεριφορά της προσφεύγουσας έναντι των παραδοσιακών της πελατών περιγράφεται μόνο κατά τρόπο γενικό, χωρίς να διακρίνεται διαφοροποίηση ανάλογα με τους πελάτες ή τη σημασία των εμπορικών πράξεων.

192. Κατά συνέπεια, διαπιστώνεται ότι η περιεχόμενη στο σημείο 82, στοιχείο iii, αιτίαση έχει αποδειχθεί σε επίπεδο αρχών' ωστόσο, δεν αναφέρεται κατά πόσον εφαρμόστηκε στην πράξη η συμπεριφορά αυτή και ποιες ήταν οι συνέπειές της.

3. *Επί των τιμών προσελκύσεως για το βρωμικό κάλιο και τα βιταμινούχα μίγματα (Σ' 82, στοιχείο iv)*

193. Όπως ήδη ανέφερα στην αρχή (βλ. σημείο B I.2), δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη η αιτίαση κατά την οποία προσφέρθηκε βρωμικό κάλιο σε τιμή προσελκύσεως λόγω τυπικής πλημμέλειας (έλλειψη ακροάσεως). Ωστόσο, η αιτίαση αυτή πρέπει ακόμα να εξεταστεί ως προς το σημείο της που αναφέρεται στην προσφορά βιταμινούχων μιγμάτων σε τιμή προσελκύσεως. Ωστόσο, και αυτή η εξέταση δεν μπορεί παρά να είναι περιορισμένη, καθόσον το ζήτημα του κανονικού κόστους δεν μπορεί να εξεταστεί ελλείψει επαρκών στοιχείων (βλ. ανωτέρω σημείο B I.3).

194. Η προσφεύγουσα απορρίπτει την αιτίαση ισχυριζόμενη ότι πολλοί πελάτες της δεν αγόρασαν ποτέ από αυτή βιταμινούχα μίγματα. Το ίδιο συνέβη και με την επιχείρηση Timms, η οποία αποδέχθηκε την προσφορά υπεροξείδιου του βενζοϋλίου (16 %) και βρωμικό κάλιου (10 %), όχι όμως και προσφορά για το

Nutramin. Ο λόγος είναι ο ιδιαίτερος αποτελεσματικός ανταγωνισμός της επιχειρήσεως Vitrition Ltd.

195. Η προσφορά ή πώληση βιταμινούχων μιγμάτων τα οποία δεν παρήγαγε πλέον η προσφεύγουσα πρέπει να θεωρηθεί ως παροχή υπηρεσίας προς πελάτες έναντι των οποίων είναι αυτονόητο ότι έπρεπε να ληφθούν υπόψη οι ανταγωνιστικές τιμές της επιχειρήσεως Vitrition.

196. Η καθής αντιτάσσει ότι δεν έχει σημασία αν πραγματοποιήθηκαν πράγματι πωλήσεις βιταμινούχων μιγμάτων, αλλ' ότι σημασία έχει μόνο η προσφορά. Από έγγραφο που βρέθηκε στα γραφεία της προσφεύγουσας συνάγεται σαφώς η στρατηγική της στον τομέα των πωλήσεων.

197. Το έγγραφο της 4ης Ιουλίου 1980 το οποίο επικαλείται η καθής αποτελεί, κατά τη γνώμη μου, προπαρασκευαστικό σημείωμα στον υπό-τιτλο « Topics for Discussion or Elucidation, I. " Marketing " », υπό το στοιχείο i αναφέρονται τα ακόλουθα: « Are there any " knock-on " effects? (products necessary as " loss leaders " to achieve sales of others). »

198. Πιθανόν η προσφεύγουσα να εξέτασε το ενδεχόμενο προσφοράς τιμών προσελκύσεως. Ωστόσο, αυτό δεν προκύπτει από το έγγραφο που καταρτίστηκε ως βάση της συζητήσεως, καθόσον δεν είναι γνωστό το περιεχόμενο της συζητήσεως που ενδεχομένως επακολούθησε, ούτε τα προϊόντα στα οποία αναφέρεται το παρατεθέν απόσπασμα.

199. Ενόψει της διαπιστώσεως αυτής, καθώς και του γεγονότος ότι η έρευνα και ως προς τη σημείο αυτό παρουσιάζεται ελλιπής, θεωρώ ότι

η περιεχόμενη στο σημείο 82, στοιχείο iv, της αποφάσεως αιτίαση δεν έχει επαρκώς αποδειχθεί.

4. *Τιμές χαμηλότερες του κόστους για τη Spillers και τη Ranks επί μακρό χρονικό διάστημα (Σ 82, στοιχείο v)*

200. Η περιεχόμενη στην παράγραφο αυτή αιτίαση δεν μπορεί, επίσης, να αποτελέσει αντικείμενο εξετάσεως, καθόσον όπως προαναφέρθηκε (B I.3) η έρευνα των πραγματικών περιστατικών εκ μέρους της καθής ήταν ελλιπής.

5. *Επί των πληροφοριών στον τομέα των τιμών*

201. Στο σημείο 82, στοιχείο vi, η καθής διατυπώνει κατά της προσφεύγουσας την αιτίαση ότι στην περίπτωση της Ranks και Spillers εφάρμοσε πολιτική που απέβλεπε στον εκτοπισμό τους από την αγορά ζητώντας από πελάτες διευκρινίσεις ως προς τις προσφορές άλλων παραγωγών και προσφέροντας κατόπιν τιμές ελαφρά χαμηλότερες από τις τιμές των ανταγωνιστών της προκειμένου να αποσπάσει την παραγωγή, ενώ παράλληλα, στην περίπτωση της Spillers, επέβαλε υποχρέωση αποκλειστικής αγοράς η οποία απέκλειε τους άλλους προμηθευτές.

202. Έχω ήδη διατυπώσει τη γνώμη μου ως προς τον παράνομο χαρακτήρα της υποχρέωσης αποκλειστικής αγοράς (βλ. ανωτέρω σημείο C I.2. a και b). Εξάλλου, η αιτίαση που προβάλλεται τώρα δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη, καθόσον δεν είχε χαρακτηριστεί ως κατάχρηση από το στάδιο της διοικητικής διαδικασίας και, κατά συνέπεια, η προσφεύγουσα δεν είχε διατυπώσει επαρκώς τις απόψεις της επί της αιτιάσεως αυτής (βλ. ανωτέρω σημείο B I.2).

6. *Επί του σκοπού του εξαναγκασμού της ECS σε απόσυρση και/ή της προκλήσεως ζημίας σ' αυτήν*

203. Τέλος, στο σημείο 82, στοιχείο vii, της αποφάσεως διατυπώνεται κατά της προσφεύγουσας η αιτίαση ότι ακολούθησε την προαναφερθείσα πρακτική με τον μακροπρόθεσμο στόχο να προκαλέσει ζημία στη ECS και/ή να την υποχρώσει να αποσυρθεί, ως ανταγωνίστρια επιχείρηση, από την ευρύτερη αγορά των οργανικών υπεροξειδίων. Ως έρεισμα της αιτιάσεως αυτής προβάλλεται το περιεχόμενο των συνομιλιών του Νοεμβρίου και Δεκεμβρίου 1979 καθώς και το σημείωμα της 7ης Δεκεμβρίου 1979. Για τα γεγονότα που άρχισαν το φθινόπωρο του 1980 η καθής επικαλείται σειρά εγγράφων τα οποία απαριθμούνται στο σημείο 47 της αποφάσεως.

204. Ως προς τα γεγονότα του 1979 παραπέμπω στα όσα ανέφερα στο σημείο C I.1. Ως προς τη διαπιστωθείσα το 1979 πρόθεση της προσφεύγουσας να ασκήσει πίεση επί της ECS ώστε να την αναγκάσει να αποσυρθεί από την αγορά των πλαστικών δεν νομίζω ότι υπάρχουν αμφιβολίες. Αντιθέτως, είναι δυσκολότερη η εκτίμηση της προθέσεως που υποκίνησε τις ενέργειες που εκδηλώθηκαν από το φθινόπωρο του 1980. Τέλος, η χαραχθείσα περί το τέλος του 1979 στρατηγική δεν εφαρμόστηκε, επειδή την πολιτική της παρεμπόδισε η παρέμβαση του High Court. Είναι τουλάχιστον αμφίβολο εάν η πρόθεση που υπήρχε το 1979 συνέχισε να υπάρχει και το έτος 1980, ή εάν τα γεγονότα μπορούν να εξηγηθούν διαφορετικά.

205. Επειδή, προκειμένου να αποδείξει ότι δεν μετέβαλε την αρχική πρόθεσή της του 1979, η καθής επικαλείται σειρά εγγράφων, θα ασχοληθώ πρώτα με την εξέταση των εγγράφων αυτών.

206. Η καθής επικαλείται έκθεση της 22ας Νοεμβρίου 1982 η οποία συγκρίνει τις πωλήσεις της προσφεύγουσας στην αγορά των προσθέτων ουσιών για άλευρα στο Ηνωμένο Βασίλειο κατά το έτος 1979 με τις αντίστοιχες πωλήσεις κατά το έτος 1982. Αναφέρεται ότι η ECS απώλεσε το τρίτο των ανεξάρτητων αλευρομύλων (κατόπιν δε και άλλους) και αντιμετώπισε σημαντική μείωση των περιθωρίων κέρδους. Με ικανοποίηση αναφέρεται ότι η γενική μείωση των τιμών δεν επηρέασε σημαντικά, για διαφόρους λόγους, τα περιθώρια της ΑΚΖΟ, στον ίδιο βαθμό που επηρέασε τα περιθώρια της ECS. Η Allied Mills αποδείχθηκε « σκληρό καρύδι », ιδίως λόγω των δεσμεύσεων που επέβαλε η Διάταξη του High Court, με την πάροδο όμως του χρόνου ορισμένοι αλευρόμυλοι αποσπάστηκαν από την ECS, καθόσον εξακολουθούσε να ασκείται η πίεση (Σ 47).

207. Στο αντίστοιχο σημείωμα της προσφεύγουσας περιγράφεται η εξέλιξη της αγοράς και τονίζεται ότι η Diaflex υπέστη σημαντική μείωση του μεριδίου που κατείχε στην αγορά, ότι η ECS απώλεσε το τρίτο των ανεξάρτητων αλευρομύλων καθώς και ότι υπέστη σημαντική μείωση του περιθωρίου κέρδους της. Αντιθέτως προς την ECS, η γενική μείωση των τιμών δεν επηρέασε σημαντικά το περιθώριο κέρδους της προσφεύγουσας.

208. Ακόμα και αν δεν αποδοθεί ιδιαίτερη σημασία στην ένσταση που προβάλλει η προσφεύγουσα ότι η έκφραση η σχετική με την άσκηση περαιτέρω πιέσεων απέβλεπε στην άσκηση πιέσεως επί της Allied Mills και όχι επί της ECS, δεδομένου ότι η άσκηση πιέσεως επί της Allied Mills θα μπορούσε να εκληφθεί ως έμμεση άσκηση πιέσεως επί της ECS, το εν λόγω σημείωμα θα μπορούσε ίσως να εκληφθεί ως ένδειξη αλλά όχι ως δεσμευτική τελικώς απόδειξη της προθέσεως της προσφεύγουσας να εκτοπίσει την ECS από την αγορά ή τουλάχιστον να της προκαλέσει ζημία.

209. Στο χειρόγραφο σημείωμα της 15ης Σεπτεμβρίου 1981 αναφέρεται, επίσης, ότι η ECS απώλεσε προς όφελος της ΑΚΖΟ τρεις μεγάλους ανεξάρτητους αλευρόμυλους και ότι αναγκάστηκε να μειώσει τις τιμές της προς τους μεγάλους ανεξάρτητους αλευρόμυλους που διατήρησε. Νομίζω ότι και στην περίπτωση αυτή πρόκειται για περιγραφή της καταστάσεως της αγοράς και όχι αναγκαστικά για περιγραφή της προθέσεως της προσφεύγουσας.

210. Στην ετήσια έκθεση του 1980 του τμήματος πλαστικών και ελαστομερών της προσφεύγουσας, της 5ης Μαρτίου 1981, αναφέρεται ότι καταβλήθηκε προσπάθεια αυξήσεως των τιμών η οποία, όμως, δεν σημείωσε πλήρη επιτυχία. Η προσφεύγουσα διατήρησε το μερίδιό που είχε στην αγορά κατά το έτος 1979, παρά το γεγονός ότι οι επιχειρήσεις που κατέχουν σημαντική θέση στην αγορά είναι περισσότερο ευάλωτες σε περιόδους υφέσεως. Η θέση της προσφεύγουσας δέχθηκε ανεπιτυχείς επιθέσεις από επιχειρήσεις όπως η SCADO, η ΑΖΤΕC και η ECS. Η SCADO απώλεσε έδαφος ιδίως λόγω των μέτρων που έλαβε η προσφεύγουσα.

211. Αναφέρεται, βεβαίως, ότι η προσφεύγουσα συνέχισε τις προσπάθειές της να αποδυναμώσει τη θέση της SCADO στην αγορά, χωρίς όμως να αναφέρεται κάτι ανάλογο για την ECS.

212. Στην επόμενη ετήσια έκθεση, της 11ης Φεβρουαρίου 1982, αναφέρεται ότι η SCADO σχεδόν αποσύρθηκε από την αγορά, γεγονός που αποδεικνύει ότι ήταν ορθή επιλογή να ασκηθεί σκληρός ανταγωνισμός εναντίον της, μολονότι στην εξέλιξη αυτή συνέβαλαν και άλλοι παράγοντες όπως η εξέλιξη της τιμής του δολαρίου.

213. Η ECS παράγει υπεροξειδίο του βενζουλλίου και μέσω της επιχειρήσεως Pergan συνάπτει σημαντικές εμπορικές πράξεις στην ηπειρωτική Ευρώπη. Μολονότι το μερίδιο που κατέχει στην αγορά είναι ακόμη μικρό, έχει τη δυνατότητα να βελτιώσει τη θέση της. Υπάρχει κίνδυνος η Pergan να προσθέσει άλλα προϊόντα στον κατάλογο των προϊόντων που εμπορεύεται. Συμπεριφορά ανάλογη προς αυτήν που ασκήθηκε έναντι της SCADO (SCADO approach) θα ήταν προφανώς η καλύτερη λύση και στην περίπτωση αυτή.

214. Η τελευταία αυτή φράση θα μπορούσε να αποτελέσει απόδειξη των προθέσεων της προσφεύγουσας. Ωστόσο, δεν είναι βέβαιο αν η έκφραση «SCADO approach» αναφέρεται γενικώς στην ECS ή μόνο στη γερμανική επιχείρηση Pergan, της οποίας η ECS κατείχε τότε το 20% των μετοχών. Ωστόσο, εκείνο που θεωρώ σημαντικό ως προς το θέμα αυτό είναι ότι η SCADO approach εξετάζεται ως αντίδραση σε ενδεχόμενη ενίσχυση της δραστηριότητας της Pergan (και ίσως επίσης της ECS). Οι σχεδιαζόμενες ενέργειες θα μπορούσαν, κατά συνέπεια, να θεωρηθούν ως αντίδραση στην επέκτασή της εν λόγω επιχειρήσεως και όχι ως διατήρηση της υφιστάμενης αρχικώς κατά το έτος 1979 προθέσεως να προκληθούν ζημιές στην ECS ώστε να υποχρεωθεί η επιχείρηση αυτή να αποχωρήσει από τον τομέα των πλαστικών. Υπέρ της απόψεως αυτής συνηγορεί και το γεγονός ότι από την ετήσια έκθεση του 1980 δεν συνάγεται κανένα στοιχείο ως προς τη διατήρηση αυτής της προθέσεως, ενώ αντιθέτως περιγράφεται η ECS ως επιτυχημένος ανταγωνιστής.

215. Εάν λοιπόν υπάρχει τουλάχιστον αββαιότητα ως προς το αν η αρχική πρόθεση που είχε κατά το έτος 1980 η προσφεύγουσα συνέχισε να υφίσταται κατά το έτος 1982 νομίζω ότι πρέπει να προσδοθεί ιδιαίτερη σημασία σε ένα στοιχείο: η συμπεριφορά της προσφεύγουσας

μπορεί επίσης να εξηγηθεί ανεξάρτητα από την πρόθεση που της αποδίδει η καθής. Εφόσον ως αποτέλεσμα της ενώπιον του High Court διαδικασίας η προσφεύγουσα βρέθηκε κατά κάποιο τρόπο με δεμένα τα χέρια, η ECS προσέφερε στους παραδοσιακούς πελάτες της ΑΚΖΟ — έστω και κατόπιν αιτήσεώς τους — τιμές αισθητά χαμηλότερες από τις τιμές της προσφεύγουσας. Δεν ενδιαφέρει αν με την ενέργειά της αυτή η ECS ήθελε να ενεργοποιήσει τον ανταγωνισμό γύρω από τις τιμές ή εάν ήθελε να προχωρήσει σε αληθινό πόλεμο τιμών. Η προσφεύγουσα θα μπορούσε να εκλάβει τη συμπεριφορά αυτή υπό την έννοια ότι της δίνει το δικαίωμα να εφαρμόσει μια ενεργητική πολιτική στον τομέα των τιμών (to compete them as violently as possible).

216. Εφόσον, λοιπόν, υπάρχουν διάφορες δυνατότητες ερμηνείας της συμπεριφοράς που επέδειξε η προσφεύγουσα περί το τέλος του 1980, πρέπει να θεωρηθεί ότι δεν αποδείχθηκε με επαρκή ασφάλεια ότι η υφιστάμενη αρχικώς κατά το έτος 1979 πρόθεση προκλήσεως ζημιών στην ECS και εκτοπισμού της από τον αγορά των πλαστικών εξακολούθησε να υφίσταται καθ' όλη την εξεταζόμενη περίοδο.

217. Τέλος, επιβάλλεται να επισημανθεί μία συντακτική ανακρίβεια που παρεισήφρησε στο σημείο 82, στοιχείο vii. Αναφέρεται ότι μακροπρόθεσμος σκοπός της εν λόγω πρακτικής ήταν η πρόκληση ζημιών στην ECS και/ή ο εκτοπισμός της, ως ανταγωνίστριας επιχείρησεως, από τη συνολική αγορά των οργανικών υπεροξειδίων. Δεν είναι σαφές αν η έκφραση αυτή πρέπει να νοηθεί ως έχουσα εναλλακτική ή σφραγιστική έννοια. Εξάλλου, ασφαλώς δεν αληθεύει ότι επιδιωκόταν ο εκτοπισμός της ECS από τη συνολική αγορά οργανικών υπεροξειδίων, καθόσον τμήμα της αγοράς αυτής αποτελεί η αγορά των υπεροξειδίων του βενζουλλίου, ουσίας η οποία χρησιμοποιείται

στον τομέα των προσθέτων ουσιών για άλευρα. Είναι, ωστόσο, αναμφισβήτητο ότι δεν υπήρχε πρόθεση αποκλεισμού της ECS από το τμήμα αυτό της αγοράς.

κρίθηκαν βάσιμες, σε περίπτωση που γίνει δεκτό ότι η προσφεύγουσα κατείχε δεσπόζουσα θέση:

II — *Συνέπειες επί του εμπορίου μεταξύ κρατών μελών*

218. Η καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης εντός της κοινής αγοράς ή επί ενός σημαντικού τμήματός της εμπίπτει στην απαγόρευση του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΟΚ, μόνον εφόσον μπορεί να επηρεάσει το μεταξύ των κρατών μελών εμπόριο.

— οι απειλές του Νοεμβρίου/Δεκεμβρίου 1979 (Σ 82, στοιχείο i)·

— ένα μέρος της προβαλλόμενης επιλεκτικής πολιτικής στον τομέα των τιμών (από το τέλος του 1980) (Σ 82, στοιχείο iii)·

— η ανάληψη υποχρέωσης αποκλειστικής προμήθειας στην περίπτωση της Spillers για δύο προϊόντα (Σ 82, στοιχείο vi).

219. Ως προς τη δυνατότητα επηρεασμού του εμπορίου δεν υφίστανται αμφιβολίες. Ο τελικός σκοπός ήταν η παρεμπόδιση της διεισδύσεως της ECS ιδίως στην αγορά πλαστικών της Γερμανίας και, επομένως, η σχέση με το μεταξύ κρατών μελών εμπόριο είναι δεδομένη. Επομένως, προκειμένου να αποδειχθεί ότι συντρέχει το πραγματικό αυτό στοιχείο δεν απαιτείται αναφορά στη νομολογία κατά την οποία δεν έχει σημασία αν μια τέτοια συμπεριφορά σχετίζεται άμεσα με το μεταξύ κρατών μελών εμπόριο, εφόσον αποδεικνύεται ότι ο αποκλεισμός μιας ανταγωνίστριας επιχειρήσεως θα επηρέαζε τους όρους του ανταγωνισμού εντός της κοινής αγοράς³².

221. Η αναφερόμενη στο σημείο 82, στοιχείο vii, αιτίαση, εφόσον κριθεί βάσιμη, δεν μπορεί να θεωρηθεί παρά ως η υποκειμενική πλευρά της αιτιάσεως που διατυπώνεται στο σημείο 82, στοιχείο i.

222. Όλες οι άλλες παραβάσεις που αναφέρονται στο σημείο 82 της αποφάσεως δεν αποδείχθηκαν με βεβαιότητα στο πλαίσιο της παρούσας διαδικασίας. Και μόνο το γεγονός αυτό επιβάλλει σημαντική μείωση του προστίμου.

III — *Επί του προστίμου*

220. Πριν εξεταστεί λεπτομερέστερα το τμήμα της αποφάσεως το σχετικό με το πρόστιμο, επιβάλλεται να συνοψιστούν οι αιτιάσεις που

223. Στα σημεία 96 επ. της αποφάσεως η καθής θεμελιώνει το ύψος του προστίμου επί των εξής πραγματικών στοιχείων: η προσφεύγουσα προσπάθησε συστηματικά να εφαρμόσει σχέδιο που απέβλεπε να ζημιώσει τις επιχειρηματικές δραστηριότητες της ECS. Προσπάθησε να παρεμποδίσει την επιχειρηματική επέκταση μιας μικρής ανταγωνίστριας επιχειρήσεως σε άλλο κράτος μέλος της Κοινότητας· το γεγονός αυτό συνιστά προσβολή θεμελιώδους σκοπού της Συνθήκης που είναι η δημιουργία κοινής αγοράς μεταξύ των κρατών μελών. Η παράβαση κατέστη βαρύτερη από το γεγονός

32 — Βλ. την απόφαση της 14ης Φεβρουαρίου 1978, 27/76, United Brands Company και United Brands Continental BV κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Slg. 1978, σ. 207, συγκεκριμένα σ. 299).

ότι η προσφεύγουσα εξακολούθησε τη συνιστάσα κατάχρηση συμπεριφορά της επί μακρό διάστημα μετά τη διαδικασία ενώπιον του High Court και μετά την έκδοση αποφάσεως της καθής περί λήψεως προσωρινών μέτρων. Ένα ακόμα επιβαρυντικό στοιχείο αποτελείσε το γεγονός ότι η προσφεύγουσα κατά την ενώπιον του High Court διαδικασία παρουσίασε ψευδώς πραγματικά δεδομένα και θα είχε ίσως επιτύχει την υλοποίηση των προθέσεώς της εάν η καθής δεν είχε ανακαλύψει αποδεικτικό υλικό. Η συμπεριφορά της προσφεύγουσας έναντι της ECS δεν αποτέλεσε μεμονωμένη ενέργεια, αλλά εντασσόταν στο πλαίσιο πάγιας πολιτικής που απέβλεπε στην κατοχύρωση της ισχύος της και στην απομάκρυνση ανεπιθύμητων ανταγωνιστών. Η παραβίαση έγινε εκ προθέσεως δεδομένου ότι η προσφεύγουσα είχε πλήρη τη συνείδηση ότι παραβίαζε τους κανόνες περί ανταγωνισμού: τον Νοέμβριο του 1979 η ECS της επισήμανε ότι οι απειλές της συνιστούν κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης. Η παράβαση διήρκεσε επί μακρό χρονικό διάστημα, οι απειλές διατυπώθηκαν τον Δεκέμβριο του 1979 και άρχισαν να εφαρμόζονται έναν χρόνο αργότερα.

224. Η προσφεύγουσα αποκρούει όλες αυτές τις αιτιάσεις και επιπροσθέτως τονίζει ότι κατά τη γνώμη της η πολιτική της στον τομέα των τιμών ήταν ορθή, καθόσον θεώρησε ότι δεν μπορούσαν να διατυπωθούν επικρίσεις κατά των τιμών της εφόσον ήταν ανώτερες από το περιθωριακό κόστος των σχετικών εμπορικών πράξεων. Εξάλλου, έπρεπε να ληφθεί υπόψη ότι το κοινοτικό δίκαιο δεν είναι σαφές και κατηγορηματικό ως προς το συγκεκριμένο αυτό πρόβλημα. Η προσφεύγουσα παρατηρεί, επίσης, ότι από τον Ιούλιο του 1983 βρίσκεται υπό την επιτήρηση της καθής η οποία μπορούσε ανά πάσα στιγμή να δράσει εναντίον της, βάσει της αποφάσεως περί προσωρινών μέτρων, προκειμένου να θέσει τέρμα στις παραβάσεις του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΟΚ. Δεδομένου ότι η καθής δεν ενήργησε βάσει της αποφάσεως περί προσωρινών μέτρων, την οποία μπορούσε ανά πάσα

στιγμή να καταστήσει αυστηρότερη, δεν μπορεί να στηριχθεί στη διάρκεια της προβαλλομένης καταχρήσεως.

225. Η καθής αμφισβητεί το βάσιμο όλων αυτών των αντιρρήσεων.

226. Καταρχάς, πρέπει να εξεταστεί η σημασία της ενώπιον του High Court διαδικασίας και της αποφάσεως περί λήψεως προσωρινών μέτρων για τον καθορισμό του ύψους του προστίμου, δεδομένου ότι η καθής έκρινε ως επιβαρυντικό παράγοντα τη μη τήρησή τους.

227. Επιβάλλεται, στο πλαίσιο αυτό, να εξεταστεί πρώτα η Διάταξη του High Court περί λήψεως προσωρινών μέτρων. Η Διάταξη της 5ης/6ης Δεκεμβρίου 1979 απαγορεύει στην προσφεύγουσα να προβαίνει, κατά παράβαση του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΟΚ, σε μείωση των τιμών στις οποίες προσφέρει το υπεροξειδίο του βενζουλλίου. Πρέπει, ωστόσο, να σημειωθεί ότι πρόκειται για μια « ex-parte injuction » δηλαδή για Διάταξη που εκδόθηκε χωρίς να ακουστεί ο αντιδίκος. Κατά συνέπεια, η Διάταξη αυτή δεν μπορεί να θεωρηθεί ως εκφράζουσα νομική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών.

228. Έρχεται κατόπιν η απόφαση του High Court της 17ης Μαρτίου 1980. Με την απόφαση αυτή τερματίστηκε η διαδικασία και η προσφεύγουσα της παρούσας διαδικασίας καταδικάστηκε στα δικαστικά έξοδα. Στην προσφεύγουσα επιβλήθηκε η υποχρέωση να μη μειώνει ή καθορίζει τις κανονικές τιμές πωλήσεως με την πρόθεση να απομακρύνει την ECS από την αγορά των προσθέτων ουσιών για άλευρα ή από την αγορά των πλαστικών. Η υποχρέωση αυτή, ωστόσο, περιέχεται σε δικαστικό *διακανονισμό*, ο οποίος προβλεπόταν να ισχύσει για περίοδο δύομισι ετών, δηλαδή μέχρι το φθινόπωρο του 1982.

229. Συνεπώς, ο διακανονισμός που συμφωνήθηκε ενώπιον του High Court κάλυπτε ένα μόνο από τα σχετικά προϊόντα και μέρος μόνο της χρονικής περιόδου που έλαβε υπόψη της η καθής στην απόφασή της. Επομένως, η σημασία της για την παρούσα διαδικασία είναι περιορισμένη.

230. Η επιβολή κυρώσεων για παραβάσεις αποφάσεων εσωτερικών δικαστηρίων εμπίπτει, κατά τη γνώμη μου, στην αρμοδιότητα των δικαστηρίων αυτών. Ωστόσο, η αρχή αυτή δεν αποκλείει τη δυνατότητα της καθής Επιτροπής να επιβάλλει επίσης κυρώσεις για μια τέτοια παράβαση όταν αυτή παράλληλα συνιστά παράβαση του κοινοτικού δικαίου, μολονότι μπορεί ενδεχομένως να λαμβάνει υπόψη της τις κυρώσεις που επιβλήθηκαν από κρατικά όργανα³³. Αντιθέτως, νομίζω ότι η καθής δεν μπορεί να επικαλεστεί επιπροσθέτως τη μη τήρηση αποφάσεων εθνικού δικαστηρίου προκειμένου να καταλήξει στην ύπαρξη παραβίασας, *ιδιαιτέρως βαρύνουσας*, του κοινοτικού δικαίου, δεδομένου ότι η απόφαση του εσωτερικού δικαστηρίου έχει καθαρώς αναγνωριστικό χαρακτήρα ως προς το ζήτημα αυτό.

231. Τέλος, όσον αφορά την προβαλλόμενη μη τήρηση της απόφασης της 29ης Ιουλίου 1983 περί προσωρινών μέτρων, επιβάλλεται να τονιστεί ότι το άρθρο 6 της απόφασης αυτής προβλέπει ίδιο μηχανισμό κυρώσεων, η δε καθής με το άρθρο 7 διατήρησε τη δυνατότητα να τροποποιεί τις διατάξεις της απόφασης αυτής, ανά πάσα στιγμή, κατόπιν αιτήσεως της ECS ή αυτοδικαίως, εφόσον το κρίνει αναγκαίο. Η καθής όμως δεν χρησιμοποίησε καμία από τις δύο δυνατότητες, μολονότι κατ'εφαρμογή του άρθρου 5 της απόφασης ετη-

ρείτο πλήρως ενήμερη για τις εμπορικές δραστηριότητες της προσφεύγουσας.

232. Ήδη το γεγονός ότι η καθής δεν έκρινε ενδεδειγμένο να παρέμβη κατ'εφαρμογή της αποφάσεώς της περί προσωρινών μέτρων δημιουργεί αμφιβολίες ως προς το αν η συνέχιση της καταχρηστικής συμπεριφοράς ακόμα και μετά την έκδοση της απόφασης περί προσωρινών μέτρων μπορεί να ληφθεί υπόψη για τον καθορισμό του ποσού του προστίμου.

233. Θεωρώ, ωστόσο, αποφασιστικής σημασίας και το ακόλουθο στοιχείο: δεν αποδείχθηκε ότι η απόφαση περί προσωρινών μέτρων μπορούσε να αποτρέψει παραβίαση του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΟΚ. Το γεγονός αυτό δέχεται επίσης η καθής. Αυτό σημαίνει ότι συμπεριφορά σύμφωνη προς το περιεχόμενο της Διατάξεως περί λήψεως προσωρινών μέτρων, μπορεί ωστόσο να αντιβαίνει προς το άρθρο 86 της Συνθήκης ΕΟΚ. Αντιστρόφως, δεν είναι βέβαιο ότι παραβίαση της Διατάξεως περί προσωρινών μέτρων συνιστά οπωσδήποτε παραβίαση του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΟΚ. Βεβαίως, η προσφεύγουσα δεν προσέβαλε τη Διάταξη περί λήψεως προσωρινών μέτρων· επομένως, η Διάταξη αυτή κατέστη τελεσίδικη. Αυτό, ωστόσο, δεν σημαίνει ότι το περιεχόμενο της ήταν ως προς όλα τα σημεία του αναγκαίο για τη διασφάλιση της τήρησεως των διατάξεων του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΟΚ. Αμφιβολίες υπάρχουν τουλάχιστον ως προς το ύψος των καθορισθεισών ελαχίστων τιμών. Όπως υπογραμμίζεται στο σημείο 36 της απόφασης της 29ης Ιουλίου 1983 οι τιμές αυτές καθορίστηκαν βάσει του κόστους παραγωγής που διαπιστώθηκε στην προσφεύγουσα τον Μάιο του 1983, του κόστους μεταφοράς για το 1982 καθώς και του ακαθάριστου κέρδους που αντιστοιχεί στο ακαθάριστο κέρδος της προσφεύγουσας κατά την περίοδο που προηγήθηκε της 3ης Δεκεμβρίου 1979. Επειδή είναι γνωστό ότι το έτος 1979 ήταν έτος ιδιαίτερα

33 — Βλ. την απόφαση της 14ης Δεκεμβρίου 1972, 7/72, Böhringer Mannheim GmbH κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Slg. 1972, σ. 1281, συγκεκριμένα σ. 1290).

κερδοφόρο μπορεί να θεωρηθεί ότι οι ελάχιστες τιμές που καθόρισε η καθής ήταν υπερβολικές. Εν πάση περιπτώσει δεν μπόρεσαν να επιβληθούν στην αγορά.

234. Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η τήρηση της Διατάξεως περί λήψεως προσωρινών μέτρων πρέπει να διασφαλιστεί στο πλαίσιο του συστήματος κυρώσεων που καθόρισε η ίδια η Διάταξη περί προσωρινών μέτρων. Πρόκειται για αυτοτελή διαδικασία η οποία πρέπει να εκτιμηθεί ανεξάρτητα από την παρούσα διαδικασία. Η προβαλλόμενη συνέχιση της καταχρήσεως και μετά την έκδοση της Διατάξεως περί προσωρινών μέτρων δεν έχει σημασία για τον καθορισμό του ύψους του προστίμου με την τελική απόφαση. Ωστόσο, η διαπίστωση αυτή δεν αποκλείει τη δυνατότητα να ληφθεί υπόψη η διάρκεια της παραβάσεως κατά τον καθορισμό του ύψους του προστίμου.

235. Όσον αφορά ακριβώς τη δυνατότητα λήψεως υπόψη της διάρκειας της καταχρήσεως, παραπέμπω στην απόφαση του Δικαστηρίου της 6ης Μαρτίου 1974, στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις 6 και 7/73³⁴. Στην απόφαση αυτή τονίζεται ότι η διάρκεια της παραβάσεως θα μπορούσε να είχε περιοριστεί αν η Επιτροπή παρενέβαινε ταχύτερα. Το Δικαστήριο έλαβε υπόψη του το στοιχείο αυτό και πρόέβη σε μείωση του προστίμου στο πλαίσιο της ανωτέρω υποθέσεως.

236. Δεν χωρεί αμφιβολία ότι η παρούσα υπόθεση είναι περιπλοκή και ότι ήταν απαραίτητο (ή καλύτερα: θα ήταν απαραίτητο), να διεξαχθεί μία πλήρης και εμπειριστατωμένη έρευνα των πραγματικών στοιχείων. Βεβαίως, αυτό απαιτεί ένα ορισμένο χρονικό διάστημα· πιστεύω, ωστόσο, ότι το χρονικό διάστημα που μεσολάβησε από τότε που η ECS υπέβαλε

την αίτησή της (15 Ιουνίου 1982) μέχρι την έκδοση της αποφάσεως της 14ης Δεκεμβρίου 1985 ήταν αφύσικα μακρύ. Εξάλλου, ήδη από τις 29 Ιουλίου 1983 η καθής είχε εκδώσει την απόφασή της περί προσωρινών μέτρων. Κατά συνέπεια, ήδη από το χρονικό εκείνο σημείο πρέπει να διέθετε επαρκή στοιχεία και αποδεικτικό υλικό ώστε να κρίνει τη συμπεριφορά της προσφεύγουσας, τουλάχιστον προσωρινώς. Χρειάστηκε, επίσης, διάστημα μεγαλύτερο του έτους, μέχρι τις 3 Σεπτεμβρίου 1984, μέχρις ότου κοινοποιηθούν οι αιτιάσεις στην προσφεύγουσα. Η συμπληρωματική κοινοποίηση των αιτιάσεων πραγματοποιήθηκε στις 21 Απριλίου 1985, η δε ακρόαση στις 18 Ιουνίου 1985. Η καθής χαρακτηρίζει τη διαδικασία ως ταχεία ενόψει του περίπλοκου χαρακτήρα της υποθέσεως, προσθέτοντας ότι η απόφαση θα μπορούσε να είχε ήδη εκδοθεί έξι μήνες μετά την ακρόαση. Το γεγονός αυτό, όμως, δεν διευκρινίζει επαρκώς γιατί η ακρόαση πραγματοποιήθηκε δύο περίπου έτη μετά την απόφαση περί προσωρινών μέτρων, παρά το γεγονός ότι η καθής είχε τάξει στην προσφεύγουσα σχετικά σύντομες προθεσμίες για την κατάθεση των παρατηρήσεών της. Δεδομένου ότι διαδικασία ενός έτους θα μπορούσε να θεωρηθεί αρκετή για την έκδοση της αποφάσεως περί προσωρινών μέτρων, παρά την ακρόαση, νομίζω ότι επιβάλλεται να αφαιρεθεί ένα έτος από τη συνολική διάρκεια της διαδικασίας προκειμένου να υπολογιστεί η διάρκεια της παραβάσεως.

237. Η υπερβολική διάρκεια της διαδικασίας πρέπει να ληφθεί υπόψη κατά τον καθορισμό του ύψους του προστίμου.

238. Δεδομένου ότι από τις αιτιάσεις που διατύπωσε η καθής κατά της προσφεύγουσας αποδείχθηκε μόνο η αλήθεια της απειλής που διατυπώθηκε τον Νοέμβριο και τον Δεκέμβριο του 1979, ένα τμήμα της προβαλλόμενης επιλεκτικής πολιτικής στον τομέα των τιμών περί

34 — Istituto Chemioterapico Italiano SpA και Commercial Solvents Corporation κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Sig. 1974, σ. 223, συγκεκριμένα σ. 260).

το τέλος του 1980, καθώς και η συμφωνία περί υποχρεώσεως αποκλειστικής προμήθειας στην περίπτωση της Spillers και για δύο προϊόντα, καθώς και ότι επιβάλλεται να αφαιρεθεί ένα έτος από τη συνολική διάρκεια της παραβάσεως, θεωρώ ότι επιβάλλεται η σημαντική μείωση του επιβληθέντος προστίμου. Κατά τη γνώμη μου, πρόστιμο 500 000 ECU πρέπει να θεωρηθεί ως εύλογο.

IV — Επί των ειδικών υποχρεώσεων

239. Με τα άρθρα 3 έως 5 της αποφάσεως η καθής επέβαλε στην προσφεύγουσα ορισμένες υποχρεώσεις σε σχέση με τη μελλοντική εμπορική της δραστηριότητα. Προς στήριξη των διατάξεων αυτών στα σημεία 91 επ. της αποφάσεως τονίζεται ότι επιβάλλεται να ληφθούν μέτρα που να διασφαλίζουν ότι δεν θα υπάρξει επανάληψη της παραβάσεως. Τα μέτρα αυτά πρέπει να είναι ανάλογα των απειλών που διατυπώθηκαν και να μην υπερβαίνουν το μέτρο που είναι αναγκαίο για την αποτελεσματική προστασία του καταγγέλλοντος και τη διατήρηση των όρων του ανταγωνισμού στην Κοινότητα.

240. Η καθής στηρίζεται, σχετικώς, στην προαναφερθείσα απόφαση του Δικαστηρίου της 6ης Μαρτίου 1974, στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις 6 και 7/73. Στην απόφαση αυτή τονίζεται ότι, κατ' εφαρμογή του άρθρου 3 του κανονισμού 17, η καθής μπορεί με απόφασή της να επιβάλλει στις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις να παύουν τις διαπιστούμενες παραβάσεις. Προσθέτει, επίσης, ότι η εφαρμογή της διατάξεως αυτής πρέπει να γίνεται λαμβανομένης υπόψη της φύσεως της παραβάσεως και μπορεί να περιλαμβάνει τόσο τη διαταγή επαναλήψεως ορισμένων δραστηριοτήτων ή παροχών όσο και την απαγόρευση της συνεχίσεως ορισμένων δραστηριοτήτων, πρακτικών ή καταστάσεων, που αντιβαίνουν στη Συνθήκη³⁵. Κατά συνέπεια, τα διατασσόμενα μέτρα, όπως

συνάγεται στην προαναφερθείσα απόφαση, πρέπει να έχουν σχέση με τη διαπιστούμενη παράβαση. Πρέπει, επίσης, να είναι ανάλογα με τη διαπιστούμενη παράβαση.

241. Δεδομένου ότι η πρακτική της επιλεκτικής προσφοράς τιμών διαπιστώθηκε μόνο στις σχέσεις της προσφεύγουσας με τους μεγάλους ανεξάρτητους αλευρόμυλους, οι επιβληθείσες με το άρθρο 3 της αποφάσεως υποχρεώσεις βαίνουν πέραν του αναγκαίου μέτρου. Κατά συνέπεια, επιβάλλεται να ακυρωθούν κατά το μέτρο που δεν σχετίζονται με αιτιάσεις που θα μπορούσαν να θεωρηθούν ως αποδεδειγμένες.

V — Συμπέρασμα βάσει των συμπληρωματικών παρατηρήσεων

242. Εάν παρά την άποψη που ανέπτυξα ανωτέρω κριθεί ότι έχει αποδειχθεί η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης της προσφεύγουσας, προτείνω στο Δικαστήριο να αποφανθεί ως ακολούθως:

« 1) Ακυρώνει τις ακόλουθες διατάξεις της αποφάσεως της Επιτροπής της 14ης Δεκεμβρίου 1985 (IV/30.698 — ECS/AKZO Chemie):

το άρθρο 1, στοιχείο ii·

το άρθρο 1, στοιχείο iii, κατά το μέτρο που δεν λαμβάνεται υπόψη το γεγονός ότι η προσφεύγουσα προσέφερε χαμηλότερες τιμές και έναντι ορισμένων από τους παραδοσιακούς της πελάτες·

35 — Ένθ. αν., σ. 257.

το άρθρο 1, στοιχεία iv και v·

2) Το επιβληθέν πρόστιμο ορίζεται σε 500 000 ECU, δηλαδή 1 234 800 HFL.

το άρθρο 1, στοιχείο vi, πλην της τελευταίας φράσεως·

3) Απορρίπτει την προσφυγή κατά τα λοιπά.

το άρθρο 2·

4) Οι διάδικοι φέρουν τα δικαστικά τους έξοδα περιλαμβανομένων των εξόδων της διαδικασίας ασφαλιστικών μέτρων. »

το άρθρο 3, πλην της πρώτης φράσεως, καθώς και της δεύτερης, κατά το μέτρο που αυτή αναφέρεται σε μη ακυρωθείσες διατάξεις του άρθρου 1.

243. Η καθαυτό πρότασή μου, ωστόσο, περιλαμβάνεται στο μέρος Δ.

Δ — Πρόταση

244. Κατόπιν των παρατηρήσεών μου (βλ. ανωτέρω μέρος Β), προτείνω στο Δικαστήριο να αποφανθεί ως εξής:

« 1) Ακυρώνει την απόφαση της Επιτροπής της 14ης Δεκεμβρίου 1985 (IV/30.698-ECS/AKZO Chemie).

2) Καταδικάζει την καθής στα δικαστικά έξοδα, περιλαμβανομένων των εξόδων της διαδικασίας ασφαλιστικών μέτρων. »