

I

(Ανακινώσεις)

ΕΠΙΤΡΟΠΗ

ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ

Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς

(2000/C 291/01)

(Κείμενο που παρουσιάζει ενδιαφέρον για τον ΕΟΧ)

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

	Σημεία	Σελίδα
I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ	1-7	3
1. Σκοπός των κατευθυντήριων γραμμών	1-4	3
2. Εφαρμογή του άρθρου 81 στις κάθετες συμφωνίες	5-7	3
II. ΚΑΘΕΤΕΣ ΣΥΜΦΩΝΙΕΣ ΠΟΥ ΔΕΝ ΕΜΠΙΠΤΟΥΝ ΚΑΤΑ ΚΑΝΟΝΑ ΣΤΟ ΠΕΔΙΟ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 81, ΠΑΡΑΓΡΑΦΟΣ 1	8-20	4
1. Συμφωνίες ήσσονος σημασίας και μικρομεσαίες επιχειρήσεις	8-11	4
2. Συμφωνίες εμπορικής αντιπροσωπείας	12-20	4
III. ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΟΥ ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΥ ΑΠΑΛΛΑΓΗΣ ΚΑΤΑ ΚΑΤΗΓΟΡΙΕΣ	21-70	6
1. Η δημιουργηθείσα από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες «περιοχή ασφαλείας»	21-22	6
2. Πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες	23-45	6
3. Ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμοί βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες	46-56	11
4. Όροι προβλεπόμενοι από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες	57-61	13
5. Δεν καθιερώνεται τεκμήριο μη νομιμότητας για τις συμφωνίες που δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες	62	14
6. Κατάργηση της υποχρέωσης προληπτικής κοινοποίησης	63-65	14
7. Δυνατότητα διαχωρισμού	66-67	15
8. Δέσμη προϊόντων που διανέμονται μέσω του ίδιου δικτύου διανομής	68-69	15
9. Μεταβατική περίοδος	70	15

IV.	ΑΝΑΚΛΗΣΗ ΤΗΣ ΑΠΑΛΛΑΓΗΣ ΚΑΙ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΣ ΑΠΟ ΤΟ ΠΕΔΙΟ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΟΥ ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΥ ΑΠΑΛΛΑΓΗΣ ΚΑΤΑ ΚΑΤΗΓΟΡΙΕΣ	71-87	16
1.	Διαδικασία άρσης	71-79	16
2.	Αποκλεισμός από το πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες	80-87	17
V.	ΟΡΙΣΜΟΣ ΤΗΣ ΣΧΕΤΙΚΗΣ ΑΓΟΡΑΣ ΚΑΙ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΤΟΥ ΜΕΡΙΔΙΟΥ ΑΓΟΡΑΣ ..	88-99	18
1.	Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς	88	18
2.	Η σχετική αγορά για τον υπολογισμό του ορίου του 30 % που προβλέπει για το μερίδιο αγοράς ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες	89-95	18
3.	Η σχετική αγορά για την εκτίμηση ατομικών περιπτώσεων	96	19
4.	Υπολογισμός του μεριδίου αγοράς βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες	97-99	20
VI.	ΠΟΛΙΤΙΚΗ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΟΥ ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΥ ΣΕ ΑΤΟΜΙΚΕΣ ΠΕΡΙΠΤΩΣΕΙΣ	100-229	20
1.	Το πλαίσιο της ανάλυσης	103-136	21
1.1.	Αρνητικά αποτελέσματα των κάθετων περιορισμών	103-114	21
1.2.	Θετικά αποτελέσματα των κάθετων περιορισμών	115-118	22
1.3.	Γενικοί κανόνες αξιολόγησης των κάθετων περιορισμών	119	24
1.4.	Μέθοδος ανάλυσης	120-136	26
1.4.1.	Κριτήρια αξιολόγησης βάσει του άρθρου 81 παράγραφος 1	121-133	26
1.4.2.	Κριτήρια αξιολόγησης βάσει του άρθρου 81 παράγραφος 3	137-229	28
2.	Ανάλυση συγκεκριμένων κάθετων περιορισμών	137-229	28
2.1.	Προώθηση συγκεκριμένου σήματος	138-160	28
2.2.	Αποκλειστική διανομή	161-177	32
2.3.	Αποκλειστική κατανομή της πελατείας	178-183	35
2.4.	Επιλεκτική διανομή	184-198	36
2.5.	Δικαιόχρηση	199-201	39
2.6.	Αποκλειστική διάθεση	202-214	40
2.7.	Δεσμευμένη πώληση	215-224	42
2.8.	Συνιστώμενες και μέγιστες τιμές μεταπώλησης	225-228	44
2.9.	Άλλοι κάθετοι περιορισμοί	229	44

I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

1. Σκοπός των κατευθυντήριων γραμμών

(1) Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές παρουσιάζουν τις αρχές αξιολόγησης των κάθετων συμφωνιών με βάση το άρθρο 81 της συνθήκης ΕΚ. Ο ορισμός των κάθετων συμφωνιών διατυπώνεται στο άρθρο 2, παράγραφος 1 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 2790/1999 της Επιτροπής της 22ας Δεκεμβρίου 1999 για την εφαρμογή του άρθρου 81, παράγραφος 3 της συνθήκης σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών⁽¹⁾ (εφεξής: κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες) (βλ. παραγράφους 23 έως 45). Οι κατευθυντήριες αυτές γραμμές ισχύουν με την επιφύλαξη της τυχόν παράλληλης εφαρμογής του άρθρου 82 της συνθήκης στις κάθετες συμφωνίες. Οι κατευθυντήριες γραμμές έχουν την ακόλουθη διάρθρωση:

- στο τμήμα II (παράγραφοι 8 έως 20) περιγράφονται οι κάθετες συμφωνίες που δεν εμπίπτουν κατά κανόνα στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφος 1·
- στο τμήμα III (παράγραφοι 21 έως 70) αναλύεται η εφαρμογή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες·
- στο τμήμα IV (παράγραφοι 71 έως 87) περιγράφονται οι αρχές σχετικά με την άρση του ευεργετήματος και τη μη εφαρμογή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες·
- το τμήμα V (παράγραφοι 88 έως 99) πραγματεύεται ζητήματα ορισμού της αγοράς και υπολογισμού των μεριδίων αγοράς·
- στο τμήμα VI (παράγραφοι 100 έως 229) περιγράφεται το γενικό πλαίσιο ανάλυσης και η πολιτική που ακολουθεί η Επιτροπή για την εφαρμογή του κανονισμού σε ατομικές περιπτώσεις κάθετων συμφωνιών.

(2) Η ανάλυση που περιέχεται στις παρούσες κατευθυντήριες γραμμές ισχύει τόσο για τα αγαθά όσο και για τις υπηρεσίες, παρόλο που ορισμένοι κάθετοι περιορισμοί εφαρμόζονται κυρίως στη διανομή αγαθών. Ομοίως, κάθετες συμφωνίες μπορεί να συναφθούν και για ενδιάμεσα και τελικά αγαθά και υπηρεσίες. Εφόσον δεν αναφέρεται το αντίθετο, η ανάλυση και τα επιχειρήματα που αναπτύσσονται στο κείμενο ισχύουν για όλα τα είδη αγαθών και υπηρεσιών και για όλα τα επίπεδα των εμπορικών συναλλαγών. Ο όρος «προϊόντα» καλύπτει τόσο τα αγαθά όσο και τις υπηρεσίες. Οι όροι «προμηθευτής» και «αγοραστής» χρησιμοποιούνται για όλα τα επίπεδα των εμπορικών συναλλαγών.

(3) Σκοπός της Επιτροπής, με την έκδοση των κατευθυντήριων αυτών γραμμών, είναι να βοηθήσει τις επιχειρήσεις να προβαίνουν οι ίδιες σε εκτίμηση των κάθετων συμφωνιών τους βάσει των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού. Οι κανόνες που διατυπώνονται στις κατευθυντήριες γραμμές δεν πρέπει να εφαρμόζονται μηχανικά, αλλά με βάση τις συγκεκριμένες συνθήκες κάθε υπόθεσης, η οποία θα

αξιολογείται υπό το πρίσμα των δικών της πραγματικών δεδομένων. Η Επιτροπή θα εφαρμόζει τις κατευθυντήριες γραμμές με λογική και ευελιξία.

(4) Οι κατευθυντήριες γραμμές ισχύουν με την επιφύλαξη της ερμηνείας που μπορεί να δώσει το Πρωτοδικείο και το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 81 στις κάθετες συμφωνίες.

2. Εφαρμογή του άρθρου 81 στις κάθετες συμφωνίες

(5) Το άρθρο 81 της συνθήκης ΕΚ εφαρμόζεται στις κάθετες συμφωνίες που μπορεί να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών και που παρεμποδίζουν, περιορίζουν ή νοθεύουν τον ανταγωνισμό [στο εξής αναφερόμενες ως «κάθετοι περιορισμοί»⁽²⁾]. Το άρθρο 81 αποτελεί κατάλληλο νομικό πλαίσιο για την αξιολόγηση των κάθετων περιορισμών, καθώς αναγνωρίζει τη διάκριση μεταξύ δυσμενών και ευεργετικών για τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων: η παράγραφος 1 του άρθρου 81 απαγορεύει τις συμφωνίες εκείνες που περιορίζουν ή νοθεύουν υπολογίσιμα τον ανταγωνισμό, ενώ η παράγραφος 3 του άρθρου 81 προβλέπει την απαλλαγή των συμφωνιών που συνεπάγονται επαρκή πλεονεκτήματα για τον υπερκερασμό των δυσμενών για τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων.

(6) Για τους περισσότερους κάθετους περιορισμούς, προβλήματα ανταγωνισμού μπορούν να προκύψουν μόνο εφόσον υπάρχει ανεπαρκής ανταγωνισμός μεταξύ σημάτων, δηλαδή εάν υπάρχει κάποια ισχύς στην αγορά σε επίπεδο προμηθευτή ή αγοραστή ή και των δύο. Σε περίπτωση ανεπαρκούς ανταγωνισμού μεταξύ σημάτων, η προστασία του ανταγωνισμού αυτού αλλά και του ενδοσηματικού ανταγωνισμού καθίσταται σημαντική.

(7) Η προστασία του ανταγωνισμού αποτελεί πρωταρχικό στόχο της κοινοτικής πολιτικής ανταγωνισμού, καθώς προωθεί την ευημερία των καταναλωτών και εξασφαλίζει έναν αποτελεσματικό καταμερισμό των πόρων. Κατά την εφαρμογή των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού η Επιτροπή υιοθετεί μία οικονομική προσέγγιση που θα βασίζεται στα αποτελέσματα των συμφωνιών στην αγορά: οι κάθετες συμφωνίες πρέπει να αναλύονται στο νομικό και οικονομικό τους πλαίσιο. Ωστόσο, στην περίπτωση περιορισμών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας όπως οι αναγραφόμενοι στο άρθρο 4 του του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες, δεν απαιτείται η Επιτροπή να εκτιμήσει τα πραγματικά αποτελέσματα των συμφωνιών στην αγορά. Η ενοποίηση της αγοράς αποτελεί έναν επί πλέον στόχο της κοινοτικής πολιτικής ανταγωνισμού. Η ενοποίηση της αγοράς προωθεί τον ανταγωνισμό στην Κοινότητα. Δεν πρέπει να επιτρέπεται στις επιχειρήσεις να επαναδημιουργούν ιδιωτικούς φραγμούς μεταξύ των κρατών μελών όπου έχει επιτευχθεί η κατάργηση των κρατικών φραγμών.

(2) Βλέπε μεταξύ άλλων τις αποφάσεις του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στις συνειδικασθείσες υποθέσεις 56/64 Grundig-Consten κατά Επιτροπής, Συλλογή 1966, σ. 363· στην υπόθεση 56/65 Technique Minière κατά Maschinenbau Ulm GmbH, Συλλογή 1966, σ. 313 και απόφαση του Πρωτοδικείου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στην υπόθεση T 77/92 Parker Pen Ltd κατά Επιτροπής, Συλλογή 1994, σ. II-549.

(1) EE L 336 της 29.12.1999, σ. 21.

II. **ΚΑΘΕΤΕΣ ΣΥΜΦΩΝΙΕΣ ΠΟΥ ΔΕΝ ΕΜΠΙΠΤΟΥΝ ΚΑΤΑ ΚΑΝΟΝΑ ΣΤΟ ΠΕΔΙΟ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 81, ΠΑΡΑΓΡΑΦΟΣ 1**

1. **Συμφωνίες ήσσονος σημασίας και μικρομεσαίες επιχειρήσεις**

(8) Συμφωνίες που δεν μπορούν να επηρεάσουν αισθητά το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών ή που έχουν αντικείμενο ή αποτέλεσμα που δεν μπορεί να περιορίσει αισθητά τον ανταγωνισμό δεν εμπίπτουν στο άρθρο 81, παράγραφος 1. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες εφαρμόζεται μόνο στις συμφωνίες που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφος 1. Αυτές οι κατευθυντήριες γραμμές ισχύουν με την επιφύλαξη της εφαρμογής της ισχύουσας ή κάθε άλλης μελλοντικής ανακοίνωσης για τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας⁽¹⁾.

(9) Με την επιφύλαξη των προϋποθέσεων που αναφέρονται στα σημεία 11, 18 και 20 της ανακοίνωσης για τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας σχετικά με τους περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας και με τις περιπτώσεις ύπαρξης σωρευτικών επιπτώσεων, οι κάθετες συμφωνίες που έχουν συνάψει επιχειρήσεις των οποίων το μερίδιο στη σχετική αγορά δεν υπερβαίνει το 10 %, θεωρούνται κατά κανόνα ότι δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφος 1. Οι κάθετες συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων με μερίδιο αγοράς άνω του 10 % δεν τεκμαίρονται ότι παραβιάζουν αυτομάτως το άρθρο 81 παράγραφος 1, δεδομένου ότι μπορεί να μην έχουν αισθητές επιπτώσεις στις συναλλαγές μεταξύ των κρατών μελών ή να μην επιφέρουν αισθητό περιορισμό του ανταγωνισμού⁽²⁾. Τέτοιου είδους συμφωνίες πρέπει να αναλύονται στο νομικό και οικονομικό τους πλαίσιο. Τα κριτήρια για την αξιολόγηση συμφωνιών ατομικών περιπτώσεων αναλύονται στις παραγράφους 100 έως 229.

(10) Όσον αφορά τους περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας που ορίζονται στην ανακοίνωση για τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας, το άρθρο 81 παράγραφος 1 μπορεί να εφαρμόζεται και κάτω του ορίου του 10 %, υπό την προϋπόθεση ότι υπάρχουν αισθητές επιπτώσεις στο εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών και στον ανταγωνισμό. Η νομολογία του Δικαστηρίου και του Πρωτοδικείου είναι χαρακτηριστική στο θέμα αυτό⁽³⁾. Γίνεται επίσης αναφορά στην ειδική περίπτωση της κυκλοφορίας ενός νέου προϊόντος ή της εισόδου σε μια νέα αγορά, που αναλύεται στις παρούσες κατευθυντήριες γραμμές στην παράγραφο 119 σημείο 10).

(11) Εξάλλου, η Επιτροπή θεωρεί ότι, με την επιφύλαξη των περιορισμών με σωρευτικές επιπτώσεις και ιδιαίτερης σοβαρότητας, οι συμφωνίες μεταξύ μικρών και μεσαίων επιχειρήσεων όπως ορίζονται στο παράρτημα της σύστασης 96/280/ΕΚ της Επιτροπής⁽⁴⁾ είναι σπανίως σε θέση να επηρεάσουν αισθητά το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών ή να περιορίσουν αισθητά τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 81 παράγραφος 1, και συνεπώς δεν εμπίπτουν κατά κανόνα στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81 παράγραφος 1. Στις περιπτώσεις που οι συμφωνίες αυτές πληρούν παρ' όλα αυτά τις προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 81 παράγραφος 1, η Επιτροπή κατά κανόνα αποφεύγει να κινηθεί διαδικασία λόγω ελλείψεως επαρκούς κοινοτικού ενδιαφέροντος, εκτός εάν οι εν λόγω επιχειρήσεις κατέχουν, συλλογικά ή ατομικά, δεσπόζουσα θέση σε σημαντικό τμήμα της κοινής αγοράς.

2. **Συμφωνίες εμπορικής αντιπροσωπείας**

(12) Οι παράγραφοι 12 έως 20 αντικαθιστούν την ανακοίνωση για τις συμβάσεις αποκλειστικής αντιπροσωπείας⁽⁵⁾ που συνάπτονται με τους εμπορικούς αντιπροσώπους το 1962. Διαβάζονται σε συνδιασμό με την οδηγία 86/653/ΕΟΚ του Συμβουλίου⁽⁶⁾.

Οι συμφωνίες αντιπροσωπείας καλύπτουν τις περιπτώσεις όπου ανατίθεται σε ένα νομικό ή φυσικό πρόσωπο (αντιπρόσωπος) η εξουσία να διαπραγματεύεται ή και να συνάπτει συμβάσεις για λογαριασμό άλλου προσώπου (αντιπροσωπευόμενος) είτε στο όνομα του ίδιου του αντιπροσώπου είτε στο όνομα του αντιπροσωπευόμενου:

- για την αγορά αγαθών ή υπηρεσιών από τον αντιπροσωπευόμενο
- ή για την πώληση αγαθών ή υπηρεσιών που προμηθεύει ο αντιπροσωπευόμενος.

(13) Εφόσον πρόκειται για γνήσιες συμβάσεις εμπορικής αντιπροσωπείας, οι υποχρεώσεις που επιβάλλονται στον αντιπρόσωπο όσον αφορά στις συμβάσεις που διαπραγματεύεται ή και συνάπτει για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81 παράγραφος 1. Καθοριστικό κριτήριο για να διαπιστωθεί αν το άρθρο 81 παράγραφος 1 έχει εφαρμογή είναι ο χρηματοοικονομικός ή ο εμπορικός κίνδυνος που φέρει ο αντιπρόσωπος ως προς τις δραστηριότητες για τις οποίες έχει οριστεί ως αντιπρόσωπος από τον αντιπροσωπευόμενο. Για την εκτίμηση του ζητήματος αυτού δεν έχει σημασία αν ο αντιπρόσωπος ενεργεί για έναν ή περισσότερους αντιπροσωπευόμενους. Οι μη γνήσιες συμβάσεις αντιπροσωπείας μπορεί να εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81 παράγραφος 1, οπότε ισχύει ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες και τα άλλα τμήματα αυτών των κατευθυντήριων γραμμών.

(1) Βλέπε ανακοίνωση για τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας της 9ης Δεκεμβρίου 1997, (ΕΕ C 372 της 9.12.1997, σ. 13).

(2) Βλέπε απόφαση του Πρωτοδικείου στην υπόθεση T-7/93 Langnese-Iglo GmbH κατά Επιτροπής, Συλλογή 1995, II-1533, σκέψη 98.

(3) Βλέπε απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση 5/69 Völk κατά Vervaeke, Συλλογή 1969, σ. 91, Cadillon κατά Höss, Συλλογή 1971, σ. 351, και στην υπόθεση C-306/96, Janico κατά Yves St. Laurent Parfums, Συλλογή 1998, σ. I-1983, σκέψεις 16 και 17.

(4) ΕΕ L 107 της 30.4.1996, σ. 4.

(5) ΕΕ L 39 της 24.12.1962, σ. 2921/62.

(6) ΕΕ L 382 της 31.12.1986, σ. 17.

- (14) Υπάρχουν δύο μορφές χρηματοοικονομικού και εμπορικού κινδύνου που είναι ουσιώδεις για την αξιολόγηση του γνήσιου χαρακτήρα μιας συμφωνίας εμπορικής αντιπροσωπείας με βάση το άρθρο 81 παράγραφος 1. Πρώτον, υπάρχουν οι κίνδυνοι οι οποίοι συνδέονται άμεσα με τις συμβάσεις που συνάπτει ή και διαπραγματεύεται ο αντιπρόσωπος για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου, όπως η χρηματοδότηση των αποθεμάτων. Δεύτερον, υπάρχουν οι κίνδυνοι που σχετίζονται με επενδύσεις που αφορούν ορισμένη αγορά. Πρόκειται για επενδύσεις που απαιτούνται από τη συγκεκριμένη μορφή δραστηριότητας για την οποία έχει διορίσει ο αντιπροσωπευόμενος τον αντιπρόσωπο, δηλαδή οι επενδύσεις που απαιτούνται για να είναι σε θέση ο αντιπρόσωπος να συνάπτει ή και να διαπραγματεύεται αυτό το είδος σύμβασης. Οι εν λόγω επενδύσεις είναι συνήθως μη ανακτήσιμες, εάν δεν μπορούν να χρησιμοποιηθούν για άλλες δραστηριότητες ή να πωληθούν παρά μόνο με σημαντική ζημία κατά την εγκατάλειψη του συγκεκριμένου τομέα δραστηριοτήτων που αφορά η επένδυση.
- (15) Η συμφωνία εμπορικής αντιπροσωπείας θεωρείται γνήσια σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας και κατά συνέπεια δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81 παράγραφος 1, εάν ο αντιπρόσωπος δεν φέρει κανέναν ή ασήμαντο μόνο κίνδυνο ως προς τις συμβάσεις που συνάπτει ή/και διαπραγματεύεται για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου και ως προς τις επενδύσεις που απαιτούνται στις συγκεκριμένες αγορές γι' αυτό το είδος της δραστηριότητας. Στην περίπτωση αυτή, οι σχετικές πωλήσεις ή αγορές αποτελούν μέρος των δραστηριοτήτων του αντιπροσωπευόμενου, παρά το γεγονός ότι ο αντιπρόσωπος έχει χωριστή επιχείρηση. Ο αντιπροσωπευόμενος, συνεπώς, φέρει τους σχετικούς χρηματοοικονομικούς και εμπορικούς κινδύνους και ο αντιπρόσωπος δεν ασκεί ανεξάρτητη οικονομική δραστηριότητα σε σχέση με τις δραστηριότητες για τις οποίες έχει οριστεί ως αντιπρόσωπος από τον αντιπροσωπευόμενο. Στην αντίθετη περίπτωση, η σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας θεωρείται μη γνήσια σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας και δύναται να εμπίπτει στο άρθρο 81, παράγραφος 1. Σ' αυτές τις περιπτώσεις ο αντιπρόσωπος φέρει τους εν λόγω κινδύνους και αντιμετωπίζεται ως ανεξάρτητος διανομέας που πρέπει να εξακολουθεί να καθορίζει ελεύθερα την εμπορική του στρατηγική ώστε να μπορεί να ανακτήσει τις επενδύσεις που πραγματοποίησε σύμφωνα με τις απαιτήσεις της σύμβασης ή που συνδέονται με τη συγκεκριμένη αγορά. Οι κίνδυνοι που απορρέουν από τη δραστηριότητα της παροχής υπηρεσιών εμπορικής αντιπροσωπείας γενικά, όπως ο κίνδυνος να εξαρτάται το εισόδημα του αντιπροσώπου από την επιτυχία του ως αντιπροσώπου ή από γενικές επενδύσεις, σε εγκαταστάσεις ή προσωπικό για παράδειγμα, δεν είναι ουσιώδεις για την εκτίμηση αυτή.
- (16) Το ζήτημα του κινδύνου πρέπει να αξιολογείται κατά περίπτωση και με βάση την οικονομική πραγματικότητα της σχέσης μάλλον παρά με βάση τη νομική μορφή της. Παρόλα αυτά, η Επιτροπή θεωρεί ότι το άρθρο 81, παράγραφος 1 κατά κανόνα δεν έχει εφαρμογή στις υποχρεώσεις που επιβάλλονται στον αντιπρόσωπο όσον αφορά στις συμβάσεις που διαπραγματεύεται ή συνάπτει για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου, εφόσον δεν αποκτά κυριότητα επί των συμβατικών προϊόντων που αγοράζονται ή πωλούνται ή δεν παρέχει ο ίδιος τις υπηρεσίες που αφορά η σύμβαση και εφόσον ο αντιπρόσωπος:
- δεν συμβάλλει στις δαπάνες για τη διάθεση/προμήθεια των αγαθών ή υπηρεσιών που αφορά η σύμβαση, συμπεριλαμβανομένου του κόστους μεταφοράς των αγαθών. Αυτό δεν αφαιρεί από τον αντιπρόσωπο τη δυνατότητα να παρέχει την υπηρεσία μεταφοράς, υπό τον όρο ότι τα σχετικά έξοδα καλύπτονται από τον αντιπροσωπευόμενο·
 - δεν έχει, άμεσα ή έμμεσα, υποχρέωση να επενδύσει για την προώθηση των πωλήσεων, όπως συμμετέχοντας στις διαφημιστικές δαπάνες του αντιπροσωπευόμενου·
 - δεν διατηρεί με δικό του κόστος ή κίνδυνο αποθέματα των αγαθών που αφορά η σύμβαση, συμπεριλαμβανομένου του κόστους χρηματοδότησης και απώλειας των αποθεμάτων, και μπορεί να επιστρέφει τα μη πωληθέντα εμπορεύματα στον αντιπρόσωπο χωρίς επιβάρυνση, εκτός αν υπάρχει υπαιτιότητα του (για παράδειγμα, δεν έλαβε τα εύλογα μέτρα ασφάλειας για να αποφύγει την απώλεια των αποθεμάτων·
 - δεν δημιουργεί ούτε χρησιμοποιεί υπηρεσία εξυπηρέτησης μετά την πώληση, υπηρεσία επισκευής ή υπηρεσία παροχής εγγύησης, εκτός αν καλύπτει όλα τα σχετικά έξοδα ο αντιπροσωπευόμενος·
 - δεν κάνει ειδικές για την αγορά επενδύσεις σε εξοπλισμό, εγκαταστάσεις ή εκπαίδευση του προσωπικού, όπως για παράδειγμα δεξαμενή αποθήκευσης καυσίμων σε περίπτωση πρατηρίου καυσίμων ή ειδικό λογισμικό για την πώληση ασφαλιστικών συμβολαίων σε περίπτωση ασφαλιστικών πρακτόρων·
 - δεν αναλαμβάνει ευθύνη έναντι τρίτων για ζημιές που προκαλούνται από το πωλούμενο προϊόν (ευθύνη για το προϊόν), εκτός αν, ως αντιπρόσωπος, υπέχει ευθύνη για σχετικό ελλάτωμα·
 - δεν αναλαμβάνει ευθύνη για την μη εκπλήρωση εκ μέρους των πελατών των υποχρεώσεών τους που απορρέουν από τη σύμβαση, με εξαίρεση την απώλεια της προμήθειας του αντιπροσώπου, εκτός αν υπάρχει υπαιτιότητα του τελευταίου (για παράδειγμα, παρέλειψε να λάβει εύλογα μέτρα προστασίας ή μέτρα προστασίας κατά της κλοπής ή παρέλειψε να λάβει εύλογα μέτρα για την αναφορά της κλοπής στον αντιπροσωπευόμενο ή στην αστυνομία ή δεν γνωστοποίησε στον αντιπροσωπευόμενο όλες τις απαραίτητες πληροφορίες που είχε στη διάθεσή του σχετικά με την οικονομική φερεγγυότητα του πελάτη).
- (17) Η απαρίθμηση αυτή δεν είναι περιοριστική. Ωστόσο, εφόσον ο αντιπρόσωπος αναλαμβάνει έναν ή περισσότερους από τους παραπάνω κινδύνους ή δαπάνες, τότε το άρθρο 81, παράγραφος 1 μπορεί να έχει εφαρμογή όπως για οποιαδήποτε άλλη κάθετη συμφωνία.

- (18) Εάν μια συμφωνία εμπορικής αντιπροσωπείας δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφος 1, τότε δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του ούτε οι υποχρεώσεις που επιβάλλονται στον αντιπρόσωπο σχετικά με τις συμβάσεις που συνάπτει ή και διαπραγματεύεται για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου. Οι ακόλουθες υποχρεώσεις από την πλευρά του εμπορικού αντιπροσώπου κατά κανόνα θεωρούνται ότι αποτελούν αναπόσπαστο μέρος μιας σύμβασης εμπορικής αντιπροσωπείας, δεδομένου ότι κάθε μία από αυτές συνδέεται με την ικανότητα του αντιπροσωπευόμενου να καθορίζει το πεδίο της δραστηριότητας του αντιπροσώπου σε σχέση με τα αγαθά ή τις υπηρεσίες που αφορά η σύμβαση, πράγμα το οποίο είναι ουσιώδες προκειμένου ο αντιπροσωπευόμενος να αναλάβει τους κινδύνους και ως εκ τούτου να είναι σε θέση να καθορίζει την εμπορική στρατηγική:
- περιορισμοί όσον αφορά την εδαφική περιοχή εντός της οποίας μπορεί να πωλήσει τα αγαθά ή τις υπηρεσίες αυτές ο αντιπρόσωπος·
 - περιορισμοί σχετικά με τους πελάτες προς τους οποίους μπορεί να πωλεί τα αγαθά ή τις υπηρεσίες αυτές ο αντιπρόσωπος·
 - τιμές και όροι πώλησης ή αγοράς των αγαθών ή υπηρεσιών αυτών από τον αντιπρόσωπο.
- (19) Εκτός από τη ρύθμιση των όρων πώλησης ή αγοράς των συμβατικών αγαθών ή υπηρεσιών από τον αντιπρόσωπο για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου, οι συμφωνίες εμπορικής αντιπροσωπείας συχνά περιέχουν διατάξεις που αφορούν τη σχέση μεταξύ του αντιπροσώπου και του αντιπροσωπευόμενου. Συγκεκριμένα, μπορεί να περιέχουν διάταξη με την οποία απαγορεύεται στον αντιπροσωπευόμενο να ορίσει άλλους αντιπροσώπους για συγκεκριμένο είδος συναλλαγής, πελατίας ή συγκεκριμένη γεωγραφική περιοχή (διατάξεις αποκλειστικής εμπορικής αντιπροσωπείας) ή και διάταξη με την οποία απαγορεύεται στον αντιπρόσωπο να ενεργεί ως αντιπρόσωπος ή διανομέας επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται αυτήν του αντιπροσωπευόμενου (διατάξεις μη άσκησης ανταγωνισμού). Οι διατάξεις αποκλειστικής αντιπροσωπείας αφορούν μόνο τον ενδοσηματικό ανταγωνισμό και κατά κανόνα δεν έχουν δυσμενή για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα. Οι διατάξεις μη άσκησης ανταγωνισμού, μεταξύ των οποίων και οι διατάξεις που προβλέπουν υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού μετά τη λήξη της σύμβασης, αφορούν τον ανταγωνισμό μεταξύ σημάτων και μπορεί να συνιστούν παραβίαση του άρθρου 81, παράγραφος 1, αν οδηγούν σε αποκλεισμό της σχετικής αγοράς στην οποία πωλούνται ή αγοράζονται τα αγαθά ή οι υπηρεσίες που αφορά η σύμβαση (βλέπε παραγράφους 138 έως 160).
- (20) Η συμφωνία αντιπροσωπείας μπορεί επίσης να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφος 1, ακόμη και αν ο αντιπροσωπευόμενος φέρει όλους τους σχετικούς χρηματοοικονομικούς και εμπορικούς κινδύνους, εφόσον διευκολύνει αθέμιτες συμπράξεις. Αυτό, για παράδειγμα, συμβαίνει στις περιπτώσεις που ορισμένοι αντιπροσωπευόμενοι χρησιμοποιούν τους ίδιους εμπορικούς αντιπροσώπους, ενώ εμποδίζουν συλλογικά άλλους από το να χρησιμοποιούν τους αντιπροσώπους αυτούς ή όταν χρησιμοποιούν τους αντιπροσώπους για την εφαρμογή μιας αθέμιτης εμπορικής στρατηγικής ή για την ανταλλαγή μεταξύ τους ευαίσθητων πληροφοριών σχετικά με την αγορά.
- III. **ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΟΥ ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΥ ΑΠΑΛΛΑΓΗΣ ΚΑΤΑ ΚΑΤΗΓΟΡΙΕΣ**
1. **Η δημιουργηθείσα από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες «περιοχή ασφαλείας»**
- (21) Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες εισάγει ένα τεκμήριο νομιμότητας για τις κάθετες συμφωνίες που εξαρτάται από το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή ή του αγοραστή. Σύμφωνα με το άρθρο 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες κατά κανόνα, καθοριστικός παράγοντας για την εφαρμογή του ευεργετήματος της απαλλαγής κατά κατηγορία είναι το μερίδιο της αγοράς που κατέχει ο προμηθευτής στην αγορά όπου πωλεί τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που αφορά η σύμβαση. Προκειμένου να εφαρμοστεί το ευεργέτημα της απαλλαγής κατά κατηγορία αυτό το μερίδιο αγοράς δεν μπορεί να υπερβαίνει το όριο του 30 %. Μόνο στις περιπτώσεις όπου η συμφωνία προβλέπει υποχρέωση αποκλειστικής διάθεσης, όπως ορίζεται στο άρθρο 1 στοιχείο γ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες, για να εφαρμοστεί το ευεργέτημα της απαλλαγής κατά κατηγορία, το μερίδιο που κατέχει ο αγοραστής στην αγορά όπου αγοράζει τα αγαθά ή τις υπηρεσίες που αφορά η σύμβαση δεν πρέπει να υπερβαίνει το όριο του 30 % σχετικά με το ζήτημα των μεριδίων αγοράς, βλέπε τμήμα V (παραγράφους 88 έως 99).
- (22) Από οικονομική άποψη, μία κάθετη συμφωνία μπορεί να έχει επιπτώσεις όχι μόνο στην αγορά όπου γίνεται η συναλλαγή μεταξύ του προμηθευτή και του αγοραστή αλλά και στις αγορές που αφορούν προηγούμενο στάδιο της παραγωγής. Η απλουστευμένη προσέγγιση του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες, που λαμβάνει υπόψη μόνο το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή ή του αγοραστή (ανάλογα με την περίπτωση) στην αγορά όπου γίνεται η συναλλαγή μεταξύ αυτών των δύο μερών, δικαιολογείται από το γεγονός ότι κάτω του ορίου του 30 % οι επιπτώσεις στις αγορές που αφορούν προηγούμενο στάδιο της παραγωγής είναι κατά κανόνα περιορισμένες. Επιπλέον, περιορίζοντας την ανάλυση στην αγορά όπου γίνεται η συναλλαγή μεταξύ του προμηθευτή και του αγοραστή, η εφαρμογή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες είναι ευκολότερη και υπάρχει μεγαλύτερη ασφάλεια δικαίου, ενώ είναι διαθέσιμος και ο μηχανισμός ανάκλησης της απαλλαγής (βλέπε παραγράφους 71 έως 87) για την αντιμετώπιση ενδεχόμενων προβλημάτων σε άλλες συνδεδεμένες αγορές.
2. **Πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες**
- i) **Ορισμός των κάθετων συμφωνιών**
- (23) Οι κάθετες συμφωνίες ορίζονται στο άρθρο 2 παράγραφος 1 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες ως «συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές που συνάπτονται μεταξύ δύο ή περισσότερων επιχειρήσεων, κάθε μία εκ των οποίων δραστηριοποιείται, για το σκοπό της συμφωνίας, σε διαφορετικό επίπεδο της αλυσίδας παραγωγής ή διανομής, και που αφορούν τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες τα μέρη μπορούν να προμηθευθούν, να πωλούν ή να μεταπωλούν ορισμένα αγαθά ή υπηρεσίες».

(24) Ο ορισμός αυτός περιλαμβάνει τρία κύρια στοιχεία:

- συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική μεταξύ δύο ή περισσότερων επιχειρήσεων. Δεν καλύπτονται οι κάθετες συμφωνίες με τελικούς καταναλωτές που δεν λειτουργούν ως επιχείρηση· Γενικότερα, οι συμφωνίες με τελικούς καταναλωτές δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81 παράγραφος 1, δεδομένου ότι το άρθρο αυτό εφαρμόζεται μόνον σε συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, σε αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και σε εναρμονισμένες πρακτικές. Το γεγονός αυτό τελεί υπό την επιφύλαξη της πιθανής εφαρμογής του άρθρου 82 της Συνθήκης.
- η συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική υπάρχει μεταξύ επιχειρήσεων κάθε μια από τις οποίες δραστηριοποιείται, για το σκοπό της συμφωνίας, σε διαφορετικό επίπεδο της αλυσίδας παραγωγής ή διανομής. Αυτό σημαίνει π.χ. ότι μία επιχείρηση παράγει πρώτη ύλη την οποία η άλλη επιχείρηση χρησιμοποιεί ως συστατικό στοιχείο, ή ότι η πρώτη είναι μεταποιητική επιχείρηση, η δεύτερη επιχείρηση χονδρικής πώλησης και η τρίτη επιχείρηση λιανικού εμπορίου. Αυτό δεν αποκλείει το ενδεχόμενο να δραστηριοποιείται μία επιχείρηση σε περισσότερα του ενός στάδια της αλυσίδας παραγωγής ή διανομής·
- οι συμφωνίες ή οι εναρμονισμένες πρακτικές αφορούν τους όρους βάσει των οποίων τα μέρη της συμφωνίας, ο προμηθευτής και ο αγοραστής, «μπορούν να προμηθεύονται, να πωλούν ή να μεταπωλούν ορισμένα αγαθά ή υπηρεσίες». Σκοπός του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες είναι να καλύπτονται οι συμφωνίες προμήθειας και διανομής. Πρόκειται για συμφωνίες που αφορούν τους όρους αγοράς, πώλησης ή μεταπώλησης των παρεχόμενων από τον προμηθευτή αγαθών ή υπηρεσιών ή και τους όρους πώλησης από τον αγοραστή των αγαθών ή υπηρεσιών στα οποία ενσωματώνονται αυτά τα αγαθά ή οι υπηρεσίες. Για την εφαρμογή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες ως αγαθά ή υπηρεσίες που αφορά η σύμβαση θεωρούνται τα αγαθά ή οι υπηρεσίες που παρέχει ο προμηθευτής και τα αγαθά και οι υπηρεσίες που προκύπτουν από αυτά. Καλύπτονται οι κάθετες συμφωνίες που αφορούν όλα τα τελικά και ενδιάμεσα αγαθά και υπηρεσίες. Η μόνη εξαίρεση είναι ο τομέας των αυτοκινήτων, ο οποίος εξακολουθεί να καλύπτεται από ειδικό κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία όπως χορηγήθηκε με τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1475/95 της Επιτροπής⁽¹⁾. Τα παρεχόμενα από τον προμηθευτή αγαθά ή υπηρεσίες μπορούν να μεταπωληθούν από τον αγοραστή ή να χρησιμοποιηθούν από αυτόν ως συστατικό στοιχείο για την παραγωγή δικών του αγαθών ή υπηρεσιών.

(25) Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες εφαρμόζεται επίσης σε αγαθά που πωλούνται και αγοράζονται με σκοπό την ενοικίασή τους σε τρίτους. Ωστόσο, δεν

καλύπτονται αυτές καθαυτές οι συμφωνίες μίσθωσης και χρηματοδοτικής μίσθωσης, δεδομένου ότι δεν πωλείται κανένα αγαθό ή υπηρεσία στον προμηθευτή ή αγοραστή. Γενικότερα, ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες δεν καλύπτει περιορισμούς ή υποχρεώσεις, οι οποίες δεν συνδέονται με τους όρους αγοράς, πώλησης και μεταπώλησης, όπως υποχρεώσεις που παρεμποδίζουν τα μέρη από το να πραγματοποιούν ανεξάρτητη έρευνα και ανάπτυξη, που ενδέχεται να είχαν συμπεριλάβει τα μέρη σε μια κατά τα λοιπά κάθετη συμφωνία. Επιπλέον, το άρθρο 2 παράγραφοι 2, 3, 4 και 5 αποκλείει άμεσα ή έμμεσα από τη εφαρμογή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες ορισμένες κάθετες συμφωνίες.

ii) Κάθετες συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών

(26) Σύμφωνα με το άρθρο 2 παράγραφος 4 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες αποκλείονται ρητά από την εφαρμογή του «οι κάθετες συμφωνίες που συνάπτονται μεταξύ ανταγωνιζόμενων επιχειρήσεων». Οι κάθετες συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών θα εξεταστούν, όσον αφορά τυχόν αποτελέσματα αθέμιτων μεταξύ τους συμπράξεων, στο πλαίσιο των μελλοντικών κατευθυντήριων γραμμών για την εφαρμογή του άρθρου 81 στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας⁽²⁾. Ωστόσο, οι κάθετες πτυχές των εν λόγω συμφωνιών είναι απαραίτητο να εξεταστούν σε αυτές τις κατευθυντήριες γραμμές. Στο άρθρο 1 στοιχείο α) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες ως ανταγωνιζόμενες επιχειρήσεις ορίζονται «οι πραγματικοί ή δυνητικοί προμηθευτές στην ίδια αγορά προϊόντων», ανεξάρτητα του αν είναι ή όχι ανταγωνιστές στην ίδια γεωγραφική αγορά. Ανταγωνιζόμενες επιχειρήσεις είναι οι επιχειρήσεις που είναι πραγματικοί ή δυνητικοί προμηθευτές των αγαθών ή υπηρεσιών που αφορά η σύμβαση ή των υπηρεσιών που αφορά η σύμβαση. Δυνητικός προμηθευτής είναι μία επιχείρηση που δεν παράγει επί του παρόντος κάποιο ανταγωνιστικό προϊόν, αλλά θα μπορούσε και θα ήταν πιθανόν να το κάνει, αν δεν υπήρχε η συμφωνία, ανταποκρινόμενη σε μια μικρή και σταθερή αύξηση των σχετικών τιμών. Αυτό σημαίνει ότι η επιχείρηση αυτή θα ήταν δυνατόν και πιθανόν να προβεί στις αναγκαίες πρόσθετες επενδύσεις και να εφοδιάζει την αγορά μέσα σε διάστημα ενός έτους. Η εκτίμηση αυτή πρέπει να βασίζεται σε ρεαλιστική προσέγγιση· μια καθαρά θεωρητική δυνατότητα εισόδου στην αγορά δεν αρκεί⁽³⁾.

(27) Υπάρχουν τρεις εξαιρέσεις στον γενικό αποκλεισμό των κάθετων συμφωνιών μεταξύ ανταγωνιστών. Και οι τρεις αναφέρονται στο άρθρο 2 παράγραφος 4 και αφορούν μη αμοιβαίες συμφωνίες. Μία συμφωνία θεωρείται ως μη αμοιβαία όταν, για παράδειγμα, ένας παραγωγός γίνεται διανομέας των προϊόντων ενός άλλου παραγωγού, χωρίς ο τελευταίος να αναλαμβάνει τη διανομή των προϊόντων

⁽²⁾ Το σχέδιο του κειμένου δημοσιεύθηκε στην ΕΕ C 118 της 27.4.2000, σ. 14.

⁽³⁾ Βλέπε ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού, ΕΕ C 372 της 9.12.1997, παράγραφοι 20-24, Δέκατη τρίτη έκθεση επί της πολιτικής ανταγωνισμού της Επιτροπής, σημείο 55, και απόφαση 90/410/ΕΟΚ της Επιτροπής στην υπόθεση IV/32.009, σ. 5, Elopak/Metal Box-Odin, ΕΕ L 209 της 8.8.1990, σ. 15.

⁽¹⁾ ΕΕ L 145 της 29.6.1995, σ. 25.

του πρώτου. Οι μη αμοιβαίες συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες όταν: (1) ο αγοραστής πραγματοποιεί κύκλο εργασιών που δεν υπερβαίνει τα 100 εκατ. ευρώ ή (2) ο προμηθευτής είναι παραγωγός και διανομέας προϊόντων, ενώ ο αγοραστής είναι μόνο διανομέας που δεν παράγει ανταγωνιστικά προϊόντα ή (3) ο προμηθευτής παρέχει υπηρεσίες σε πολλαπλά επίπεδα του εμπορίου, ενώ ο αγοραστής δεν παρέχει ανταγωνιστικές υπηρεσίες στο επίπεδο του εμπορίου στο οποίο αγοράζει τις αναφερόμενες στη σύμβαση υπηρεσίες. Η δεύτερη εξαίρεση αφορά τις περιπτώσεις διττής διανομής, δηλαδή όταν ο παραγωγός συγκεκριμένων προϊόντων ενεργεί και ως διανομέας των προϊόντων ανταγωνιζόμενος ανεξάρτητους διανομείς των ιδίων των προϊόντων. Ο διανομέας που παρέχει σε έναν παραγωγό τις τεχνικές προδιαγραφές για την παραγωγή συγκεκριμένων αγαθών με το σήμα του διανομέα δεν πρέπει να θεωρείται παραγωγός των εν λόγω προϊόντων με το δικό του σήμα. Η τρίτη εξαίρεση αφορά παρόμοιες περιπτώσεις διττής διανομής, αλλά στην περίπτωση αυτή πρόκειται για υπηρεσίες, όταν ο προμηθευτής παρέχει επίσης υπηρεσίες στο επίπεδο του εμπορίου που τις αγοράζει ο αγοραστής.

iii) Ενώσεις λιανοπωλητών

(28) Σύμφωνα με το άρθρο 2, παράγραφος 2 ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες εφαρμόζεται στις κάθετες συμφωνίες μεταξύ μιας ένωσης επιχειρήσεων που πληροί ορισμένες προϋποθέσεις, αποκλείοντας έτσι από το πεδίο εφαρμογής του τις κάθετες συμφωνίες που συνάπτονται από όλες τις άλλες ενώσεις. Οι κάθετες συμφωνίες που συνάπτονται μεταξύ μιας ένωσης και των μελών της, ή μεταξύ μιας ένωσης και των προμηθευτών της, καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες αν όλα τα μέλη της είναι λιανοπωλητές αγαθών (και όχι υπηρεσιών) και αν κάθε μέλος της ένωσης πραγματοποιεί κύκλο εργασιών που δεν υπερβαίνει τα 50 εκατ. ευρώ. Οι λιανοπωλητές είναι διανομείς που μεταπωλούν αγαθά σε τελικούς καταναλωτές. Η αξιολόγηση μιας υπόθεσης βάσει του άρθρου 81 δεν επηρεάζεται στην περίπτωση που ένας περιορισμένος μόνο αριθμός μελών της ένωσης έχει κύκλο εργασιών που δεν υπερβαίνει σημαντικά το όριο των 50 εκατ. ευρώ.

(29) Σε μία ένωση επιχειρήσεων μπορεί να υπάρχουν τόσο οριζόντιες όσο και κάθετες συμφωνίες. Οι οριζόντιες συμφωνίες πρέπει να αξιολογούνται σύμφωνα με τις αρχές που θα διατυπώνονται στις μελλοντικές κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας. Εάν από την αξιολόγηση προκύπτει το συμπέρασμα ότι μία συνεργασία μεταξύ επιχειρήσεων στον τομέα των προμηθειών ή των πωλήσεων είναι αποδεκτή, θα χρειαστεί περαιτέρω αξιολόγηση για την εξέταση των κάθετων συμφωνιών που έχει συνάψει η ένωση με τους προμηθευτές της ή τα μεμονωμένα μέλη της. Για την τελευταία αυτή αξιολόγηση θα πρέπει να τηρούνται οι κανόνες του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες και των κατευθυντήριων αυτών γραμμών. Για παράδειγμα, οριζόντιες συμφωνίες που έχουν συναφθεί μεταξύ των μελών μιας ένωσης ή αποφάσεις που υιοθετήθηκαν από την ένωση όπως η απόφαση που επιβάλλει στα μέλη της να προμηθεύονται από την ένωση ή η απόφαση παραχώρησης αποκλειστικών περιοχών στα μέλη

της ένωσης πρέπει να αξιολογούνται πρώτα ως οριζόντια συμφωνία. Μόνο εφόσον η αξιολόγηση αυτή καταλήξει στο συμπέρασμα ότι η συμφωνία είναι αποδεκτή, θα χρειαστεί να αξιολογηθούν οι κάθετες συμφωνίες μεταξύ της ένωσης και των μεμονωμένων μελών της ή μεταξύ της ένωσης και των προμηθευτών.

iv) Κάθετες συμφωνίες περιέχουσες διατάξεις περί δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας (ΔΔΙ)

(30) Το άρθρο 2 παράγραφος 3 του ΚΑ καλύπτει με την εφαρμογή του κάθετες συμφωνίες περιέχουσες συγκεκριμένες διατάξεις σχετικές με την μεταβίβαση στον αγοραστή ή την άσκηση από τον αγοραστή δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, αποκλείοντας έτσι από το πεδίο του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες όλες τις άλλες κάθετες συμφωνίες που περιέχουν διατάξεις περί δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες εφαρμόζεται στις κάθετες συμφωνίες που περιέχουν διατάξεις περί δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, εφόσον πληρούνται πέντε προϋποθέσεις:

— οι διατάξεις για τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας πρέπει να αποτελούν μέρος μιας κάθετης συμφωνίας, δηλαδή μιας συμφωνίας που περιέχει τους όρους υπό τους οποίους τα μέρη μπορούν να αγοράζουν, να πωλούν ή να μεταπωλούν ορισμένα αγαθά ή υπηρεσίες·

— τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας πρέπει να μεταβιβάζονται στον αγοραστή ή να ασκούνται από αυτόν·

— οι διατάξεις για τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας δεν πρέπει να αποτελούν το κύριο αντικείμενο της συμφωνίας·

— οι διατάξεις για τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας πρέπει να συνδέονται άμεσα με την χρήση, την πώληση ή την μεταπώληση αγαθών ή υπηρεσιών από τον αγοραστή ή τους πελάτες του. Σε περίπτωση δικαιόχρησης, όπου η εμπορία αποτελεί αντικείμενο της εκμετάλλευσης των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, τα αγαθά ή οι υπηρεσίες διανέμονται από τον κύριο δικαιούχο ή τους δικαιούχους·

— οι διατάξεις για τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας, αναφορικά με τα αγαθά ή υπηρεσίες που αναφέρονται στη σύμβαση, δεν πρέπει να περιέχουν περιορισμούς του ανταγωνισμού που έχουν το ίδιο αντικείμενο ή αποτέλεσμα με κάθετους περιορισμούς που δεν απαλλάσσονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες.

(31) Με τις προϋποθέσεις αυτές εξασφαλίζεται η εφαρμογή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες στις κάθετες συμφωνίες στο πλαίσιο των οποίων η χρήση, η πώληση ή η μεταπώληση των αγαθών ή υπηρεσιών μπορεί να γίνεται αποτελεσματικότερα, καθώς μεταβιβάζονται στον αγοραστή τα ίδια τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας ή η άσκησή τους. Αυτό σημαίνει ότι οι περιορισμοί που αφορούν την μεταβίβαση ή την άσκηση των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας μπορούν να καλύπτονται από την απαλλαγή, εφόσον κύριο αντικείμενο της συμφωνίας είναι η αγορά ή διανομή αγαθών ή υπηρεσιών.

(32) Από την πρώτη προϋπόθεση καθίσταται σαφές ότι το πλαίσιο στο οποίο μεταβιβάζονται τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας είναι μία συμφωνία για την αγορά ή διανομή αγαθών ή μια συμφωνία για την αγορά ή παροχή υπηρεσιών και όχι μία συμφωνία που αφορά την μεταβίβαση ή την παροχή άδειας εκμετάλλευσης δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας για την παραγωγή αγαθών ούτε μία καθαρή συμφωνία για τη χορήγηση άδειας εκμετάλλευσης. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες δεν καλύπτει, για παράδειγμα:

- συμφωνίες δυνάμει των οποίων ο ένας συμβαλλόμενος χορηγεί στον άλλο μία συνταγή και του παρέχει άδεια εκμετάλλευσης για την παραγωγή ενός ποτού με βάση την συνταγή αυτή·
- συμφωνίες δυνάμει των οποίων ο ένας συμβαλλόμενος παρέχει στον άλλο ένα εκμαγείο ή ένα πρωτότυπο και του παρέχει την άδεια εκμετάλλευσης να παράγει και να διανέμει αντίγραφα·
- η καθαρή άδεια εκμετάλλευσης ενός εμπορικού σήματος ή διακριτικού τίτλου με σκοπό την εμπορία·
- συμβάσεις χορηγίας με τις οποίες παρέχεται σε κάποιον το δικαίωμα να διαφημίζεται ως επίσημος χορηγός μιας εκδήλωσης·
- άδεια εκμετάλλευσης δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας, όπως οι συμβάσεις ραδιοτηλεοπτικής μετάδοσης που αφορούν το δικαίωμα μαγνητοφώνησης ή μαγνητοσκοπήσης ή και το δικαίωμα ραδιοτηλεοπτικής μετάδοσης μιας εκδήλωσης.

(33) Από την δεύτερη προϋπόθεση προκύπτει σαφώς ότι ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες δεν εφαρμόζεται στις περιπτώσεις που τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας χορηγούνται από τον αγοραστή στον προμηθευτή, ανεξάρτητα αν αφορούν τον τρόπο παραγωγής ή διανομής. Μία συμφωνία για τη μεταβίβαση δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στον προμηθευτή που περιέχει ενδεχόμενους περιορισμούς ως προς τις πωλήσεις που πραγματοποιεί ο τελευταίος δεν καλύπτεται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες. Αυτό σημαίνει ιδίως ότι οι συμφωνίες υπεργολαβίας που συνοδεύονται από μεταβίβαση τεχνογνωσίας σε υπεργολήπτη⁽¹⁾ δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες. Ωστόσο, οι κάθετες συμφωνίες βάσει των οποίων ο αγοραστής παρέχει στον προμηθευτή μόνο τις προδιαγραφές των αγαθών ή υπηρεσιών που πρόκειται να προμηθευτεί καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες.

(34) Από την τρίτη προϋπόθεση προκύπτει σαφώς ότι για να καλύπτεται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες, το κύριο αντικείμενο της συμφωνίας δεν πρέπει να είναι η μεταβίβαση ή η άδεια εκμετάλλευσης δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας. Το κύριο αντικείμενο πρέπει να είναι η αγορά ή διανομή αγαθών ή υπηρεσιών και οι διατάξεις για τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας πρέπει να εξυπηρετούν την εφαρμογή της κάθετης συμφωνίας.

(35) Η τέταρτη προϋπόθεση απαιτεί οι διατάξεις για τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας να διευκολύνουν την χρήση, την πώληση ή την μεταπώληση από τον αγοραστή ή τους πελάτες του των αγαθών ή υπηρεσιών. Τα αγαθά ή τις υπηρεσίες προς χρήση ή μεταπώληση προμηθεύει συνήθως ο δικαιοπάροχος αλλά ο δικαιοδόχος μπορεί

επίσης να τα αγοράσει από κάποιον τρίτο προμηθευτή. Οι διατάξεις για τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας συνήθως αφορούν την εμπορία αγαθών ή υπηρεσιών. Αυτό συμβαίνει, για παράδειγμα, στην περίπτωση μιας συμφωνίας δικαιόχρησης βάσει της οποίας ο δικαιοπάροχος πωλεί στο δικαιοδόχο αγαθά προς μεταπώληση και επιπλέον του χορηγεί άδεια εκμετάλλευσης για να χρησιμοποιεί το εμπορικό του σήμα και την τεχνογνωσία του κατά την εμπορία των εν λόγω αγαθών. Επίσης καλύπτεται η περίπτωση που ο προμηθευτής ενός συμπεκνωμένου αποστάγματος χορηγεί άδεια εκμετάλλευσης στον αγοραστή για την διάλυση και εμφιάλωση του αποστάγματος πριν το πωλήσει υπό μορφή ποτού.

(36) Η πέμπτη προϋπόθεση πιο συγκεκριμένα σημαίνει ότι οι διατάξεις για τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας δεν επιτρέπεται να έχουν το ίδιο αντικείμενο ή αποτέλεσμα με οποιονδήποτε από τους ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμούς που αναγράφονται στο άρθρο 4 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες ή με οποιονδήποτε από τους περιορισμούς που δεν καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες σύμφωνα με το άρθρο 5 (βλέπε παραγράφους 46 έως 61).

(37) Τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας τα οποία μπορούν να θεωρηθούν ότι εξυπηρετούν την εφαρμογή των κάθετων συμφωνιών κατά την έννοια του άρθρου 2 παράγραφος 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες αφορούν γενικώς τρεις βασικούς τομείς: τα εμπορικά σήματα, τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας και την τεχνογνωσία.

Εμπορικό σήμα

(38) Η άδεια εκμετάλλευσης εμπορικού σήματος που έχει χορηγηθεί σε διανομέα μπορεί να αφορά τη διανομή των προϊόντων του δικαιοπαρόχου σε συγκεκριμένη περιοχή. Αν πρόκειται για αποκλειστική άδεια εκμετάλλευσης, η συμφωνία ισοδυναμεί με συμφωνία αποκλειστικής διανομής.

Δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας

(39) Οι μεταπωλητές αγαθών που προστατεύονται από δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας (βιβλία, λογισμικό, κ.λπ.) ενδέχεται να υποχρεωθούν από τον κάτοχο του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας να μεταπωλούν τα αγαθά αυτά μόνο υπό τον όρο ότι ο αγοραστής, είτε πρόκειται για άλλο μεταπωλητή είτε για τον τελικό χρήστη, δεν θα προσβάλει τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας. Οι εν λόγω υποχρεώσεις του μεταπωλητή, εφόσον εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφος 1, καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες.

(40) Συμφωνίες βάσει των οποίων διατίθενται για μεταπώληση αντίγραφα λογισμικού, χωρίς ο μεταπωλητής να αποκτά άδεια εκμετάλλευσης οποιουδήποτε δικαιώματος επί του λογισμικού, αλλά απλώς έχει δικαίωμα μεταπώλησης των αντιγράφων, πρέπει να θεωρούνται, για τους σκοπούς του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες, ως συμφωνίες διάθεσης αγαθών προς μεταπώληση. Βάσει αυτής της μορφής διανομής, η άδεια εκμετάλλευσης του λογισμικού υπάρχει μόνο μεταξύ του κυρίου του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας και του χρήστη του λογισμικού. Αυτό μπορεί να λάβει τη μορφή μιας άδειας εκμετάλλευσης τύπου «shrink wrap», δηλαδή μιας δέσμης όρων που αναγράφονται στη συσκευασία του λογισμικού και τους οποίους θεωρείται ότι αποδέχεται ο τελικός χρήστης με το άνοιγμα της συσκευασίας.

(1) Βλέπε ανακοίνωση για τις συμβάσεις υπεργολαβίας, ΕΕ C 1 της 3.1.1979, σ. 2.

(41) Οι αγοραστές υλικού πληροφορικής το οποίο περιλαμβάνει λογισμικό προστατευόμενο από δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας ενδέχεται να υποχρεωθούν από τον κάτοχο του δικαιώματος να μην προσβάλλουν αυτά τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας, π.χ. να μην κατασκευάζουν αντίγραφα του λογισμικού προς μεταπώληση ή για να τα χρησιμοποιούν σε συνδυασμό με άλλο υλικό πληροφορικής. Τέτοιου είδους περιορισμοί στη χρήση, καθόσον εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφος 1, καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες.

Τεχνολογία

(42) Οι συμφωνίες δικαιόχρησης, με εξαίρεση τις συμφωνίες βιομηχανικής δικαιόχρησης, αποτελούν το χαρακτηριστικότερο παράδειγμα κοινοποίησης τεχνολογίας στον αγοραστή για εμπορικούς σκοπούς. Οι συμφωνίες δικαιόχρησης περιέχουν άδειες εκμετάλλευσης δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας που αφορούν εμπορικά σήματα ή διακριτικούς τίτλους και τεχνολογία για τη χρήση και τη διανομή αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών. Εκτός από την άδεια εκμετάλλευσης των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, ο δικαιούχος συνήθως παρέχει στο δικαιούχο καθ' όλη τη διάρκεια της συμφωνίας εμπορική ή τεχνική συνδρομή, όπως υπηρεσίες εφοδιασμού, επιμόρφωση, συμβουλές σχετικά με τα ακίνητα, χρηματοοικονομικό προγραμματισμό κ.λπ. Η άδεια εκμετάλλευσης και η παροχή συνδρομής αποτελούν αναπόσπαστα στοιχεία της εμπορικής μεθόδου η οποία αποτελεί αντικείμενο της δικαιόχρησης.

(43) Οι άδειες εκμετάλλευσης που περιλαμβάνονται σε συμφωνίες δικαιόχρησης καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες αν πληρούνται και οι πέντε προϋποθέσεις που αναγράφονται στο σημείο 30. Αυτό είναι και το σύνθημα, καθώς στις περισσότερες συμφωνίες δικαιόχρησης, περιλαμβανομένων των συμφωνιών κύριας δικαιόχρησης, ο δικαιούχος παρέχει αγαθά ή και υπηρεσίες, ιδίως υπηρεσίες εμπορικής ή τεχνικής συνδρομής, στον δικαιούχο. Τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας βοηθούν τον δικαιούχο στην μεταπώληση των προϊόντων που του προμηθεύει ο δικαιούχος ή ο προμηθευτής που έχει ορίσει ο δικαιούχος ή στη χρήση των προϊόντων αυτών και στη μεταπώληση των αγαθών ή υπηρεσιών που προκύπτουν από αυτά. Όταν η συμφωνία δικαιόχρησης αφορά μόνο ή πρώτιστα παραχώρηση άδειας εκμετάλλευσης των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, αυτή δεν καλύπτεται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες, αλλά αντιμετωπίζεται με παρόμοιο τρόπο όπως οι συμφωνίες δικαιόχρησης που καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες.

(44) Θεωρείται γενικώς ότι οι ακόλουθες υποχρεώσεις σχετικά με τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας είναι αναγκαίες για την προστασία των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας του δικαιούχου και καλύπτονται επίσης από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες, αν οι υποχρεώσεις αυτές εμπίπτουν στο άρθρο 81 παράγραφος 1:

α) υποχρέωση του δικαιούχου να μην αναλάβει, άμεσα ή έμμεσα, την άσκηση οποιασδήποτε ομοειδούς δραστηριότητας·

β) υποχρέωση του δικαιούχου να μην αποκτήσει στο κεφάλαιο ανταγωνίστριας επιχείρησης χρηματοοικονομική συμμετοχή τέτοιου είδους που θα του παρέχει τη δυνατότητα να επηρεάσει την οικονομική συμπεριφορά της εν λόγω ανταγωνίστριας επιχείρησης·

γ) υποχρέωση του δικαιούχου να μην αποκαλύπτει σε τρίτους τη χορηγηθείσα από το δικαιούχο τεχνολογία για όσο διάστημα η εν λόγω τεχνολογία δεν έχει περιέλθει σε δημόσια χρήση·

δ) υποχρέωση του δικαιούχου να γνωστοποιεί στο δικαιούχο κάθε εμπειρία αποκτηθείσα κατά την εκμετάλλευση της συμφωνίας δικαιόχρησης και να χορηγεί στο δικαιούχο, καθώς και σε άλλους δικαιούχους, άδεια μη αποκλειστικής εκμετάλλευσης της τεχνολογίας που προκύπτει από αυτή την εμπειρία·

ε) υποχρέωση του δικαιούχου να ενημερώνει το δικαιούχο για τις προσβολές των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας που αποτελούν το αντικείμενο της άδειας εκμετάλλευσης, να ασκεί αγωγές κατά των προσβολών ή να παράσχει βοήθεια στο δικαιούχο σε κάθε αγωγή κατά των προσβολών·

στ) υποχρέωση του δικαιούχου να μην χρησιμοποιεί τεχνολογία παραχωρηθείσα από το δικαιούχο βάσει άδειας εκμετάλλευσης, για σκοπούς άλλους από την εκμετάλλευση της δικαιόχρησης·

ζ) υποχρέωση του δικαιούχου να μην παραχωρεί τα δικαιώματα και υποχρεώσεις που προβλέπει η συμφωνία δικαιόχρησης χωρίς τη συγκατάθεση του δικαιούχου.

ν) Σχέση με τους άλλους κανονισμούς απαλλαγής κατά κατηγορία

(45) Το άρθρο 2 παράγραφος 5 ορίζει ότι ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες «δεν εφαρμόζεται στις κάθετες συμφωνίες των οποίων το αντικείμενο εμπίπτει στο πεδίο άλλων κανονισμών απαλλαγής κατά κατηγορία». Αυτό σημαίνει ότι ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες δεν εφαρμόζεται στις κάθετες συμφωνίες που καλύπτονται από τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 240/96 της Επιτροπής⁽¹⁾ για τη μεταφορά τεχνολογίας, τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1475/95 της Επιτροπής⁽²⁾ για τη διανομή αυτοκινήτων οχημάτων ή τους κανονισμούς (ΕΟΚ) αριθ. 417/85⁽³⁾ και (ΕΟΚ) αριθ. 418/85⁽⁴⁾ με τους οποίους απαλλάσσονται οι κάθετες συμφωνίες που έχουν συναφθεί σε συνδυασμό με οριζόντιες συμφωνίες, όπως τροποποιήθηκαν τελευταία από τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 2236/97⁽⁵⁾ ή από οποιοδήποτε σχετικό μελλοντικό κανονισμό.

(1) ΕΕ L 31 της 9.2.1997, σ. 2.

(2) ΕΕ L 145 της 29.6.1995, σ. 25.

(3) ΕΕ L 53 της 22.2.1985, σ. 1.

(4) ΕΕ L 53 της 22.2.1985, σ. 5.

(5) ΕΕ L 306 της 11.11.1997, σ. 12.

3. **Ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμοί βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες**

(46) Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες περιέχει στο άρθρο 4 έναν κατάλογο περιορισμών ιδιαίτερης σοβαρότητας που συνεπάγονται αποκλεισμό όλης της κάθετης συμφωνίας από το πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες. Αυτός ο κατάλογος των ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμών ισχύει για συμφωνίες που αφορούν συναλλαγές εντός της Κοινότητας. Εφόσον οι κάθετες συμφωνίες αφορούν εξαγωγές εκτός κοινότητας ή εισαγωγές/επανεισαγωγές από χώρες εκτός της Κοινότητας, βλέπε την απόφαση *Javico* κατά *Yves Saint Laurent*. Η χορήγηση απαλλαγής σε ατομική βάση για κάθετες συμφωνίες που περιέχουν τέτοιους περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας δεν θεωρείται πιθανή.

(47) Ο ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμός που περιγράφεται στο άρθρο 4 στοιχείο α) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες αφορά τον καθορισμό των τιμών μεταπώλησης, δηλαδή τις συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές που έχουν ως άμεσο ή έμμεσο αντικείμενό τους τον καθορισμό πάγιου ή ελάχιστου επιπέδου τιμής μεταπώλησης ή πάγιου ή ελάχιστου επιπέδου τιμής που ο αγοραστής οφείλει να τηρεί. Σε περίπτωση συμβατικών διατάξεων ή εναρμονισμένων πρακτικών με τις οποίες καθορίζεται απευθείας η τιμή μεταπώλησης, ο περιορισμός είναι εμφανής. Ωστόσο, ο καθορισμός των τιμών μεταπώλησης μπορεί επίσης να επιτευχθεί με έμμεσο τρόπο. Τέτοια παραδείγματα αποτελούν οι συμφωνίες για καθορισμό του περιθωρίου κέρδους του διανομέα, του ανωτάτου επιπέδου έκπτωσης που ο διανομέας μπορεί να χορηγήσει από ένα καθορισμένο επίπεδο τιμών, η εξάρτηση της χορήγησης εκπτώσεων ή της επιστροφής των δαπανών προώθησης, από τον προμηθευτή, από την τήρηση συγκεκριμένου επιπέδου τιμών, η σύνδεση της καθορισμένης τιμής μεταπώλησης με τις τιμές μεταπώλησης των ανταγωνιστών, οι απειλές, οι εκφοβισμοί, οι προειδοποιήσεις, η επιβολή κυρώσεων, η καθυστέρηση ή αναβολή παραδόσεων ή η καταγγελία συμβάσεων σε συνάρτηση με την τήρηση συγκεκριμένου επιπέδου τιμών. Οι άμεσοι ή έμμεσοι τρόποι για την επίτευξη του καθορισμού των τιμών μπορούν να γίνουν πιο αποτελεσματικοί όταν συνδυαστούν με τη λήψη μέτρων για τον εντοπισμό διανομέων που εφαρμόζουν μειωμένες τιμές, όπως η εφαρμογή συστήματος παρακολούθησης τιμών, ή η επιβολή υποχρέωσης στους λιανοπωλητές να καταγγέλλουν άλλα μέλη του δικτύου διανομής που παρεκκλίνουν από το καθορισμένο επίπεδο τιμών. Επίσης, ο άμεσος ή έμμεσος καθορισμός των τιμών μπορεί να γίνεται περισσότερο αποτελεσματικά όταν συνδυάζεται με μέτρα που μπορεί να αποθαρρύνουν τον αγοραστή να μειώσει τις τιμές μεταπώλησης, όπως στην περίπτωση που ο προμηθευτής αναγράφει τη συνιστώμενη τιμή μεταπώλησης πάνω στο προϊόν ή υποχρεώνει τον αγοραστή να εφαρμόζει μια ευνοϊκή ρήτρα για τους τακτικούς πελάτες. Με τους ίδιους έμμεσους τρόπους και εφαρμόζοντας τα ίδια «συνοδευτικά» μέτρα οι ανώτατες ή συνιστώμενες τιμές μπορεί να λειτουργούν ως καθορισμός των τιμών μεταπώλησης. Ωστόσο, ο εφοδιασμός του αγοραστή από τον πωλητή με κατάλογο συνιστώμενων ή ανώτατων τιμών δεν θεωρείται αφ' εαυτού ότι οδηγεί σε καθορισμό των τιμών μεταπώλησης.

(48) Στην περίπτωση των συμφωνιών εμπορικής αντιπροσωπείας, τις τιμές πώλησης καθορίζει κατά κανόνα ο αντιπροσωπευόμενος, καθώς ο αντιπρόσωπος δεν αποκτά κυριότητα επί των αγαθών. Ωστόσο, εφόσον μια συμφωνία εμπορικής αντιπροσωπείας εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφος 1 (βλέπε παραγράφους 12 έως 20), η επιβολή υποχρέωσης με την οποία απαγορεύεται στον αντιπρόσωπο ή περιορίζεται η ελευθερία του να μοιράζεται την προμήθειά του, πάγια ή κυμαινόμενη, με τον πελάτη αποτελεί ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμό σύμφωνα με το άρθρο 4 στοιχείο α) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες. Ο αντιπρόσωπος πρέπει, επομένως, να διατηρεί την ελευθερία μείωσης της πραγματικής τιμής που καταβάλλει ο πελάτης χωρίς να μειώνεται το εισόδημα του αντιπροσωπευόμενου⁽¹⁾.

(49) Ο ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμός που περιγράφεται στο άρθρο 4 στοιχείο β) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες αφορά τις συμφωνίες ή τις εναρμονισμένες πρακτικές που έχουν ως άμεσο ή έμμεσο αντικείμενό τους τον περιορισμό των πωλήσεων από τον αγοραστή, στο βαθμό που οι εν λόγω περιορισμοί αναφέρονται στην περιοχή στην οποία, ή στους πελάτες στους οποίους ο αγοραστής δύναται να πωλεί τα αγαθά ή τις υπηρεσίες που αναφέρονται στη σύμβαση. Ο περιορισμός αυτός αφορά την κατανομή των αγορών κατά περιοχές ή κατά πελάτες. Αυτό μπορεί να προκύπτει από άμεσες υποχρεώσεις, όπως η υποχρέωση μη πώλησης σε ορισμένους πελάτες ή σε πελάτες σε ορισμένες περιοχές ή η υποχρέωση γνωστοποίησης των παραγγελιών από τους πελάτες αυτούς σε άλλους διανομείς. Μπορεί επίσης να προκύπτει από έμμεσου χαρακτήρα μέτρα που αποσκοπούν στο να παροτρύνουν το διανομέα να μην πωλεί σε τέτοιου είδους πελάτες, όπως η άρνηση ή μείωση των πριμ ή των εκπτώσεων, η άρνηση εφοδιασμού, η μείωση των παραδιδόμενων ποσοτήτων ή ο περιορισμός των παραδιδόμενων ποσοτήτων στη ζήτηση που διαπιστώνεται στην παραχωρηθείσα περιοχή ή ομάδα πελατών, η διατύπωση απειλής για καταγγελία της σύμβασης ή η επιβολή υποχρέωσης για μεταβίβαση κερδών. Μπορεί επιπλέον να προκύπτει από το γεγονός ότι ο προμηθευτής δεν παρέχει υπηρεσίες εγγύησης σε κοινοτική κλίμακα, υποχρεώνοντας έτσι όλους τους διανομείς να παρέχουν υπηρεσία εγγύησης για την οποία αποζημιώνονται από τον προμηθευτή, ακόμη και για τα προϊόντα που πωλούν άλλοι διανομείς στην περιοχή τους. Οι πρακτικές αυτές είναι ακόμη πιθανότερο να θεωρηθούν ως περιορισμός των πωλήσεων που πραγματοποιεί ο αγοραστής, όταν χρησιμοποιούνται σε συνδυασμό με την εφαρμογή από τον προμηθευτή ενός συστήματος παρακολούθησης για τον έλεγχο του πραγματικού ποσορισμού των παραδοθέντων αγαθών π.χ., μέσω της χρησιμοποίησης διαφορετικών ετικετών ή αριθμών σειράς. Ωστόσο, η απαγόρευση που επιβάλλεται σε όλους τους διανομείς να πωλούν σε ορισμένους τελικούς χρήστες δεν χαρακτηρίζεται ως ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμός, εάν υπάρχει αντικειμενική δικαιολογία που σχετίζεται με το προϊόν, όπως γενική απαγόρευση πώλησης επικίνδυνων ουσιών σε ορισμένους πελάτες για λόγους ασφάλειας ή υγείας. Η απαγόρευση αυτή σημαίνει ότι ούτε ο προμηθευτής δεν μπορεί πλέον να πωλεί στους πελάτες αυτούς. Επίσης δεν χαρακτηρίζονται ως ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμοί οι υποχρεώσεις που επιβάλλονται στον μεταπωλητή σχετικά με την επίδειξη του σήματος του προμηθευτή.

⁽¹⁾ Βλέπε, για παράδειγμα, απόφαση 91/562/ΕΟΚ στην υπόθεση IV/32.737 — *Eirpage*, ΕΕ L 306 της 7.11.1991, σ. 22, και ιδίως το σημείο 6.

(50) Υπάρχουν τέσσερις εξαιρέσεις στον ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμό του άρθρου 4 στοιχείο β) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες. Η πρώτη εξαίρεση επιτρέπει στον προμηθευτή να περιορίζει τις ενεργητικές πωλήσεις εκ μέρους των άμεσων αγοραστών του σε περιοχές ή σε ομάδες πελατών αποκλειστικώς παραχωρηθείσες σε άλλον αγοραστή ή στον ίδιο τον προμηθευτή από τον εαυτό του. Μια περιοχή ή μια ομάδα πελατών έχει παραχωρηθεί αποκλειστικά όταν ο προμηθευτής συμφωνεί να πωλεί τα προϊόντα του σε ένα μόνο διανομέα, προς διανομή σε μια συγκεκριμένη περιοχή ή σε μια συγκεκριμένη ομάδα πελατών, και ο αποκλειστικός διανομέας προστατεύεται απέναντι σε ενεργητικές πωλήσεις στην περιοχή του ή στην ομάδα πελατών του από τον προμηθευτή και από όλους τους άλλους αγοραστές του προμηθευτή μέσα στην Κοινότητα. Ο προμηθευτής επιτρέπεται να συνδυάσει την παραχώρηση αποκλειστικότητας σε μια συγκεκριμένη περιοχή και σε μια συγκεκριμένη ομάδα πελατών, ορίζοντας για παράδειγμα ένα αποκλειστικό διανομέα για μια συγκεκριμένη ομάδα πελατών σε ορισμένη περιοχή. Η προστασία αυτή των αποκλειστικά παραχωρημένων περιοχών ή των αποκλειστικά παραχωρημένων ομάδων πελατών πρέπει, ωστόσο, να επιτρέπει τις παθητικές πωλήσεις στις περιοχές ή στους πελάτες αυτούς. Στο πλαίσιο της εφαρμογής του άρθρου 4 στοιχείο β) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες, η Επιτροπή ερμηνεύει τις «ενεργητικές» και τις «παθητικές» πωλήσεις ως ακολούθως:

— Ως «ενεργητικές» πωλήσεις νοούνται: (1) η ενεργητική προσέγγιση μεμονωμένων πελατών εντός της αποκλειστικής περιοχής ή εντός της αποκλειστικής ομάδας πελατών ενός άλλου διανομέα, για παράδειγμα με απευθείας ταχυδρομικές αποστολές ή επισκέψεις, ή (2) η ενεργητική προσέγγιση μιας συγκεκριμένης ομάδας πελατών ή πελατών σε μια συγκεκριμένη περιοχή που έχει παραχωρηθεί κατ' αποκλειστικότητα σε άλλο διανομέα, μέσω διαφημίσεων στα μέσα μαζικής ενημέρωσης ή άλλων ενεργειών προώθησης που στοχεύουν ειδικά σ' αυτή την ομάδα πελατών ή σε πελάτες που βρίσκονται στη συγκεκριμένη περιοχή, ή (3) η εγκατάσταση αποθηκών ή πρατηρίου διανομής στην αποκλειστική περιοχή ενός άλλου διανομέα.

— Ως «παθητικές» πωλήσεις νοούνται η ανταπόκριση στη ζήτηση που εκφράζεται αυτοβούλως από μεμονωμένους πελάτες, περιλαμβανομένης της διανομής αγαθών ή της παροχής υπηρεσιών σ' αυτούς. Η γενική διαφήμιση ή η προώθηση με τα μέσα μαζικής ενημέρωσης ή μέσω του Internet, που προσεγγίζει πελάτες που βρίσκονται στις αποκλειστικές περιοχές ή που ανήκουν στις ομάδες πελατών άλλων διανομέων αλλά που αποτελεί εύλογο τρόπο για την προσέγγιση πελατών εκτός αυτών των περιοχών ή ομάδων πελατών, για παράδειγμα για την προσέγγιση πελατών σε μη αποκλειστικές περιοχές ή στην περιοχή του ίδιου του διαφημιζόμενου, αποτελούν παθητικές πωλήσεις.

(51) Κάθε διανομέας πρέπει να είναι ελεύθερος να χρησιμοποιεί το Internet για τη διαφήμιση ή την πώληση των προϊόντων του. Περιορισμοί στη χρήση του Internet από τους διανομείς μπορούν να θεωρηθούν ότι είναι σύμφωνοι με τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες, μόνον στο βαθμό που η προώθηση μέσω Internet ή οι πωλήσεις μέσω Internet συνεπάγονται την πραγματοποίηση ενεργητικών

πωλήσεων σε αποκλειστικές περιοχές ή σε ομάδες πελατών άλλων διανομέων. Κατά κανόνα, η χρήση του Internet δεν θεωρείται μορφή ενεργητικών πωλήσεων στις εν λόγω περιοχές ή ομάδες πελατών, από τη στιγμή που αποτελεί εύλογο τρόπο για την προσέγγιση κάθε πελάτη. Το γεγονός ότι μπορεί να έχει αποτελέσματα εκτός της περιοχής ή της ομάδας πελατών του διανομέα οφείλεται στη συγκεκριμένη τεχνολογία, δηλαδή στην εύκολη πρόσβαση από οποιονδήποτε τόπο. Εάν ένας πελάτης επισκεφθεί την ιστοσελίδα (web site) ενός διανομέα και έλθει σε επαφή μαζί του, και εφόσον η εν λόγω επαφή καταλήξει σε πώληση, περιλαμβανομένης της διανομής, θεωρείται ως παθητική πώληση. Η γλώσσα που χρησιμοποιείται στην ιστοσελίδα ή για την επικοινωνία κατά κανόνα δεν έχει καμία σημασία από την άποψη αυτή. Εφόσον η ιστοσελίδα δεν έχει σαν ειδικό στόχο την προσέγγιση κατά κύριο λόγο πελατών που βρίσκονται μέσα σε αποκλειστικά παραχωρηθείσα περιοχή ή που αποτελούν μέρος αποκλειστικά παραχωρηθείσας ομάδας πελατών άλλου διανομέα, για παράδειγμα με τη χρησιμοποίηση διαφημιστικών ή συνδέσμων σε σελίδες του Internet που έχουν σχεδιαστεί ειδικά για αυτούς τους αποκλειστικά παραχωρηθέντες πελάτες, η ιστοσελίδα δεν θεωρείται σαν μορφή ενεργητικής πώλησης. Ωστόσο, η μη ζητηθείσα αποστολή μηνυμάτων μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου σε μεμονωμένους πελάτες ή συγκεκριμένες ομάδες πελατών θεωρείται ενεργητική πώληση. Το ίδιο ισχύει για τις πωλήσεις μέσω καταλόγου. Με την επιφύλαξη των όσων ελέχθησαν προηγουμένως, ο προμηθευτής μπορεί να απαιτήσει ποιοτικές προδιαγραφές όσον αφορά τη χρήση σελίδας στο Internet με σκοπό τη μεταπώληση των προϊόντων του, όπως ακριβώς μπορεί να απαιτήσει ποιοτικές προδιαγραφές για ένα κατάστημα ή για τη διαφήμιση και την προώθηση γενικότερα. Αυτό το τελευταίο μπορεί να έχει ιδιαίτερη σημασία για την επιλεκτική διανομή. Η πλήρης απαγόρευση των πωλήσεων μέσω Internet ή μέσω καταλόγων είναι δυνατή, μόνο εάν υπάρχει αντικειμενική δικαιολογία. Σε κάθε περίπτωση, ο προμηθευτής δεν μπορεί να διατηρεί μόνο για τον εαυτό του το δικαίωμα πωλήσεων ή/και διαφημίσεων μέσω του Internet.

(52) Υπάρχουν τρεις ακόμη εξαιρέσεις από το δεύτερο σοβαρό περιορισμό στον οποίο αναφέρεται το άρθρο 4 στοιχείο β) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες. Και οι τρεις εξαιρέσεις επιτρέπουν τον περιορισμό τόσο των ενεργητικών όσο και των παθητικών πωλήσεων. Έτσι, επιτρέπεται ο περιορισμός των πωλήσεων ενός χονδρεμπόρου στους τελικούς χρήστες, ο περιορισμός των πωλήσεων, σε όλα τα στάδια του εμπορίου, ενός εξουσιοδοτημένου διανομέα που συμμετέχει σε ένα σύστημα επιλεκτικής διανομής, σε μη εξουσιοδοτημένους διανομείς σε αγορές όπου εφαρμόζεται ένα τέτοιο σύστημα, καθώς και ο περιορισμός των πωλήσεων εξαρτημάτων που προορίζονται για ενσωμάτωση σε ένα προϊόν από τον αγοραστή στους ανταγωνιστές του προμηθευτή. Ο όρος «εξάρτημα» περιλαμβάνει κάθε είδους ενδιάμεσα προϊόντα και ο όρος «ενσωμάτωση» αναφέρεται στη χρήση μιας οποιασδήποτε πρώτης ύλης για την παραγωγή προϊόντων.

(53) Ο ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμός που περιγράφεται στο άρθρο 4 στοιχείο γ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες αφορά τον περιορισμό των ενεργητικών ή παθητικών πωλήσεων σε τελικούς χρήστες, είτε πρόκειται για επαγγελματικούς τελικούς χρήστες είτε για τελικούς καταναλωτές, από τα μέλη ενός δικτύου επιλεκτικής διανομής. Αυτό σημαίνει ότι στους διανομείς που συμμετέχουν σε δίκτυο επιλεκτικής διανομής, όπως αυτό ορίζεται στο άρθρο 1 στοιχείο δ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες, δεν μπορούν να επιβληθούν περιορισμοί

όσον αφορά τους χρήστες ή τους αντιπροσώπους προμηθειών, που ενεργούν για λογαριασμό αυτών των χρηστών, στους οποίους οι εν λόγω διανομείς μπορεί να πωλούν τα προϊόντα τους. Για παράδειγμα, ακόμη και σε ένα σύστημα επιλεκτικής διανομής, ο διανομέας πρέπει να είναι ελεύθερος να διαφημίζει και να πωλεί τα προϊόντα του μέσω του Internet. Η επιλεκτική διανομή μπορεί να συνδυαστεί με αποκλειστική διανομή, υπό τον όρο ότι οι ενεργητικές και οι παθητικές πωλήσεις δεν περιορίζονται οπουδήποτε. Ο προμηθευτής μπορεί επομένως να δεσμευθεί ότι θα εφοδιάζει μόνο ένα διανομέα ή ένα περιορισμένο αριθμό διανομέων σε δεδομένη περιοχή.

- (54) Επιπλέον, σε περίπτωση επιλεκτικής διανομής, μπορούν να επιβληθούν περιορισμοί στην δυνατότητα του διανομέα να καθορίζει την τοποθεσία των επιχειρηματικών του εγκαταστάσεων. Στους επιλεγμένους διανομείς ενδέχεται να επιβληθεί απαγόρευση άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητάς τους από διαφορετικές εγκαταστάσεις ή απαγόρευση ίδρυσης νέου καταστήματος σε άλλη τοποθεσία. Εάν το κατάστημα του διανομέα είναι κινητό («shop on wheels») μπορεί να καθοριστεί μια περιοχή εκτός της οποίας δεν επιτρέπεται να λειτουργεί το εν λόγω κατάστημα.
- (55) Ο ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμός που περιγράφεται στο άρθρο 4 στοιχείο δ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες αφορά τον περιορισμό των αμοιβαίων προμηθειών μεταξύ εξουσιοδοτημένων διανομέων στο πλαίσιο ενός συστήματος επιλεκτικής διανομής. Αυτό σημαίνει ότι μία συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική δεν μπορεί να έχει ως άμεσο ή έμμεσο αντικείμενό της την παρεμπόδιση ή τον περιορισμό των ενεργητικών ή παθητικών πωλήσεων των αναφερόμενων στη σχετική σύμβαση προϊόντων μεταξύ των επιλεγμένων διανομέων. Οι επιλεγμένοι διανομείς πρέπει να παραμένουν ελεύθεροι να προμηθεύονται τα αναφερόμενα στη σύμβαση αγαθά από άλλους εξουσιοδοτημένους διανομείς του δικτύου, οι οποίοι δραστηριοποιούνται είτε στο ίδιο είτε σε διαφορετικό επίπεδο του περιού. Αυτό σημαίνει ότι η επιλεκτική διανομή δεν μπορεί να συνδυαστεί με κάποιους περιορισμούς που αποσκοπούν στο να εξαναγκάσουν διανομείς να προμηθεύονται τα προϊόντα που αναφέρονται στη σύμβαση αποκλειστικά από συγκεκριμένη πηγή, για παράδειγμα υποχρέωση αποκλειστικής προμήθειας. Σημαίνει επίσης ότι σε ένα δίκτυο επιλεκτικής διανομής δεν μπορούν να επιβληθούν περιορισμοί σε εξουσιοδοτημένους χονδρέμπορους όσον αφορά τις πωλήσεις τους του προϊόντος σε εξουσιοδοτημένους λιανοπωλητές.
- (56) Ο ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμός που περιγράφεται στο άρθρο 4 στοιχείο ε) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες αφορά τις συμφωνίες με τις οποίες παρεμποδίζονται ή περιορίζονται οι τελικοί καταναλωτές, οι ανεξάρτητοι επισκευαστές και οι παρέχοντες υπηρεσίες από την απευθείας προμήθεια ανταλλακτικών από τους κατασκευαστές τους. Η συμφωνία μεταξύ ενός κατασκευαστή εξαρτημάτων και ενός αγοραστή ο οποίος ενσωματώνει τα εν λόγω εξαρτήματα στα δικά του προϊόντα (κατασκευαστής αρχικού εξοπλισμού) δεν μπορεί να παρεμποδίζει ή να περιορίζει, άμεσα ή έμμεσα, τις πωλήσεις του κατασκευαστή των εξαρτημάτων αυτών στους τελικούς χρήστες, σε ανεξάρτητους επισκευαστές ή παρέχοντες υπηρεσίες. Έμμεσοι περιορισμοί μπορεί να προκύψουν συγκεκριμένα σε περίπτωση που ο προμηθευτής των ανταλλακτικών περιορίζεται όσον αφορά την παροχή των τεχνικών πληροφοριών και του ειδικού

εξοπλισμού που απαιτούνται για τη χρήση των ανταλλακτικών από τους χρήστες, τους ανεξάρτητους επισκευαστές ή τους παρέχοντες υπηρεσίες. Ωστόσο, η συμφωνία μπορεί να θέτει περιορισμούς στην προμήθεια των ανταλλακτικών στους επισκευαστές ή στους παρέχοντες υπηρεσίες στους οποίους ο κατασκευαστής του αρχικού εξοπλισμού έχει αναθέσει την επισκευή ή τη συντήρηση των δικών του προϊόντων. Αυτό σημαίνει ότι ο κατασκευαστής του αρχικού εξοπλισμού μπορεί να επιβάλλει στο δικό του δίκτυο επισκευών και συντήρησης να αγοράζει από αυτόν τα ανταλλακτικά.

4. Όροι προβλεπόμενοι από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες

- (57) Το άρθρο 5 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες αποκλείει ορισμένες υποχρεώσεις από το πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες παρόλο που δεν υπάρχει υπέρβαση του ορίου σχετικά με το μερίδιο αγοράς. Ωστόσο, ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες εξακολουθεί να έχει εφαρμογή στο υπόλοιπο μέρος της κάθετης συμφωνίας, εφόσον το μέρος αυτό μπορεί να διαχωριστεί από τις μη απαλλασσόμενες υποχρεώσεις.
- (58) Ο πρώτος λόγος αποκλεισμού προβλέπεται στο άρθρο 5 στοιχείο α) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες και αφορά τις υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού. Με τις υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού επιβάλλεται στον αγοραστή να αγοράζει από τον προμηθευτή ή άλλη επιχείρηση που υποδεικνύει ο προμηθευτής πάνω από το 80 % των συνολικών του προμηθειών που πραγματοποιήσει κατά το προηγούμενο έτος σε αγαθά ή υπηρεσίες που αναφέρονται στη σύμβαση και των υποκατάστατών τους (βλέπε ορισμό στο άρθρο 1 στοιχείο β) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες), εμποδίζοντας έτσι τον αγοραστή να προμηθευτεί ανταγωνιστικά αγαθά ή υπηρεσίες ή περιορίζοντας τις προμήθειες αυτές σε ποσοστό κατώτερο του 20 % των συνολικών προμηθειών. Εάν για το προηγούμενο της σύμβασης έτος δεν υπάρχουν διαθέσιμα στοιχεία όσον αφορά τις πραγματοποιηθείσες προμήθειες του αγοραστή, για τους σχετικούς υπολογισμούς μπορούν να χρησιμοποιηθούν οι ακριβέστερες εκτιμήσεις του τελευταίου αναφορικά με τις ετήσιες συνολικές του ανάγκες. Οι εν λόγω υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού των οποίων η διάρκεια είναι απεριόριστη ή υπερβαίνει τα πέντε έτη δεν καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες. Υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού σιωπηρά ανανεώσιμες πέραν της πενταετίας επίσης δεν καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες. Ωστόσο, καλύπτονται οι υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού, εφόσον η διάρκεια τους δεν υπερβαίνει τα πέντε χρόνια ή εφόσον η ανανέωση πέραν της πενταετίας απαιτεί ρητή συγκατάθεση και των δυο μερών και ο αγοραστής δεν αντιμετωπίζει κανένα εμπόδιο να απαλλαγεί από την υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού μετά την πάροδο της πενταετίας. Εάν, για παράδειγμα, η συμφωνία προβλέπει πενταετή υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού και ο προμηθευτής χορηγήσει δάνειο στον αγοραστή, η αποπληρωμή του δανείου αυτού δεν θα πρέπει να εμποδίζει τον αγοραστή να τερματίσει την υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού στο τέλος της πενταετίας. Η αποπληρωμή πρέπει να πραγματοποιείται σε ισόποσες ή μειούμενες και όχι αυξανόμενες προοδευτικά δόσεις. Αυτό δεν θίγει τη δυνατότητα, για παράδειγμα σε περίπτωση νέου σημείου διανομής, να καθυστερήσει η αποπληρωμή για ένα ή δύο χρόνια, ενόσω οι πωλήσεις δεν έχουν ακόμη φθάσει σε ορισμένο επίπεδο. Ο

αγοραστής πρέπει να έχει τη δυνατότητα αποπληρωμής του υπόλοιπου χρέους, εφόσον αυτό δεν έχει εξοφληθεί πλήρως κατά τη λήξη της υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού. Επίσης, εφόσον ο προμηθευτής παρέχει στον αγοραστή εξοπλισμό που δεν συνδέεται ειδικά με τη συμβατική τους σχέση, ο αγοραστής θα πρέπει να έχει τη δυνατότητα να εξαγοράσει τον εξοπλισμό στην αγοραία αξία του κατά τη λήξη της υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού.

- (59) Το χρονικό όριο των πέντε ετών δεν ισχύει εφόσον τα αγαθά ή οι υπηρεσίες μεταπωλούνται από τον αγοραστή «σε χώρους και οικόπεδα που είτε ανήκουν στον προμηθευτή είτε σε τρίτους μη συνδεδεμένους με τον αγοραστή και τα οποία μισθώνονται από τον προμηθευτή». Σε τέτοιες περιπτώσεις, η υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού μπορεί να είναι της ίδιας διάρκειας με την διάρκεια κατοχής των σημείων πώλησης από τον αγοραστή (βλέπε άρθρο 5 στοιχείο α) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες). Ο λόγος της εξαίρεσης αυτής είναι ότι, κατά κανόνα, δεν αναμένεται εύλογα από έναν προμηθευτή να επιτρέψει την πώληση ανταγωνιστικών προϊόντων από χώρους και οικόπεδα που ανήκουν σ' αυτόν χωρίς την άδειά του. Η εξαίρεση αυτή δεν καλύπτει τα τεχνάσματα που χρησιμοποιούνται σχετικά με την ιδιοκτησία για την παράκαμψη του ορίου των πέντε ετών.
- (60) Ο δεύτερος λόγος αποκλεισμού από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες προβλέπεται στο άρθρο 5 στοιχείο β) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες και αφορά τις υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού που εξακολουθούν να ισχύουν μετά τη λύση της συμφωνίας. Τέτοιου είδους υποχρεώσεις δεν καλύπτονται κατά κανόνα από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες, εκτός εάν η επιβολή της υποχρέωσης είναι απαραίτητη για την προστασία της τεχνολογίας που μεταβιβάζει ο προμηθευτής στον αγοραστή, περιορίζεται στα σημεία πώλησης στα οποία είχε δραστηριοποιηθεί ο αγοραστής κατά τη διάρκεια της σύμβασης και δεν υπερβαίνει το ένα έτος κατ' ανώτατο όριο μετά τη λύση της συμφωνίας. Σύμφωνα με τον ορισμό του άρθρου 1 στοιχείο στ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες η τεχνολογία πρέπει να είναι «ουσιώδης», που σημαίνει «ότι η τεχνολογία περιλαμβάνει πληροφορίες οι οποίες είναι αναγκαίες στον αγοραστή για τη χρήση, πώληση ή μεταπώληση των αναφερόμενων στη σύμβαση αγαθών ή υπηρεσιών».
- (61) Ο τρίτος λόγος αποκλεισμού από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες προβλέπεται στο άρθρο 5 στοιχείο γ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες και αφορά την πώληση ανταγωνιστικών αγαθών σε σύστημα επιλεκτικής διανομής. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες καλύπτει τον συνδυασμό της επιλεκτικής διανομής με την υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού, που απαγορεύει στους διανομείς να μεταπωλούν εν γένει ανταγωνιστικά σήματα. Ωστόσο, αν ο προμηθευτής απαγορεύει στους εξουσιοδοτημένους διανομείς του, άμεσα ή έμμεσα, να αγοράζουν προϊόντα προς μεταπώληση από συγκεκριμένους ανταγωνιζόμενους προμηθευτές, η υποχρέωση αυτή δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες. Σκοπός του αποκλεισμού της υποχρέωσης αυτής είναι να αποφευχθεί η εκ μέρους ορισμένων προμηθευτών που χρησιμοποιούν τα ίδια σημεία επιλεκτικής διανομής, παρεμπόδιση ενός συγκεκριμένου ανταγωνιστή ή ορισμένων συγκεκριμένων ανταγωνιστών να κάνουν χρήση αυτών των σημείων πώλησης για τη διανομή των προϊόντων τους (αποκλεισμός αντα-

γωνιζόμενου προμηθευτή, που θα αποτελούσε μορφή συλλογικού εμπορικού αποκλεισμού) (1).

5. Δεν υφίσταται τεκμήριο μη νομιμότητας για τις συμφωνίες που δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες

- (62) Οι κάθετες συμφωνίες που δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες δεν τεκμαίρονται παράνομες, αλλά μπορεί να αποτελέσουν αντικείμενο εξέτασης σε ατομική βάση. Οι εταιρείες ενθαρρύνονται να πραγματοποιούν τη δική τους εκτίμηση, χωρίς κοινοποίηση της συμφωνίας. Σε περίπτωση εξέτασης μιας συμφωνίας σε ατομική βάση από την Επιτροπή, η τελευταία θα φέρει το βάρος της απόδειξης ότι η εν λόγω συμφωνία παραβιάζει το άρθρο 81, παράγραφος 1. Εφόσον αποδειχθεί ότι η συμφωνία έχει σημαντικά αρνητικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό, οι επιχειρήσεις δύνανται να προσκομίσουν αποδείξεις προς υποστήριξη των ισχυρισμών τους περί βελτίωσης της αποτελεσματικότητας, και να εξηγήσουν γιατί ορισμένο σύστημα διανομής είναι πιθανόν να αποφέρει οφέλη που πληρούν τις προϋποθέσεις απαλλαγής δυνάμει του άρθρου 81, παράγραφος 3.

6. Κατάργηση της υποχρέωσης προληπτικής κοινοποίησης

- (63) Βάσει του άρθρου 4, παράγραφος 2 του Κανονισμού αριθ. 17: Πρώτος κανονισμός εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 της Συνθήκης (2), όπως τροποποιήθηκε τελευταία από τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1216/1999 (3), οι κάθετες συμφωνίες μπορούν να τύχουν της απαλλαγής που προβλέπεται στο άρθρο 81, παράγραφος 3 από την ημερομηνία της έναρξης ισχύος τους, ακόμη και αν η σχετική κοινοποίηση πραγματοποιηθεί μετά από την ημερομηνία αυτή. Αυτό στην πράξη σημαίνει ότι δεν απαιτείται προληπτική κοινοποίηση. Εάν ανακύψει διαφωνία, μια επιχείρηση έχει ακόμη την δυνατότητα να κοινοποιήσει την κάθετη συμφωνία· στην περίπτωση αυτή η Επιτροπή μπορεί να απαλλάξει την κάθετη συμφωνία με αναδρομική ισχύ από την ημερομηνία που τέθηκε σε ισχύ, εφόσον πληρούνται και οι τέσσερις προϋποθέσεις του άρθρου 81, παράγραφος 3. Το μέρος που προβαίνει στην κοινοποίηση δεν οφείλει να εξηγήσει τους λόγους για τους οποίους η συμφωνία δεν κοινοποιήθηκε νωρίτερα και δεν θα στερηθεί του ευεργετήματος της απαλλαγής με αναδρομική ισχύ, απλώς και μόνονότι η συμφωνία δεν κοινοποιήθηκε εκ των προτέρων. Κάθε κοινοποίηση θα εξετάζεται επί της ουσίας της. Χάρη στην τροποποίηση αυτή του άρθρου 4, παράγραφος 2 του κανονισμού αριθ. 17 αναμένεται να εκλείψουν οι περιπτώσεις «τεχνητών» διαφορών που φέρονται ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων και επομένως να ενισχυθεί η εκτελεστικότητα των συμβάσεων βάσει των διατάξεων της πολιτικής δικονομίας. Λαμβάνονται επίσης υπόψη οι περιπτώσεις επιχειρήσεων που δεν προέβησαν σε σχετική κοινοποίηση, διότι θεώρησαν ότι η συμφωνία καλυπτόταν από την απαλλαγή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες.

(1) Παράδειγμα έμμεσων μέτρων που έχουν τέτοιες επιπτώσεις αποκλεισμού συναντάται στην απόφαση 92/428/ΕΟΚ της Επιτροπής στην υπόθεση IV/33.542 Givenchy Parfums (ΕΕ L 236 της 19.8.1992, σ. 11).

(2) ΕΕ L 3 της 21.12.1962, σ. 204/62.

(3) ΕΕ L 148 της 15.6.1999, σ. 5.

(64) Από τη στιγμή που η ημερομηνία κοινοποίησης δεν περιορίζει πλέον τη δυνατότητα χορήγησης απαλλαγής από την Επιτροπή, τα εθνικά δικαστήρια οφείλουν να εκτιμούν την πιθανότητα να εφαρμόζεται το άρθρο 81, παράγραφος 3 σε σχέση με τις κάθετες συμφωνίες που εμπίπτουν στο άρθρο 81, παράγραφος 1. Εφόσον υφίσταται τέτοια πιθανότητα, τα εθνικά δικαστήρια οφείλουν να αναστείλουν τις σχετικές διαδικασίες και να αναμείνουν να αποφανθεί σχετικά η Επιτροπή. Ωστόσο, τα εθνικά δικαστήρια μπορούν να διατάξουν προσωρινά μέτρα εν αναμονή της εκτίμησης της Επιτροπής σχετικά με τη δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφος 3, όπως και στις περιπτώσεις που υποβάλλουν προδικαστικό ερώτημα στο Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων βάσει του άρθρου 234 της συνθήκης. Εφόσον τα εθνικά δικαστήρια δύνανται να εκτιμούν τα ίδια την πιθανότητα εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφος 3⁽¹⁾, δεν είναι απαραίτητη η αναστολή των διαδικασιών έκδοσης ασφαλιστικών μέτρων.

(65) Η Επιτροπή δεν θα δίνει προτεραιότητα στην εξέταση των κοινοποιήσεων καθέτων συμφωνιών, εάν δεν εκκρεμούν σχετικές διαφορές ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων ή δεν έχουν υποβληθεί καταγγελίες. Οι κοινοποιήσεις καθαυτές δεν παρέχουν προσωρινή ισχύ για την εκτέλεση των συμφωνιών. Στις περιπτώσεις κατά τις οποίες οι επιχειρήσεις δεν κοινοποίησαν μια συμφωνία διότι καλή τη πίστη θεώρησαν ότι δεν υπάρχει υπέρβαση του καθοριζόμενου στον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες ορίου του μεριδίου αγοράς, η Επιτροπή δεν θα επιβάλει πρόστιμα.

7. Δυνατότητα διαχωρισμού

(66) Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες απαλλάσσει τις κάθετες συμφωνίες υπό τον όρο ότι δεν περιλαμβάνουν κανέναν ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμό από τους αναφερόμενους στο άρθρο 4 ή ότι δεν εφαρμόζονται τέτοιου είδους περιορισμοί σε συνδυασμό με την κάθετη συμφωνία. Εάν υφίσταται ένας ή περισσότεροι ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμοί, ολόκληρη η κάθετη συμφωνία στερείται το ευεργέτημα της απαλλαγής κατά κατηγορία. Δεν υπάρχει δυνατότητα διαχωρισμού για τους ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμούς.

(67) Ωστόσο, ο κανόνας του διαχωρισμού εφαρμόζεται στις προϋποθέσεις που προβλέπονται στο άρθρο 5 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες. Επομένως, μόνο το τμήμα της κάθετης συμφωνίας που δεν συμβιβάζεται με τις προϋποθέσεις του άρθρου 5 στερείται το ευεργέτημα της απαλλαγής κατά κατηγορία.

8. Δέσμη προϊόντων που διανέμονται μέσω του ίδιου δικτύου διανομής

(68) Εφόσον ένας προμηθευτής χρησιμοποιεί την ίδια συμφωνία διανομής για τη διανομή διαφόρων αγαθών/υπηρεσιών, ορισμένα από αυτά ενδέχεται, λαμβανομένου υπόψη του ορίου για το μερίδιο αγοράς, να καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες, ενώ άλλα όχι. Στην περίπτωση αυτή, ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες εφαρμόζεται σε εκείνα τα αγαθά και υπηρεσίες για τα οποία πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής.

(69) Όσον αφορά τα μη καλυπτόμενα από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες αγαθά ή υπηρεσίες, εφαρμόζονται οι συνήθεις κανόνες ανταγωνισμού, το οποίο σημαίνει ότι:

— δεν υφίσταται απαλλαγή κατά κατηγορία, αλλά ούτε τεκμήριο μη νομιμότητας·

— εάν υφίσταται παραβίαση του άρθρου 81, παράγραφος 1 η οποία δεν τυγχάνει απαλλαγής, μπορεί να εξετάζεται κατά πόσον υπάρχουν κατάλληλα μέτρα για την επίλυση του προβλήματος ανταγωνισμού στο πλαίσιο του υπάρχοντος συστήματος διανομής·

— εάν δεν υφίστανται τέτοιου είδους κατάλληλα μέτρα, ο ενδιαφερόμενος προμηθευτής θα πρέπει να χρησιμοποιήσει άλλους τρόπους διανομής·

Η ίδια κατάσταση μπορεί να προκύψει, όταν το άρθρο 82 εφαρμόζεται όσον αφορά ορισμένα προϊόντα και δεν εφαρμόζεται όσον αφορά άλλα.

9. Μεταβατική περίοδος

(70) Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες εφαρμόζεται από την 1η Ιουνίου του 2000. Το άρθρο 12 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες προβλέπει μια μεταβατική περίοδο για τις κάθετες συμφωνίες που ίσχυαν ήδη πριν από την 1η Ιουνίου 2000 και δεν πληρούν τις προϋποθέσεις απαλλαγής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες, αλλά πληρούν τις προϋποθέσεις απαλλαγής των κανονισμών απαλλαγής κατά κατηγορίες που έληξαν στις 31 Μαρτίου 2000. (Κανονισμοί της Επιτροπής (ΕΟΚ) αριθ. 1983/83, (ΕΟΚ) αριθ. 1984/83 και (ΕΟΚ) αριθ. 4087/88). Η ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τους κανονισμούς (ΕΟΚ) αριθ. 1983/83 και (ΕΟΚ) αριθ. 1984/83 επίσης έληξε στις 31 Μαΐου 2000. Οι συμφωνίες αυτές μπορούν να εξακολουθήσουν να υπόκεινται στο ευεργέτημα της εφαρμογής των εν λόγω κανονισμών μέχρι τις 31 Δεκεμβρίου του 2001. Οι συμφωνίες προμηθευτών με μερίδιο αγοράς που δεν υπερβαίνει το 30 % που έχουν υπογράψει με τους αγοραστές τους συμφωνίες μη άσκησης ανταγωνισμού διάρκειας μεγαλύτερης των πέντε ετών καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες, εάν κατά την 1η Ιανουαρίου του 2002 η εναπομένουσα διάρκεια των συμφωνιών μη άσκησης ανταγωνισμού δεν υπερβαίνει τα πέντε χρόνια.

(1) Υπόθεση C-234/89, Δηλιμίτης κατά Henninger Bräu, Συλλογή 1991, I-935 σκέψη 2.

IV. ΑΝΑΚΛΗΣΗ ΤΗΣ ΑΠΑΛΛΑΓΗΣ ΚΑΙ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΣ ΑΠΟ ΤΟ ΠΕΔΙΟ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΟΥ ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΥ ΑΠΑΛΛΑΓΗΣ ΚΑΤΑ ΚΑΤΗΓΟΡΙΕΣ

1. Διαδικασία άρσης

(71) Το τεκμήριο νομιμότητας που παρέχει ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες μπορεί να αρθεί, εάν μία κάθετη συμφωνία, η οποία εξετάζεται είτε σε ατομική βάση είτε σε συνδυασμό με παρόμοιες συμφωνίες που εφαρμόζουν ανταγωνιζόμενοι προμηθευτές ή αγοραστής, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφος 1 και δεν πληροί όλες τις προϋποθέσεις του άρθρου 81, παράγραφος 3. Αυτό μπορεί να συμβεί όταν ένας προμηθευτής, ή αγοραστής σε περίπτωση συμφωνιών αποκλειστικής διάθεσης, με μερίδιο αγοράς που δεν υπερβαίνει το 30 %, συνάπτει κάθετη συμφωνία της οποίας τα αντικειμενικά οφέλη δεν είναι τέτοια ώστε να αντισταθμίζουν τη ζημία που προκαλεί στον ανταγωνισμό. Αυτό μπορεί ειδικότερα να συμβαίνει σχετικά με τη διανομή αγαθών στους τελικούς καταναλωτές, που βρίσκονται συνήθως σε πολύ ασθενέστερη θέση από τους επαγγελματίες αγοραστής ενδιάμεσων αγαθών. Σε περίπτωση πωλήσεων στους τελικούς καταναλωτές τα μειονεκτήματα μιας κάθετης συμφωνίας μπορεί να έχουν εντονότερες επιπτώσεις από ότι σε περίπτωση πώλησης και αγοράς ενδιάμεσων αγαθών. Εφόσον δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 81 παράγραφος 3, η Επιτροπή μπορεί να άρει το ευεργέτημα της εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες βάσει του άρθρου 6 διαπιστώνοντας παράβαση του άρθρου 81 παράγραφος 1.

(72) Στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάκλησης της απαλλαγής, η Επιτροπή φέρει το βάρος της απόδειξης ότι η συμφωνία εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφος 1 και ότι δεν πληροί και τις τέσσερις προϋποθέσεις του άρθρου 81, παράγραφος 3.

(73) Οι προϋποθέσεις απαλλαγής βάσει του άρθρου 81, παράγραφος 3 ενδέχεται ειδικότερα να μην πληρούνται, όταν η πρόσβαση στη σχετική αγορά ή ο ανταγωνισμός εντός αυτής περιορίζονται σημαντικά λόγω των σωρευτικών αποτελεσμάτων των παράλληλων δικτύων παρόμοιων κάθετων συμφωνιών που εφαρμόζουν ανταγωνιζόμενοι προμηθευτές ή αγοραστής. Τα παράλληλα δίκτυα κάθετων συμφωνιών θεωρούνται ως παρόμοια, εάν περιέχουν περιορισμούς που παράγουν παρόμοια αποτελέσματα στην αγορά. Παρόμοια αποτελέσματα διαπιστώνονται συνήθως όταν κάθετοι περιορισμοί εφαρμόζονται από ανταγωνιζόμενους προμηθευτές ή αγοραστής εμπίπτουν σε μία από τις τέσσερις κατηγορίες που αναφέρονται στις παραγράφους 101 έως 104. Η κατάσταση αυτή μπορεί να προκύψει, για παράδειγμα, όταν σε μια αγορά ορισμένοι προμηθευτές εφαρμόζουν επιλεκτική διανομή αποκλειστικώς βάσει ποιοτικών κριτηρίων, ενώ άλλοι προμηθευτές εφαρμόζουν επιλεκτική διανομή βάσει ποσοτικών κριτηρίων. Σε τέτοιες περιπτώσεις, κατά την εκτίμηση πρέπει να ληφθούν υπόψη οι επιζήμιες για τον ανταγωνισμό επιπτώσεις που μπορούν να αποδοθούν σε κάθε μεμονωμένο δίκτυο συμφωνιών.

Εφόσον κρίνεται σκόπιμο, η ανάκληση μπορεί να αφορά μόνο τους ποσοτικούς περιορισμούς στον αριθμό των εξουσιοδοτημένων διανομέων. Άλλες περιπτώσεις στις οποίες μπορεί να ληφθεί απόφαση ανάκλησης της απαλλαγής είναι εκείνες όπου ο αγοραστής, για παράδειγμα στο πλαίσιο αποκλειστικής προμήθειας ή αποκλειστικής διανομής, έχει σημαντική ισχύ στη σχετική προηγούμενης οικονομικής βαθμίδας αγορά όπου μεταπωλεί τα αγαθά ή παρέχει τις υπηρεσίες.

(74) Η ευθύνη όσον αφορά τα επιζήμια για τον ανταγωνισμό σωρευτικά αποτελέσματα μπορεί να αποδοθεί μόνο στις επιχειρήσεις που έχουν σημαντική συμβολή σ' αυτό. Συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων των οποίων η συμβολή στα σωρευτικά αποτελέσματα είναι ασήμαντη, δεν εμπίπτουν στην απαγόρευση του άρθρου 81, παράγραφος 1⁽¹⁾ και επομένως ο μηχανισμός ανάκλησης δεν εφαρμόζεται έναντι αυτών. Η εκτίμηση της συμβολής αυτής θα πραγματοποιείται σύμφωνα με τα κριτήρια που ορίζονται στις παραγράφους 137 έως 229.

(75) Η απόφαση ανάκλησης δεν μπορεί να έχει αναδρομική ισχύ, πράγμα το οποίο σημαίνει ότι η απαλλαγή των υπό εξέταση συμφωνιών δεν θα διγεί μέχρι την ημερομηνία έναρξης ισχύος της απόφασης ανάκλησης.

(76) Σύμφωνα με το άρθρο 7 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες, η αρμόδια αρχή κράτους μέλους δύναται να άρει το ευεργέτημα της απαλλαγής κατά κατηγορίες για τις κάθετες συμφωνίες των οποίων τα επιζήμια για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα είναι αισθητά στο έδαφος του εν λόγω κράτους μέλους ή σε μέρος αυτού που έχει όλα τα χαρακτηριστικά διακεκριμένης γεωγραφικής αγοράς. Εφόσον ένα κράτος μέλος δεν έχει θεσπίσει νομοθεσία με την οποία εξουσιοδοτείται η εθνική αρχή ανταγωνισμού για την εφαρμογή της κοινοτικής νομοθεσίας περί ανταγωνισμού ή τουλάχιστον για την άρση του ευεργετήματος του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες, το κράτος μέλος μπορεί να ζητήσει από την Επιτροπή την κίνηση σχετικής διαδικασίας.

(77) Η Επιτροπή διαθέτει την αποκλειστική εξουσία να άρει το ευεργέτημα της εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες για τις κάθετες συμφωνίες που περιορίζουν τον ανταγωνισμό σε μια σχετική γεωγραφική αγορά της οποίας τα όρια είναι ευρύτερα από το έδαφος μεμονωμένου κράτους μέλους. Όταν το έδαφος ενός μεμονωμένου κράτους μέλους, ή μέρος αυτού, συνιστά τη σχετική γεωγραφική αγορά, η Επιτροπή και το ενδιαφερόμενο κράτος μέλος έχουν συντρέχουσα αρμοδιότητα για την άρση του ευεργετήματος. Συχνά, τέτοιες περιπτώσεις προσφέρονται για αποκεντρωμένη εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού εκ μέρους των αρμόδιων εθνικών αρχών. Πάντως, η Επιτροπή διατηρεί το δικαίωμα να επλαμβάνεται ορισμένων υποθέσεων που παρουσιάζουν ιδιαίτερο κοινοτικό ενδιαφέρον, όπως εκείνες που θέτουν νέα νομικά ζητήματα.

(1) Απόφαση Δηλιμίτης.

- (78) Οι εθνικές αποφάσεις άρσης πρέπει να λαμβάνονται σύμφωνα με τις διαδικασίες που ορίζει η εθνική νομοθεσία και παράγουν αποτελέσματα μόνο στο έδαφος του οικείου κράτους μέλους. Οι εν λόγω εθνικές αποφάσεις δεν πρέπει να θίγουν την ομοιόμορφη εφαρμογή των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού ούτε την πλήρη ισχύ των μέτρων που λαμβάνονται κατ' εφαρμογή αυτών των κανόνων⁽¹⁾. Για την τήρηση της αρχής αυτής, οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού πρέπει να προβαίνουν στην εκτίμησή τους βάσει του άρθρου 81 υπό το φως των σχετικών κριτηρίων που έχουν καθοριστεί από το Δικαστήριο και το Πρωτοδικείο καθώς και με βάση τις ανακοινώσεις και προηγούμενες αποφάσεις της Επιτροπής.
- (79) Η Επιτροπή θεωρεί ότι οι μηχανισμοί διαβούλευσης που προβλέπονται στην ανακοίνωση για τη συνεργασία μεταξύ των εθνικών αρχών ανταγωνισμού και της Επιτροπής⁽²⁾ πρέπει να χρησιμοποιούνται ώστε να αποτρέπεται ο κίνδυνος αντικρουόμενων αποφάσεων και επανάληψης των ίδιων διαδικασιών.
- 2. Αποκλεισμός από το πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες**
- (80) Το άρθρο 8 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες παρέχει στην Επιτροπή τη δυνατότητα να αποκλείει από το πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες, με έκδοση σχετικού κανονισμού, τα παράλληλα δίκτυα παρόμοιων κάθετων περιορισμών, όταν αυτά καλύπτουν πάνω από το 50 % της σχετικής αγοράς. Το μέτρο αυτό δεν αφορά μεμονωμένες επιχειρήσεις, αλλά όλες τις επιχειρήσεις των οποίων οι συμφωνίες καθορίζονται στον κανονισμό περί μη εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες.
- (81) Ενώ η άρση του ευεργετήματος της εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες βάσει του άρθρου 6 συνεπάγεται την έκδοση απόφασης με την οποία διαπιστώνεται παραβίαση του άρθρου 81 από μεμονωμένη εταιρεία, το αποτέλεσμα της έκδοσης κανονισμού σύμφωνα με το άρθρο 8 είναι απλώς η άρση του ευεργετήματος της εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες, για τους περιορισμούς και τις αγορές που αφορά, και η εκ νέου πλήρους εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφοι 1 και 3. Μετά την έκδοση κανονισμού με τον οποίο κηρύσσεται ανεφάρμοστη η απαλλαγή όσον αφορά ορισμένους κάθετους περιορισμούς σε συγκεκριμένη αγορά, η εφαρμογή του άρθρου 81 στις μεμονωμένες συμφωνίες θα γίνεται με βάση τα κριτήρια που διατυπώθηκαν στη σχετική νομολογία του Δικαστηρίου και του Πρωτοδικείου καθώς και στις ανακοινώσεις και προηγούμενες αποφάσεις της Επιτροπής. Εφόσον κρίνεται απαραίτητο, η Επιτροπή θα εκδίδει απόφαση σε συγκεκριμένη υπόθεση, η οποία μπορεί να χρησιμεύσει ως αναφορά για όλες τις επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στην οικεία αγορά.
- (82) Για τον υπολογισμό του δείκτη κάλυψης της αγοράς του 50 %, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη κάθε μεμονωμένο δίκτυο κάθετων συμφωνιών που περιέχουν περιορισμούς, ή συνδυασμούς αυτών, και οι οποίοι παράγουν παρόμοια αποτελέσματα στην αγορά. Παρόμοια αποτελέσματα προκύπτουν συνήθως όταν οι περιορισμοί εμπίπτουν σε μία από τις τέσσερις κατηγορίες που αναφέρονται στις παραγράφους 101 έως 114.
- (83) Το άρθρο 8 δεν επιβάλλει στην Επιτροπή καμία υποχρέωση να αντιδρά κάθε φορά που σημειώνεται υπέρβαση του δείκτη κάλυψης του 50 %. Γενικά, η κήρυξη του κανονισμού ως ανεφάρμοστου είναι σκόπιμη, όταν ενδέχεται η πρόσβαση στη σχετική αγορά ή ο ανταγωνισμός εντός αυτής να περιοριστεί σημαντικά. Αυτό μπορεί να συμβεί ιδιαίτερα όταν παράλληλα δίκτυα επιλεκτικής διανομής που καλύπτουν πάνω από το 50 % της αγοράς κάνουν χρήση κριτηρίων επιλογής που δεν δικαιολογούνται από τη φύση των σχετικών αγαθών, ή εισάγουν διακρίσεις έναντι ορισμένων μορφών διανομής που είναι εντούτοις κατάλληλες για την πώληση αυτών των προϊόντων.
- (84) Κατά την εκτίμηση της ανάγκης εφαρμογής του άρθρου 8, η Επιτροπή θα εξετάζει μήπως μια ατομική απόφαση ανάκλησης αποτελεί προσφορότερο μέσο για την επίλυση του προβλήματος. Αυτό μπορεί να εξαρτηθεί, ειδικότερα, από τον αριθμό των ανταγωνιζόμενων επιχειρήσεων που συμβάλλουν στην ύπαρξη σωρευτικών αποτελεσμάτων στην αγορά ή από τον αριθμό των επηρεαζόμενων γεωγραφικών αγορών εντός της Κοινότητας.
- (85) Κάθε κανονισμός που εκδίδεται σύμφωνα με το άρθρο 8 πρέπει να ορίζει σαφώς το πεδίο εφαρμογής του. Αυτό σημαίνει, καταρχάς, ότι η Επιτροπή οφείλει να ορίζει το σχετικό προϊόν και την (τις) σχετική(ες) γεωγραφική(ες) αγορά(ές) και, δεύτερον, ότι πρέπει να προσδιορίσει το είδος του κάθετου περιορισμού για τον οποίο δεν θα εφαρμόζεται πλέον ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες. Όσον αφορά το τελευταίο αυτό, η Επιτροπή δύναται να προσαρμόζει το πεδίο εφαρμογής του κανονισμού της ανάλογα με το πρόβλημα ανταγωνισμού το οποίο επιδιώκει να διευθετήσει. Για παράδειγμα, ενώ θα έπρεπε να ληφθούν υπόψη όλα τα παράλληλα δίκτυα προώθησης ενός και μόνου σήματος για να διαπιστωθεί ο δείκτης κάλυψης του 50 % της αγοράς, η Επιτροπή δύναται, παρ' όλα αυτά, να περιορίσει το πεδίο εφαρμογής του κανονισμού περί αποκλεισμού της εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες μόνο στις υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού, των οποίων η ισχύς υπερβαίνει ορισμένη διάρκεια. Επομένως, συμφωνίες μικρότερης διάρκειας ή λιγότερο περιοριστικές, λόγω του μικρότερου βαθμού αποκλεισμού της αγοράς που συνεπάγονται, δύναται να παραμείνουν ανεπηρέαστες. Επίσης, όταν σε συγκεκριμένη αγορά, ένα σύστημα επιλεκτικής διανομής εφαρμόζεται σε συνδυασμό με πρόσθετους περιορισμούς, όπως ρήτρες περί μη άσκησης ανταγωνισμού ή επιβολή προμήθειας ορισμένων ποσοτήτων στον αγοραστή, ο κανονισμός περί αποκλεισμού της εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες μπορεί να αφορά μόνο αυτούς τους πρόσθετους περιορισμούς. Εφόσον κρίνει σκόπιμο, η Επιτροπή δύναται επίσης να παράσχει σχετικές ενδείξεις, προσδιορίζοντας το επίπεδο μεριδίου στην αγορά το οποίο, στο πλαίσιο της συγκεκριμένης αγοράς, μπορεί να θεωρηθεί ως ανεπαρκές για να συμβάλει σημαντικά μια μεμονωμένη επιχείρηση στα σωρευτικά αποτελέσματα.

(1) Απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση 14/68, Walt Wilhelm και λοιποί κατά Bundeskartellamt, Συλλογή 1969, σκέψη 4, και στην υπόθεση Δηλιμίτης.

(2) ΕΕ C 313 της 15.10.1997, σημεία 49 έως 53.

(86) Η μεταβατική περίοδος τουλάχιστον έξι μηνών που πρέπει να τηρεί η Επιτροπή βάσει του άρθρου 8, παράγραφος 2 θα επιτρέψει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις να προσαρμόσουν τις συμφωνίες τους, λαμβάνοντας υπόψη τον κανονισμό περί μη εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες.

(87) Η έκδοση κανονισμού περί μη εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες δεν θα επηρεάσει το καθεστώς απαλλαγής που ισχύει για τις σχετικές συμφωνίες κατά την περίοδο που προηγήθηκε της έναρξης ισχύος του.

V. ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΟΡΙΣΜΟΥ ΤΗΣ ΣΧΕΤΙΚΗΣ ΑΓΟΡΑΣ ΚΑΙ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΤΟΥ ΜΕΡΙΔΙΟΥ ΑΓΟΡΑΣ

1. Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς

(88) Η ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού⁽¹⁾ παρέχει κατευθύνσεις σχετικά με τους κανόνες, τα κριτήρια και τα αποδεικτικά στοιχεία που η Επιτροπή συνεκτιμά όταν ασχολείται με ζητήματα ορισμού της αγοράς. Η ανακοίνωση αυτή δεν θα εξηγηθεί περαιτέρω στις παρούσες κατευθυντήριες γραμμές και πρέπει να χρησιμοποιήσει ως βάση για την εξέταση ζητημάτων ορισμού της αγοράς. Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές αφορούν μόνο ειδικά ζητήματα που ανακύπτουν στο πλαίσιο των κάθετων περιορισμών και τα οποία δεν ρυθμίζονται στη γενική ανακοίνωση περί του ορισμού της σχετικής αγοράς.

2. Η σχετική αγορά για τον υπολογισμό του ορίου του 30 % που προβλέπει για το μερίδιο αγοράς ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες

(89) Σύμφωνα με το άρθρο 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες, καθοριστικής σημασίας στοιχείο για την εφαρμογή του ευεργετήματος της απαλλαγής κατά κατηγορία είναι γενικώς το μερίδιο αγοράς που κατέχει ο προμηθευτής. Στην περίπτωση των κάθετων συμφωνιών που συνάπτονται μεταξύ μίας ένωσης λιανοπωλητών και των επιμέρους μελών της, προμηθευτής είναι η ένωση, και είναι απαραίτητο να ληφθεί υπόψη το μερίδιο αγοράς που κατέχει ως προμηθευτής. Μονάχα στην περίπτωση της αποκλειστικής διάθεσης όπως αυτή ορίζεται στο άρθρο 1, σημείο γ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες, καθοριστικής σημασίας στοιχείο για την εφαρμογή του εν λόγω κανονισμού είναι το μερίδιο αγοράς του αγοραστή και μόνον αυτό.

(90) Για να υπολογιστεί το μερίδιο αγοράς, είναι απαραίτητο να προσδιοριστεί η σχετική αγορά. Για τον σκοπό αυτό πρέπει να οριστούν η αγορά του σχετικού προϊόντος και η σχετική γεωγραφική αγορά. Η αγορά του σχετικού προϊόντος περιλαμβάνει όλα τα αγαθά ή τις υπηρεσίες που, κατά την αντίληψη του αγοραστή, είναι δυνατό να υποκαταστήσουν το ένα το άλλο λόγω των χαρακτηριστικών τους, της τιμής τους και της χρήσης για την οποία προορίζονται. Η σχετική γεωγραφική αγορά περιλαμβάνει την περιοχή όπου οι οικείες επιχειρήσεις ασχολούνται με τη διάθεση και τη ζήτηση των σχετικών αγαθών ή

υπηρεσιών, όπου οι όροι του ανταγωνισμού είναι επαρκώς ομοιογενείς και η οποία μπορεί να διακριθεί από τις γειτονικές γεωγραφικές περιοχές, ιδίως λόγω του ότι στις εν λόγω περιοχές οι όροι του ανταγωνισμού διαφέρουν σημαντικά.

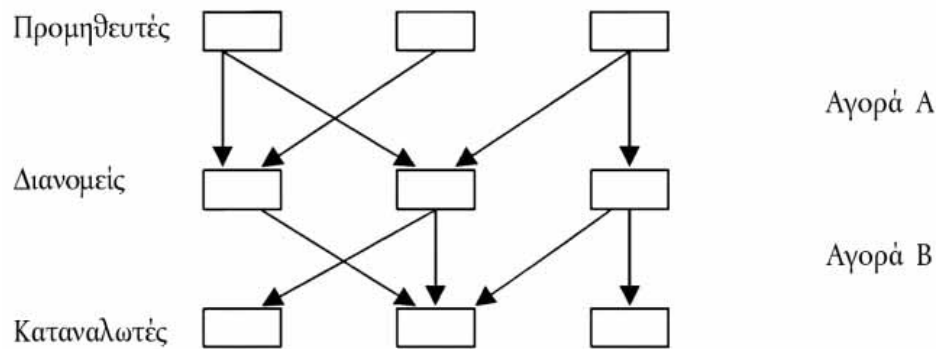
(91) Για τους σκοπούς της εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες, το μερίδιο αγοράς που κατέχει ο προμηθευτής είναι το μερίδιό του στην αγορά του σχετικού προϊόντος και στη σχετική γεωγραφική αγορά στην οποία πραγματοποιεί πωλήσεις στους αγοραστές του⁽²⁾. Στο παράδειγμα που δίνεται στην παράγραφο 92 είναι η αγορά Α. Η αγορά προϊόντος εξαρτάται κατά πρώτο λόγο από τη δυνατότητα υποκατάστασης κατά την αντίληψη των αγοραστών. Όταν το πωλούμενο προϊόν χρησιμοποιείται ως συστατικό για την παραγωγή άλλων προϊόντων και δεν είναι αναγνωρίσιμο κατά κανόνα στο τελικό προϊόν, η αγορά προϊόντος καθορίζεται συνήθως από τις προτιμήσεις των άμεσων αγοραστών. Οι πελάτες των αγοραστών δεν έχουν συνήθως ιδιαίτερη προτίμηση για τα συστατικά που χρησιμοποιούν οι αγοραστές. Συνήθως, οι κάθετοι περιορισμοί που συμφωνούνται μεταξύ του προμηθευτή και του αγοραστή ενός συστατικού αφορούν μονάχα την πώληση και την αγορά του ενδιάμεσου προϊόντος και όχι την πώληση του προϊόντος που προκύπτει. Στην περίπτωση της διανομής τελικών αγαθών, το τι είναι υποκατάστατο κατά την αντίληψη των άμεσων αγοραστών επηρεάζεται ή προσδιορίζεται κατά κανόνα από τις προτιμήσεις των τελικών καταναλωτών. Ένας διανομέας, ως μεταπωλητής, δεν μπορεί να αγνοεί τις προτιμήσεις των τελικών καταναλωτών όταν αγοράζει τελικά αγαθά. Επιπλέον στο επίπεδο της διανομής οι κάθετοι περιορισμοί τις περισσότερες φορές δεν αφορούν μονάχα την πώληση προϊόντων μεταξύ προμηθευτή και αγοραστή, αλλά και τη μεταπώλησή τους. Καθώς αναπτύσσεται συνήθως ανταγωνισμός μεταξύ των διαφόρων τρόπων διανομής, οι αγορές κατά κανόνα δεν ορίζονται βάσει του εφαρμοζόμενου τρόπου διανομής. Όταν οι προμηθευτές πωλούν συνήθως μία δέσμη προϊόντων, τότε ολόκληρη η δέσμη μπορεί να καθορίσει την αγορά προϊόντος σε περιπτώσεις κατά τις οποίες οι αγοραστές θεωρούν ως υποκαταστάσιμες μεταξύ τους τις δέσμες και όχι τα επιμέρους προϊόντα. Καθώς οι αγοραστές στην αγορά Α είναι επαγγελματίες αγοραστές, η γεωγραφική αγορά είναι συνήθως ευρύτερη της αγοράς όπου το προϊόν μεταπωλείται στους τελικούς καταναλωτές. Συχνά, τούτο οδηγεί στον ορισμό των εθνικών αγορών ή των ευρύτερων γεωγραφικών αγορών.

(92) Στην περίπτωση της αποκλειστικής διάθεσης, το μερίδιο αγοράς του αγοραστή είναι το μερίδιό του σε όλες τις προμήθειες που πραγματοποιεί στην σχετική αγορά προμήθειας⁽³⁾. Στο παρακάτω παράδειγμα η αγορά αυτή συμπίπτει με την αγορά Α.

⁽²⁾ Π.χ., η ολλανδική αγορά για τους νέους εφεδρικούς τροχούς φορτηγών και λεωφορείων στην υπόθεση Michelin 322/81, NV Nederlandsche Banden-Industrie Michelin κατά Επιτροπής, Συλλογή 1983, σ. 3461, οι διάφορες αγορές κρέατος στην υπόθεση των δανικών σφαγείων απόφαση της 2000/42/ΕΚ Επιτροπής στην υπόθεση αριθ. IV/M.1313 Danish Crown/Vestjyske Slagterier, ΕΕ L 20 της 25.1.2000, σ. 1.

⁽³⁾ Για ένα παράδειγμα αγοράς προμήθειας, βλέπε την απόφαση 1999/674/ΕΚ της Επιτροπής στην υπόθεση IV/M.1221, Rewe/Meinl, ΕΕ L 274 της 23.10.1999, σ. 1.

⁽¹⁾ ΕΕ C 372 της 9.12.1997, σ. 5.



- (93) Όταν σε μία κάθετη συμφωνία μετέχουν τρία μέρη εκ των οποίων το καθένα δραστηριοποιείται σε διαφορετικό επίπεδο εμπορίου, το ευεργέτημα της απαλλαγής κατά κατηγορία ισχύει μόνο εφόσον τα μερίδια αγοράς τους είναι και στα δύο επίπεδα κατώτερα από το όριο του 30 % που ισχύει για το μερίδιο αγοράς. Εάν, για παράδειγμα, μία συμφωνία μεταξύ ενός παραγωγού, ενός εμπόρου χονδρικής πώλησης (ή ενώσεως λιανοπωλητών) και ενός λιανοπωλητή περιλαμβάνει ρήτρα μη άσκησης ανταγωνισμού, τότε, για να ισχύει το ευεργέτημα της απαλλαγής κατά κατηγορία, πρέπει το μερίδιο αγοράς τόσο του παραγωγού όσο και του εμπόρου χονδρικής πώλησης (ή της ένωσης λιανοπωλητών) να μην υπερβαίνει 30 %.
- (94) Όταν ένας προμηθευτής παράγει τόσο αρχικό εξοπλισμό όσο και τα ανταλλακτικά και εξαρτήματα για τον εξοπλισμό αυτό, ο προμηθευτής είναι συχνά ο μοναδικός ή ο μεγαλύτερος προμηθευτής στη συγκεκριμένη αγορά ανταλλακτικών και εξαρτημάτων. Το ίδιο μπορεί να συμβεί και όταν ο προμηθευτής (αρχικού εξοπλισμού) αναθέτει σε υπεργολάβους την κατασκευή των ανταλλακτικών και εξαρτημάτων. Η σχετική αγορά για την εφαρμογή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες μπορεί να είναι η αγορά αρχικού εξοπλισμού περιλαμβανομένων των ανταλλακτικών ή μία ξεχωριστή αγορά αρχικού εξοπλισμού και αγορά ανταλλακτικών και εξαρτημάτων, ανάλογα με τα δεδομένα κάθε περίπτωσης, όπως τα αποτελέσματα των σχετικών περιορισμών, τον χρόνο ζωής του εξοπλισμού και το κόστος επισκευής ή αλλαγής⁽¹⁾.
- (95) Όταν μια κάθετη συμφωνία, πέραν της προμήθειας των αγαθών που αναφέρονται σ' αυτή, περιλαμβάνει επίσης διατάξεις περί δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας — όπως διάταξη για τη χρήση του εμπορικού σήματος του προμηθευτή — οι οποίες διευκολύνουν τον αγοραστή να διαθέσει στην αγορά τα αγαθά που αναφέρονται στη συμφωνία, καθοριστική σημασία για την εφαρμογή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες έχει το μερίδιο

αγοράς του προμηθευτή στην αγορά στην οποία πωλεί τα αγαθά που αναφέρονται στη συμφωνία Όταν ο δικαιούχος μιας σύμβασης δικαιόχρησης δεν προμηθεύει αγαθά που προορίζονται για μεταπώληση αλλά παρέχει μια δέσμη υπηρεσιών σε συνδυασμό με διατάξεις περί δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, οι οποίες αποτελούν από κοινού την επιχειρηματική μέθοδο την οποία αφορά η σύμβαση δικαιόχρησης, ο δικαιούχος οφείλει να λάβει υπόψη το μερίδιο αγοράς που κατέχει ως προμηθευτής επιχειρηματικής μεθόδου. Για τον σκοπό αυτό, ο δικαιούχος πρέπει να υπολογίσει το μερίδιο που κατέχει στην αγορά στην οποία η επιχειρηματική μέθοδος τίθεται υπό εκμετάλλευση πρόκειται για την αγορά στην οποία οι δικαιούχοι εκμεταλλεύονται την επιχειρηματική μέθοδο για την παροχή αγαθών ή υπηρεσιών στους τελικούς χρήστες. Ο δικαιούχος οφείλει να υπολογίσει το μερίδιο αγοράς του με βάση την αξία των αγαθών ή των υπηρεσιών που οι δικαιούχοι του παρέχουν στη συγκεκριμένη αγορά. Σε μια τέτοια αγορά, ανταγωνιστές μπορεί να είναι άλλοι προμηθευτές ή άλλες επιχειρηματικές μέθοδοι που αποτελούν αντικείμενο δικαιόχρησης αλλά επίσης προμηθευτές αγαθών ή υπηρεσιών που μπορούν να υποκατασταθούν μεταξύ τους, οι οποίοι δεν εφαρμόζουν τη μέθοδο της δικαιόχρησης. Παραδείγματος χάρη, με την επιφύλαξη του ορισμού μιας τέτοιας αγοράς, εάν υπήρχε μια αγορά για τις υπηρεσίες ταχείας εστίασης, ένας δικαιούχος ο οποίος αναπτύσσει δραστηριότητα στην αγορά αυτή θα ήταν υποχρεωμένος να υπολογίσει το μερίδιο αγοράς του με βάση τα σχετικά στοιχεία για τον όγκο πωλήσεων των δικαιούχων του στη συγκεκριμένη αγορά. Αν ο δικαιούχος, εκτός από την επιχειρηματική μέθοδο, παρέχει επίσης ορισμένα συστατικά, όπως κρέας και καρυκεύματα, τότε ο δικαιούχος οφείλει επιπλέον να υπολογίσει το μερίδιο που κατέχει στην αγορά στην οποία πωλούνται τα εν λόγω αγαθά.

3. Η σχετική αγορά για την εκτίμηση ατομικών περιπτώσεων

- (96) Για να εκτιμηθούν ατομικά κάθετες συμφωνίες που δεν εμπίπτουν στον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες, ενδέχεται να απαιτείται η διερεύνηση επιπλέον αγορών πέραν της σχετικής αγοράς που έχει οριστεί για τους σκοπούς της εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες. Μια κάθετη συμφωνία ενδέχεται να παράγει αποτελέσματα όχι μόνο στην αγορά μεταξύ προμηθευτή και αγοραστή, αλλά και στις αγορές στο προηγούμενο στάδιο της παραγωγής. Για την ατομική εκτίμηση μιας κάθετης συμφωνίας εξετάζονται οι σχετικές αγορές σε κάθε επίπεδο εμπορίου που επηρεάζεται από τους προβλεπόμενους στη συμφωνία περιορισμούς, ως εξής:

(1) Βλέπε π.χ. την υπόθεση Pelikan/Kyocera στην XXVη Έκθεση επί της πολιτικής ανταγωνισμού, σημείο 87 και την απόφαση 91/595/ΕΟΚ της Επιτροπής στην υπόθεση IV/M.12 Varta/Bosch, ΕΕ L 320 της 22.11.1991, σ. 26, τις αποφάσεις της Επιτροπής στην υπόθεση IV/M.1094 Caterpillar/Perkins Engines, ΕΕ C 94 της 28.3.1998, σ. 23, και στην υπόθεση IV/M.768 Lucas/Varity, ΕΕ C 266 της 13.9.1996, σ. 6. Βλέπε επίσης την υπόθεση Eastman Kodak Co κατά Image Technical Services, Inc et al, Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών, αριθ. 90 1029. Βλέπε ακόμη το σημείο 56 της ανακοίνωσης της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού.

- (i) 'Όσον αφορά τα «ενδιάμεσα αγαθά ή υπηρεσίες» που ο αγοραστής έχει ενσωματώσει στα δικά του αγαθά ή υπηρεσίες, οι κάθετοι περιορισμοί έχουν γενικώς αποτελέσματα μόνο στην αγορά μεταξύ προμηθευτή και αγοραστή. Παραδείγματος χάρη, η υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού που επιβάλλεται στον αγοραστή ενδέχεται να αποκλείει άλλους προμηθευτές αλλά δεν θα έχει ως αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού σε εκάστοτε σημείο πώλησης στις προηγούμενης οικονομικής βαθμίδος αγοράς. Ωστόσο, στις περιπτώσεις αποκλειστικής διάθεσης, σημασία έχει επίσης η θέση που κατέχει ο αγοραστής στην αγορά στο προηγούμενο στάδιο της παραγωγής, διότι η συμπεριφορά του αγοραστή, που τείνει στον αποκλεισμό άλλων προμηθευτών, ενδέχεται να έχει αξιόλογα αρνητικά αποτελέσματα μόνο εφόσον ο αγοραστής διαθέτει ανταγωνιστική ισχύ στην αγορά αυτή.
- (ii) 'Όσον αφορά τα «τελικά προϊόντα», η ανάλυση που περιορίζεται στην αγορά μεταξύ προμηθευτή και αγοραστή έχει λιγότερες πιθανότητες να είναι αρκετή από τη στιγμή που οι κάθετοι περιορισμοί ενδέχεται να έχουν αρνητικά αποτελέσματα μείωσης του ανταγωνισμού μεταξύ σημάτων ή/και για το ίδιο σήμα στην αγορά μεταπώλησης, δηλαδή στην προηγούμενη οικονομικής βαθμίδος αγορά του αγοραστή. Παραδείγματος χάρη, η αποκλειστική διανομή μπορεί όχι μόνο να προκαλέσει στεγανοποίηση της αγοράς μεταξύ προμηθευτή και αγοραστή, αλλά, πρωτίστως, να οδηγήσει σε μειωμένο ενδοσηματικό ανταγωνισμό στις συγκεκριμένες μεταπώλησης των διανομέων. Η αγορά μεταπώλησης έχει σημασία ιδίως εάν ο αγοραστής είναι λιανοπωλητής που διαθέτει τα προϊόντα στους τελικούς καταναλωτές. Η τυχόν υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού η οποία συμφωνείται μεταξύ παραγωγού και χονδρεμπόρου ενδέχεται να αποκλείει την πρόσβαση άλλων παραγωγών στον συγκεκριμένο χονδρεμπόρο, αλλά στο επίπεδο χονδρικής πώλησης η μείωση του ανταγωνισμού στο εκάστοτε σημείο πώλησης δεν είναι ιδιαίτερα πιθανή. Ωστόσο, εάν η ίδια αυτή συμφωνία συναφθεί με λιανοπωλητή ενδέχεται να έχει ως αποτέλεσμα αυτή την επιπλέον μείωση του ανταγωνισμού μεταξύ σημάτων στο εκάστοτε σημείο πώλησης στην αγορά μεταπώλησης.
- (iii) Σε περίπτωση ατομικής εκτίμησης μίας «αγοράς ανταλλακτικών και εξαρτημάτων», η σχετική αγορά ενδέχεται να είναι η αγορά του αρχικού εξοπλισμού ή η αγορά ανταλλακτικών και εξαρτημάτων, ανάλογα με τα δεδομένα της εκάστοτε περίπτωσης. Σε κάθε περίπτωση, η κατάσταση σε μία ξεχωριστή αγορά ανταλλακτικών και εξαρτημάτων θα εκτιμάται λαμβάνοντας υπόψη τα δεδομένα της αγοράς αρχικού εξοπλισμού. Μία λιγότερο σημαντική θέση στην αγορά αρχικού εξοπλισμού μειώνει κατά κανόνα πιθανά αρνητικά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα στην αγορά ανταλλακτικών και εξαρτημάτων.
4. **Υπολογισμός του μεριδίου αγοράς βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες**
- (97) Ο υπολογισμός του μεριδίου αγοράς πρέπει να βασίζεται καταρχήν σε στοιχεία για την αξία. Εάν δεν είναι διαθέσιμα στοιχεία για την αξία, επιτρέπεται η εκτίμησή του βάσει άλλων εξακριβωμένων στοιχείων. Τέτοιου είδους εκτιμήσεις είναι δυνατό να βασίζονται σε άλλα αξιόπιστα στοιχεία για την αγορά, όπως είναι τα στοιχεία για τον όγκο πωλήσεων (βλέπε το άρθρο 9 παράγραφος 1 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες).
- (98) Η παραγωγή για εσωτερική κατανάλωση, δηλαδή η παραγωγή ενδιάμεσου προϊόντος για ίδια χρήση, ενδέχεται να έχει ιδιαίτερη σημασία στο πλαίσιο της ανάλυσης των συνθηκών ανταγωνισμού ως ένας από τους παράγοντες περιορισμού του ανταγωνισμού ή ενίσχυσης της θέσης που μια επιχείρηση κατέχει στην αγορά. Ωστόσο, για τον ορισμό της αγοράς και τον υπολογισμό του μεριδίου αγοράς για τα ενδιάμεσα αγαθά και υπηρεσίες, η παραγωγή τους για εσωτερική κατανάλωση δεν λαμβάνεται υπόψη.
- (99) Πάντως, στην περίπτωση της διττής διανομής τελικών αγαθών, δηλαδή οσάκις ένας παραγωγός τελικού αγαθού ενεργεί και ως διανομέας στην αγορά, ο ορισμός της αγοράς και ο υπολογισμός του μεριδίου αγοράς πρέπει να περιλαμβάνουν τα αγαθά τα οποία πωλούνται από τον παραγωγό και από τους παραγωγούς που τον ανταγωνίζονται μέσω των ενοποιημένων διανομέων και μεσαζόντων τους (βλέπε το άρθρο 9 παράγραφος 2 στοιχείο β) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες). Οι ενοποιημένοι διανομείς είναι συνδεδεμένες επιχειρήσεις κατά την έννοια του άρθρου 11 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες.
- VI. **ΠΟΛΙΤΙΚΗ ΕΠΙΒΟΛΗΣ ΤΟΥ ΝΟΜΟΥ ΣΕ ΑΤΟΜΙΚΕΣ ΠΕΡΙΠΤΩΣΕΙΣ**
- (100) Οι κάθετοι περιορισμοί είναι γενικώς λιγότερο επιζήμιοι σε σύγκριση με τους οριζόντιους περιορισμούς. Ο κύριος λόγος για την επικέλυση αντιμετώπιση των κάθετων περιορισμών σε σχέση με τους οριζόντιους περιορισμούς έγκειται στο γεγονός ότι οι τελευταίοι ενδέχεται να αφορούν συμφωνία μεταξύ ανταγωνιστών που παράγουν όμοια ή δυνατό να υποκατασταθούν μεταξύ τους αγαθά ή υπηρεσίες. Σε μία τέτοιου είδους οριζόντιες σχέσεις, η άσκηση από μια εταιρεία της ισχύος που διαθέτει στην αγορά (υψηλότερη τιμή για το προϊόν της) ενδέχεται να ωφελεί τους ανταγωνιστές της. Τούτο ενδέχεται να παρακινήσει τους ανταγωνιστές να ενθαρρύνουν ο ένας τον άλλο προκειμένου να συμπεριφερθούν κατά τρόπο επιβλαβή για τον ανταγωνισμό. Στις κάθετες σχέσεις, το προϊόν της μιας επιχείρησης αποτελεί συστατικό για την άλλη επιχείρηση. Αυτό σημαίνει ότι η άσκηση της ισχύος που διαθέτει στην αγορά επιχείρηση που βρίσκεται είτε σε επόμενη είτε σε προηγούμενη οικονομική βαθμίδα επηρεάζει κατά κανόνα δυσμενώς τη ζήτηση για το προϊόν της άλλης επιχείρησης. Για τον λόγο αυτό, οι μετέχουσες στη συμφωνία επιχειρήσεις έχουν συνήθως λόγους να θέλουν να παρεμποδίσουν την άσκηση ανταγωνιστικής ισχύος από την αντισυμβαλλόμενη επιχείρηση.
- (101) Ωστόσο, αυτός ο παράγοντας αυτοσυγκράτησης δεν πρέπει να υπερεκτιμάται. Όταν μία επιχείρηση δεν διαθέτει ισχύ στην αγορά, το μόνο που μπορεί να επιχειρήσει είναι να αυξήσει τα κέρδη της μέσω της βελτιστοποίησης των μεθόδων παραγωγής και διανομής που εφαρμόζει, με ή χωρίς τη συνδρομή κάθετων περιορισμών. Ωστόσο, όταν η εν λόγω επιχείρηση διαθέτει πράγματι ισχύ στην αγορά, μπορεί επίσης να επιδιώξει να αυξήσει τα κέρδη της εις βάρος των άμεσων ανταγωνιστών της μέσω της αύξησης των εξόδων τους, καθώς και εις βάρος των αγοραστών της και, σε τελική ανάλυση, των καταναλωτών μέσω της προσπάθειας οικειοποίησης ενός μέρους του περισεύματός τους. Τούτο μπορεί να συμβεί όταν η επιχείρηση που βρίσκεται στην επόμενη οικονομική βαθμίδα και η επιχείρηση που βρίσκεται στην προηγούμενη οικονομική βαθμίδα μοιράζονται τα επιπλέον κέρδη ή όταν μία από τις δύο καταφεύγει σε κάθετους περιορισμούς για να οικειοποιηθεί το σύνολο των επιπλέον κερδών.

(102) Κατά την εκτίμηση ατομικών περιπτώσεων, η Επιτροπή υιοθετεί οικονομική προσέγγιση για την εφαρμογή του άρθρου 81 στους κάθετους περιορισμούς. Τούτο περιορίζει το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81 σε επιχειρήσεις που διαθέτουν ορισμένη ανταγωνιστική ισχύ στην αγορά όταν υπάρχει περίπτωση να είναι ανεπαρκής ο ανταγωνισμός μεταξύ σημάτων. Στις περιπτώσεις αυτές, η προστασία του ανταγωνισμού μεταξύ σημάτων και του ενδοσηματικού ανταγωνισμού έχει σημασία για να διασφαλισθούν οι βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας και τα οφέλη για τους καταναλωτές.

1. Το πλαίσιο της ανάλυσης

1.1. Αρνητικά αποτελέσματα των κάθετων περιορισμών

(103) Τα αρνητικά αποτελέσματα στην αγορά που ενδέχεται να προκληθούν από κάθετους περιορισμούς και στον οποίων την αποτροπή αποβλέπει η κοινοτική νομοθεσία ανταγωνισμού είναι τα εξής:

- (i) αποκλεισμός άλλων προμηθευτών ή άλλων αγοραστών μέσω της ύψωσης φραγμών στην είσοδο·
- (ii) μείωση του ανταγωνισμού μεταξύ σημάτων ανάμεσα στις επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται σε μία αγορά, περιλαμβανομένης της διευκόλυνσης των αθέμιτων συμπράξεων μεταξύ προμηθευτών ή αγοραστών· με τον όρο «αθέμιτη σύμπραξη» νοείται τόσο η ρητή αθέμιτη σύμπραξη όσο και η σιωπηρή αθέμιτη σύμπραξη (ενσυνείδητη παράλληλη συμπεριφορά)·
- (iii) μείωση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού μεταξύ διανομέων του ίδιου σήματος·
- (iv) ύψωση εμποδίων στην ενοποίηση των αγορών, περιλαμβανομένων, πάνω από όλα, των περιορισμών της ελευθερίας των καταναλωτών να αγοράζουν αγαθά ή υπηρεσίες σε όποιο κράτος μέλος επιθυμούν.

(104) Παρόμοια αρνητικά αποτελέσματα είναι δυνατό να απορρέουν από διάφορων ειδών κάθετους περιορισμούς. Συμφωνίες που διαφέρουν ως προς τον τύπο ενδέχεται να παράγουν τα ίδια ουσιαστικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό. Για να αναλυθούν τα πιθανά αυτά αρνητικά αποτελέσματα, είναι σκόπιμη η ταξινόμηση των κάθετων περιορισμών σε τέσσερις κατηγορίες: περιπτώσεις προώθησης συγκεκριμένου σήματος, περιπτώσεις περιορισμένης διανομής, περιπτώσεις εφαρμογής προκαθορισμένων τιμών μεταπώλησης και περιπτώσεις διαμερισμού της αγοράς. Οι κάθετοι περιορισμοί της ίδιας κατηγορίας έχουν παρεμφερή εν πολλοίς αρνητικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό.

(105) Η ταξινόμηση σε τέσσερις κατηγορίες βασίζεται στα στοιχεία εκείνα των κάθετων περιορισμών που μπορούν να θεωρηθούν ως βασικά. Στις παραγράφους 103 έως 106 αναλύονται οι τέσσερις διαφορετικές κατηγορίες. Στις παραγράφους 137 έως 229 οι κάθετες συμφωνίες αναλύονται με γνώμονα την εφαρμογή τους στην πράξη, διότι πολλές κάθετες συμφωνίες στηρίζονται στη χρήση πλέον του ενός τέτοιων στοιχείων.

Περιπτώσεις προώθησης συγκεκριμένου σήματος

(106) Η κατηγορία της «προώθησης συγκεκριμένου σήματος» καλύπτει τις συμφωνίες που έχουν ως κύριο χαρακτηριστικό το ότι ο αγοραστής παρακινείται να συγκεντρώσει τις παραγγελίες του για συγκεκριμένο είδος προϊόντος σε έναν προμηθευτή. Το στοιχείο αυτό περιλαμβάνεται, μεταξύ άλλων, στην υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού και στην επιβολή όρων στον αγοραστή ως προς τις ποσότητες, όταν μία υποχρέωση ή ένα σύστημα κινήτρων που έχει συμφωνηθεί μεταξύ του προμηθευτή και του αγοραστή αναγκάζει τον δεύτερο να προμηθεύεται τις ανάγκες του για ένα συγκεκριμένο προϊόν και τα υποκατάστατά του από έναν μόνο ή κυρίως έναν προμηθευτή. Το ίδιο στοιχείο περιλαμβάνεται στις ρήτρες δέσμευσης, όπου η υποχρέωση ή το σύστημα κινήτρων αφορά προϊόν που ο αγοραστής υποχρεούται να προμηθεύεται ως προϋπόθεση για την αγορά άλλου διαφορετικού προϊόντος. Το πρώτο προϊόν αναφέρεται ως το «δεσμευμένο» προϊόν και το δεύτερο ως το «δεσμευόν» προϊόν.

(107) Τέσσερα είναι τα κύρια αρνητικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό: (1) άλλοι προμηθευτές στη δεδομένη αγορά αδυνατούν να πραγματοποιήσουν πωλήσεις προς τους συγκεκριμένους αγοραστές, γεγονός που ενδέχεται να οδηγήσει σε στεγανοποίηση της αγοράς ή, σε περίπτωση δέσμευσης, σε στεγανοποίηση της αγοράς του δεσμευμένου προϊόντος· (2) τα μερίδια αγοράς γίνονται περισσότερο άκαμπτα, και αυτό ενδέχεται να ευνοεί τις αθέμιτες συμπράξεις, όταν η πρακτική εφαρμόζεται από περισσότερους προμηθευτές· (3) όσον αφορά τη διανομή τελικών προϊόντων, οι συγκεκριμένοι λιανοπωλητές αναγκάζονται να πωλούν ένα μόνο σήμα, το οποίο σημαίνει ότι στο κατάστημα του καθενός δεν αναπτύσσεται ανταγωνισμός μεταξύ διαφορετικών σημάτων (απουσία ανταγωνισμού στο επίπεδο των σημείων πώλησης)· και (4) στην περίπτωση της δέσμευσης, ο αγοραστής ενδέχεται να καταβάλει υψηλότερο τίμημα για το δεσμευμένο προϊόν από αυτήν που θα κατέβαλλε σε διαφορετική περίπτωση. Όλα αυτά τα αποτελέσματα ενδέχεται να οδηγήσουν σε περιορισμό του ανταγωνισμού μεταξύ σημάτων.

(108) Η μείωση του ανταγωνισμού μεταξύ σημάτων είναι πιθανό να μετριάζεται από τον έντονο αρχικό ανταγωνισμό μεταξύ προμηθευτών για την εξασφάλιση των συμβάσεων προώθησης συγκεκριμένου σήματος. Ωστόσο, όσο πιο μακροχρόνια είναι η ισχύς της υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού τόσο πιο αυξημένες είναι οι πιθανότητες να μην αρκεί η επίδραση αυτή για να αντισταθμίσει την άμβλυνση του ανταγωνισμού μεταξύ σημάτων.

Περιπτώσεις περιορισμένης διανομής

(109) Η κατηγορία της «περιορισμένης διανομής» καλύπτει τις συμφωνίες εκείνες που έχουν ως κύριο χαρακτηριστικό το ότι ο παραγωγός πωλεί τα προϊόντα του σε έναν μόνο αγοραστή ή σε περιορισμένο αριθμό αγοραστών. Αυτό είναι πιθανό να γίνεται προκειμένου να περιοριστεί ο αριθμός αγοραστών που αντιστοιχεί σε συγκεκριμένη γεωγραφική περιοχή ή ομάδα πελατών ή προκειμένου να επιλεγεί ένα συγκεκριμένο είδος αγοραστών. Το στοιχείο αυτό μπορεί να παρατηρηθεί μεταξύ άλλων, στις εξής περιπτώσεις:

- αποκλειστική διανομή και αποκλειστική κατανομή πελατείας: ο προμηθευτής εφοδιάζει μόνο έναν αγοραστή για συγκεκριμένη γεωγραφική περιοχή ή ομάδα πελατών·

- αποκλειστική διάθεση και επιβολή όρων στον προμηθευτή ως προς τις ποσότητες: μία υποχρέωση ή ένα σύστημα κινήτρων που έχει συμφωνηθεί μεταξύ του προμηθευτή και του αγοραστή αναγκάζει τον πρώτο να εφοδιάζει έναν μόνο ή κυρίως έναν αγοραστή·
 - επιλεκτική διανομή: οι όροι που επιβάλλονται στους επιλεγμένους διανομείς ή συμφωνούνται μαζί τους έχουν συνήθως ως αποτέλεσμα να περιορίζουν τον αριθμό τους·
 - περιορισμοί επί των πωλήσεων ανταλλακτικών και εξαρτημάτων οι οποίοι περιστελλουν την ελευθερία πραγματοποίησης πωλήσεων του προμηθευτή ανταλλακτικών.
- (110) Τα αρνητικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό είναι κυρίως τρία: (1) ορισμένοι αγοραστές εντός της αγοράς δεν μπορούν πλέον να αγοράσουν προϊόντα από τον συγκεκριμένο προμηθευτή, γεγονός που μπορεί να οδηγήσει, ιδίως στην περίπτωση της αποκλειστικής διάθεσης, σε στεγανοποίηση της αγοράς προμήθειας· (2) όταν οι περισσότεροι ή όλοι οι ανταγωνιζόμενοι προμηθευτές περιορίζουν τον αριθμό των λιανοπωλητών, τούτο ενδέχεται να διευκολύνει τις αθέμιτες συμπράξεις, είτε στο επίπεδο των διανομέων είτε στο επίπεδο των προμηθευτών· και (3) επειδή το προϊόν θα προσφέρεται από λιγότερους διανομείς, προκαλείται επίσης μείωση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού. Στην περίπτωση των εκτεταμένων περιοχών αποκλειστικότητας ή της αποκλειστικής κατανομής της πελατείας, το αποτέλεσμα ενδέχεται να είναι η ολοσχερής εξάλειψη του ενδοσηματικού ανταγωνισμού. Αυτή η μείωση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού ενδέχεται με τη σειρά της να οδηγήσει σε εξασθένηση του ανταγωνισμού μεταξύ σημάτων.

Περιπτώσεις εφαρμογής προκαθορισμένων τιμών μεταπώλησης

- (111) Στην κατηγορία του «προκαθορισμού τιμών μεταπώλησης» εμπίπτουν οι συμφωνίες εκείνες που έχουν ως κύριο χαρακτηριστικό το ότι ο αγοραστής υποχρεούται ή παρακινείται να μη μεταπωλεί κάτω από ορισμένη τιμή ή να μεταπωλεί σε ορισμένη τιμή ή πάνω από ορισμένη τιμή. Η κατηγορία αυτή περιλαμβάνει τις ελάχιστες, τις πάγιες, τις μέγιστες και τις συνιστώμενες τιμές μεταπώλησης. Οι μέγιστες και οι συνιστώμενες τιμές μεταπώλησης, οι οποίες δεν είναι ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμοί, μπορούν, ωστόσο, να οδηγήσουν σε περιορισμό του ανταγωνισμού εκ του αποτελέσματος.
- (112) Τα αρνητικά αποτελέσματα του προκαθορισμού τιμών μεταπώλησης για τον ανταγωνισμό είναι κυρίως δύο: (1) μείωση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού σε επίπεδο τιμών, και (2) μεγαλύτερη διαφάνεια σε επίπεδο τιμών. Στην περίπτωση των πάγιων ή ελάχιστων προκαθορισμένων τιμών μεταπώλησης, οι διανομείς δεν δύνανται πλέον να ανταγωνίζονται ο ένας τον άλλον ως προς την τιμή του οικείου σήματος, με αποτέλεσμα την ολοσχερή εξάλειψη του ενδοσηματικού ανταγωνισμού σε επίπεδο τιμών. Μια μέγιστη ή μια συνιστώμενη τιμή μπορεί να λειτουργήσει ως σημείο αναφοράς για τους μεταπωλητές, επιφέροντας μια λιγότερο ή περισσότερο ομοιόμορφη εφαρμογή του επιπέδου αυτού τιμής. Μεγαλύτερη διαφάνεια αναφορικά με την τιμή, καθώς και αυξημένη ευθύνη για τις μεταβολές της τιμής διευκολύνει τις οριζόντιες αθέμιτες συμπράξεις

μεταξύ παραγωγών ή διανομέων, τουλάχιστον στις αγορές που χαρακτηρίζονται από υψηλή συγκέντρωση. Η άμβλυνση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού ενδέχεται να προκαλέσει έμμεσα τον περιορισμό του ανταγωνισμού μεταξύ σημάτων, καθώς συνεπάγεται την εξασθένηση των πιέσεων που ασκούνται για μείωση της τιμής των συγκεκριμένων αγαθών.

Περιπτώσεις διαμερισμού της αγοράς

- (113) Στην κατηγορία του «διαμερισμού της αγοράς» εμπίπτουν οι συμφωνίες που έχουν ως κύριο χαρακτηριστικό το ότι επιβάλλονται περιορισμοί στον αγοραστή όσον αφορά είτε την πηγή από την οποία θα προμηθευτεί είτε την πελατεία στην οποία μπορεί να μεταπωλεί συγκεκριμένο προϊόν. Το στοιχείο αυτό μπορεί να παρατηρηθεί στην περίπτωση της αποκλειστικής προμήθειας, όπου μία υποχρέωση ή ένα σύστημα κινήτρων που έχει συμφωνηθεί μεταξύ του προμηθευτή και του αγοραστή αναγκάζει τον τελευταίο να προμηθευτεί τις ποσότητες του συγκεκριμένου προϊόντος τις οποίες χρειάζεται, π.χ. μύρα σήματος X, αποκλειστικά από τον προκαθορισμένο προμηθευτή, χωρίς όμως να τίθενται όρια στην ελευθερία του αγοραστή να αγοράζει και να πωλεί ανταγωνιστικά προϊόντα, π.χ. ανταγωνιστικά σήματα μύρας. Στην κατηγορία αυτή υπάγονται επίσης οι εδαφικοί περιορισμοί της μεταπώλησης, η παραχώρηση περιοχής κύριας ευθύνης, οι περιορισμοί ως προς τον τόπο εγκατάστασης ενός διανομέα και οι περιορισμοί μεταπώλησης σε συγκεκριμένη πελατεία.
- (114) Το κύριο αρνητικό αποτέλεσμα για τον ανταγωνισμό είναι η άμβλυνση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού, η οποία είναι πιθανό να διευκολύνει τον διαμερισμό της αγοράς από τον προμηθευτή και, κατ' επέκταση, να παρεμποδίζει την ενοποίηση της αγοράς. Με αυτό τον τρόπο ενδέχεται να διευκολύνεται η εφαρμογή διακρίσεων ως προς την τιμή. Όταν οι περισσότεροι ή όλοι οι ανταγωνιζόμενοι προμηθευτές περιορίζουν τις δυνατότητες εφοδιασμού ή μεταπώλησης των αγοραστών τους, τούτο ενδέχεται να διευκολύνει τις αθέμιτες συμπράξεις είτε στο επίπεδο των διανομέων είτε στο επίπεδο των προμηθευτών.
- 1.2. **Θετικά αποτελέσματα των κάθετων περιορισμών**
- (115) Είναι σημαντικό να αναγνωριστεί ότι οι κάθετοι περιορισμοί παράγουν συχνά θετικά αποτελέσματα, μέσω, ιδίως, της προαγωγής του ανταγωνισμού σε επίπεδα άλλα πλην εκείνου των τιμών και της βελτιωμένης ποιότητας των υπηρεσιών. Όταν μία επιχείρηση δεν διαθέτει ισχύ στην αγορά, ο μόνος τρόπος για την αύξηση των κερδών της είναι η βελτιστοποίηση των μεθόδων παραγωγής και διανομής. Σε πολλές περιπτώσεις, οι κάθετοι περιορισμοί μπορεί να αποδειχτούν χρήσιμοι από την άποψη αυτή, καθώς οι συνήθεις διαπραγματεύσεις επί ίσους όρους μεταξύ προμηθευτή και αγοραστή, που καθορίζουν μόνο την τιμή και την ποσότητα δεδομένης συναλλαγής, μπορεί να οδηγήσουν σε επίπεδο επενδύσεων και πωλήσεων το οποίο να μην είναι το καλύτερο δυνατό.

(116) Ενώ καταβάλλεται προσπάθεια να δοθεί μία αντιπροσωπευτική συνολική εικόνα των διαφόρων πτυχών που θα δικαιολογούσαν τους κάθετους περιορισμούς, οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές δεν φιλοδοξούν να είναι πλήρεις ούτε να καλύψουν όλες τις περιπτώσεις. Οι ακόλουθοι λόγοι θα μπορούσαν να δικαιολογήσουν την εφαρμογή ορισμένων κάθετων περιορισμών:

- 1) Επίλυση του προβλήματος της «καιροσκοπικής συμπεριφοράς επιχειρήσεων». Ένας διανομέας θα μπορούσε να δρέπει αυθαίρετα τα οφέλη από τις προσπάθειες προώθησης κάποιου άλλου διανομέα. Αυτό το είδος προβλήματος είναι συννηθέστερο στο επίπεδο χονδρικής και λιανικής πώλησης. Η αποκλειστική διανομή ή παρόμοιοι περιορισμοί μπορεί να συμβάλουν στην αποφυγή τέτοιας καιροσκοπικής συμπεριφοράς. Καιροσκοπική συμπεριφορά μπορεί επίσης να παρατηρηθεί μεταξύ προμηθευτών. π.χ., όταν ένας προμηθευτής πραγματοποιεί επενδύσεις για την προώθηση των προϊόντων του στις εγκαταστάσεις του αγοραστή, και εν γένει σε επίπεδο λιανικής πώλησης, αυτό μπορεί επίσης να προσελκύσει πελάτες και για τους ανταγωνιστές του. Η επιβολή περιορισμών στην ελευθερία άσκησης ανταγωνισμού μπορεί να συμβάλει στην αντιμετώπιση της καιροσκοπικής συμπεριφοράς αυτής της μορφής.

Για να γίνει δεκτό ότι υπάρχει πρόβλημα, πρέπει να διαπιστώνεται πράγματι η ύπαρξη φαινομένων καιροσκοπικής συμπεριφοράς. Φαινόμενα καιροσκοπικής συμπεριφοράς μεταξύ αγοραστών είναι δυνατό να παρατηρηθούν μόνο ως προς τις υπηρεσίες που προηγούνται των πωλήσεων και όχι ως προς τις υπηρεσίες που έπονται των πωλήσεων. Το προϊόν πρέπει συνήθως να είναι σχετικά νέο ή τεχνικά σύνθετο, καθώς σε αντίθετη περίπτωση ο πελάτης είναι πιθανό να γνωρίζει πολύ καλά τι θέλει, χάρη στην πείρα από παλαιότερες αγορές του. Επιπλέον, η αξία του προϊόντος πρέπει να είναι αρκετά υψηλή, καθώς διαφορετικά δεν συμφέρει τον πελάτη να μεταβεί σε ένα κατάσταση για να συγκεντρώσει πληροφορίες και σε κάποιο άλλο κατάσταση για να πραγματοποιήσει την αγορά. Τέλος, θα πρέπει να μην είναι πρακτικώς συμφέρον για τον προμηθευτή να επιβάλει με σύμβαση σε όλους τους αγοραστές ουσιαστικές προδιαγραφές εξυπηρέτησης αναφορικά με τις υπηρεσίες που προηγούνται των πωλήσεων.

Η καιροσκοπική συμπεριφορά μεταξύ προμηθευτών περιορίζεται επίσης σε συγκεκριμένες περιπτώσεις, και πιο συγκεκριμένα σε περιπτώσεις κατά τις οποίες η προώθηση πραγματοποιείται στις εγκαταστάσεις του αγοραστή και δεν αφορά συγκεκριμένο σήμα αλλά ένα προϊόν γενικά.

- 2) «Διάνοιξη ή είσοδος σε νέες αγορές». Όταν ένας παραγωγός επιθυμεί να εισέλθει σε μία νέα γεωγραφική αγορά, π.χ. πραγματοποιώντας για πρώτη φορά εξαγωγές σε μία άλλη χώρα, αυτό μπορεί να απαιτεί ιδιαίτερες επενδύσεις που πραγματοποιούνται «για πρώτη φορά» από τον διανομέα, προκειμένου να καθιερωθεί το σήμα στην αγορά. Για να πειστεί ένας τοπικός διανομέας να πραγματοποιήσει τις επενδύσεις αυτές, μπορεί να χρειάζεται να του παρασχεθεί γεωγραφική προστασία, για να μπορέσει ο διανομέας να ανακτήσει το κόστος των επενδύσεων αυτών χρεώνοντας προσωρινά υψηλότερες τιμές. Διανομείς που έχουν τη βάση τους σε άλλες αγορές θα πρέπει, για περιορισμένο χρονικό διάστημα, να εμποδίζονται στη

πραγματοποίηση πωλήσεων στη νέα αγορά. Πρόκειται για ειδική περίπτωση του προβλήματος της καιροσκοπικής συμπεριφοράς που περιγράφεται στο ανωτέρω σημείο 1) της παρούσας παραγράφου.

- 3) «Η πιστοποίηση του ζητήματος της καιροσκοπίας». Σε μερικούς κλάδους, ορισμένοι λιανοπωλητές φημίζονται για το ότι αποθηκεύουν μόνο προϊόντα «ποιότητας». Σε τέτοιες περιπτώσεις η πώληση μέσω αυτών των λιανοπωλητών μπορεί να έχει ζωτική σημασία για την εισαγωγή νέων προϊόντων. Σε περίπτωση που ο παραγωγός αδυνατεί αρχικά να περιορίσει τις πωλήσεις του στα καταστήματα αυξημένου κύρους, διατρέχει τον κίνδυνο της απόσυρσης του προϊόντος του από τα ράφια των καταστημάτων, με πιθανό επακόλουθο την αποτυχία της εισαγωγής του προϊόντος στην αγορά. Αυτό σημαίνει ότι πιθανό να είναι εύλογο να επιτραπεί, για περιορισμένο χρονικό διάστημα, ένας περιορισμός όπως η αποκλειστική διανομή ή η επιλεκτική διανομή. Ο περιορισμός αυτός πρέπει να είναι ικανός να διασφαλίσει την καθιέρωση του νέου προϊόντος, αλλά όχι τόσο μακροχρόνιος ώστε να παρεμποδίσει τη διάδοσή του σε ευρεία κλίμακα. Τα οφέλη αυτά είναι πιο πιθανά στην περίπτωση των προϊόντων που προϋποθέτουν κάποια πείρα ή είναι περίπλοκα και τα οποία αντιπροσωπεύουν σχετικά υψηλή δαπάνη για τον τελικό καταναλωτή.
- 4) Το λεγόμενο «πρόβλημα της “ομηρίας”». Μερικές φορές είναι απαραίτητο να πραγματοποιηθούν ειδικές επενδύσεις, με βάση τις ανάγκες του πελάτη, είτε από τον προμηθευτή είτε από τον αγοραστή, όπως για ειδικό εξοπλισμό ή κατάρτιση. Για παράδειγμα η περίπτωση του κατασκευαστή εξαρτημάτων που πρέπει να κατασκευάσει νέα μηχανήματα και εργαλεία για να ικανοποιήσει μία συγκεκριμένη απαίτηση ενός από τους πελάτες του. Ο επενδυτής μπορεί να μην αναλάβει τις αναγκαίες επενδύσεις πριν καθοριστούν ιδιαίτερες ρυθμίσεις για τη διάθεση των προϊόντων.

Ωστόσο, όπως και στα άλλα παραδείγματα καιροσκοπικής συμπεριφοράς, για να καταστεί υαρκτός ή σημαντικός ο κίνδυνος της ανεπάρκειας των επενδύσεων, πρέπει προηγουμένως να συντρέχουν αρκετές προϋποθέσεις. Πρώτον, η επένδυση πρέπει να εξαρτάται από την εκάστοτε εμπορική σχέση. Μία επένδυση που πραγματοποιεί ο προμηθευτής θεωρείται ως εξαρτημένη από τη σχέση όταν, μετά τη λύση της σύμβασης, η επένδυση δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί από τον προμηθευτή για την προμήθεια άλλων πελατών και είναι δυνατό να πωληθεί μόνο επί σημαντική ζημία. Μία επένδυση που πραγματοποιεί ο αγοραστής θεωρείται ως εξαρτημένη από τη σχέση όταν, μετά τη λύση της σύμβασης, η επένδυση δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί από τον αγοραστή για την αγορά ή/και τη χρήση προϊόντων που διατίθενται από άλλους προμηθευτές και είναι δυνατό να πωληθεί μόνο επί σημαντική ζημία. Ειδικότερα, μία επένδυση είναι εξαρτημένη από την εκάστοτε εμπορική σχέση επειδή, για παράδειγμα, μπορεί να χρησιμοποιηθεί μόνο για την παραγωγή εξαρτήματος το οποίο αντιστοιχεί σε συγκεκριμένο σήμα ή για αποθήκευση ενός συγκεκριμένου σήματος, με αποτέλεσμα να μην μπορεί να χρησιμοποιηθεί επικερδώς για την παραγωγή ή μεταπώληση εναλλακτικών προϊόντων. Δεύτερον, η επένδυση πρέπει να είναι μακροχρόνια

- και η ανάκτησή της να μην είναι δυνατή βραχυπρόθεσμα. Και τρίτον, η επένδυση πρέπει να χαρακτηρίζεται από ασυμμετρία, δηλαδή το ένα συμβαλλόμενο μέρος να πραγματοποιεί μεγαλύτερη επένδυση από ότι το άλλο συμβαλλόμενο μέρος. Όταν πληρούνται αυτές οι προϋποθέσεις, είναι συνήθως δικαιολογημένο να ισχύει ένας κάθετος περιορισμός κατά το χρονικό διάστημα που απαιτείται για την απόσβεση της επένδυσης. Ο ενδεδειγμένος κάθετος περιορισμός έχει τη μορφή της υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού ή της επιβολής όρων ως προς τις ποσότητες όταν η επένδυση πραγματοποιείται από τον προμηθευτή, και τη μορφή της αποκλειστικής διανομής, της αποκλειστικής κατανομής της πελατείας ή της αποκλειστικής διάθεσης, όταν η επένδυση πραγματοποιείται από τον αγοραστή.
- 5) «Ειδικό πρόβλημα “ομηρίας” το οποίο μπορεί να ανακύψει στην περίπτωση της μεταβίβασης ουσιώδους τεχνογνωσίας». Η τεχνογνωσία, αφ' ης στιγμής παρασχεθεί, δεν μπορεί να ανακτηθεί, ενώ αυτός που έχει παράσχει την τεχνογνωσία μπορεί να μην επιθυμεί να χρησιμοποιηθεί αυτή για ή από τους ανταγωνιστές του. Στο μέτρο που η τεχνογνωσία δεν ήταν άμεσα διαθέσιμη στον αγοραστή, είναι ουσιώδης και απολύτως αναγκαία για την εφαρμογή της συμφωνίας, η μεταβίβασή της μπορεί να δικαιολογεί την επιβολή περιορισμού με τη μορφή της υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού. Οι διευθετήσεις αυτού του τύπου κατά κανόνα δεν εμπίπτουν στο άρθρο 81 παράγραφος 1.
- 6) «Οικονομίες κλίμακας στη διανομή». Για να αξιοποιηθούν οι οικονομίες κλίμακας και να καταστεί δυνατή η εφαρμογή χαμηλότερης τιμής λιανικής πώλησης για το προϊόν του, ο παραγωγός μπορεί να επιθυμεί να συγκεντρώσει τη μεταπώληση των προϊόντων του σε περιορισμένο αριθμό διανομέων. Για τον σκοπό αυτό μπορεί να καταφύγει στην αποκλειστική διανομή, την επιβολή όρων ως προς τις ποσότητες (με τη μορφή της υποχρέωσης αγοράς ελάχιστης ποσότητας), την επιλεκτική διανομή που να περιλαμβάνει μία τέτοια υποχρέωση ή την αποκλειστική προμήθεια.
- 7) «Ατέλειες της κεφαλαιαγοράς». Οι συνήθεις φορείς παροχής κεφαλαίων (τράπεζες, κεφαλαιαγορές) μπορεί να μην παρέχουν κεφάλαια υπό τους καλύτερους δυνατούς όρους όταν έχουν ελλιπείς πληροφορίες για το ποίον του δανειολήπτη ή όταν δεν υπάρχουν επαρκείς προϋποθέσεις εξασφάλισης του δανείου. Ο αγοραστής ή ο προμηθευτής μπορεί να διαθέτει καλύτερη πληροφόρηση και να είναι σε θέση, μέσω μιας αποκλειστικής σχέσης, να εξασφαλίσει πρόσθετες εγγυήσεις για την επένδυσή του. Όταν ο προμηθευτής χορηγεί δάνειο στον αγοραστή, είναι πιθανό να επιβληθεί στον αγοραστή υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού ή αγοράς συγκεκριμένων ποσοτήτων. Όταν ο αγοραστής χορηγεί δάνειο στον προμηθευτή, πιθανόν να δικαιολογείται η επιβολή στον προμηθευτή υποχρέωσης αποκλειστικής διάθεσης ή όρων ως προς τις ποσότητες.
- 8) «Ομοιομορφία και τυποποίηση της ποιότητας». Ένας κάθετος περιορισμός μπορεί να συμβάλλει στην αύξηση των πωλήσεων με το να προσδίδει γόητρο σε ένα σήμα και με τον τρόπο αυτό να αυξάνει την ελκυστικότητά του προϊόντος για τον τελικό καταναλωτή, επιβάλλοντας κάποιοι βαθμοί ομοιομορφίας και τυποποίησης της ποιότητας στους διανομείς. Αυτό παρατηρείται, για παράδειγμα, στην επιλεκτική διανομή και τη δικαιόχρηση.
- (117) Οι οκτώ περιπτώσεις που αναφέρθηκαν στην παράγραφο 116 καθιστούν σαφές ότι υπό ορισμένες προϋποθέσεις οι κάθετες συμφωνίες είναι πιθανό να συμβάλλουν στη βελτίωση της αποτελεσματικότητας και να διευκολύνουν την ανάπτυξη νέων αγορών, αντισταθμίζοντας ενδεχομένως με τον τρόπο αυτό τα όποια αρνητικά αποτελέσματα. Τούτο ισχύει κατά κανόνα πρωτίστως για τους κάθετους περιορισμούς περιορισμένης χρονικής διάρκειας, οι οποίοι διευκολύνουν την εισαγωγή νέων σύνθετων προϊόντων ή προστατεύουν επενδύσεις που εξαρτώνται από τη συγκεκριμένη εμπορική σχέση. Ενίοτε, ένας κάθετος περιορισμός είναι αναγκαίος καθ' όλο το χρονικό διάστημα κατά το οποίο ο προμηθευτής πωλεί το προϊόν του στον αγοραστή (βλέπε ιδίως τις περιπτώσεις που περιγράφονται στην παράγραφο 116, στα σημεία 1, 5, 6 και 8).
- (118) Υπάρχει μεγάλος βαθμός δυνατότητας υποκατάστασης μεταξύ των διαφόρων κάθετων περιορισμών. Αυτό σημαίνει ότι το ίδιο πρόβλημα αναποτελεσματικότητας μπορεί να επιλυθεί μέσω διαφορετικών κάθετων περιορισμών. Για παράδειγμα, οικονομίες κλίμακας στη διανομή είναι ενδεχομένως δυνατό να επιτευχθούν με τη μέθοδο της αποκλειστικής διανομής, της επιλεκτικής διανομής, της επιβολής όρων ως προς τις ποσότητες ή της αποκλειστικής προμήθειας. Τούτο έχει σημασία, δεδομένου ότι τα αρνητικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό μπορεί να διαφέρουν ανάλογα με τη μορφή του εκάστοτε κάθετου περιορισμού. Το στοιχείο αυτό έχει κάποια βαρύτητα στο πλαίσιο της εξέτασης του κριτηρίου της αναγκαιότητας βάσει του άρθρου 81 παράγραφος 3.
- 1.3. **Γενικοί κανόνες αξιολόγησης των κάθετων περιορισμών**
- (119) Θα μπορούσαν να διατυπωθούν ορισμένοι γενικοί κανόνες οι οποίοι ισχύουν για την αξιολόγηση των κάθετων περιορισμών από τη σκοπιά της πολιτικής ανταγωνισμού:
- 1) Για τους περισσότερους κάθετους περιορισμούς, επιφυλάξεις σε σχέση με τον ανταγωνισμό μπορούν να ανακύψουν μόνο εάν είναι ανεπαρκής ο ανταγωνισμός που αναπτύσσεται μεταξύ σημάτων, δηλαδή εάν υφίσταται ορισμένος βαθμός ισχύος στην αγορά στο επίπεδο του προμηθευτή ή του αγοραστή ή και των δύο. Ως έννοια, ισχύς στην αγορά είναι η ικανότητα αύξησης της τιμής πέραν του επιπέδου που αντιστοιχεί στις συνθήκες ανταγωνισμού και η ικανότητα πραγματοποίησης υπερόγκων κερδών, τουλάχιστον βραχυπρόθεσμα. Οι επιχειρήσεις μπορεί να διαθέτουν ισχύ στην αγορά κάτω από το επίπεδο της δεσπόζουσας θέσης, το οποίο έχει τεθεί ως όριο για την εφαρμογή του άρθρου 82. Όταν πολλές επιχειρήσεις μετέχουν στον ανταγωνισμό σε μία αγορά που δεν χαρακτηρίζεται από υψηλή συγκέντρωση, είναι δυνατό να γίνει δεκτό ότι οι μη ιδιαίτερης σοβαρότητας κάθετοι περιορισμοί δεν πρόκειται να έχουν αξιολογικά αρνητικά αποτελέσματα. Γίνεται δεκτό ότι μια αγορά δεν χαρακτηρίζεται από υψηλό βαθμό συγκέντρωσης όταν ο δείκτης ΗΗΙ, δηλαδή το άθροισμα των τετραγώνων των επιμέρους μεριδίων αγοράς όλων των επιχειρήσεων της οικείας αγοράς, δεν ξεπερνά το 1 000.

- 2) Οι κάθετοι περιορισμοί που συνεπάγονται την άμβλυση του ανταγωνισμού μεταξύ σημάτων είναι, εν γένει, περισσότερο επιβλαβείς από τους κάθετους περιορισμούς που συνεπάγονται την άμβλυση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού. Για παράδειγμα, οι υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού είναι πιθανό να έχουν περισσότερα καθαρά αρνητικά αποτελέσματα από ότι η αποκλειστική διανομή. Οι πρώτες, λόγω του πιθανού αποκλεισμού των άλλων σημάτων από την αγορά, ενδέχεται να εμποδίζουν τα σήματα αυτά να φθάσουν στην αγορά. Η αποκλειστική διανομή, από την άλλη πλευρά, μολονότι περιτέλλει τον ενδοσηματικό ανταγωνισμό, δεν εμποδίζει τα προϊόντα να φθάσουν στον τελικό καταναλωτή.
- 3) Οι κάθετοι περιορισμοί που ανήκουν στην κατηγορία της περιορισμένης διανομής, αν δεν αναπτύσσεται ικανοποιητικός ανταγωνισμός μεταξύ των σημάτων, ενδέχεται να περιορίζουν σημαντικά τα περιθώρια επιλογής των καταναλωτών. Είναι ιδιαίτερα επιβλαβείς όταν θέτουν εκτός αγοράς αποτελεσματικότερους διανομείς ή διανομείς που εφαρμόζουν διαφορετική μέθοδο διανομής, διότι έτσι υπονομεύονται οι καινοτομίες στη διανομή, ενώ οι καταναλωτές στερούνται τη συγκεκριμένη υπηρεσία ή τον συνδυασμό τιμής-υπηρεσίας που οι υπόψη διανομείς προσφέρουν.
- 4) Οι συμφωνίες που προβλέπουν το στοιχείο της αποκλειστικότητας είναι εν γένει πιο επιβλαβείς για τον ανταγωνισμό από ότι οι συμφωνίες που δεν προβλέπουν το στοιχείο αυτό. Οι συμφωνίες περί αποκλειστικότητας, είτε με ρητή διάταξη της σχετικής σύμβασης είτε διαμέσου των αποτελεσμάτων της στην πράξη, εξαναγκάζουν το ένα συμβαλλόμενο μέρος να καλύπτει όλες ή σχεδόν όλες τις ανάγκες του μέσω του άλλου συμβαλλόμενου μέρους. Παραδείγματος χάρη, η υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού αναγκάζει τον αγοραστή να αγοράζει μόνο ένα συγκεκριμένο σήμα. Από την άλλη πλευρά, η επιβολή όρων ως προς τις ποσότητες αφήνει στον αγοραστή κάποια περιθώρια να αγοράζει προϊόντα άλλων ανταγωνιστών. Ο βαθμός στεγανοποίησης μπορεί συνεπώς να είναι μικρότερος στην περίπτωση της επιβολής όρων ως προς τις ποσότητες.
- 5) Οι κάθετοι περιορισμοί που συμφωνούνται για αγαθά και υπηρεσίες που δεν φέρουν συγκεκριμένο σήμα είναι εν γένει λιγότερο επιβλαβείς από τους περιορισμούς που αφορούν τη διανομή αγαθών και υπηρεσιών συγκεκριμένου σήματος. Η διάθεση ενός προϊόντος υπό την κάλυψη σήματος τείνει να επαυξάνει τη διαφοροποίηση του προϊόντος και να μειώνει τη δυνατότητα υποκατάστασής του, γεγονός που οδηγεί σε μικρότερη ελαστικότητα της ζήτησης και σε μεγαλύτερη ευχέρεια αύξησης της τιμής. Η διάκριση μεταξύ αγαθών και υπηρεσιών συγκεκριμένου και μη συγκεκριμένου σήματος συμπίπτει συχνά με τη διάκριση μεταξύ ενδιάμεσων αγαθών και υπηρεσιών και τελικών αγαθών και υπηρεσιών.

Τα ενδιάμεσα αγαθά και υπηρεσίες πωλούνται σε επιχειρήσεις που σκοπεύουν να τα χρησιμοποιήσουν ως συστατικό για την παραγωγή άλλων αγαθών ή υπηρεσιών και κατά κανόνα δεν είναι δυνατό να αναγνωριστούν στα τελικά αγαθά ή τις υπηρεσίες. Οι αγοραστές ενδιάμεσων προϊόντων είναι συνήθως καλά πληροφορημένοι πελάτες, οι οποίοι είναι σε θέση να αξιολογήσουν την ποιότητα και, συνεπώς,

επηρεάζονται σε μικρότερο βαθμό από το σήμα και την εικόνα του προϊόντος. Τα τελικά αγαθά πωλούνται, άμεσα ή έμμεσα, στον τελικό καταναλωτή, ο οποίος συχνά επηρεάζεται περισσότερο από το σήμα και την εικόνα του προϊόντος. Καθώς οι διανομείς (έμποροι λιανικής ή χονδρικής πώλησης) καλούνται να ικανοποιήσουν τη ζήτηση των τελικών καταναλωτών, ο ανταγωνισμός ίσως πληττείται περισσότερο όταν οι διανομείς εμποδίζονται να πουλήσουν ένα ή περισσότερα σήματα παρά απ' όταν οι αγοραστές ενδιάμεσων προϊόντων εμποδίζονται να προμηθευτούν ανταγωνιζόμενα προϊόντα από ορισμένες πηγές εφοδιασμού.

Οι επιχειρήσεις που αγοράζουν ενδιάμεσα αγαθά ή υπηρεσίες διαθέτουν κατά κανόνα εξειδικευμένα τμήματα ή συμβούλους που παρακολουθούν τις εξελίξεις στην οικεία αγορά εφοδιασμού. Επειδή οι συναλλαγές που πραγματοποιούν είναι μεγάλης αξίας, το κόστος για έρευνες αγοράς συνήθως δεν είναι απαγορευτικό. Κατά συνέπεια, η μείωση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού έχει μικρότερη σημασία στο ενδιάμεσο επίπεδο.

- 6) Κατά κανόνα, ο συνδυασμός κάθετων περιορισμών επιδεινώνει τα αρνητικά αποτελέσματά τους. Ωστόσο, ορισμένοι συνδυασμοί κάθετων περιορισμών είναι καλύτεροι για τον ανταγωνισμό σε σύγκριση με τη μεμονωμένη εφαρμογή εκάστου περιορισμού. Παραδείγματος χάρη, σε ένα σύστημα αποκλειστικής διανομής ο διανομέας μπορεί να μπει στον πειρασμό να αυξήσει την τιμή των προϊόντων εκμεταλλευόμενος τη μείωση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού. Η επιβολή όρων ως προς τις ποσότητες ή ο καθορισμός μέγιστης επιτρεπόμενης τιμής μεταπώλησης είναι πιθανό να περιορίσει τέτοιου είδους αυξήσεις των τιμών.
- 7) Τα πιθανά αρνητικά αποτελέσματα των κάθετων περιορισμών ενισχύονται όταν μερικοί προμηθευτές και οι αγοραστές τους οργανώνουν τις συναλλαγές τους με παρόμοιο τρόπο. Αυτά τα λεγόμενα σωρευτικά αποτελέσματα μπορεί να αποτελούν πρόβλημα σε αρκετούς κλάδους.
- 8) Όσο περισσότερο ένας κάθετος περιορισμός συνδέεται με τη μεταβίβαση τεχνογνωσίας, τόσο πιο εύλογο είναι να αναμένεται βελτίωση της αποτελεσματικότητας και τόσο πιο αναγκαία καθίσταται η επιβολή κάθετου περιορισμού με σκοπό την προστασία της μεταβιβασθείσας τεχνογνωσίας ή των επενδυτικών δαπανών που έχουν αναληφθεί.
- 9) Όσο περισσότερο ένας κάθετος περιορισμός συνδέεται με επενδύσεις οι οποίες εξαρτώνται από τη συγκεκριμένη εμπορική σχέση, τόσο πιο δικαιολογημένη είναι η ύπαρξη ορισμένων κάθετων περιορισμών. Η διάρκεια που θεωρείται εύλογη εξαρτάται από τον χρόνο που απαιτείται για την απόσβεση της επένδυσης.
- 10) Στην περίπτωση ενός νέου προϊόντος ή όταν ένα υπάρχον προϊόν πωλείται για πρώτη φορά σε διαφορετική γεωγραφική αγορά, μπορεί να είναι δύσκολο για μια επιχείρηση να προσδιορίσει την αγορά ή το μερίδιο αγοράς της μπορεί να είναι πολύ υψηλό. Ωστόσο, αυτό δεν θα πρέπει να θεωρηθεί ως μείζον πρόβλημα καθώς οι κάθετοι περιορισμοί που συνδέονται με τη διάνοση νέων αγορών προϊόντων ή νέων

γεωγραφικών αγορών, κατά κανόνα δεν περιστελλουν τον ανταγωνισμό. Ο κανόνας αυτός ισχύει, ανεξαρτήτως του μεριδίου αγοράς της επιχείρησης, επί δύο χρόνια μετά την πρώτη εισαγωγή του προϊόντος στην αγορά. Ισχύει για όλους τους μη ιδιαίτερα σοβαρούς κάθετους περιορισμούς και, στην περίπτωση μιας νέας γεωγραφικής αγοράς, για τους περιορισμούς επί των ενεργητικών και των παθητικών πωλήσεων που επιβάλλονται στους άμεσους αγοραστές του προμηθευτή που εδρεύουν σε άλλες αγορές από ότι οι μεσάζοντες στη νέα αγορά. Στην περίπτωση της πραγματικής δοκιμής ενός νέου προϊόντος σε μια περιορισμένη γεωγραφική περιοχή ή στο πλαίσιο περιορισμένης ομάδας πελατών, οι διανομείς που έχουν εξουσιοδοτηθεί να πωλούν το νέο προϊόν στην αγορά που καλύπτει η δοκιμή είναι δυνατό να υπόκεινται σε περιορισμούς όσον αφορά τις ενεργητικές τους πωλήσεις εκτός της εν λόγω αγοράς για χρονικό διάστημα όχι μεγαλύτερο του ενός έτους, χωρίς να εμπίπτουν στο άρθρο 81 παράγραφος 1.

1.4. Μέθοδος ανάλυσης

(120) Η αξιολόγηση ενός κάθετου περιορισμού περιλαμβάνει κατά κανόνα τα εξής τέσσερα στάδια:

- 1) Πρώτον, οι μετέχουσες επιχειρήσεις πρέπει να καθορίσουν τη σχετική αγορά, προκειμένου να προσδιοριστεί το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή ή του αγοραστή, ανάλογα με το είδος του κάθετου περιορισμού (βλέπε παραγράφους 88 έως 99, και ιδίως 89 έως 95).
- 2) Εάν το σχετικό μερίδιο αγοράς δεν υπερβαίνει το όριο του 30 %, η κάθετη συμφωνία καλύπτεται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες, με την επιφύλαξη των όρων που προβλέπονται στον εν λόγω κανονισμό και εφόσον δεν πρόκειται για περιορισμό ιδιαίτερης σοβαρότητας.
- 3) Εάν το σχετικό μερίδιο της αγοράς υπερβαίνει το όριο του 30 %, είναι αναγκαίο να εξετασθεί κατά πόσο η κάθετη συμφωνία εμπίπτει στο άρθρο 81 παράγραφος 1.
- 4) Εάν η κάθετη συμφωνία εμπίπτει στο άρθρο 81 παράγραφος 1, είναι αναγκαίο να εξετασθεί αν πληροί τις προϋποθέσεις απαλλαγής βάσει του άρθρου 81 παράγραφος 3.

1.4.1. Κριτήρια αξιολόγησης βάσει του άρθρου 81 παράγραφος 1

(121) Κατά την εξέταση υποθέσεων στις οποίες το μερίδιο αγοράς υπερβαίνει το όριο του 30 %, η Επιτροπή προβαίνει σε πλήρη ανάλυση των δεδομένων του ανταγωνισμού. Οι ακόλουθοι παράγοντες είναι οι πλέον καθοριστικοί για να διαπιστωθεί αν μία κάθετη συμφωνία επιφέρει τον σε σημαντικό βαθμό περιορισμό του ανταγωνισμού σύμφωνα με το άρθρο 81 παράγραφος 1:

- α) θέση του προμηθευτή στην αγορά
- β) θέση των ανταγωνιστών στην αγορά
- γ) θέση του αγοραστή στην αγορά
- δ) φραγμοί εισόδου
- ε) ωριμότητα της αγοράς
- στ) επίπεδο εμπορίου
- ζ) φύση του προϊόντος
- η) άλλοι παράγοντες.

(122) Η σημασία των επιμέρους παραγόντων μπορεί να διαφέρει από περίπτωση σε περίπτωση και εξαρτάται από όλους τους άλλους παράγοντες. Για παράδειγμα, ένα υψηλό μερίδιο αγοράς του προμηθευτή αποτελεί συνήθως αξιόπιστη ένδειξη για την ύπαρξη ισχύος στην αγορά, αλλά, αν οι φραγμοί εισόδου στην αγορά δεν είναι σημαντικοί, μπορεί να μην υποδηλώνει την ύπαρξη ισχύος στην αγορά. Συνεπώς, δεν είναι δυνατό να καθοριστούν αυστηροί κανόνες για τη σπουδαιότητα των επιμέρους παραγόντων. Ωστόσο, μπορούν να σημειωθούν τα εξής:

Θέση του προμηθευτή στην αγορά

(123) Η θέση του προμηθευτή στην αγορά προσδιορίζεται κατά πρώτο και κύριο λόγο από το μερίδιο αγοράς που κατέχει στην αγορά του σχετικού προϊόντος και τη σχετική γεωγραφική αγορά. Όσο υψηλότερο είναι το μερίδιο αγοράς του τόσο πιο μεγάλη θα είναι πιθανότατα και η ισχύς του στην αγορά. Η θέση του προμηθευτή στην αγορά ενισχύεται περαιτέρω εάν διαθέτει ορισμένα πλεονεκτήματα από πλευράς κόστους έναντι των ανταγωνιστών του. Τα ανταγωνιστικά αυτά πλεονεκτήματα μπορεί να απορρέουν από το γεγονός ότι ο συγκεκριμένος προμηθευτής είναι ο πρώτος που εγκαταστάθηκε σε μία περιοχή (κατέχει την καλύτερη θέση εγκατάστασης κ.λπ.), κατέχει διπλώματα ευρεσιτεχνίας ουσιώδους σημασίας, διαθέτει ανώτερη τεχνολογία, κατέχει ηγετική θέση μεταξύ των σημάτων ή διαθέτει ανώτερο χαρτοφυλάκιο.

Θέση των ανταγωνιστών στην αγορά

(124) Οι ίδιοι δείκτες, δηλαδή το μερίδιο αγοράς και τα πιθανά ανταγωνιστικά πλεονεκτήματα, χρησιμεύουν για τον προσδιορισμό της θέσης των ανταγωνιστών στην αγορά. Όσο ισχυρότεροι και πολυαριθμότεροι είναι οι καθιερωμένοι ανταγωνιστές τόσο μικρότερη είναι η απειλή να αποκλείσει ο εκάστοτε προμηθευτής ή αγοραστής την πρόσβαση στην αγορά σε μεμονωμένη βάση και τόσο μικρότερος είναι ο κίνδυνος άμβλυσης του ανταγωνισμού μεταξύ σημάτων. Ωστόσο, εάν ο αριθμός των ανταγωνιστών καταστεί σχετικά μικρός και η θέση τους στην αγορά (μέγεθος, έξοδα, δυναμικό E&A, κ.ο.κ.) είναι εν πολλοίς παρεμφερής, μια τέτοια διάρθρωση της αγοράς ενδέχεται να επαυξήσει τον κίνδυνο αθέμιτων συμπράξεων. Οι διακυμάνσεις και ταχείες αυξομειώσεις των μεριδίων αγοράς υποδηλώνουν κατά κανόνα την ύπαρξη έντονου ανταγωνισμού.

Θέση του αγοραστή στην αγορά

(125) Η αγοραστική ισχύς απορρέει από τη θέση που κατέχει στην αγορά ο αγοραστής. Η πρώτη ένδειξη αγοραστικής ισχύος είναι το μερίδιο αγοράς του αγοραστή στην αγορά προμήθειας. Το μερίδιο αυτό αντικατοπτρίζει τη σημασία της ζήτησής του για τους πιθανούς προμηθευτές του. Άλλοι δείκτες εστιάζονται στη θέση που κατέχει ο αγοραστής στην αγορά μεταπώλησης, περιλαμβανομένων ορισμένων χαρακτηριστικών όπως είναι η ευρεία γεωγραφική κατανομή των καταστημάτων του, η ύπαρξη προϊόντων που φέρουν το σήμα του ίδιου του αγοραστή/διανομέα και το κύρος του μεταξύ των τελικών καταναλωτών. Η επίδραση της αγοραστικής ισχύος όσον αφορά την πιθανότητα υπονόμευσης του ανταγωνισμού δεν είναι η ίδια για τις διάφορες μορφές κάθεται περιορισμών. Ειδικότερα, η αγοραστική ισχύς ενδέχεται να επιτείνει τα δυσμενή αποτελέσματα στην περίπτωση των περιορισμών που εμπίπτουν στις κατηγορίες της περιορισμένης διανομής και του διαμερισμού της αγοράς, όπως είναι η αποκλειστική διάθεση, η αποκλειστική διανομή και η ποσοτική επιλεκτική διανομή.

Φραγμοί στην εισοδο

(126) Οι φραγμοί στην εισοδο προσμετρώνται με βάση τον βαθμό στον οποίο οι ήδη παρούσες επιχειρήσεις μπορούν να αυξήσουν τις τιμές τους πέραν του επιπέδου που αντιστοιχεί στις συνθήκες ανταγωνισμού, συνήθως πρόκειται για το ελάχιστο μέσο συνολικό κόστος, και να πραγματοποιήσουν υπέρρογκα κέρδη, χωρίς να προσελκύσουν νέες επιχειρήσεις στην αγορά. Αν δεν υπάρχουν φραγμοί στην εισοδο, η εύκολη και ταχεία εισοδος θα οδηγούσε στην εξάλειψη των κερδών αυτών. Στο μέτρο που είναι πιθανό να υπάρξει αποτελεσματική εισοδος στην αγορά νέων ανταγωνιστών εντός 1 ή 2 ετών και η εισοδος αυτή θα ήταν ικανή να αποτρέψει ή να περιορίσει σημαντικά τα υπέρρογκα κέρδη, γίνεται δεκτό ότι οι φραγμοί στην εισοδο είναι χαμηλοί.

(127) Οι φραγμοί στην εισοδο μπορεί να είναι αποτέλεσμα ενός ευρύτατου φάσματος παραγόντων, όπως είναι οι οικονομίες κλίμακας και πεδίου, τα κρατικά μέτρα, ιδίως όπου θεσπίζουν αποκλειστικά δικαιώματα, οι κρατικές ενισχύσεις, οι εισαγωγικοί δασμοί, τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας, η κυριότητα πόρων όταν η προσφορά τους είναι περιορισμένη εξαιτίας π.χ. φυσικών περιορισμών⁽¹⁾, οι εγκαταστάσεις βασικής σημασίας, το πλεονέκτημα των πρωτείων εγκατάστασης και η πίστη στο σήμα από πλευράς καταναλωτών που έχει δημιουργηθεί μέσω έντονης διαφημιστικής προβολής. Οι κάθεται περιορισμοί και η κάθεται ολοκλήρωση μπορεί επίσης να λειτουργούν ως φραγμοί στην εισοδο με το να δυσχεραίνουν την πρόσβαση και να θέτουν εκτός αγοράς τους (δυναμικούς) ανταγωνιστές. Οι φραγμοί στην εισοδο μπορεί να υφίστανται μόνο σε επίπεδο προμηθευτών ή αγοραστών ή και στα δύο επίπεδα.

(128) Το ερώτημα κατά πόσον μερικοί από τους παράγοντες αυτούς θα πρέπει να θεωρηθούν ως φραγμοί στην εισοδο εξαρτάται από το αν συνδέονται με μη ανακτήσιμες

δαπάνες. Μη ανακτήσιμες δαπάνες είναι εκείνες οι οποίες πρέπει να πραγματοποιηθούν για την εισοδο ή τη δραστηριοποίηση σε μία αγορά, αλλά που δεν μπορούν να ανακτηθούν κατά την αποχώρηση από την αγορά. Οι διαφημιστικές δαπάνες για τη συγκρότηση πιστής πελατείας είναι συνήθως μη ανακτήσιμες δαπάνες, εκτός εάν η επιχείρηση που αποχωρεί από την αγορά είναι σε θέση είτε να πωλήσει το εμπορικό σήμα της είτε να το χρησιμοποιήσει αλλού χωρίς ζημία. Όσο περισσότερες δαπάνες είναι μη ανακτήσιμες, τόσο περισσότερο οι πιθανοί νεοεισερχόμενοι πρέπει να σταθμίσουν τους κινδύνους εισόδου στην αγορά και τόσο πιο βάσιμη είναι η απειλή των επιχειρήσεων που παρίστανται ήδη στην αγορά ότι θα αντιπαλέψουν τον νέο ανταγωνισμό, καθώς, λόγω των μη ανακτήσιμων δαπανών, η αποχώρηση των επιχειρήσεων αυτών από την αγορά έχει υψηλό κόστος. Εάν, για παράδειγμα, οι διανομείς είναι συνδεδεμένοι με έναν παραγωγό μέσω υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού, η στεγανοποίηση της αγοράς θα είναι εντονότερη σε περίπτωση που η συγκρότηση ιδίου δικτύου διανομής από τον δυναμικό νεοεισερχόμενο προϋποθέτει την πραγματοποίηση μη ανακτήσιμων δαπανών.

(129) Σε γενικές γραμμές, η εισοδος στην αγορά απαιτεί μη ανακτήσιμες δαπάνες, άλλοτε περιορισμένες και άλλοτε σημαντικές. Συνεπώς, ο υφιστάμενος ανταγωνισμός είναι εν γένει πιο αποτελεσματικός και θα βαρύνει περισσότερο κατά την αξιολόγηση μιας υπόθεσης από ότι ο δυναμικός ανταγωνισμός.

Οριμότητα της αγοράς

(130) Όριμη χαρακτηρίζεται η αγορά η οποία υφίσταται επί αρκετό χρονικό διάστημα και στην οποία η τεχνολογία που χρησιμοποιείται είναι γνωστή και διαδεδομένη και δεν μεταβάλλεται σε μεγάλο βαθμό, δεν υπάρχουν σημαντικές καινοτομίες σε επίπεδο σημάτων και η ζήτηση είναι σχετικά σταθερή ή μειώνεται. Σε μία τέτοια αγορά είναι πιθανότερο να υπάρξουν αρνητικά αποτελέσματα παρά σε πιο δυναμικές αγορές.

Επίπεδο εμπορίου

(131) Το επίπεδο εμπορίου συνδέεται με τη διάκριση μεταξύ ενδιάμεσων και τελικών αγαθών και υπηρεσιών. Όπως επισημαίνεται πιο πάνω, τα αρνητικά αποτελέσματα είναι κατά κανόνα λιγότερο πιθανά στο επίπεδο των ενδιάμεσων αγαθών και υπηρεσιών.

Φύση του προϊόντος

(132) Η φύση του προϊόντος έχει σημασία πιο συγκεκριμένα για τα τελικά προϊόντα κατά την αξιολόγηση τόσο των πιθανών αρνητικών όσο και των πιθανών θετικών αποτελεσμάτων. Για την αξιολόγηση των πιθανών αρνητικών αποτελεσμάτων έχει σημασία το εάν τα προϊόντα στην αγορά χαρακτηρίζονται από μεγαλύτερη ομοιογένεια ή ανομοιογένεια, εάν πρόκειται για δαπανηρά προϊόντα, που αντιπροσωπεύουν μεγάλο τμήμα του προϋπολογισμού ενός καταναλωτή, ή είναι φθηνά, καθώς και εάν το προϊόν αγοράζεται εφάπαξ ή επανειλημμένως. Εν γένει, όταν πρόκειται για πιο ανομοιογενή και λιγότερο δαπανηρά προϊόντα που μάλλον αποτελούν αντικείμενο εφάπαξ αγοράς, οι κάθεται περιορισμοί είναι πιο πιθανό να παραγάγουν αρνητικά αποτελέσματα.

(1) Βλέπε απόφαση 97/26/ΕΚ της Επιτροπής (υπόθεση αριθ. IV/M.619 — Gencor/Lonhro), ΕΕ L 11 της 14.1.1997, σ. 30.

Άλλοι παράγοντες

(133) Κατά την αξιολόγηση συγκεκριμένων περιορισμών, πρέπει ίσως να ληφθούν υπόψη και ορισμένοι άλλοι παράγοντες. Σε αυτούς είναι δυνατό να συγκαταλέγονται: το σωρευτικό αποτέλεσμα, δηλαδή η κάλυψη της αγοράς από παρόμοιες συμφωνίες, η διάρκεια των συμφωνιών, το κατά πόσο η συμφωνία έχει «επιβληθεί» (δηλαδή ο ένας κατά κύριο λόγο συμβαλλόμενος υπόκειται στους περιορισμούς ή τις υποχρεώσεις) ή έχει «συμφωνηθεί» (και οι δύο συμβαλλόμενοι αποδέχονται περιορισμούς ή υποχρεώσεις), το κανονιστικό περιβάλλον και τα είδη συμπεριφοράς που ενδέχεται να υποδηλώνουν ή να διευκολύνουν αθέμιτες συμπράξεις, όπως είναι η ηγετική θέση σε θέματα τιμών, οι προανακοινωθείσες μεταβολές τιμών και οι συζητήσεις για την «ορθή» τιμή, η ανελαστικότητα των τιμών σε περίπτωση υπερβάλλουσας ικανότητας, η διακριτική μεταχείριση ως προς τις τιμές και οι αθέμιτες συμπράξεις κατά το παρελθόν.

1.4.2. Κριτήρια αξιολόγησης βάσει του άρθρου 81 παράγραφος 3

(134) Για να είναι εφαρμοστέο το άρθρο 81 παράγραφος 3 πρέπει να συντρέχουν τέσσερις προϋποθέσεις:

- η κάθετη συμφωνία πρέπει να συμβάλλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου·
- η κάθετη συμφωνία πρέπει να εξασφαλίζει στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από τα οφέλη που προκύπτουν·
- η κάθετη συμφωνία δεν επιτρέπεται να επιβάλλει στις οικείες επιχειρήσεις κάθετους περιορισμούς που δεν είναι εντελώς απαραίτητοι για να επιτευχθούν τα σχετικά οφέλη·
- η κάθετη συμφωνία δεν πρέπει να παρέχει στις οικείες επιχειρήσεις τη δυνατότητα καταργήσεως του ανταγωνισμού επί σημαντικού τμήματος της αγοράς των σχετικών προϊόντων.

(135) Η τελευταία προϋπόθεση σχετικά με την κατάργηση του ανταγωνισμού σε σημαντικό τμήμα της αγοράς του οικείου προϊόντος συνδέεται με το θέμα της δεσπόζουσας θέσης. Όταν μία επιχείρηση κατέχει δεσπόζουσα θέση ή τείνει να την αποκτήσει ως αποτέλεσμα μίας κάθετης συμφωνίας, οποιοσδήποτε κάθετος περιορισμός που έχει σημαντικά δυσμενή αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό δεν μπορεί καταρχήν να τύχει απαλλαγής. Εντούτοις, η κάθετη συμφωνία μπορεί να μην εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81 παράγραφος 1 λόγω της ύπαρξης κάποιας αντικειμενικής δικαιολογίας, για παράδειγμα εάν είναι απαραίτητη για την προστασία επενδύσεων που εξαρτώνται από τη συγκεκριμένη εμπορική σχέση ή για τη μεταβίβαση ουσιώδους τεχνογνωσίας χωρίς την οποία δεν θα πραγματοποιούνταν η διάθεση ή η προμήθεια ορισμένων αγαθών ή υπηρεσιών.

(136) Εάν ο προμηθευτής και ο αγοραστής δεν κατέχουν δεσπόζουσα θέση, οι υπόλοιπες τρεις προϋποθέσεις καθίστανται σημαντικές. Η πρώτη, η οποία αφορά στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής και στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, αναφέρεται στις μορφές βελτίωσης της αποτελεσματικότητας που περιγράφονται στις παραγράφους 115 έως 118. Κάθε τέτοια βελτίωση της αποτελεσματικότητας πρέπει να αποδεικνύεται με στοιχεία και να παράγει θετικό καθαρό αποτέλεσμα. Δεν γίνονται αποδεκτοί τυχόν αναπόδεικτοι

ισχυρισμοί περί αποτροπής φαινομένων καιροσκοπικής συμπεριφοράς, ούτε γενικόλογες δηλώσεις περί εξοικονόμησης δαπανών. Η εξοικονόμηση δαπανών που προκύπτει από την απλή άσκηση της ισχύος στην αγορά ή από συμπεριφορά με την οποία υπονομεύεται ο ανταγωνισμός δεν μπορεί να γίνει αποδεκτή. Δεύτερον, τα οικονομικά οφέλη που προκύπτουν δεν πρέπει να ευνοούν μόνο τα συμβαλλόμενα μέρη της συμφωνίας αλλά και τους καταναλωτές. Κατά κανόνα, η μετακύληση των ωφελειών στους καταναλωτές εξαρτάται από το πόσο έντονος είναι ο ανταγωνισμός στην οικεία αγορά. Οι ανταγωνιστικές πιέσεις συνήθως εξασφαλίζουν τη μετακύληση της εξοικονόμησης δαπανών μέσω της μείωσης των τιμών ή εξωθούν τις επιχειρήσεις να εισαγάγουν νέα προϊόντα στην αγορά το ταχύτερο δυνατό. Κατά συνέπεια, αν στην αγορά διατηρούνται συνθήκες επαρκούς ανταγωνισμού οι οποίες ουσιαστικά θέτουν όρια στη συμπεριφορά των συμβαλλόμενων μερών, οι δυνάμεις του ανταγωνισμού είναι από κανονικές συνθήκες τέτοιες ώστε οι καταναλωτές να καρπωθούν οπωσδήποτε εύλογο μερίδιο από τα οικονομικά οφέλη. Η τρίτη προϋπόθεση συντελεί στο να εξασφαλιστεί η επιλογή του λιγότερου δυσμενούς για τον ανταγωνισμό περιορισμού προκειμένου να επιτευχθούν ορισμένα θετικά αποτελέσματα.

2. Ανάλυση συγκεκριμένων κάθετων περιορισμών

(137) Μια κάθετη συμφωνία μπορεί να περιλαμβάνει συνδυασμό δύο ή περισσότερων από τα στοιχεία των κάθετων περιορισμών που αναλύονται στις παραγράφους 103 έως 114. Στη συνέχεια αναλύονται οι συνηθέστερες μορφές κάθετων περιορισμών και συνδυασμών κάθετων περιορισμών με τη βοήθεια της μεθόδου ανάλυσης που αναπτύσσεται στις παραγράφους 120 έως 136.

2.1. Προώθηση συγκεκριμένου σήματος

(138) Κάθε ρύθμιση περί της μη άσκησης ανταγωνισμού στηρίζεται σε υποχρέωση ή σύστημα κινήτρων που αναγκάζει τον αγοραστή να προμηθεύεται το σύνολο σχεδόν των ποσοτήτων που χρειάζεται σε συγκεκριμένη αγορά από έναν μόνο προμηθευτή. Δεν σημαίνει ότι ο αγοραστής μπορεί να αγοράζει μόνο απευθείας από τον προμηθευτή, αλλά ότι ο αγοραστής δεν θα αγοράζει και δεν θα μεταπωλεί, ούτε θα ενσωματώνει ανταγωνιστικά αγαθά ή υπηρεσίες. Οι πιθανοί κίνδυνοι για τον ανταγωνισμό είναι ο αποκλεισμός από την αγορά ανταγωνιζόμενων προμηθευτών και δυνητικών προμηθευτών, η διευκόλυνση των αθέμιτων συμπράξεων μεταξύ προμηθευτών σε περίπτωση σωρευτικής χρήσης, καθώς και, στην περίπτωση που ο αγοραστής είναι λιανοπωλητής που πωλεί προς τελικούς καταναλωτές, η εξασθένιση του ανταγωνισμού μεταξύ σημάτων στο κάθε κατάστημα. Και τα τρία περιοριστικά αποτελέσματα έχουν άμεση επίπτωση στον ανταγωνισμό μεταξύ σημάτων.

(139) Η προώθηση συγκεκριμένου σήματος απαλλάσσεται βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες όταν το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή δεν υπερβαίνει το 30 % και με χρονικό περιορισμό 5 ετών για την ισχύ της υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού. Όταν το μερίδιο αγοράς είναι μεγαλύτερο από το όριο αυτό ή όταν υπάρχει υπέρβαση του χρονικού ορίου των 5 ετών, ισχύουν οι ακόλουθες οδηγίες για την αξιολόγηση των ατομικών περιπτώσεων.

- (140) Η «θέση του προμηθευτή στην αγορά» έχει πρωταρχική σημασία για την αξιολόγηση των πιθανών αρνητικών για τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων των υποχρεώσεων μη άσκησης ανταγωνισμού. Συνήθως, η υποχρέωση αυτού του τύπου επιβάλλεται από τον προμηθευτή, ο οποίος έχει συνάψει παρόμοιες συμφωνίες και με άλλους αγοραστές.
- (141) Σημασία δεν έχει μόνο η θέση του προμηθευτή στην αγορά, αλλά επίσης η έκταση και η διάρκεια ισχύος της υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού. Όσο μεγαλύτερο είναι το δεσμευμένο μερίδιο αγοράς του προμηθευτή, δηλαδή το τμήμα του μεριδίου αγοράς του που πωλείται βάσει υποχρέωσης προώθησης συγκεκριμένου σήματος, τόσο εντονότερη πιθανολογείται ότι θα είναι η στεγανοποίηση. Αντιστοίχως, όσο μεγαλύτερη είναι η διάρκεια ισχύος των υποχρεώσεων μη άσκησης ανταγωνισμού, τόσο εντονότερη πιθανολογείται ότι θα είναι η στεγανοποίηση. Οι υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού με διάρκεια ισχύος βραχύτερη του έτους που συνάπτονται από επιχειρήσεις που δεν κατέχουν δεσπόζουσα θέση γίνεται κατά κανόνα δεκτό ότι δεν προκαλούν σημαντικά δυσμενή αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό, ούτε καθαρά αρνητικά αποτελέσματα. Οι υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού με διάρκεια ισχύος από ένα έως πέντε έτη οι οποίες συνάπτονται από επιχειρήσεις που δεν κατέχουν δεσπόζουσα θέση συνήθως απαιτούν την κατάλληλη στάθμιση των θετικών και των αρνητικών αποτελεσμάτων τους για τον ανταγωνισμό. Εξάλλου, οι υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού που η ισχύς τους υπερβαίνει την πενταετία θεωρείται για τα περισσότερα είδη επενδύσεων ότι δεν είναι αναγκαίες για την επίτευξη της υποτιθέμενης βελτίωσης της αποτελεσματικότητας ή ότι η βελτίωση αυτή δεν αρκεί για να υπερκεράσει το στεγανοποιητικό αποτέλεσμα της υποχρέωσης. Οι επιχειρήσεις που κατέχουν δεσπόζουσα θέση δεν επιτρέπεται να επιβάλλουν υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού στους αγοραστές τους, εκτός αν μπορούν να επικαλεσθούν αντικειμενικές δικαιολογίες για την αιτιολόγηση μιας τέτοιας εμπορικής πρακτικής με γνώμονα το άρθρο 82.
- (142) Για να αξιολογηθεί η ισχύς του προμηθευτή στην αγορά κρίσιμο στοιχείο είναι η «θέση των ανταγωνιστών του στην αγορά». Εφόσον υπάρχει ικανοποιητικός αριθμός ανταγωνιστών με ικανή ισχύ, δεν θεωρείται πιθανό να υπάρξουν αξιολογικά δυσμενή αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό. Μόνο εάν οι ανταγωνιζόμενοι προμηθευτές είναι σημαντικά μικρότεροι από τον προμηθευτή που επιβάλλει την υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού θεωρείται πιθανό ότι οι προμηθευτές αυτοί θα αποκλειστούν. Ο αποκλεισμός των ανταγωνιστών δεν είναι ιδιαίτερα πιθανός όταν αυτοί κατέχουν παρόμοια θέση στην αγορά και είναι σε θέση να προσφέρουν εξίσου ελκυστικά προϊόντα. Στην περίπτωση αυτή, αποκλεισμός θα μπορούσε παρόλα αυτά να υπάρξει για τους πιθανούς νεοεισερχόμενους ανταγωνιστές όταν περισσότεροι σημαντικοί προμηθευτές συνάπτουν συμβάσεις μη άσκησης ανταγωνισμού με σημαντικό αριθμό αγοραστών στη σχετική αγορά (περίπτωση σωρευτικού αποτελέσματος). Πρόκειται επίσης για περίπτωση κατά την οποία συμφωνίες μη άσκησης ανταγωνισμού ενδέχεται να διευκολύνουν τις αθέμιτες συμπράξεις μεταξύ ανταγωνιζόμενων προμηθευτών. Εάν καθένας από τους προμηθευτές αυτούς εμπίπτει στον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες, ίσως είναι αναγκαία η άρση του ευεργετήματος της απαλλαγής κατά κατηγορία προκειμένου να αντιμετωπισθεί ένα τέτοιο αρνητικό σωρευτικό αποτέλεσμα. Κατά κανόνα γίνεται δεκτό ότι ένα δεσμευμένο μερίδιο αγοράς που υπολείπεται του 5 % δεν συμβάλλει σημαντικά σε σωρευτικό αποτέλεσμα στεγανοποίησης της αγοράς.
- (143) Όταν το μερίδιο αγοράς του μεγαλύτερου προμηθευτή είναι κατώτερο του 30 % και το μερίδιο αγοράς των πέντε μεγαλύτερων προμηθευτών (ΣΚ5) είναι κατώτερο του 50 %, είναι απίθανο να προκληθεί μεμονωμένα ή σωρευτικά κατάσταση υπονομεύουσα τον ανταγωνισμό. Εάν ένας δυνητικός νέος ανταγωνιστής δεν μπορεί να διεισδύσει στην αγορά αποκομίζοντας κέρδη, τούτο ενδέχεται να μην οφείλεται στις υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού αλλά σε άλλους παράγοντες, όπως είναι οι προτιμήσεις των καταναλωτών. Πρόβλημα με τον ανταγωνισμό είναι απίθανο να προκύψει όταν, για παράδειγμα, 50 επιχειρήσεις, εκ των οποίων καμία δεν κατέχει αξιολογικό μερίδιο αγοράς, ανταγωνίζονται λυσσαλέα η μία την άλλη σε δεδομένη αγορά.
- (144) Για να διαπιστωθεί κατά πόσον υπάρχει πραγματικός αποκλεισμός, σημασία έχει το θέμα των «φραγμών στην είσοδο». Οποδήποτε είναι σχετικά εύκολο για τους ανταγωνιζόμενους προμηθευτές να δημιουργήσουν νέους αγοραστές ή να εξεύρουν εναλλακτικούς αγοραστές για το εκάστοτε προϊόν, δεν είναι πιθανό να προκύψει ουσιαστικό πρόβλημα αποκλεισμού. Ωστόσο, η ύπαρξη φραγμών στην είσοδο είναι συχνή, τόσο σε επίπεδο παραγωγής όσο και σε επίπεδο διανομής.
- (145) Η «αντισταθμιστική ισχύς» έχει σημασία διότι οι ισχυροί αγοραστές δεν θα ανεχθούν εύκολα τον αποκλεισμό τους από τη διάθεση ανταγωνιστικών αγαθών ή υπηρεσιών. Συνεπώς, ο αποκλεισμός που δεν στηρίζεται στην αποτελεσματικότητα και παράγει δυσμενή αποτελέσματα για τους τελικούς καταναλωτές συνιστά κίνδυνο κυρίως στην περίπτωση των διεσπαρμένων αγοραστών. Ωστόσο, οι συμφωνίες μη άσκησης ανταγωνισμού που συνάπτονται με σημαντικούς αγοραστές μπορεί να προκαλέσουν έντονο αποτέλεσμα στεγανοποίησης της αγοράς.
- (146) Τέλος, ένα άλλο κριτήριο για την εκτίμηση του αποκλεισμού είναι το «επίπεδο εμπορίου». Στην περίπτωση ενός ενδιάμεσου προϊόντος, ο αποκλεισμός είναι λιγότερο πιθανός. Όταν ο προμηθευτής ενός ενδιάμεσου προϊόντος δεν κατέχει δεσπόζουσα θέση, οι προμηθευτές που τον ανταγωνίζονται εξακολουθούν να έχουν στη διάθεσή τους ένα σημαντικό τμήμα της ζήτησης το οποίο είναι «ελεύθερο». Κάτω από το επίπεδο της δεσπόζουσας θέσης, σοβαρό πρόβλημα αποκλεισμού μπορεί ωστόσο να προκύψει για τους υφιστάμενους ή τους δυνητικούς ανταγωνιστές όταν υπάρχει σωρευτικό αποτέλεσμα. Το ενδεχόμενο ενός σοβαρού σωρευτικού αποτελέσματος είναι απίθανο όσο το ποσοστό της αγοράς που είναι δεσμευμένο είναι κατώτερο του 50 %. Όταν ο προμηθευτής κατέχει δεσπόζουσα θέση, κάθε υποχρέωση αγοράς των εκάστοτε προϊόντων αποκλειστικά ή κυρίως από τον δεσπόζοντα προμηθευτή μπορεί εύκολα να οδηγήσει σε σοβαρό πρόβλημα στεγανοποίησης της αγοράς. Όσο ισχυρότερη είναι η δεσπόζουσα θέση τόσο μεγαλύτερος είναι ο κίνδυνος αποκλεισμού των υπολοίπων ανταγωνιστών.
- (147) Όταν μια συμφωνία αφορά τη διάθεση κάποιου τελικού προϊόντος σε επίπεδο χονδρικής πώλησης, το ενδεχόμενο να προκύψει πρόβλημα ανταγωνισμού κάτω από το επίπεδο της δεσπόζουσας θέσης εξαρτάται σε μεγάλο βαθμό από το είδος της χονδρικής πώλησης και τους φραγμούς εισόδου που υπάρχουν σε επίπεδο χονδρικής πώλησης. Δεν συντρέχει ουσιαστικός κίνδυνος αποκλεισμού όταν οι ανταγωνιστές παραγωγοί μπορούν εύκολα να συγκροτήσουν δικό τους μηχανισμό χονδρικής πώλησης. Το κατά πόσον οι φραγμοί στην είσοδο είναι χαμηλοί εξαρτάται εν μέρει από το είδος της χονδρικής πώλησης, δηλαδή από το εάν οι χονδρέμποροι είναι ή όχι σε θέση να λειτουργούν αποδοτικά μόνο με το προϊόν που

- αφορά η συμφωνία (π.χ. παγωτά) ή είναι αποδοτικότερο γι' αυτούς να εμπορευούνται ένα πλήρες φάσμα προϊόντων (π.χ. κατεψυγμένα τρόφιμα). Στην τελευταία περίπτωση δεν συμφέρει έναν παραγωγό που πωλεί μονάχα ένα προϊόν να συγκροτήσει δικό του μηχανισμό χονδρικής πώλησης. Σε τέτοιες περιπτώσεις, είναι πιθανό να υπάρξουν δυσμενή για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα ακόμη και κάτω από το επίπεδο της δεσπόζουσας θέσης. Επιπλέον, προβλήματα σωρευτικού αποτελέσματος ενδέχεται να προκύψουν εάν πολλοί προμηθευτές δεσμεύουν την πλειονότητα των διαθέσιμων χονδρεμπόρων.
- (148) Εάν πρόκειται για τελικά προϊόντα, αποκλεισμός είναι κατά κανόνα πιο πιθανό να προκύψει σε επίπεδο λιανικής πώλησης, δεδομένων των σημαντικών φραγμών στην είσοδο που οι περισσότεροι παραγωγοί έχουν να αντιμετωπίσουν στην προσπάθειά τους να δημιουργήσουν σημεία λιανικής πώλησης μόνο και μόνο για τα δικά τους προϊόντα. Επιπλέον, το επίπεδο λιανικής πώλησης είναι ακριβώς εκείνο στο οποίο οι συμφωνίες μη άσκησης ανταγωνισμού είναι πιθανό να οδηγήσουν σε άμβλυνση του ανταγωνισμού μεταξύ σημάτων εντός των καταστημάτων. Αυτοί είναι οι λόγοι για τους οποίους, όταν πρόκειται για τελικά προϊόντα στο επίπεδο λιανικής πώλησης, είναι πιθανό να αρχίσει να υπονομεύεται σε σημαντικό βαθμό ο ανταγωνισμός όταν, λαμβανομένων υπόψη όλων των άλλων συναφών παραγόντων, ένας προμηθευτής που δεν κατέχει δεσπόζουσα θέση δεσμεύει το 30 % τουλάχιστον της σχετικής αγοράς. Για μία επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση, ακόμη και ένα μικρό δεσμευμένο μερίδιο αγοράς είναι ήδη πιθανό να οδηγήσει σε σοβαρή υπονομευση του ανταγωνισμού. Όσο ισχυρότερη είναι η δεσπόζουσα θέση τόσο μεγαλύτερος είναι ο κίνδυνος αποκλεισμού των υπολοίπων ανταγωνιστών.
- (149) Στο επίπεδο λιανικής πώλησης ενδέχεται επίσης να προκύψει σωρευτικό στεγανοποιητικό αποτέλεσμα. Όταν το μερίδιο αγοράς όλων των εταιριών υπολείπεται του 30 %, είναι απίθανο να υπάρξει σωρευτικό στεγανοποιητικό αποτέλεσμα, αν το συνολικό δεσμευμένο μερίδιο αγοράς είναι χαμηλότερο του 40 %· σε τέτοιες περιπτώσεις η άρση του ευεργετήματος της απαλλαγής κατά κατηγορία δεν είναι πιθανή. Το ανωτέρω ποσοστό μπορεί να είναι υψηλότερο αν ληφθούν υπόψη άλλοι παράγοντες, όπως είναι ο αριθμός των ανταγωνιστών, οι φραγμοί στην είσοδο, κ.ο.κ. Όταν δεν κατέχουν όλες οι επιχειρήσεις μερίδια αγοράς χαμηλότερα από το όριο που προβλέπει ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες αλλά καμία από τις επιχειρήσεις δεν κατέχει δεσπόζουσα θέση, η πρόκληση σωρευτικού στεγανοποιητικού αποτελέσματος θεωρείται απίθανη εάν το συνολικό δεσμευμένο μερίδιο αγοράς είναι χαμηλότερο από 30 %.
- (150) Όταν ο αγοραστής ασκεί τη δραστηριότητά του σε εγκαταστάσεις και γη που ανήκουν στον προμηθευτή ή που ο προμηθευτής έχει μισθώσει από κάποιον τρίτο που δεν συνδέεται με τον αγοραστή, περιορίζονται οι δυνατότητες επιβολής αποτελεσματικών μέτρων για την αποτροπή του πιθανού στεγανοποιητικού αποτελέσματος. Σε τέτοιες περιπτώσεις, η Επιτροπή είναι απίθανο να παρέμβει κάτω του επιπέδου της δεσπόζουσας θέσης.
- (151) Σε ορισμένους κλάδους, η πώληση περισσότερων του ενός σημάτων σε ένα και το αυτό κατάσταση μπορεί να είναι δυσχερής. Σε τέτοιες περιπτώσεις, το πρόβλημα της στεγανοποίησης μπορεί να αντιμετωπισθεί καλύτερα με τον περιορισμό της πραγματικής διάρκειας ισχύος των συμβάσεων.
- (152) Η λεγόμενη «αγγλική ρήτρα», σύμφωνα με την οποία ο αγοραστής είναι υποχρεωμένος να δηλώνει κάθε καλύτερη προσφορά και έχει το δικαίωμα να αποδεχθεί μια τέτοια προσφορά μόνο εάν οι όροι του προμηθευτή είναι δυσμενέστεροι, θεωρείται ότι επιφέρει το ίδιο αποτέλεσμα με αυτή μιας υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού, ιδίως όταν ο αγοραστής υποχρεούται να αποκαλύψει ποιος του υποβάλλει την καλύτερη προσφορά. Επιπλέον, αυξάνοντας την διαφάνεια της αγοράς, μπορεί να διευκολύνει αθέμιτες συμπεράξεις μεταξύ των προμηθευτών. Μια αγγλική ρήτρα μπορεί επίσης να λειτουργήσει ως επιβολή όρων ως προς τις ποσότητες. Η επιβολή όρων στον αγοραστή ως προς τις ποσότητες είναι μία ηπιότερη μορφή της υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού, όταν τα κίνητρα ή οι υποχρεώσεις που έχουν συμφωνηθεί μεταξύ του προμηθευτή και του αγοραστή αναγκάζουν τον αγοραστή να πραγματοποιεί μεγάλο μέρος των αγορών του από έναν προμηθευτή. Η επιβολή όρων ως προς τις ποσότητες μπορεί για παράδειγμα να λάβει τη μορφή υποχρέωσης αγοράς ελάχιστων ποσοτήτων ή μη γραμμικής τιμολόγησης, όπως είναι τα συστήματα έκπτωσης βάσει των ποσοτήτων, τα συστήματα έκπτωσης σε πιστούς πελάτες ή η τιμολόγηση με δύο σκέλη (πάγιο τέλος συν τιμή ανά μονάδα). Η επιβολή όρων στον αγοραστή ως προς τις ποσότητες έχει παρόμοια αλλά λιγότερο έντονα στεγανοποιητικά αποτελέσματα από την υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού. Η αξιολόγηση όλων αυτών των διαφορετικών περιπτώσεων εξαρτάται από τα αποτελέσματά τους στην αγορά. Επιπλέον, το άρθρο 82 απαγορεύει ρητώς στις επιχειρήσεις που κατέχουν δεσπόζουσα θέση να εφαρμόζουν «αγγλικές» ρήτρες ή συστήματα έκπτωσης σε πιστούς πελάτες.
- (153) Όταν διαπιστώνονται σοβαρά δυσμενή αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό, το ερώτημα μιας πιθανής απαλλαγής βάσει του άρθρου 81 παράγραφος 3 τίθεται εφόσον ο προμηθευτής δεν κατέχει δεσπόζουσα θέση. Για τις υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού, ιδιαίτερη σημασία μπορεί να έχουν οι βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας που περιγράφονται στην παράγραφο 116, στα σημεία 1 (καιροσκοπική συμπεριφορά μεταξύ προμηθευτών), 4 και 5 (προβλήματα «ομηρίας») και 7 (ατέλειες της κεφαλαιαγοράς).
- (154) Στις περιπτώσεις βελτίωσης της αποτελεσματικότητας που περιγράφονται στην παράγραφο 116, σημεία 1, 4 και 7, η επιβολή όρων στον αγοραστή ως προς τις ποσότητες αποτελεί πιθανόν μία λιγότερο περιοριστική εναλλακτική δυνατότητα. Μία υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού μπορεί να είναι ο μόνος βιώσιμος τρόπος για να επιτευχθεί μία βελτίωση της αποτελεσματικότητας κατά την έννοια της παραγράφου 116, σημείο 5 (πρόβλημα «ομηρίας») που συνδέεται με τη μεταβίβαση τεχνολογίας).
- (155) Όταν πρόκειται για επένδυση που εξαρτάται από την εκάστοτε εμπορική σχέση και πραγματοποιείται από τον προμηθευτή (βλ. την 4η περίπτωση βελτίωσης της αποτελεσματικότητας στην παράγραφο 116), μία συμφωνία μη άσκησης ανταγωνισμού ή επιβολής όρων ως προς τις ποσότητες κατά το χρονικό διάστημα που απαιτείται για την απόσβεση της επένδυσης πληροί κατά κανόνα τις προϋποθέσεις του άρθρου 81 παράγραφος 3. Στην περίπτωση των δαπανηρών και εξαρτημένων από την εμπορική σχέση επενδύσεων, μπορεί να δικαιολογείται υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού με διάρκεια ισχύος άνω των πέντε ετών. Επένδυση εξαρτημένη από την εμπορική σχέση μπορεί, για παράδειγμα, να είναι η εγκατάσταση ή προσαρμογή εξοπλισμού από τον προμηθευτή όταν ο εξοπλισμός αυτός μπορεί να χρησιμοποιηθεί στη συνέχεια μόνο για την

παραγωγή εξαρτημάτων για συγκεκριμένο αγοραστή. Οι επενδύσεις σε (επιπλέον) δυναμικό παραγωγής, είτε είναι γενικής φύσεως είτε αφορούν συγκεκριμένη αγορά, δεν είναι κατά κανόνα εξαρτημένες από τη συγκεκριμένη εμπορική σχέση. Παρόλα αυτά, όταν ο προμηθευτής συγκροτεί νέο δυναμικό παραγωγής το οποίο συνδέεται στενά με τη δραστηριότητα συγκεκριμένου αγοραστή, για παράδειγμα επιχείρηση που παράγει μεταλλικά κυτία συγκροτεί νέο δυναμικό για την παραγωγή κυτιών εντός ή πλησίον του εργοστασίου κονσερβοποίησης ενός παραγωγού τροφίμων, το νέο αυτό δυναμικό μπορεί να είναι οικονομικά βιώσιμο μόνο εφόσον χρησιμοποιείται για την κάλυψη των αναγκών του συγκεκριμένου πελάτη· στην περίπτωση αυτή γίνεται δεκτό ότι η επένδυση εξαρτάται από τη συγκεκριμένη εμπορική σχέση.

(156) Όταν ο προμηθευτής χορηγεί δάνειο στον αγοραστή ή του παρέχει εξοπλισμό ο οποίος δεν εξαρτάται από τη συγκεκριμένη εμπορική σχέση, το γεγονός αυτό από μόνο του δεν είναι συνήθως αρκετό για να δικαιολογηθεί η απαλλαγή του αποτελέσματος στεγανοποίησης μίας αγοράς. Είναι περιορισμένες οι πιθανότητες να συντρέχει κάποια από τις περιπτώσεις δυσλειτουργίας της κεφαλαιαγοράς, στις οποίες η χορήγηση δανείου είναι αποδοτικότερη για τον προμηθευτή ενός προϊόντος παρά για μια τράπεζα (βλέπε την 7η περίπτωση βελτίωσης της αποτελεσματικότητας στην παράγραφο 116). Ακόμη κι αν υποτεθεί ότι ο προμηθευτής του προϊόντος είναι ο πλέον αποδοτικός χορηγός κεφαλαίων, ένα δάνειο μπορεί να δικαιολογήσει μία υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού μόνο εφόσον δεν απαγορεύεται στον αγοραστή να θέσει τέλος στην υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού και να εξοφλήσει το μη αποπληρωθέν τμήμα του δανείου ανά πάσα στιγμή και χωρίς να είναι αναγκασμένος να καταβάλει οποιαδήποτε χρηματική ποινή. Τούτο σημαίνει ότι η εξόφληση του δανείου πρέπει να έχει προγραμματισθεί να γίνει σε ίσες ή σταδιακά ελαττούμενες δόσεις και να μην αυξάνεται με την πάροδο του χρόνου· επίσης σημαίνει ότι ο αγοραστής πρέπει να έχει το δικαίωμα να αγοράσει τον εξοπλισμό που του παρέχει ο προμηθευτής έναντι της αγοραίας αξίας του. Η ρύθμιση αυτή δεν θίγει, π.χ. στην περίπτωση ενός νέου σημείου διανομής, το δικαίωμα αναστολής της εξόφλησης για το πρώτο ή τα πρώτα δύο έτη, μέχρι οι πωλήσεις να φθάσουν ένα ορισμένο επίπεδο.

(157) Η μεταβίβαση ουσιώδους τεχνολογίας (5η περίπτωση βελτίωσης της αποτελεσματικότητας στην παράγραφο 116) συνήθως δικαιολογεί την επιβολή υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού για όλη τη διάρκεια ισχύος της συμφωνίας διάθεσης, όπως για παράδειγμα στο πλαίσιο δικαιόχρησης.

(158) Κάτω από το επίπεδο της δεσπόζουσας θέσης, ο συνδυασμός μη άσκησης ανταγωνισμού και αποκλειστικής διανομής ενδέχεται ομοίως να δικαιολογεί την επιβολή υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού για όλο το χρονικό διάστημα εφαρμογής της συμφωνίας. Στην τελευταία αυτή περίπτωση, η υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού είναι πιθανό να διευκολύνει τις προσπάθειες του αποκλειστικού διανομέα για τη διανομή των προϊόντων στην περιοχή που του αντιστοιχεί (βλέπε παραγράφους 161 έως 177).

(159) Παράδειγμα υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού

Η ηγετική επιχείρηση σε μία εθνική αγορά καταναλωτικών προϊόντων παρόρμησης, με μερίδιο αγοράς 40 %, πωλεί

το μεγαλύτερο μέρος των προϊόντων της (90 %) μέσω δεσμευμένων λιανοπωλητών (δεσμευμένο μερίδιο αγοράς 36 %). Οι σχετικές συμφωνίες υποχρεώνουν τους λιανοπωλητές να καλύπτουν τις ανάγκες τους μόνο από την ηγετική επιχείρηση επί 4 τουλάχιστον έτη. Η ηγετική επιχείρηση εκπροσωπείται ιδιαίτερα έντονα στις πιο πυκνοκατοικημένες περιοχές, όπως η πρωτεύουσα. Οι 10 ανταγωνιστές της, ορισμένοι από τους οποίους δραστηριοποιούνται μόνο σε τοπικό επίπεδο, έχουν όλοι πολύ μικρότερα μερίδια αγοράς, και ο μεγαλύτερος από αυτούς κατέχει μερίδιο αγοράς 12 %. Αυτοί οι 10 ανταγωνιστές πραγματοποιούν πωλήσεις που αντιπροσωπεύουν από κοινού ένα επιπλέον ποσοστό 10 % της αγοράς μέσω δεσμευμένων σημείων πώλησης. Η αγορά χαρακτηρίζεται από έντονη διαφοροποίηση σημάτων και προϊόντων. Η ηγετική επιχείρηση της αγοράς διαθέτει τα ισχυρότερα σήματα. Είναι η μόνη που πραγματοποιεί τακτικές διαφημιστικές εκστρατείες σε εθνικό επίπεδο. Παρέχει στους δεσμευμένους λιανοπωλητές της ειδικά ερμάρια για την αποθήκευση των προϊόντων της.

Το αποτέλεσμα στην αγορά είναι ότι ένα συνολικό ποσοστό 46 % (36 % + 10 %) της αγοράς έχει αποκλειστεί για τους επίδοξους νεοεισερχόμενους και για τους υπάρχοντες ανταγωνιστές που δεν διαθέτουν δεσμευμένα σημεία πώλησης. Η είσοδος των επίδοξων νεοεισερχόμενων είναι ακόμη δυσχερέστερη στις πυκνοκατοικημένες περιοχές, όπου ο αποκλεισμός είναι ακόμη εντονότερος, μολονότι αυτοί θα προτιμούσαν ακριβώς να εισέλθουν στην αγορά στις περιοχές αυτές. Επιπλέον, λόγω της έντονης διαφοροποίησης των σημάτων και των προϊόντων και του υψηλού κόστους των ερευνών με αντικείμενο την τιμή του προϊόντος, η απουσία ανταγωνισμού μεταξύ των σημάτων σε επίπεδο σημείων πώλησης οδηγεί σε πρόσθετη απώλεια ευημερίας για τους καταναλωτές. Οι πιθανές βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας που προκύπτουν από την αποκλειστικότητα των σημείων πώλησης, οι οποίες, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της ηγετικής επιχείρησης, απορρέουν από τις μειωμένες δαπάνες μεταφοράς και ένα πιθανό πρόβλημα «ομηρίας» όσον αφορά τα ερμάρια φύλαξης, είναι περιορισμένες και δεν υπερκαλύπτουν τα αρνητικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό. Οι βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας είναι περιορισμένες δεδομένου ότι οι δαπάνες μεταφοράς συνδέονται με την ποσότητα και όχι με την αποκλειστικότητα, ενώ τα ερμάρια φύλαξης δεν περιέχουν στοιχεία ειδικής τεχνολογίας, ούτε αφορούν ειδικά το συγκεκριμένο σήμα. Κατά συνέπεια, δεν είναι πιθανό να πληρούνται οι όροι για τη χορήγηση απαλλαγής.

(160) Παράδειγμα επιβολής όρων ως προς τις ποσότητες

Ένας παραγωγός X με μερίδιο αγοράς 40 % πωλεί το 80 % της παραγωγής του βάσει συμβάσεων που προβλέπουν ότι ο μεταπωλητής είναι υποχρεωμένος να αγοράζει τουλάχιστον το 75 % των ποσοτήτων του συγκεκριμένου προϊόντος που χρειάζεται από τον παραγωγό X. Σε αντάλλαγμα, ο παραγωγός X παρέχει χρηματοδότηση και εξοπλισμό υπό ευνοϊκούς όρους. Οι συμβάσεις έχουν πενταετή διάρκεια ισχύος κατά την οποία η εξόφληση του δανείου προβλέπεται να γίνει σε ισόποσες δόσεις. Ωστόσο, μετά την πρώτη διетία, οι αγοραστές έχουν τη δυνατότητα να λύσουν τη σύμβαση, με εξαμηνιαία περίοδο προειδοποίησης, υπό την προϋπόθεση ότι εξοφλούν πλήρως το δάνειο και αγοράζουν τον εξοπλισμό στην αγοραία τιμή του. Κατά τη λήξη της πενταετίας ο εξοπλισμός περιέρχεται στην κυριότητα του αγοραστή. Οι περισσότεροι από τους

δώδεκα συνολικά ανταγωνιστές παραγωγούς είναι μικροί και ο μεγαλύτερος από αυτούς κατέχει μερίδιο αγοράς 20 % και λειτουργεί βάσει παρόμοιων συμβάσεων με διαφορετική κάθε φορά διάρκεια ισχύος. Οι παραγωγοί των οποίων το μερίδιο αγοράς υπολείπεται του 10 % συνάπτουν συχνά συμβάσεις με μεγαλύτερη διάρκεια ισχύος και λιγότερο γενναιοδωρούς όρους λύσης της σύμβασης. Οι συμβάσεις του παραγωγού X αφήνουν το 25 % των αναγκών διαθέσιμο για κάλυψη από άλλους ανταγωνιστές. Κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας δύο νέοι παραγωγοί εισήλθαν στην αγορά και κατέκτησαν από κοινού μερίδιο αγοράς περίπου 8 %. Αυτό το πέτυχαν εν μέρει με την εξαγορά των δανείων αρκετών μεταπωλητών, με αντάλλαγμα τη σύναψη συμβάσεων με τους μεταπωλητές αυτούς.

Το δεσμευμένο μερίδιο αγοράς του παραγωγού X είναι 24 % ($0,75 \times 0,80 \times 40$ %). Το δεσμευμένο μερίδιο αγοράς των υπολοίπων παραγωγών είναι περίπου 25 %. Επομένως, συνολικά το 49 % περίπου της αγοράς έχει αποκλειστεί για τους πιθανούς νεοεισερχόμενους ανταγωνιστές και για τους ήδη υπάρχοντες ανταγωνιστές που δεν διαθέτουν δεσμευμένα σημεία πώλησης, και τούτο για τα δύο τουλάχιστον πρώτα χρόνια εφαρμογής των συμβάσεων διάθεσης. Τα δεδομένα της αγοράς αποδεικνύουν ότι οι μεταπωλητές συχνά δυσκολεύονται να εξασφαλίσουν δάνεια από τις τράπεζες και ότι είναι κατά κανόνα υπερβολικά μικροί για να συγκεντρώσουν κεφάλαια με άλλους τρόπους, όπως η έκδοση μετοχών. Επιπλέον, ο παραγωγός X καταφέρνει να αποδείξει ότι η συγκέντρωση των πωλήσεών του σε περιορισμένο αριθμό μεταπωλητών του επιτρέπει να σχεδιάζει καλύτερα τις πωλήσεις του και να εξοικονομεί έξοδα μεταφοράς. Λαμβάνοντας υπόψη ότι οι συμβάσεις του παραγωγού X αφήνουν ελεύθερο το 25 % των αναγκών του μεταπωλητή, ότι υπάρχει ουσιαστική δυνατότητα πρόωρης λύσης της σύμβασης, ότι προσφάτως εισήλθαν στην αγορά νέοι παραγωγοί και ότι οι μισοί περίπου μεταπωλητές δεν υπόκεινται σε δέσμευση, συμπεραίνεται ότι ο όρος ως προς τις ποσότητες που ο παραγωγός X επιβάλλει για την κάλυψη του 75 % των αναγκών των μεταπωλητών μάλλον πληροί τις προϋποθέσεις για τη χορήγηση απαλλαγής.

2.2. Αποκλειστική διανομή

(161) Στο πλαίσιο μιας συμφωνίας αποκλειστικής διανομής ο προμηθευτής συμφωνεί να πωλεί τα προϊόντα του μόνο σε ένα διανομέα για μεταπώληση σε συγκεκριμένη γεωγραφική περιοχή. Συγχρόνως, επιβάλλονται συνήθως περιορισμοί στο διανομέα όσον αφορά τις ενεργητικές πωλήσεις του σε άλλες περιοχές που έχουν παραχωρηθεί κατ' αποκλειστικότητα. Οι πιθανοί κίνδυνοι για τον ανταγωνισμό συνίστανται κυρίως στην άμβλυση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού και στο διαμερισμό της αγοράς, πράγμα που ενδέχεται ιδίως να διευκολύνει την άσκηση διακρίσεων ως προς τις τιμές. Όταν οι περισσότεροι ή όλοι οι προμηθευτές εφαρμόζουν αποκλειστική διανομή, αυτό μπορεί να διευκολύνει τις αθέμιτες συμπράξεις, τόσο σε επίπεδο προμηθευτών όσο και διανομέων.

(162) Η αποκλειστική διανομή απαλλάσσεται βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες όταν το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή δεν υπερβαίνει το 30 %, ακόμη

και όταν συνδυάζεται με άλλους κάθετους περιορισμούς που δεν είναι ιδιαίτερα σοβαροί, όπως με υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού που περιορίζεται σε πέντε έτη, επιβολή όρων ως προς τις ποσότητες ή υποχρέωση αποκλειστικής προμήθειας. Ο συνδυασμός αποκλειστικής διανομής με επιλεκτική διανομή απαλλάσσεται βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες μόνο αν δεν περιορίζονται οι ενεργητικές πωλήσεις σε άλλες γεωγραφικές περιοχές. Όταν το μερίδιο αγοράς υπερβαίνει το όριο του 30 % παρέχονται οι εξής κατευθύνσεις για την αξιολόγηση των ατομικών περιπτώσεων αποκλειστικής διανομής.

(163) Ιδιαίτερη σημασία έχει η θέση που κατέχουν στην αγορά ο προμηθευτής και οι ανταγωνιστές του, καθώς η άμβλυση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού δημιουργεί προβλήματα μόνο εάν ο ανταγωνισμός μεταξύ των σημάτων είναι περιορισμένος. Όσο πιο ισχυρή είναι η «θέση του προμηθευτή», τόσο σοβαρότερη είναι η άμβλυση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού. Όταν το μερίδιο αγοράς υπερβαίνει το όριο του 30 %, υπάρχει κίνδυνος αισθητής μείωσης του ενδοσηματικού ανταγωνισμού. Για να υπάρχει η δυνατότητα απαλλαγής, η μείωση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού θα πρέπει να αντισταθμίζεται από ουσιαστικές βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας.

(164) «Η θέση των ανταγωνιστών» έχει διττή σημασία. Η ύπαρξη ισχυρών ανταγωνιστών σημαίνει εν γένει ότι η μείωση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού αντισταθμίζεται από τον επαρκή βαθμό ανταγωνισμού μεταξύ των σημάτων. Ωστόσο, εάν ο αριθμός των ανταγωνιστών ελαττωθεί αρκετά και η θέση που κατέχουν στην αγορά είναι σχεδόν παρεμφερής από απόψεως μεριδίου αγοράς, παραγωγικής ικανότητας και δικτύου διανομής, υπάρχει κίνδυνος αθέμιτης σύμπραξης. Η άμβλυση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού μπορεί να αυξήσει τον κίνδυνο αυτό, ιδίως όταν αρκετοί προμηθευτές εφαρμόζουν παρόμοια συστήματα διανομής. Η πολλαπλή αποκλειστική αντιπροσωπεία, δηλαδή όταν διάφοροι προμηθευτές ορίζουν τον ίδιο αποκλειστικό διανομέα σε μία δεδομένη γεωγραφική περιοχή, μπορεί να αυξήσει περαιτέρω τον κίνδυνο αθέμιτης σύμπραξης. Εάν σε ένα διανομέα έχει χορηγηθεί το αποκλειστικό δικαίωμα διανομής δύο ή περισσότερων σημαντικών ανταγωνιζόμενων προϊόντων στην ίδια περιοχή, ο ανταγωνισμός μεταξύ των σημάτων είναι πιθανό να περιοριστεί αισθητά για τα σήματα αυτά. Όσο υψηλότερο είναι το αθροιστικό μερίδιο αγοράς των σημάτων που διανέμονται από τον πολλαπλό διανομέα, τόσο αυξάνεται ο κίνδυνος αθέμιτης σύμπραξης και μειώνεται περαιτέρω ο ανταγωνισμός μεταξύ των σημάτων. Αυτές οι περιπτώσεις σωρευτικών αποτελεσμάτων θα μπορούσαν να δικαιολογήσουν την άρση του ευεργετήματος του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες όταν τα μερίδια αγοράς των προμηθευτών είναι χαμηλότερα από το όριο του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες.

(165) Οι «φραγμοί στην είσοδο», που ενδέχεται να εμποδίζουν τους προμηθευτές να δημιουργήσουν νέους ή να βρουν εναλλακτικούς διανομείς είναι λιγότερο σημαντικοί κατά την αξιολόγηση των πιθανών ανταναγωνιστικών αποτελεσμάτων της αποκλειστικής διανομής. Δεν τίθεται θέμα αποκλεισμού άλλων προμηθευτών εφόσον η αποκλειστική διανομή δεν συνδυάζεται με την προώθηση ενός συγκεκριμένου σήματος.

- (166) Ο αποκλεισμός άλλων διανομικών δεν αποτελεί πρόβλημα εάν ο προμηθευτής που εφαρμόζει το σύστημα αποκλειστικής διανομής ορίζει έναν μεγάλο αριθμό αποκλειστικών διανομικών στην ίδια αγορά και δεν επιβάλλονται σε αυτούς τους αποκλειστικούς διανομείς περιορισμοί όσον αφορά τις πωλήσεις τους σε άλλους μη εγκεκριμένους διανομείς. Αντίθετα, ο αποκλεισμός άλλων διανομικών μπορεί να αποτελέσει πρόβλημα στην περίπτωση που υπάρχει «αγοραστική ισχύς» και ισχύς στην προηγούμενη οικονομικής βαθμίδας αγορά, ιδιαίτερος στην περίπτωση των πολύ μεγάλων γεωγραφικών περιοχών όπου ο αποκλειστικός διανομέας καθίσταται ο αποκλειστικός αγοραστής για μια ολόκληρη αγορά. Ως παράδειγμα θα μπορούσε να αναφερθεί μία αλυσίδα σουπερμάρκετ που καθίσταται ο μοναδικός διανομέας ενός ηγετικού σήματος σε μία εθνική αγορά λιανικής πώλησης τροφίμων. Ο αποκλεισμός άλλων διανομικών από την αγορά καθίσταται ακόμη σοβαρότερος στην περίπτωση πολλαπλών αποκλειστικής αντιπροσωπείας. Μια τέτοια περίπτωση, που καλύπτεται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες όταν το μερίδιο αγοράς κάθε προμηθευτή είναι χαμηλότερο από 30 %, μπορεί να δικαιολογήσει την άρση του ευεργετήματος της απαλλαγής κατά κατηγορία.
- (167) Η «αγοραστική ισχύς» μπορεί επίσης να αυξήσει τον κίνδυνο αθέμιτης σύμπραξης εκ μέρους των αγοραστών όταν οι συμφωνίες αποκλειστικής διανομής επιβάλλονται από σημαντικούς αγοραστές, που ενδεχομένως βρίσκονται σε διαφορετικές γεωγραφικές περιοχές, σε έναν ή περισσότερους προμηθευτές.
- (168) Η «ωριμότητα της αγοράς» αποτελεί σημαντικό παράγοντα καθώς η άμβλυνση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού και οι διακρίσεις σε επίπεδο τιμών μπορεί να αποτελέσουν σοβαρό πρόβλημα σε μία ώριμη αγορά, αλλά η βαρύτητα του κριτηρίου αυτού μειώνεται σε μία αγορά με αυξανόμενη ζήτηση, εξελισσόμενες τεχνολογίες και μεταβαλλόμενες θέσεις στην αγορά.
- (169) Το «επίπεδο εμπορίου» είναι σημαντικός παράγοντας καθώς τα πιθανά αρνητικά αποτελέσματα μπορεί να διαφέρουν μεταξύ του επιπέδου χονδρικής και λιανικής πώλησης. Η αποκλειστική διανομή εφαρμόζεται κυρίως στη διανομή τελικών αγαθών και υπηρεσιών. Η άμβλυνση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού είναι ιδιαίτερα πιθανή σε επίπεδο λιανικής πώλησης εάν συνδυάζεται με μεγάλες γεωγραφικές περιοχές, αφού οι τελικοί καταναλωτές ίσως έχουν ελάχιστες δυνατότητες επιλογής μεταξύ ενός διανομέα με υψηλές τιμές/υψηλό επίπεδο υπηρεσιών και ενός διανομέα με χαμηλές τιμές/χαμηλό επίπεδο υπηρεσιών για ένα σημαντικό σήμα.
- (170) Ένας κατασκευαστής που επιλέγει έναν έμπορο χονδρικής πώλησης ως αποκλειστικό διανομέα του, προβαίνει συνήθως σε μία τέτοια επιλογή για μία μεγαλύτερη γεωγραφική περιοχή, όπως ένα ολόκληρο κράτος μέλος. Εφόσον ο έμπορος χονδρικής πώλησης μπορεί να πωλεί το προϊόν χωρίς περιορισμό στους λιανοπωλητές της προηγούμενης οικονομικής βαθμίδας αγοράς, δεν θεωρείται πιθανό να υπάρχουν αισθητά αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα εάν ο κατασκευαστής δεν κατέχει δεσπόζουσα θέση. Μία πιθανή άμβλυνση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού σε επίπεδο χονδρικής πώλησης θα ήταν εύκολο να αντισταθμιστεί από τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας που επιτυγχάνεται σε επίπεδο υλικοτεχνικής υποδομής, εμπορικής προώθησης κ.λπ., ιδίως όταν ο κατασκευαστής έχει την έδρα του σε άλλη χώρα. Ο αποκλεισμός άλλων εμπόρων χονδρικής πώλησης εντός της γεωγραφικής αυτής περιοχής δεν θεωρείται πιθανός, καθώς ένας προμηθευτής με μερίδιο αγοράς υψηλότερο του 30 % διαθέτει συνήθως επαρκή διαπραγματευτική ισχύ έτσι ώστε να μην επιλέξει το λιγότερο αποτελεσματικό έμπορο χονδρικής πώλησης. Ωστόσο, οι πιθανοί κίνδυνοι για τον ανταγωνισμό μεταξύ των σημάτων σε περίπτωση πολλαπλών αποκλειστικών αντιπροσωπειών είναι μεγαλύτεροι σε επίπεδο χονδρικής από ό,τι σε επίπεδο λιανικής πώλησης.
- (171) Ο συνδυασμός της αποκλειστικής διανομής με την προώθηση ενός συγκεκριμένου σήματος είναι πιθανό να προσθέσει το πρόβλημα του αποκλεισμού από την αγορά άλλων προμηθευτών, ιδίως στην περίπτωση ενός πυκνού δικτύου αποκλειστικών διανομικών που τους έχουν παραχωρηθεί μικρές γεωγραφικές περιοχές ή στην περίπτωση ενός σωρευτικού αποτελέσματος. Αυτό μπορεί να απαιτήσει την εφαρμογή των αρχών που αναλύθηκαν ανωτέρω όσον αφορά την προώθηση ενός συγκεκριμένου σήματος. Ωστόσο, όταν ο συνδυασμός δεν οδηγεί σε σημαντικό αποκλεισμό, ο συνδυασμός αποκλειστικής διανομής και προώθησης ενός συγκεκριμένου σήματος μπορεί να προάγει τον ανταγωνισμό με την αύξηση των κινήτρων του αποκλειστικού διανομέα να επικεντρώνει τις προσπάθειές του στο συγκεκριμένο σήμα. Συνεπώς, εάν δεν υπάρχει πρόβλημα αποκλεισμού, ο συνδυασμός της αποκλειστικής διανομής με υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού μπορεί να τύχει απαλλαγής για όλη τη διάρκεια της συμφωνίας, ιδίως σε επίπεδο χονδρικής πώλησης.
- (172) Ο συνδυασμός αποκλειστικής διανομής με αποκλειστική προμήθεια αυξάνει τους πιθανούς κινδύνους μείωσης του ενδοσηματικού ανταγωνισμού και διαμερισμού της αγοράς που μπορεί ιδίως να διευκολύνουν την άσκηση διακρίσεων ως προς τις τιμές. Η αποκλειστική διανομή ήδη περιορίζει τις δυνατότητες των πελατών να αξιοποιούν τις αποκλίσεις στις τιμές, καθώς περιορίζει τον αριθμό των διανομικών και συνήθως περιορίζει επίσης την ελευθερία των διανομικών να πραγματοποιούν ενεργητικές πωλήσεις. Η αποκλειστική προμήθεια, στο πλαίσιο της οποίας οι αποκλειστικοί διανομείς οφείλουν να πραγματοποιούν τις προμήθειές τους για ένα συγκεκριμένο σήμα απευθείας από τον κατασκευαστή, καταργεί επιπλέον τις δυνατότητες των αποκλειστικών διανομικών να αξιοποιούν τις αποκλίσεις στις τιμές, καθώς δεν τους επιτρέπεται να αγοράζουν από άλλους διανομείς του συστήματος. Αυτό αυξάνει τις πιθανότητες για τον προμηθευτή να περιορίσει τον ενδοσηματικό ανταγωνισμό εφαρμόζοντας διαφορετικούς όρους πώλησης. Ως εκ τούτου, ο συνδυασμός αποκλειστικής προμήθειας με αποκλειστική διανομή δεν είναι πιθανό να τύχει απαλλαγής για τους προμηθευτές με μερίδιο αγοράς που υπερβαίνει το 30 %, εκτός αν υπάρχουν πολύ σαφείς και αισθητές βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας που οδηγούν σε χαμηλότερες τιμές για όλους τους τελικούς καταναλωτές. Επίσης, σε περίπτωση που δεν υπάρχει τέτοιου είδους βελτίωση της αποτελεσματικότητας, το ευεργετήμα της απαλλαγής κατά κατηγορία μπορεί να αρθεί ακόμη σε περίπτωση που το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή είναι χαμηλότερο από 30 %.
- (173) Η «φύση του προϊόντος» δεν έχει ιδιαίτερη σημασία για την αξιολόγηση των πιθανών αντιανταγωνιστικών αποτελεσμάτων της αποκλειστικής διανομής. Ωστόσο, αποτελεί κρίσιμο παράγοντα όταν εξετάζεται το θέμα των πιθανών βελτιώσεων της αποτελεσματικότητας, δηλαδή όταν διαπιστώνεται ένα αισθητό αντιανταγωνιστικό αποτέλεσμα.
- (174) Η αποκλειστική διανομή μπορεί να οδηγήσει σε βελτίωση της αποτελεσματικότητας, ιδίως στην περίπτωση που απαιτούνται επενδύσεις από διανομείς για την προστασία

ή τη διαμόρφωση της εικόνας του σήματος. Εν γένει, το επιχείρημα για την αύξηση της αποτελεσματικότητας είναι ιδιαίτερα πειστικό για τα νέα προϊόντα, τα σύνθετα προϊόντα, για προϊόντα οι ιδιότητες των οποίων είναι δύσκολο να εκτιμηθούν πριν την κατανάλωση (τα λεγόμενα «προϊόντα εμπειρίας») ή ακόμη και μετά την κατανάλωση (τα λεγόμενα «προϊόντα εμπιστοσύνης»). Επιπλέον, η αποκλειστική διανομή μπορεί να οδηγήσει σε εξοικονόμηση δαπανών υλικοτεχνικής υποδομής λόγω των οικονομικών κλίμακας σε επίπεδο μεταφοράς και διανομής.

(175) Παράδειγμα αποκλειστικής διανομής σε επίπεδο χονδρικής πώλησης

Στην αγορά διαρκών καταναλωτικών αγαθών, η επιχείρηση Α κατέχει ηγετική θέση. Η Α πωλεί το προϊόν της μέσω αποκλειστικών χονδρεμπόρων. Οι γεωγραφικές περιοχές για τους χονδρεμπόρους αντιστοιχούν σε ένα ολόκληρο κράτος μέλος στην περίπτωση των μικρών κρατών μελών, και σε μία περιφέρεια για τα μεγαλύτερα κράτη μέλη. Αυτοί οι αποκλειστικοί διανομείς αναλαμβάνουν τη διενέργεια των πωλήσεων σε όλους τους λιανοπωλητές της γεωγραφικής τους περιοχής. Αυτό περιλαμβάνει τις πωλήσεις σε τελικούς καταναλωτές. Οι χονδρέμποροι είναι υπεύθυνοι για την προώθηση των προϊόντων στις αγορές τους. Δηλαδή αναλαμβάνουν τη χορηγία τοπικών εκδηλώσεων, αλλά και την παρουσίαση και την προώθηση των νέων προϊόντων στους λιανοπωλητές των γεωγραφικών τους περιοχών. Η τεχνολογία και η καινοτομία προϊόντων εξελίσσονται με αρκετά ταχύ ρυθμό στην αγορά αυτή και οι υπηρεσίες προ των πωλήσεων που παρέχονται στους λιανοπωλητές και τους τελικούς καταναλωτές διαδραματίζουν σημαντικό ρόλο. Για την κάλυψη των αναγκών τους, οι χονδρέμποροι δεν έχουν την υποχρέωση να πραγματοποιούν το σύνολο των προμηθειών τους για το σήμα του προμηθευτή Α από τον ίδιο τον παραγωγό, και υπάρχουν περιθώρια αξιοποίησης των αποκλίσεων στις τιμές εκ μέρους των εμπόρων χονδρικής ή λιανικής πώλησης διότι οι δαπάνες μεταφοράς είναι σχετικά χαμηλές σε σύγκριση με την αξία του προϊόντος. Οι χονδρέμποροι δεν έχουν υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού. Οι λιανοπωλητές πωλούν επίσης σήματα ανταγωνιζόμενων προμηθευτών, και σε επίπεδο λιανικής πώλησης δεν υπάρχουν συμφωνίες αποκλειστικής ή επιλεκτικής διανομής. Στην ευρωπαϊκή αγορά πωλήσεων σε χονδρεμπόρους η επιχείρηση Α κατέχει μερίδιο αγοράς περίπου 50 %. Το μερίδιο αγοράς της επιχείρησης στις διάφορες εθνικές αγορές λιανικής πώλησης κυμαίνεται από 40 έως 60 %. Σε κάθε εθνική αγορά η επιχείρηση Α έχει 6 έως 10 ανταγωνιστές. Η Β, η Γ και η Δ είναι οι μεγαλύτεροι ανταγωνιστές της και δραστηριοποιούνται επίσης σε κάθε εθνική αγορά, με μερίδια αγοράς που κυμαίνονται από 20 έως 5 %. Οι υπόλοιποι ανταγωνιστές είναι εθνικοί παραγωγοί, με μικρότερα μερίδια αγοράς. Η Β, η Γ και η Δ διαθέτουν παρόμοια δίκτυα διανομής, ενώ οι τοπικοί παραγωγοί συνήθως πωλούν τα προϊόντα τους απευθείας στους λιανοπωλητές.

Στην αγορά χονδρικής πώλησης όπως περιγράφεται παραπάνω, ο κίνδυνος άμβλυνσης του ενδοσηματικού ανταγωνισμού και άσκησης διακρίσεων σε επίπεδο τιμών είναι χαμηλός. Η αξιοποίηση των αποκλίσεων στις τιμές δεν παρεμποδίζεται και η απουσία ενδοσηματικού ανταγωνισμού δεν έχει ιδιαίτερη σημασία σε επίπεδο χονδρικής πώλησης. Σε επίπεδο λιανικής πώλησης δεν παρεμποδίζεται ούτε ο ενδοσηματικός ανταγωνισμός ούτε ο ανταγωνισμός μεταξύ διαφόρων σημάτων. Επιπλέον, οι συμφωνίες αποκλειστικότητας σε επίπεδο χονδρικής πώλησης επηρεάζουν ελάχιστα τον ανταγωνισμό μεταξύ των σημάτων. Συνεπώς, αν υφίστανται αντανταγωνιστικά αποτελέσματα,

θεωρείται πιθανό ότι πληρούνται οι όροι για τη χορήγηση απαλλαγής.

(176) Παράδειγμα πολλαπλών αποκλειστικών αντιπροσωπειών σε ολιγοπωλιακή αγορά.

Σε μία εθνική αγορά για ένα τελικό προϊόν, υπάρχουν τέσσερις ηγετικές επιχειρήσεις, κάθε μία από τις οποίες διαθέτει μερίδιο αγοράς περίπου 20 %. Αυτές οι τέσσερις ηγετικές επιχειρήσεις πωλούν τα προϊόντα τους μέσω αποκλειστικών διανομέων σε επίπεδο λιανικής πώλησης. Στους λιανοπωλητές παραχωρείται μία αποκλειστική γεωγραφική περιοχή, η οποία αντιστοιχεί στην πόλη όπου είναι εγκατεστημένοι ή σε μία περιοχή της πόλης στην περίπτωση μεγαλύτερων πόλεων. Στις περισσότερες γεωγραφικές περιοχές, οι τέσσερις ηγετικές επιχειρήσεις συμβαίνει να έχουν τον ίδιο αποκλειστικό λιανοπωλητή («πολλαπλή αντιπροσωπεία»), ο οποίος είναι συχνά εγκατεστημένος σε κεντρικό σημείο και είναι αρκετά ειδικευμένος στο σχετικό προϊόν. Το υπόλοιπο 20 % της εθνικής αγοράς αποτελείται από μικρούς τοπικούς παραγωγούς, ο μεγαλύτερος από τους οποίους έχει μερίδιο αγοράς 5 % στην εθνική αγορά. Αυτοί οι τοπικοί παραγωγοί πωλούν εν γένει τα προϊόντα τους μέσω άλλων λιανοπωλητών, ιδίως επειδή οι αποκλειστικοί διανομείς των τεσσάρων μεγαλύτερων προμηθευτών δεν δείχνουν συνήθως μεγάλο ενδιαφέρον για την πώληση λιγότερο γνωστών και φθινότερον σημάτων. Στην αγορά αυτή υπάρχει έντονη διαφοροποίηση σημάτων και προϊόντων. Οι τέσσερις ηγετικές επιχειρήσεις πραγματοποιούν εθνικές διαφημιστικές εκστρατείες σε ευρεία κλίμακα και το κύρος των σημάτων τους στην αγορά είναι μεγάλο, ενώ οι μικρότεροι παραγωγοί δεν διαφημίζουν τα προϊόντα τους σε εθνικό επίπεδο. Η αγορά είναι αρκετά ώριμη, με σταθερή ζήτηση και δεν υπάρχουν σημαντικές καινοτομίες σε επίπεδο προϊόντων και τεχνολογίας. Το προϊόν είναι σχετικά απλό.

Σε μία τέτοια ολιγοπωλιακή αγορά, υπάρχει κίνδυνος αθέμιτης σύμπραξης μεταξύ των τεσσάρων ηγετικών επιχειρήσεων. Ο κίνδυνος αυτός αυξάνεται μέσω των συμφωνιών πολλαπλής αντιπροσωπείας. Ο ενδοσηματικός ανταγωνισμός περιορίζεται λόγω της γεωγραφικής αποκλειστικότητας. Ο ανταγωνισμός μεταξύ των τεσσάρων ηγετικών σημάτων είναι μειωμένος σε επίπεδο λιανικής πώλησης, αφού ένας λιανοπωλητής καθορίζει τις τιμές και των τεσσάρων σημάτων σε κάθε γεωγραφική περιοχή. Στο πλαίσιο της πολλαπλής αντιπροσωπείας, εάν ένας παραγωγός μειώσει την τιμή για τα προϊόντα που φέρουν το σήμα του, ο λιανοπωλητής δεν θα έσπευδε να μεταβιβάσει αυτή τη μείωση της τιμής στον τελικό καταναλωτή, καθώς η μείωση αυτή θα συνεπαγόταν περιορισμό των πωλήσεων και των κερδών που πραγματοποιεί με τα άλλα σήματα. Συνεπώς, δεν υπάρχουν ισχυρά κίνητρα ανταγωνισμού σε επίπεδο τιμών μεταξύ των παραγωγών. Ο ανταγωνισμός μεταξύ σημάτων περιορίζεται κυρίως στα προϊόντα λιγότερο ελκυστικών σημάτων των μικρότερων παραγωγών. Τα πιθανά επιχειρήματα όσον αφορά τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας χάρη στους (κοινούς) αποκλειστικούς διανομείς είναι περιορισμένα, καθώς το προϊόν είναι σχετικά απλό, η μεταπώληση δεν προϋποθέτει οποιοδήποτε ειδικές επενδύσεις ή κατάρτιση και η διαφήμιση πραγματοποιείται κατά κύριο λόγο στο επίπεδο των παραγωγών.

Παρά το γεγονός ότι κάθε μία από τις ηγετικές επιχειρήσεις διαθέτει μερίδιο αγοράς χαμηλότερο του ορίου, δεν δικαιολογείται η χορήγηση απαλλαγής σύμφωνα με το άρθρο 81, παράγραφος 3 και ενδέχεται να είναι αναγκαία η άρση του ευεργετήματος της απαλλαγής κατά κατηγορία.

(177) Παράδειγμα συνδυασμού αποκλειστικής διανομής με αποκλειστική προμήθεια

Ο κατασκευαστής Α είναι η ηγετική επιχείρηση στην ευρωπαϊκή αγορά ενός ογκώδους διαρκούς καταναλωτικού αγαθού, με μερίδιο αγοράς από 40 έως 60 % στις περισσότερες εθνικές αγορές λιανικής πώλησης. Σε κάθε κράτος μέλος, έχει περίπου 7 ανταγωνιστές με πολύ μικρότερα μερίδια αγοράς, ο μεγαλύτερος από τους οποίους έχει μερίδιο αγοράς 10 %. Οι ανταγωνιστές αυτοί δραστηριοποιούνται μόνο σε μία ή δύο εθνικές αγορές. Η Α πωλεί τα προϊόντα της μέσω των εθνικών θυγατρικών της σε αποκλειστικούς διανομείς σε επίπεδο λιανικής πώλησης στους οποίους δεν επιτρέπεται να διενεργούν ενεργητικές πωλήσεις στις μεταξύ τους παραχωρημένες περιοχές. Επιπλέον, οι λιανοπωλητές είναι υποχρεωμένοι να αγοράζουν τα προϊόντα του κατασκευαστή Α αποκλειστικά από την εθνική θυγατρική του κατασκευαστή Α στην ίδια τους τη χώρα. Οι λιανοπωλητές που πωλούν το σήμα του κατασκευαστή Α είναι οι βασικοί μεταπωλητές τέτοιου τύπου προϊόντος στη γεωγραφική τους περιοχή. Αναλαμβάνουν την εμπορία και ανταγωνιστικών σημάτων, αλλά με κυμαινόμενους βαθμούς επιτυχίας και ενθουσιασμού. Ο κατασκευαστής Α εφαρμόζει τιμές που διαφέρουν από 10 έως 15 % μεταξύ των αγορών και σε μικρότερο ποσοστό εντός των ιδίων αγορών. Αυτό συνεπάγεται μικρότερες διαφορές τιμών σε επίπεδο λιανικής πώλησης. Η αγορά είναι σχετικά σταθερή από πλευράς ζήτησης και προσφοράς, και δεν υπάρχουν σημαντικές τεχνολογικές μεταβολές.

Στις αγορές αυτές, η άμβλυση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού είναι αποτέλεσμα όχι μόνο της γεωγραφικής αποκλειστικότητας σε επίπεδο λιανικής πώλησης, αλλά επιβαρύνεται και από την υποχρέωση αποκλειστικής προμήθειας που επιβάλλεται στους λιανοπωλητές. Η υποχρέωση αποκλειστικής προμήθειας συμβάλλει στη διατήρηση χωριστών αγορών και γεωγραφικών περιοχών καθιστώντας αδύνατη την αξιοποίηση των αποκλίσεων στις τιμές μεταξύ των αποκλειστικών λιανοπωλητών. Οι αποκλειστικοί λιανοπωλητές δεν μπορούν επίσης να διεξάγουν ενεργητικές πωλήσεις στις μεταξύ τους παραχωρημένες περιοχές και στην πράξη τείνουν να αποφεύγουν την παράδοση έξω από τις δικές τους περιοχές. Το γεγονός αυτό επιτρέπει την άσκηση διακρίσεων ως προς τις τιμές. Τα περιθώρια αξιοποίησης των αποκλίσεων των τιμών εκ μέρους των καταναλωτών ή των ανεξάρτητων εμπόρων είναι περιορισμένα λόγω του μεγάλου όγκου του προϊόντος.

Τα επιχειρήματα για την πιθανή βελτίωση της αποτελεσματικότητας χάρη στο σύστημα αυτό, που συνδέονται με τις οικονομίες κλίμακας στον τομέα της μεταφοράς και της διαφημιστικής προβολής σε επίπεδο λιανοπωλητών, δεν θεωρείται πιθανό να υπερκαλύπτουν τα αρνητικά αποτελέσματα των διακρίσεων ως προς τις τιμές και της άμβλυσης του ενδοσηματικού ανταγωνισμού. Συνεπώς, δεν θεωρείται πιθανό να πληρούνται οι όροι για τη χορήγηση απαλλαγής.

2.3. **Αποκλειστική κατανομή της πελατείας**

(178) Στο πλαίσιο μιας συμφωνία αποκλειστικής κατανομής της πελατείας, ο προμηθευτής συμφωνεί να πωλεί τα προϊόντα του μόνο σε ένα διανομέα για μεταπώληση σε συγκεκριμένη κατηγορία πελατών. Συγχρόνως, ο διανομέας υπόκειται συχνά σε περιορισμούς όσον αφορά τις ενεργητικές πωλήσεις του σε άλλες κατηγορίες πελατών που έχουν καταμετρηθεί σε αποκλειστική βάση. Οι πιθανοί κίνδυνοι σε

επίπεδο ανταγωνισμού συνίστανται κυρίως στην άμβλυση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού και στο διαμερισμό της αγοράς, που μπορεί ιδίως να διευκολύνουν την άσκηση διακρίσεων ως προς τις τιμές. Όταν οι περισσότεροι ή όλοι οι προμηθευτές εφαρμόζουν συμφωνίες αποκλειστικής κατανομής της πελατείας, αυτό μπορεί να διευκολύνει αθέμιτες συμπράξεις, τόσο σε επίπεδο προμηθευτών όσο και διανομέων.

(179) Η αποκλειστική κατανομή της πελατείας απαλλάσσεται βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες όταν το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή δεν υπερβαίνει το όριο του 30 %, ακόμη και αν συνδυάζεται με άλλους κάποιους περιορισμούς που δεν είναι ιδιαίτερα σοβαροί, όπως η υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού, επιβολή όρων ως προς τις ποσότητες ή αποκλειστική προμήθεια. Ο συνδυασμός της αποκλειστικής κατανομής της πελατείας και της επιλεκτικής διανομής θεωρείται ιδιαίτερα σοβαρός περιορισμός, καθώς συνήθως δεν είναι ελεύθερες οι ενεργητικές πωλήσεις σε τελικούς χρήστες από τους εγκεκριμένους διανομείς. Όταν το μερίδιο αγοράς υπερβαίνει το όριο του 30 %, για την αξιολόγηση των μεμονωμένων περιπτώσεων αποκλειστικής διανομής, ισχύουν, τηρουμένων των αναλογιών, οι κατευθύνσεις που δόθηκαν στις παραγράφους 161 έως 177 για την αποκλειστική διανομή, με τις ακόλουθες ειδικότερες παρατηρήσεις.

(180) Συνήθως, η κατανομή της πελατείας καθιστά δυσχερέστερη την αξιοποίηση των αποκλίσεων των τιμών εκ μέρους των καταναλωτών. Επιπλέον, καθώς κάθε εγκεκριμένος διανομέας έχει τη δική του κατηγορία πελατών, ενδέχεται να είναι δύσκολο για τους μη εγκεκριμένους διανομείς, που δεν επιπίπτουν σε μία τέτοια κατηγορία, να αποκτήσουν το προϊόν. Αυτό τείνει να πιθανά περιθώρια αξιοποίησης των αποκλίσεων των τιμών εκ μέρους των μη εγκεκριμένων διανομέων. Συνεπώς, όταν το μερίδιο αγοράς υπερβαίνει το ανώτατο όριο του 30 % βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες, δεν θεωρείται πιθανή η χορήγηση απαλλαγής σε συμφωνία αποκλειστικής κατανομής της πελατείας, εκτός εάν επιτυγχάνονται σαφείς και σημαντικές βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας.

(181) Η αποκλειστική κατανομή της πελατείας εφαρμόζεται κυρίως σε ενδιάμεσα προϊόντα και στο επίπεδο της χονδρικής πώλησης όταν αφορά τελικά προϊόντα, όπου μπορεί να γίνει διάκριση ομάδων πελατών με διαφορετικές συγκεκριμένες απαιτήσεις όσον αφορά το προϊόν.

(182) Η αποκλειστική κατανομή της πελατείας μπορεί να οδηγήσει σε βελτίωση της αποτελεσματικότητας, ιδίως όταν οι διανομείς είναι υποχρεωμένοι να πραγματοποιήσουν επενδύσεις, για παράδειγμα σε ειδικευμένο εξοπλισμό, εξειδίκευση ή τεχνογνωσία, ώστε να προσαρμοστούν στις απαιτήσεις της τάξης των πελατών τους. Η περίοδος απόσβεσης αυτών των επενδύσεων αποτελεί μία ένδειξη για τη διάρκεια του συστήματος αποκλειστικής κατανομής της πελατείας που θεωρείται δικαιολογημένη. Εν γένει, οι συμφωνίες αυτές θεωρούνται πιο δικαιολογημένες στην περίπτωση νέων ή σύνθετων προϊόντων και προϊόντων που απαιτούν προσαρμογή στις ανάγκες των επιμέρους πελατών. Εντοπίσιμες διαφοροποιημένες ανάγκες είναι πιθανότερο να υπάρχουν για ενδιάμεσα προϊόντα, δηλαδή προϊόντα που πωλούνται σε διαφορετικές κατηγορίες αγοραστών που είναι επαγγελματίες. Η κατανομή τελικών καταναλωτών δεν είναι πιθανό να οδηγήσει σε βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας και, συνεπώς, η χορήγηση απαλλαγής δεν είναι πιθανή.

(183) Παράδειγμα αποκλειστικής κατανομής της πελατείας:

Μία εταιρεία έχει αναπτύξει ένα υπερσύγχρονο σύστημα πυρόσβεσης. Η εταιρεία κατέχει επί του παρόντος μερίδιο αγοράς 40 % στην αγορά του προϊόντος αυτού. Όταν άρχισε να πωλεί το νέο σύστημα είχε μερίδιο αγοράς 20 % με ένα παλαιότερο προϊόν. Η εγκατάσταση αυτού του νέου συστήματος πυρόσβεσης εξαρτάται από το είδος του κτιρίου όπου τοποθετείται και από τη χρήση του κτιρίου (γραφεία, εργοστάσιο χημικών προϊόντων, νοσοκομείο, κ.λπ.). Η εταιρεία όρισε έναν αριθμό διανομέων για την πώληση και την εγκατάσταση του συστήματος. Κάθε διανομέας έπρεπε να εκπαιδεύσει τους υπαλλήλους του για τις γενικές και τις ειδικές απαιτήσεις εγκατάστασης του συστήματος πυρόσβεσης για μία συγκεκριμένη κατηγορία πελατών. Για να εξασφαλιστεί η ειδικευση των διανομέων, η εταιρεία ανέθεσε σε κάθε διανομέα μία αποκλειστική κατηγορία πελατών και απαγόρευσε την πραγματοποίηση ενεργητικών πωλήσεων προς τις αποκλειστικές κατηγορίες πελατών των άλλων διανομέων. Μετά από πέντε χρόνια, θα επιτρέπεται σε όλους τους αποκλειστικούς διανομείς να πραγματοποιούν ενεργητικές πωλήσεις σε όλες τις κατηγορίες πελατών, έτσι ώστε να καταργηθεί το σύστημα αποκλειστικής κατανομής της πελατείας. Ο προμηθευτής θα μπορεί πλέον και αυτός να πραγματοποιεί πωλήσεις σε νέους διανομείς. Η αγορά είναι αρκετά δυναμική, με την δύο νέες πρόσφατες εισόδους φορέων και αρκετές τεχνολογικές εξελίξεις. Οι ανταγωνιστές, με μερίδια αγοράς που κυμαίνονται από 25 έως 5 %, αναβαθμίζουν επίσης τα προϊόντα τους.

Καθώς η αποκλειστικότητα έχει περιορισμένη χρονική διάρκεια και παρέχει τη δυνατότητα στους διανομείς να ανακτήσουν τις επενδύσεις τους και να επικεντρώσουν τις πωλήσεις τους καταρχήν σε μία συγκεκριμένη κατηγορία πελατών για να εξοικειωθούν με αυτές τις δραστηριότητες, και καθώς τα πιθανά αντανταγωνιστικά αποτελέσματα φαίνονται περιορισμένα σε μία δυναμική αγορά, θεωρείται πιθανό ότι πληρούνται οι όροι για τη χορήγηση απαλλαγής.

2.4. **Επιλεκτική διανομή**

(184) Οι συμφωνίες επιλεκτικής διανομής, όπως οι συμφωνίες αποκλειστικής διανομής, περιορίζουν αφενός τον αριθμό των εξουσιοδοτημένων διανομέων και αφετέρου τις δυνατότητες μεταπώλησης. Η διαφορά τους από την αποκλειστική διανομή έγκειται στο ότι ο περιορισμός του αριθμού των διανομέων δεν εξαρτάται από τον αριθμό των γεωγραφικών περιοχών, αλλά από κριτήρια επιλογής που συνδέονται καταρχήν με τη φύση του προϊόντος. Μία άλλη διαφορά από την αποκλειστική διανομή είναι ότι οι περιορισμοί όσον αφορά τη μεταπώληση δεν αφορούν τις ενεργητικές πωλήσεις σε μια γεωγραφική περιοχή, αλλά όλες τις πωλήσεις σε μη εξουσιοδοτημένους διανομείς, με αποτέλεσμα οι πιθανοί αγοραστάτες να είναι μόνο οι αναγνωρισμένοι λιανοπωλητές και οι τελικοί καταναλωτές. Η επιλεκτική διανομή χρησιμοποιείται σχεδόν πάντα για τη διανομή τελικών προϊόντων κάποιου συγκεκριμένου σήματος.

(185) Οι πιθανοί κίνδυνοι για τον ανταγωνισμό είναι ο περιορισμός του ενδοσηματικού ανταγωνισμού και, ιδίως στην περίπτωση σωρευτικού αποτελέσματος, ο αποκλεισμός ορισμένου είδους(ων) διανομέων και η διευκόλυνση της αθέμιτης σύμπραξης μεταξύ προμηθευτών ή αγοραστών. Για την αξιολόγηση των πιθανών αντανταγωνιστικών επιπτώσεων της επιλεκτικής διανομής βάσει του άρθρου 81, παράγραφος 1, πρέπει να γίνει διάκριση μεταξύ της καθαρά ποιοτικής επιλεκτικής διανομής και της ποσοτικής επιλεκτικής διανομής. Στο πλαίσιο της καθαρά ποιοτικής επιλεκτικής διανομής, επιλέγονται διανομείς μόνο με βάση αντικειμενικά κριτήρια που απαιτούνται λόγω της φύσεως του προϊόντος, όπως είναι η εκπαίδευση του προσωπικού πωλήσεων, η παρεχόμενη υπηρεσία στο σημείο πώλησης, η ύπαρξη ενός ορισμένου φάσματος πωλούμενων προϊόντων κ.λπ.⁽¹⁾ Η εφαρμογή τέτοιων κριτηρίων δεν θέτει άμεσους περιορισμούς στον αριθμό των διανομέων. Η καθαρά ποιοτική επιλεκτική διανομή θεωρείται εν γένει ότι δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφος 1 διότι δεν συνεπάγεται αποτελέσματα επίζημα για τον ανταγωνισμό, εφόσον όμως πληρούνται τρεις προϋποθέσεις. Πρώτον, η φύση του εξεταζόμενου προϊόντος πρέπει να απαιτεί σύστημα επιλεκτικής διανομής, δηλαδή το σύστημα αυτό πρέπει να αποτελεί μια θεμιτή απαίτηση, λαμβάνοντας υπόψη τη φύση του σχετικού προϊόντος, τη διατήρησή της ποιότητάς του και την εξασφάλιση της ορθής χρήσης του. Δεύτερον, οι μεταπωλητές πρέπει να επιλέγονται με βάση αντικειμενικά κριτήρια ποιοτικής φύσεως που ορίζονται με ομοιόμορφο τρόπο για όλους τους δυνητικούς μεταπωλητές και εφαρμόζονται χωρίς διακρίσεις. Τρίτον, τα κριτήρια που ορίζονται πρέπει να περιορίζονται σε ότι είναι απαραίτητο⁽²⁾. Η ποσοτική επιλεκτική διανομή προσθέτει περαιτέρω κριτήρια για την επιλογή τα οποία περιορίζουν πιο άμεσα τον πιθανό αριθμό των διανομέων, παραδείγματος χάρι με την απαίτηση πραγματοποίησης ελάχιστων ή μέγιστων πωλήσεων, με τον καθορισμό του αριθμού των διανομέων κ.λπ.

(186) Η επιλεκτική διανομή, είτε ποιοτική είτε ποσοτική, απαλλάσσεται βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες για μερίδιο αγοράς μέχρι 30 %, ακόμη και αν συνδυάζονται με άλλους κάποιους περιορισμούς που δεν είναι ιδιαίτερα σοβαροί, όπως υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού ή αποκλειστική διανομή, με την προϋπόθεση ότι δεν περιορίζονται οι ενεργητικές πωλήσεις μεταξύ των εξουσιοδοτημένων διανομέων και προς τους τελικούς χρήστες. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες απαλλάσσει την επιλεκτική διανομή ανεξάρτητα από τη φύση του σχετικού προϊόντος. Ωστόσο, όταν η επιλεκτική διανομή δεν απαιτείται λόγω της φύσης του προϊόντος, αυτό το σύστημα διανομής δεν οδηγεί εν γένει σε επαρκείς βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας που θα μπορούσαν

⁽¹⁾ Βλέπε για παράδειγμα την απόφαση του Πρωτοδικείου στην υπόθεση T-88/92, Groupement d'achat Eduard Leclerc κατά Επιτροπής, Συλλογή 1996, II-1961.

⁽²⁾ Βλέπε αποφάσεις του Δικαστηρίου στην υπόθεση 31/80, L'Oréal κατά PVBA, Συλλογή 1980 σ. 3775, σκέψεις 15 και 16· στην υπόθεση 26/76 Metro I, Συλλογή 1977, σ. 1875, σκέψεις 20 και 21· στην υπόθεση 107/82, AEG, σκέψη 33, Συλλογή 1983, σ. 3151, σκέψη 35 και στην υπόθεση T-19/91, Vichy κατά Επιτροπής, Συλλογή 1992, II-415, σκέψη 65.

να αντισταθμίσουν μια αισθητή μείωση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού. Εάν διαπιστωθούν αισθητά ανταγωνιστικά αποτελέσματα, θεωρείται πιθανή η άρση του ευεργετήματος του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες. Επιπλέον, παρέχονται οι εξής κατευθύνσεις για την αξιολόγηση των ατομικών περιπτώσεων επιλεκτικής διανομής που δεν καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες ή στην περίπτωση σωρευτικών αποτελεσμάτων που προκύπτουν από παράλληλα δίκτυα επιλεκτικής διανομής.

(187) Η θέση που κατέχουν στην αγορά ο προμηθευτής και οι ανταγωνιστές του έχει πρωταρχική σημασία για την αξιολόγηση των πιθανών ανταγωνιστικών αποτελεσμάτων, καθώς η άμβλυνση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού μπορεί να αποτελεί πρόβλημα μόνο εάν περιορίζεται ο ανταγωνισμός μεταξύ των σημάτων. Όσο ισχυρότερη είναι η θέση του προμηθευτή, τόσο σοβαρότερα προβλήματα προκαλεί η άμβλυνση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού. Ένας άλλος σημαντικός παράγοντας είναι ο αριθμός των δικτύων επιλεκτικής διανομής που υπάρχουν στην ίδια αγορά. Όταν η επιλεκτική διανομή εφαρμόζεται μόνο από έναν προμηθευτή που δεν κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά, η ποσοτική επιλεκτική διανομή συνήθως δεν συνεπάγεται καθαρά αρνητικά αποτελέσματα, δεδομένου ότι τα προϊόντα που αφορά η σύμβαση, λόγω της φύσης τους, απαιτούν τη χρησιμοποίηση ενός συστήματος επιλεκτικής διανομής και με τον όρο ότι τα κριτήρια επιλογής που εφαρμόζονται είναι απαραίτητα για την εξασφάλιση της αποτελεσματικής διανομής των σχετικών προϊόντων. Ωστόσο, στην πράξη, η επιλεκτική διανομή συχνά εφαρμόζεται από αρκετούς προμηθευτές στην ίδια αγορά.

(188) Η θέση των ανταγωνιστών μπορεί να έχει διττή σημασία και διαδραματίζει ιδιαίτερο ρόλο στην περίπτωση σωρευτικού αποτελέσματος. Η ύπαρξη ισχυρών ανταγωνιστών σημαίνει εν γένει ότι η μείωση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού υπερκαλύπτεται εύκολα από έναν επαρκώς ισχυρό ανταγωνισμό μεταξύ των σημάτων. Ωστόσο, αν η πλειοψηφία των βασικών προμηθευτών εφαρμόζει επιλεκτική διανομή, θα υπάρχει σημαντική άμβλυνση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού και ενδεχομένως αποκλεισμός ορισμένων κατηγοριών διανομών, καθώς και αυξημένος κίνδυνος αθέμιτης σύμπραξης μεταξύ αυτών των βασικών προμηθευτών. Ο κίνδυνος αποκλεισμού των πιο αποτελεσματικών διανομών είναι πάντα μεγαλύτερος στην περίπτωση της επιλεκτικής διανομής από ότι της αποκλειστικής διανομής, λόγω των περιορισμών στις πωλήσεις σε μη εξουσιοδοτημένους διανομείς που επιβάλλονται στο πλαίσιο της επιλεκτικής διανομής. Σκοπός των περιορισμών αυτών είναι προσδώσουν στα συστήματα επιλεκτικής διανομής ένα κλειστό χαρακτήρα, έτσι ώστε να είναι αδύνατο για τους μη εξουσιοδοτημένους διανομείς να προμηθευτούν τα σχετικά προϊόντα. Αυτό καθιστά την επιλεκτική διανομή ιδιαίτερα πρόσφορη για την αποφυγή των πιέσεων τόσο στα περιθώρια κέρδους του κατασκευαστή όσο και των εξουσιοδοτημένων διανομών εκ μέρους των λιανοπωλητών που εφαρμόζουν εκπτώσεις στις τιμές.

(189) Όταν ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες εφαρμόζεται σε μεμονωμένα δίκτυα επιλεκτικής διανομής, μπορεί να θεωρηθεί ως πιθανή η ανάκληση της απαλλαγής ή η μη εφαρμογή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγο-

ρίες στην περίπτωση ύπαρξης σωρευτικών αποτελεσμάτων. Ωστόσο, η εμφάνιση σωρευτικών αποτελεσμάτων δεν θεωρείται πιθανή όταν το μερίδιο της αγοράς που καλύπτεται από την επιλεκτική διανομή, είναι χαμηλότερο από 50 %. Επίσης, θεωρείται απίθανο να δημιουργηθούν προβλήματα όταν ο συντελεστής κάλυψης της αγοράς είναι μεγαλύτερος από 50 %, αλλά το συνολικό μερίδιο αγοράς των πέντε μεγαλύτερων προμηθευτών (ΣΚ5) είναι χαμηλότερο του 50 %. Όταν τόσο ο ΣΚ5 όσο και το μερίδιο της αγοράς που καλύπτεται από την επιλεκτική διανομή υπερβαίνουν το 50 %, η αξιολόγηση μπορεί να ποικίλλει ανάλογα με το κατά πόσο όλοι οι μεγαλύτεροι προμηθευτές εφαρμόζουν επιλεκτική διανομή. Όσο ισχυρότερη είναι η θέση των ανταγωνιστών που δεν εφαρμόζουν επιλεκτική διανομή, τόσο λιγότερο πιθανός είναι ο αποκλεισμός άλλων διανομών. Αν και οι πέντε μεγαλύτεροι προμηθευτές εφαρμόζουν επιλεκτική διανομή, μπορεί να δημιουργηθούν προβλήματα σε επίπεδο ανταγωνισμού όσον αφορά ιδίως τις συμφωνίες εκείνες που εφαρμόζουν ποσοτικά κριτήρια επιλογής με τον άμεσο περιορισμό του αριθμού των εξουσιοδοτημένων διανομών. Οι όροι του άρθρου 81, παράγραφος 3 θεωρείται απίθανο να πληρούνται εάν τα εξεταζόμενα συστήματα διανομής εμποδίζουν την πρόσβαση στην αγορά νέων διανομών ικανών να πωλώνουν ικανοποιητικά τα σχετικά προϊόντα, και ιδίως αυτών που εφαρμόζουν εκπτώσεις στις τιμές, περιορίζοντας με τον τρόπο αυτό τη διανομή προς όφελος ορισμένων υφιστάμενων διαύλων διανομής και εις βάρος των τελικών καταναλωτών. Πιο έμμεσες μορφές ποσοτικής επιλεκτικής διανομής, που προκύπτουν για παράδειγμα από το συνδυασμό καθαρά ποσοτικών κριτηρίων επιλογής με την επιβολή στους διανομείς υποχρέωσης να πραγματοποιήσουν ένα ελάχιστο ποσό ετησίων αγορών, είναι λιγότερο πιθανό να συνεπάγονται καθαρά αρνητικά αποτελέσματα, εάν το ποσό αυτό δεν αντιπροσωπεύει σημαντικό ποσοστό του συνολικού κύκλου εργασιών του διανομέα που επιτεύχθηκε για το εξεταζόμενο είδος προϊόντων και δεν υπερβαίνει εκείνο που είναι απαραίτητο για την απόσβεση της ειδικής επένδυσης του προμηθευτή για τη συγκεκριμένη συμβατική σχέση ή/και την πραγματοποίηση οικονομικών κλίμακας στη διανομή. Όσον αφορά τις επιμέρους συμμετοχές, ένας προμηθευτής με μερίδιο αγοράς χαμηλότερο του 5 % δεν θεωρείται εν γένει ότι έχει σημαντική συμμετοχή στο σωρευτικό αποτέλεσμα.

(190) Οι φραγμοί στην εισοδο έχουν κυρίως σημασία στην περίπτωση αποκλεισμού από την αγορά των μη εξουσιοδοτημένων διανομών. Εν γένει, οι φραγμοί στην εισοδο είναι σημαντικοί, καθώς η επιλεκτική διανομή εφαρμόζεται συνήθως από κατασκευαστές προϊόντων συγκεκριμένου σήματος. Οι λιανοπωλητές που υφίστανται τον αποκλεισμό χρειάζονται εν γένει πολύ χρόνο και σημαντικές επενδύσεις για να δημιουργήσουν δικά τους σήματα ή να εξασφαλίσουν από άλλου ανταγωνιστικές προμήθειες.

(191) Η αγοραστική ισχύς μπορεί να αυξήσει τον κίνδυνο αθέμιτης σύμπραξης μεταξύ διανομών μεταβάλλοντας αισθητά την ανάλυση των πιθανών ανταγωνιστικών αποτελεσμάτων της επιλεκτικής διανομής. Ο αποκλεισμός από την αγορά των πιο αποτελεσματικών λιανοπωλητών είναι πιθανό να προκύψει ιδίως στην περίπτωση μιας ισχυρής οργάνωσης διανομών που επιβάλλει στον προμηθευτή κριτήρια επιλογής με στόχο τον περιορισμό της διανομής προς όφελος των μελών της.

- (192) Το άρθρο 5, στοιχείο γ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες προβλέπει ότι ο προμηθευτής δεν μπορεί να επιβάλει άμεση ή έμμεση υποχρέωση στους εξουσιοδοτημένους διανομείς που έχει ως αποτέλεσμα να μην πωλούν σήματα συγκεκριμένων ανταγωνιζόμενων προμηθευτών. Σκοπός του όρου αυτού είναι να αποφευχθεί οριζόντια αθέμιτη σύμπραξη για τον αποκλεισμό συγκεκριμένων σημάτων μέσω της δημιουργίας μιας επιλεγμένης ομάδας σημάτων από ηγετικούς προμηθευτές. Αυτό το είδος υποχρέωσης δεν είναι πιθανό να τύχει απαλλαγής όταν ο ΣΚ5 είναι ίσος ή μεγαλύτερος του 50 %, εκτός εάν κανένας από τους προμηθευτές που την επιβάλλουν δεν συγκαταλέγεται μεταξύ των πέντε μεγαλύτερων στην εν λόγω αγορά.
- (193) Ο αποκλεισμός άλλων προμηθευτών δεν δημιουργεί συνήθως προβλήματα εφόσον αυτοί μπορούν να χρησιμοποιούν τους ίδιους διανομείς, δηλαδή εφόσον το σύστημα επιλεκτικής διανομής δεν συνδυάζεται με την προώθηση ενός συγκεκριμένου σήματος. Στην περίπτωση ενός πυκνού δικτύου εξουσιοδοτημένων διανομέων ή στην περίπτωση σωρευτικού αποτελέσματος, ο συνδυασμός της επιλεκτικής διανομής με την υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού θα μπορούσε να οδηγήσει σε αποκλεισμό άλλων προμηθευτών. Στην περίπτωση αυτή, ισχύουν οι αρχές που αναλύθηκαν ανωτέρω όσον αφορά την προώθηση συγκεκριμένου σήματος. Όταν η επιλεκτική διανομή δεν συνδυάζεται με υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού, εξακολουθεί να υπάρχει κίνδυνος αποκλεισμού από την αγορά ανταγωνιζόμενων προμηθευτών, όταν οι μεγαλύτεροι προμηθευτές όχι μόνο εφαρμόζουν καθαρά ποιοτικά κριτήρια επιλογής, αλλά επιβάλλουν στους διανομείς τους ορισμένες πρόσθετες υποχρεώσεις όπως την υποχρέωση να κρατούν ένα ελάχιστο χώρο στα ράφια για τα προϊόντα τους ή να απαιτούν από το διανομέα την επίτευξη ενός ελάχιστου ποσοστού πωλήσεων για τα προϊόντα τους σε σχέση με το συνολικό κύκλο εργασιών του. Ένα τέτοιο πρόβλημα δεν θεωρείται πιθανό να προκύψει εάν το μερίδιο της αγοράς που καλύπτεται από την επιλεκτική διανομή είναι χαμηλότερο του 50 % ή, όταν ο συντελεστής κάλυψης είναι μεγαλύτερος, εάν το μερίδιο αγοράς των πέντε μεγαλύτερων προμηθευτών είναι χαμηλότερο του 50 %.
- (194) Η ωριμότητα της αγοράς είναι σημαντικός παράγοντας, καθώς η άμβλυση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού και ο πιθανός αποκλεισμός προμηθευτών ή διανομέων μπορεί να αποτελέσει σοβαρό πρόβλημα σε μία ώριμη αγορά, αλλά έχει μικρότερη σημασία σε μία αγορά με αυξανόμενη ζήτηση, εξελισσόμενες τεχνολογίες και μεταβαλλόμενες θέσεις στην αγορά.
- (195) Η επιλεκτική διανομή μπορεί να είναι αποτελεσματική όταν επιτρέπει την εξοικονόμηση δαπανών υλικοτεχνικής στήριξης λόγω των οικονομικών κλίμακας στη μεταφορά, και τούτο μπορεί να προκύψει ανεξάρτητα από τη φύση του προϊόντος 6η περίπτωση αποτελεσματικότητας στην παράγραφο 116). Ωστόσο, αυτή είναι συνήθως μία οριακή μόνο βελτίωση της αποτελεσματικότητας στα συστήματα επιλεκτικής διανομής. Για την επίλυση του προβλήματος καιροσκοπικής συμπεριφοράς μεταξύ των διανομέων (1η περίπτωση αποτελεσματικότητας στην παράγραφο 116) ή για τη διαμόρφωση της εικόνας του σήματος (8η περίπτωση αποτελεσματικότητας στην παράγραφο 116) η φύση του προϊόντος είναι κρίσιμος παράγοντας. Εν γένει, το επιχείρημα αυτό είναι πειστικότερο για νέα προϊόντα, για σύνθετα προϊόντα, για προϊόντα οι ιδιότητες των οποίων είναι δύσκολο να αξιολογηθούν πριν την κατανάλωση (τα λεγόμενα «προϊόντα εμπειρίας») ή ακόμη και μετά την κατανάλωση (τα λεγόμενα «προϊόντα εμπιστοσύνης»). Ο συνδυασμός επιλεκτικής και αποκλειστικής διανομής είναι πιθανό να αντιβαίνει στο άρθρο 81 όταν εφαρμόζεται από προμηθευτή του οποίου το μερίδιο αγοράς είναι μεγαλύτερο του 30 % ή στην περίπτωση σωρευτικών αποτελεσμάτων, ακόμη και εάν δεν επιβάλλονται περιορισμοί στις ενεργητικές πωλήσεις μεταξύ των γεωγραφικών περιοχών. Ένας τέτοιος συνδυασμός θα μπορούσε κατ'εξάιρεση να πληροί τους όρους του άρθρου 81, παράγραφος 3 εάν είναι απαραίτητος για την προστασία σημαντικών επενδύσεων που πραγματοποιήσαν οι εξουσιοδοτημένοι διανομείς για τη συγκεκριμένη συμβατική σχέση (4η περίπτωση αποτελεσματικότητας στην παράγραφο 116).
- (196) Για να διασφαλιστεί ότι επιλέγεται ο λιγότερο ανταγωνιστικός περιορισμός, πρέπει να εξεταστεί κατά πόσον οι ίδιες βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας μπορούν να επιτευχθούν με συγκρίσιμο κόστος, για παράδειγμα μέσω υποχρεώσεων που αφορούν αποκλειστικά την εξυπηρέτηση.
- (197) Παράδειγμα ποσοτικής επιλεκτικής διανομής:
- Σε μία αγορά διαρκών καταναλωτικών αγαθών, η ηγετική επιχείρηση της αγοράς (σήμα Α), με μερίδιο αγοράς 35 %, πωλεί το προϊόν της στους τελικούς καταναλωτές μέσω ενός δικτύου επιλεκτικής διανομής. Για τη συμμετοχή στο δίκτυο υπάρχουν αρκετά κριτήρια: το κατάστημα πρέπει να απασχολεί εκπαιδευμένο προσωπικό και να προσφέρει υπηρεσίες προ της πώλησης, πρέπει να υπάρχει ένας ειδικός χώρος στο κατάστημα αφιερωμένος στις πωλήσεις του προϊόντος και παρόμοιων προϊόντων υψηλής τεχνολογίας, και το κατάστημα πρέπει να πωλεί ένα ευρύ φάσμα των μοντέλων του προμηθευτή και να τα εκθέτει με ελκυστικό τρόπο. Επιπλέον, ο αριθμός των λιανοπωλητών που συμμετέχουν στο δίκτυο περιορίζεται άμεσα με τον καθορισμό ενός μέγιστου αριθμού λιανοπωλητών ανά αριθμό κατοίκων σε κάθε επαρχία ή αστική περιοχή. Ο κατασκευαστής Α έχει έξι ανταγωνιστές στην αγορά αυτή. Οι μεγαλύτεροι ανταγωνιστές του, ο Β, ο Γ και ο Δ, έχουν μερίδια αγοράς 25, 15 και 10 % αντίστοιχα, ενώ οι άλλοι παραγωγοί έχουν μικρότερα μερίδια αγοράς. Ο Α είναι ο μόνος κατασκευαστής που χρησιμοποιεί σύστημα επιλεκτικής διανομής. Οι επιλεγμένοι διανομείς του σήματος Α διαθέτουν πάντοτε κάποια ανταγωνιστικά σήματα. Ωστόσο, τα σήματα των ανταγωνιστών πωλούνται επίσης σε ευρεία κλίμακα σε καταστήματα που δεν είναι μέλη του δικτύου επιλεκτικής διανομής του Α. Υπάρχουν διάφοροι δίαυλοι διανομής: για παράδειγμα τα σήματα Β και Γ πωλούνται στα περισσότερα καταστήματα που έχουν επιλεγεί από τον Α, αλλά επίσης και σε άλλα καταστήματα που προσφέρουν υπηρεσίες υψηλής ποιότητας και σε υπεραγορές. Το σήμα Δ πωλείται κατά κύριο λόγο σε καταστήματα υψηλού επιπέδου υπηρεσιών. Η τεχνολογία εξελίσσεται με αρκετά ταχύ ρυθμό στην αγορά αυτή, και οι βασικοί προμηθευτές διατηρούν εικόνα υψηλής ποιότητας για τα προϊόντα τους μέσω της διαφήμισης.

Στην αγορά αυτή, ο συντελεστής κάλυψης της επιλεκτικής διανομής είναι 35 %. Ο ανταγωνισμός μεταξύ των σημάτων δεν επηρεάζεται άμεσα από το σύστημα επιλεκτικής διανομής του Α. Ο ενδοσηματικός ανταγωνισμός για το σήμα Α μπορεί να είναι μειωμένος, αλλά οι καταναλωτές μπορούν να αγοράσουν τα προϊόντα Β και Γ — τα οποία έχουν συγκρίσιμη εικόνα ποιότητας με το σήμα Α — από λιανοπωλητές χαμηλού επιπέδου υπηρεσιών/χαμηλών τιμών. Επιπλέον, δεν αποκλείεται η πρόσβαση σε λιανοπωλητές υψηλού επιπέδου υπηρεσιών για άλλα σήματα, από τη στιγμή που δεν υπάρχει περιορισμός όσον αφορά τη δυνατότητα των επιλεγμένων διανομέων να πωλούν σήματα ανταγωνιζόμενων επιχειρήσεων, και οι ποσοτικοί περιορισμοί στον αριθμό των λιανοπωλητών για το σήμα Α παρέχουν σε άλλους λιανοπωλητές υψηλού επιπέδου υπηρεσιών την ελευθερία να διανέμουν ανταγωνιζόμενα σήματα. Στην περίπτωση αυτή, λαμβάνοντας υπόψη τις απαιτήσεις όσον αφορά την εξυπηρέτηση και την αναμενόμενη βελτίωση της αποτελεσματικότητας που αυτές θα επιφέρουν, καθώς και τα περιορισμένα αποτελέσματα στον ενδοσηματικό ανταγωνισμό, θεωρείται πιθανό ότι πληρούνται οι όροι για τη χορήγηση απαλλαγής στο δίκτυο επιλεκτικής διανομής του Α.

(198) Παράδειγμα ποιοτικής επιλεκτικής διανομής με σωρευτικά αποτελέσματα:

Σε μία αγορά ενός συγκεκριμένου αθλητικού είδους, υπάρχουν επτά κατασκευαστές, των οποίων τα αντίστοιχα μερίδια αγοράς είναι: 25 %, 20 %, 15 %, 15 %, 10 %, 8 % και 7 %. Οι πέντε μεγαλύτεροι κατασκευαστές διανέμουν τα προϊόντα τους μέσω δικτύων ποσοτικής επιλεκτικής διανομής, ενώ οι δύο μικρότεροι χρησιμοποιούν διαφορετικά είδη συστημάτων διανομής, με αποτέλεσμα να υπάρχει συντελεστής κάλυψης της επιλεκτικής διανομής 85 %. Τα κριτήρια για την πρόσβαση στα δίκτυα επιλεκτικής διανομής παρουσιάζουν μεγάλη ομοιομορφία όσον αφορά όλους τους κατασκευαστές: τα καταστήματα έχουν την υποχρέωση να απασχολούν εκπαιδευμένο προσωπικό και να προσφέρουν υπηρεσίες προ της πώλησης, πρέπει να διαθέτουν ειδικό χώρο στο κατάστημα αφιερωμένο στις πωλήσεις του συγκεκριμένου προϊόντος, του οποίου προσδιορίζεται το ελάχιστο μέγεθος. Το κατάστημα έχει την υποχρέωση να πωλεί ένα ευρύ φάσμα προϊόντων του εν λόγω σήματος και να τα εκθέτει με ελκυστικό τρόπο, το κατάστημα πρέπει να βρίσκεται σε εμπορικό δρόμο, και τα συγκεκριμένα αυτά προϊόντα πρέπει να αντιπροσωπεύουν ποσοστό τουλάχιστον 30 % του συνολικού κύκλου εργασιών του καταστήματος. Εν γένει, ο ίδιος λιανοπωλητής ορίζεται ως επιλεγμένος διανομέας και για τα πέντε σήματα. Όσον αφορά τα δύο σήματα για τα οποία δεν χρησιμοποιούνται συστήματα επιλεκτικής διανομής, οι πωλήσεις πραγματοποιούνται συνήθως μέσω λιγότερο ειδικευμένων λιανοπωλητών με χαμηλότερο επίπεδο υπηρεσιών. Η αγορά είναι σταθερή, τόσο από πλευράς προσφοράς όσο και ζήτησης, η εικόνα των σημάτων είναι έντονη και υπάρχει μεγάλη διαφοροποίηση προϊόντων. Οι πέντε ηγετικές επιχειρήσεις της αγοράς έχουν διαμορφώσει ισχυρή εικόνα για τα σήματά τους, που αποκτήθηκε μέσω διαφήμισης και χορηγιών, ενώ οι δύο μικρότεροι κατασκευαστές εφαρμόζουν στρατηγική φθηνότερων προϊόντων, χωρίς ισχυρή εικόνα σήματος.

Σε αυτή την αγορά, οι επιχειρήσεις που διαθέτουν προϊόντα σε μειωμένες τιμές δεν έχουν δυνατότητα πρόσβασης σε αυτά τα πέντε ηγετικά σήματα. Πράγματι, η απαίτηση αυτού του τύπου το προϊόν να αντιπροσωπεύει τουλάχιστον 30 % της δραστηριότητας των λιανοπωλητών και τα κριτήρια όσον αφορά την παρουσίαση και την

παροχή υπηρεσιών προ της πώλησης, αποκλείουν το μεγαλύτερο μέρος των επιχειρήσεων που διαθέτουν προϊόντα σε μειωμένες τιμές από το δίκτυο των εξουσιοδοτημένων λιανοπωλητών. Συνεπώς, οι καταναλωτές δεν έχουν άλλη επιλογή παρά να αγοράσουν τα πέντε ηγετικά σήματα στα καταστήματα υψηλού επιπέδου υπηρεσιών/υψηλών τιμών. Αυτό οδηγεί σε μείωση του ανταγωνισμού μεταξύ των πέντε ηγετικών σημάτων. Το γεγονός ότι τα δύο μικρότερα σήματα μπορούν να αγοραστούν σε καταστήματα χαμηλού επιπέδου υπηρεσιών/χαμηλών τιμών δεν αντισταθμίζει τη μείωση αυτή, διότι τα πέντε σήματα που ηγούνται της αγοράς έχουν πολύ καλύτερη εικόνα. Επίσης, ο ανταγωνισμός μεταξύ των σημάτων περιορίζεται μέσω της πολλαπλής αντιπροσωπείας. Παρόλο που υπάρχει κάποιος βαθμός ενδοσηματικού ανταγωνισμού και ο αριθμός των λιανοπωλητών δεν υπόκειται σε άμεσο περιορισμό, τα κριτήρια για τη συμμετοχή στο δίκτυο διανομής είναι τόσο αυστηρά ώστε να υπάρχει ένας μικρός αριθμός λιανοπωλητών για τα πέντε ηγετικά σήματα σε κάθε γεωγραφική περιοχή.

Οι βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας που συνδέονται με αυτά τα συστήματα ποσοτικής επιλεκτικής διανομής είναι μικρές: το προϊόν δεν είναι πολύ σύνθετο και δεν δικαιολογείται η παροχή υπηρεσιών ιδιαίτερα υψηλού επιπέδου. Εκτός εάν οι κατασκευαστές μπορούν να αποδείξουν ότι υπάρχουν σαφείς βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας που συνδέονται με το δίκτυο επιλεκτικής διανομής που χρησιμοποιούν, είναι πιθανό ότι το ευεργέτημα της απαλλαγής κατά κατηγορία θα πρέπει να αρθεί λόγω των σωρευτικών αποτελεσμάτων που οδηγούν σε περιορισμό των δυνατοτήτων επιλογής και σε υψηλότερες τιμές για τους καταναλωτές.

2.5. Δικαιόχρηση

(199) Οι συμφωνίες δικαιόχρησης περιλαμβάνουν άδειες εκμετάλλευσης δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας που αφορούν πιο συγκεκριμένα εμπορικά σήματα ή διακριτικούς τίτλους και τεχνολογία για την χρήση και τη διανομή αγαθών ή υπηρεσιών. Πέρα από τις άδειες εκμετάλλευσης δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, ο δικαιούχος παρέχει συνήθως στο δικαιούχο κατά τη διάρκεια ισχύος της συμφωνίας εμπορική ή τεχνική συνδρομή. Η άδεια και η συνδρομή είναι συστατικά στοιχεία της επιχειρηματικής μεθόδου που μεταβιβάζεται στον δικαιούχο. Ο δικαιούχος εισπράττει εν γένει από το δικαιούχο αμοιβή για τη χρήση από τον τελευταίο της συγκεκριμένης επιχειρηματικής μεθόδου. Η δικαιόχρηση παρέχει στο δικαιούχο τη δυνατότητα να δημιουργήσει με περιορισμένες επενδύσεις ένα ομοιόμορφο δίκτυο για τη διανομή των προϊόντων του. Πέρα από την πρόβλεψη για την επιχειρηματική μέθοδο, οι συμφωνίες δικαιόχρησης περιέχουν συνήθως ένα συνδυασμό διαφόρων κάθετων περιορισμών αναφορικά με τα προϊόντα που διανέμονται, πιο συγκεκριμένα συνδυασμό επιλεκτικής διανομής ή/και υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού ή/και αποκλειστικής διανομής ή ηπιότερων μορφών της.

(200) Το κατά πόσο καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες οι άδειες εκμετάλλευσης εκμετάλλευσης δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας που περιλαμβάνονται στις συμφωνίες δικαιόχρησης εξετάζεται στις παραγράφους 23 έως 45. Όσον αφορά τους κάθετους περιορισμούς για την αγορά, πώληση και μεταπώληση αγαθών και υπηρεσιών στο πλαίσιο μιας συμφωνίας δικαιόχρησης, όπως η επιλεκτική διανομή, η υποχρέωση

μη άσκησης ανταγωνισμού ή η αποκλειστική διανομή, ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες ισχύει για μερίδιο αγοράς μέχρι 30 % για το δικαιούχο ή τον προμηθευτή που ορίζεται από τον δικαιούχο⁽¹⁾. Οι κατευθύνσεις που δόθηκαν ανωτέρω σχετικά με αυτά τα είδη των περιορισμών, ισχύουν και για τη δικαιόχρηση, με την επιφύλαξη των ακολουθών παρατηρήσεων:

- 1) Σύμφωνα με το γενικό κανόνα 8 (βλέπε παράγραφο 119) όσο σημαντικότερη είναι η μεταβίβαση τεχνολογίας, τόσο ευκολότερα πληρούνται οι προϋποθέσεις για τη χορήγηση απαλλαγής στους κάθετους περιορισμούς.
- 2) Μία υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού όσον αφορά τα αγαθά ή τις υπηρεσίες που αγοράζονται από το δικαιούχο δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφος 1 όταν η υποχρέωση είναι απαραίτητη για τη διαφύλαξη της κοινής ταυτότητας και της φήμης του δικτύου δικαιόχρησης. Σε τέτοιες περιπτώσεις, η διάρκεια της υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού δεν αποτελεί ουσιώδη παράγοντα σύμφωνα με το άρθρο 81, παράγραφος 1, εφόσον δεν υπερβαίνει τη διάρκεια της ίδιας της συμφωνίας δικαιόχρησης.

(201) Παράδειγμα δικαιόχρησης

Ένας κατασκευαστής έχει επινοήσει ένα νέο σύστημα για την πώληση ζαχαρωτών στα λεγόμενα καταστήματα «fun shops» όπου τα ζαχαρωτά μπορούν να χρωματιστούν ειδικά σύμφωνα με τις επιθυμίες του πελάτη. Ο κατασκευαστής των ζαχαρωτών έχει επίσης αναπτύξει μηχανήματα για το χρωματισμό των ζαχαρωτών. Ο κατασκευαστής παράγει επίσης υγρά χρωματισμού. Η ποιότητα και η φρεσκάδα του υγρού έχει αποφασιστική σημασία για την παραγωγή ζαχαρωτών καλής ποιότητας. Ο κατασκευαστής διέθεσε τα ζαχαρωτά του με ιδιαίτερη επιτυχία μέσω ενός αριθμού δικών του σημείων λιανικής πώλησης που είχαν όλα το ίδιο εμπορικό σήμα και ενιαία ευχάριστη παρουσίαση (διακόσμηση καταστημάτων, κοινή διαφήμιση, κ.λπ.). Για να επεκτείνει τις πωλήσεις του, ο κατασκευαστής άρχισε να εφαρμόζει ένα σύστημα δικαιόχρησης. Οι δικαιούχοι είναι υποχρεωμένοι να αγοράζουν τα ζαχαρωτά, το υγρό και το μηχανήμα χρωματισμού από τον κατασκευαστή, να έχουν την ίδια παρουσίαση και να χρησιμοποιούν το ίδιο εμπορικό σήμα, να καταβάλλουν τέλη δικαιόχρησης, να συμβάλλουν στην κοινή διαφήμιση και να εξασφαλίζουν την εμπιστευτικότητα του εγχειριδίου λειτουργίας που παρέχει ο δικαιούχος. Επιπλέον, επιτρέπεται στους δικαιούχους να πραγματοποιούν πωλήσεις μόνο στους συμφωνηθέντες χώρους, μόνο σε τελικούς χρήστες ή άλλους δικαιούχους και δεν επιτρέπεται να πωλούν άλλα ζαχαρωτά. Ο δικαιούχος έχει την υποχρέωση να μην ορίζει άλλο δικαιούχο ούτε να εκμεταλλεύεται ο ίδιος κατάσταση λιανικής πώλησης σε μία δεδομένη γεωγραφική περιοχή που καλύπτεται από τη σύμβαση. Επίσης, ο δικαιούχος έχει την υποχρέωση να ανανεώνει και να αναπτύσσει περαιτέρω τα προϊόντα του, την εικόνα και την παρουσίαση των καταστημάτων και το εγχειρίδιο λειτουργίας και να θέτει στη διάθεση όλων των δικαιούχων αυτές τις βελτιώσεις. Οι συμφωνίες δικαιόχρησης συνάπτονται για διάρκεια 10 ετών.

Οι λιανοπωλητές ζαχαρωτών αγοράζουν τα ζαχαρωτά στην εγχώρια αγορά είτε από εγχώριους παραγωγούς που προσαρμόζονται στις εγχώριες προτιμήσεις ή από χονδρεμπόρους που, εκτός από την πώληση προϊόντων εγχώριων παραγωγών, εισάγουν ζαχαρωτά και από ξένους παραγωγούς. Σε αυτή την αγορά, τα προϊόντα του δικαιούχου ανταγωνίζονται με άλλα σήματα ζαχαρωτών. Ο δικαιούχος έχει μερίδιο αγοράς 30 % στην αγορά ζαχαρωτών που πωλούνται σε λιανοπωλητές. Ο ανταγωνισμός προέρχεται από έναν αριθμό εγχώριων και διεθνών σημάτων, που παράγονται ορισμένες φορές από μεγάλες διαφοροποιημένες εταιρείες τροφίμων. Υπάρχουν πολλά πιθανά σημεία πώλησης ζαχαρωτών όπως σε καπνοπωλεία, παντοπωλεία, καφετέριες και ειδικευμένα καταστήματα ζαχαρωτών. Στην αγορά μηχανημάτων χρωματισμού τροφίμων το μερίδιο αγοράς του δικαιούχου είναι χαμηλότερο του 10 %.

Οι περισσότερες υποχρεώσεις που περιλαμβάνονται στις συμφωνίες δικαιόχρησης κρίνονται απαραίτητες για την προστασία των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας ή τη διαφύλαξη της ταυτότητας και της φήμης του δικτύου δικαιόχρησης και δεν εμπίπτουν στο άρθρο 81, παράγραφος 1. Οι περιορισμοί όσον αφορά την πώληση (γεωγραφική περιοχή που καλύπτεται από τη σύμβαση και επιλεκτική διανομή) παρέχουν κίνητρα στους δικαιούχους να επενδύσουν στο μηχανήμα χρωματισμού και στο σύστημα δικαιόχρησης και, ακόμη και αν δεν είναι απαραίτητοι, τουλάχιστον βοηθούν στη διαφύλαξη της κοινής ταυτότητας, αντισταθμίζοντας με τον τρόπο αυτό την άμβλυνση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού. Η ρήτρα μη άσκησης ανταγωνισμού με την οποία αποκλείονται τα άλλα σήματα ζαχαρωτών από τα καταστήματα καθ' όλη τη διάρκεια των συμφωνιών επιτρέπει στο δικαιούχο να διατηρήσει την ομοιομορφία των σημείων πώλησης και να εμποδίσει τους ανταγωνιστές να επωφεληθούν από το εμπορικό του σήμα. Δεν οδηγεί σε σοβαρά φαινόμενα αποκλεισμού λαμβάνοντας υπόψη το μεγάλο αριθμό των πιθανών σημείων πώλησης που διατίθενται σε άλλους παραγωγούς ζαχαρωτών. Οι συμφωνίες δικαιόχρησης αυτού του δικαιούχου θεωρείται πιθανό να πληρούν τους όρους για τη χορήγηση απαλλαγής βάσει του άρθρου 81, παράγραφος 3 στο μέτρο που οι υποχρεώσεις που περιέχονται στις συμφωνίες εμπίπτουν στο άρθρο 81, παράγραφος 1.

2.6. Αποκλειστική διάθεση

- (202) Η αποκλειστική διάθεση όπως ορίζεται στο άρθρο 1, στοιχείο γ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες είναι η ακραία μορφή της περιορισμένης διανομής όσον αφορά το όριο για τον αριθμό των αγοραστών: στη συμφωνία προσδιορίζεται ότι υπάρχει ένας μόνο αγοραστής εντός της Κοινότητας στον οποίο ο προμηθευτής μπορεί να πωλεί ένα συγκεκριμένο τελικό προϊόν. Για τα ενδιάμεσα αγαθά ή τις υπηρεσίες, η αποκλειστική διάθεση σημαίνει ότι υπάρχει ένας μόνο αγοραστής εντός της Κοινότητας ή ότι υπάρχει ένας μόνο αγοραστής εντός της Κοινότητας για μια συγκεκριμένη χρήση. Για τα ενδιάμεσα αγαθά ή τις υπηρεσίες η αποκλειστική διάθεση αναφέρεται συνήθως ως βιομηχανική διάθεση.

(1) Βλέπε επίσης παραγράφους 89 έως 95 και ιδίως παράγραφο 95.

- (203) Η αποκλειστική διάθεση όπως ορίζεται στο άρθρο 1, στοιχείο γ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες απαλλάσσεται βάσει του άρθρου 2, παράγραφος 1 σε συνδυασμό με το άρθρο 3, παράγραφος 2, του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες για μερίδιο αγοράς του αγοραστή μέχρι και 30 %, ακόμη και αν συνδυάζεται με άλλους κάθετους περιορισμούς που δεν είναι ιδιαίτερα σοβαροί, όπως η υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού. Πάνω από το όριο του μεριδίου αγοράς, παρέχονται οι ακόλουθες κατευθύνσεις για την αξιολόγηση των ατομικών περιπτώσεων αποκλειστικής διάθεσης.
- (204) Ο βασικός κίνδυνος για τον ανταγωνισμό σε περίπτωση αποκλειστικής διάθεσης συνίσταται κυρίως στον αποκλεισμό των άλλων αγοραστών. Το μερίδιο αγοράς του αγοραστή στην επόμενη οικονομικής βαθμίδος αγορά προμήθειας έχει προφανώς ιδιαίτερη σημασία για την αξιολόγηση των δυνατοτήτων που έχει ο αγοραστής να «επιβάλει» υποχρέωση αποκλειστικής διάθεσης με την οποία αποκλείεται η πρόσβαση άλλων αγοραστών στις προμήθειες. Ωστόσο, η θέση του αγοραστή στην προηγούμενη οικονομικής βαθμίδος αγορά είναι ο αποφασιστικός παράγοντας από τον οποίο κρίνεται εάν είναι πιθανό να δημιουργηθεί πρόβλημα σε επίπεδο ανταγωνισμού. Εάν ο αγοραστής δεν έχει ισχύ στην προηγούμενη οικονομικής βαθμίδος αγορά, τότε δεν αναμένεται να υπάρχουν αισθητά αρνητικά αποτελέσματα για τους καταναλωτές. Αντίθετα, αρνητικά αποτελέσματα αναμένονται, όταν το μερίδιο αγοράς του αγοραστή στην προηγούμενη οικονομικής βαθμίδος αγορά προμήθειας καθώς και στην επόμενη οικονομικής βαθμίδος αγορά προμήθειας υπερβαίνει το 30 %. Όταν το μερίδιο αγοράς του αγοραστή στην επόμενη οικονομικής βαθμίδος αγορά δεν υπερβαίνει το 30 %, είναι και πάλι πιθανό να παρουσιαστούν σημαντικά φαινόμενα αποκλεισμού, ιδίως όταν το μερίδιο αγοράς του αγοραστή στην προηγούμενη οικονομικής βαθμίδος αγορά του είναι μεγαλύτερο του 30 %. Σε τέτοιες περιπτώσεις είναι πιθανό να απαιτείται άρση του ευεργετήματος της απαλλαγής κατά κατηγορία. Στην περίπτωση που μία εταιρεία κατέχει δεσπόζουσα θέση στην προηγούμενη οικονομικής βαθμίδος αγορά, οποιαδήποτε υποχρέωση αποκλειστικής ή κατά κύριο λόγο διάθεσης των προϊόντων στον αγοραστή που κατέχει δεσπόζουσα θέση, μπορεί εύκολα να έχει σοβαρά αποτελέσματα που αντιβαίνουν στον ανταγωνισμό.
- (205) Σημασία δεν έχει μόνο η θέση που κατέχει ο αγοραστής στην επόμενη οικονομικής βαθμίδος αγορά ή την προηγούμενη οικονομικής βαθμίδος αγορά, αλλά και ο βαθμός και η διάρκεια για την οποία εφαρμόζει μία υποχρέωση αποκλειστικής διάθεσης. Όσο υψηλότερο είναι το μερίδιο δεσμευμένης διάθεσης και όσο μεγαλύτερη είναι η διάρκεια της υποχρέωσης αποκλειστικής διάθεσης, τόσο πιο αισθητά αναμένεται να είναι τα αποτελέσματα αποκλεισμού. Στις συμφωνίες αποκλειστικής διάθεσης με διάρκεια μικρότερη των πέντε ετών που έχουν συναφθεί από επιχειρήσεις που δεν κατέχουν δεσπόζουσα θέση, θα πρέπει συνήθως να υπάρχει μια ισορροπία μεταξύ των θετικών και των αρνητικών αποτελεσμάτων για τον ανταγωνισμό, ενώ, όσον αφορά τα περισσότερα είδη επενδύσεων, οι συμφωνίες άνω των πέντε ετών δεν θεωρούνται απαραίτητες για την επίτευξη των ισχυριζόμενων βελτιώσεων της αποτελεσματικότητας ή οι βελτιώσεις αυτές δεν είναι επαρκείς για να αντισταθμίσουν τα αποτελέσματα αποκλεισμού που συνεπάγονται αυτές οι μακροχρόνιες συμφωνίες αποκλειστικής διάθεσης.
- (206) Η θέση των ανταγωνιζόμενων αγοραστών στην επόμενη οικονομικής βαθμίδος αγορά είναι σημαντικός παράγοντας, καθώς πιθανότητα αποκλεισμού των αγοραστών αυτών για λόγους αντιβαίνοντες στον ανταγωνισμό, δηλαδή μέσω της αύξησης του κόστους τους, υπάρχει μόνο εάν είναι αισθητά μικρότεροι από τον αγοραστή που επιβάλλει τον περιορισμό. Ο αποκλεισμός των ανταγωνιζόμενων αγοραστών δεν θεωρείται πολύ πιθανός στην περίπτωση που οι ανταγωνιστές αυτοί έχουν παρεμφερή αγοραστική ισχύ και είναι σε θέση να προσφέρουν στους προμηθευτές ανάλογες δυνατότητες πωλήσεων. Σε μία τέτοια περίπτωση θα μπορούσαν να αποκλειστούν μόνο οι πιθανοί νεοεισερχόμενοι που δεν θα είναι σε θέση να εξασφαλίσουν προμήθειες όταν ένας αριθμός σημαντικών αγοραστών συνάπτει συμφωνίες αποκλειστικής διάθεσης με την πλειοψηφία των προμηθευτών στην αγορά. Ένα τέτοιο σφραγιστικό αποτέλεσμα μπορεί να οδηγήσει σε άρση του ευεργετήματος του ΚΑ.
- (207) Οι φραγμοί εισόδου σε επίπεδο προμηθευτών συνιστούν κρίσιμο παράγοντα για να προσδιοριστεί κατά πόσον υπάρχει πραγματικός αποκλεισμός. Στο μέτρο που είναι αποτελεσματικό για ανταγωνιζόμενους αγοραστές να παρέχουν τα αγαθά ή τις υπηρεσίες οι ίδιοι μέσω κάθετης ολοκλήρωσης σε επόμενα οικονομικής βαθμίδος στάδια, δεν θεωρείται πιθανό να υπάρχει πραγματικό πρόβλημα αποκλεισμού. Ωστόσο, συχνά υπάρχουν σημαντικοί φραγμοί στην είσοδο.
- (208) Η αντισταθμιστική ισχύς των προμηθευτών είναι σημαντικός παράγοντας, καθώς δεν είναι εύκολο να αποκλειστεί η πρόσβαση σημαντικών προμηθευτών σε εναλλακτικούς αγοραστές. Συνεπώς, κίνδυνος αποκλεισμού υπάρχει κυρίως στην περίπτωση μη ισχυρών προμηθευτών και ισχυρών αγοραστών. Στην περίπτωση ισχυρών προμηθευτών, η αποκλειστική διάθεση μπορεί να συνδυάζεται με υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού. Ο συνδυασμός με υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού συνεπάγεται την εφαρμογή των κανόνων που αναπτύχθηκαν όσον αφορά την προώθηση συγκεκριμένου σήματος. Όταν πραγματοποιούνται ειδικές επενδύσεις για τη συγκεκριμένη συμβατική σχέση και από τις δύο πλευρές (πρόβλημα «ομηρίας»), ο συνδυασμός της αποκλειστικής διάθεσης με υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού, δηλαδή αμοιβαία αποκλειστικότητα σε συμφωνίες βιομηχανικής διάθεσης, δικαιολογείται συνήθως μέχρι του επιπέδου στο οποίο θεωρείται ότι υπάρχει δεσπόζουσα θέση.
- (209) Τέλος, το στάδιο του εμπορίου και η φύση του προϊόντος αποτελούν κρίσιμους παράγοντες όσον αφορά το ενδεχόμενο αποκλεισμού. Ο αποκλεισμός είναι λιγότερο πιθανός στην περίπτωση ενδιάμεσου ή ομοιογενούς προϊόντος. Πρώτον, ένας αποκλεισμένος κατασκευαστής που χρησιμοποιεί συγκεκριμένο συστατικό έχει συνήθως μεγαλύτερη ευελιξία για να ανταποκριθεί στη ζήτηση των πελατών του από εκείνη που διαθέτει ο χονδρέμπορος/λιανωπωλητής για να ανταποκριθεί στη ζήτηση του τελικού καταναλωτή για τον οποίο τα σήματα μπορεί να διαδραματίζουν σημαντικό ρόλο. Δεύτερον, η απώλεια μιας πιθανής πηγής προμήθειας είναι λιγότερο σημαντική για τους αποκλεισμένους αγοραστές στην περίπτωση ομοιογενών προϊόντων από ότι στην περίπτωση ετερογενών προϊόντων διαφόρων διαβαθμίσεων και ποιοτήτων.
- (210) Για τα ομοιογενή ενδιάμεσα προϊόντα, τα αποτελέσματα που αντιβαίνουν στον ανταγωνισμό είναι πιθανό να τύχουν απαλλαγής κάτω του επιπέδου της δεσπόζουσας θέσης. Για τελικά προϊόντα συγκεκριμένου σήματος ή διαφοροποιημένα ενδιάμεσα προϊόντα για τα οποία υπάρχουν φραγμοί στην είσοδο, η αποκλειστική διάθεση μπορεί να έχει σοβαρά αποτελέσματα αντίθετα στον ανταγωνισμό στην περίπτωση που οι ανταγωνιζόμενοι αγοραστές είναι σχετικά μικροί σε σύγκριση με τον αποκλεισμένο αγοραστή, ακόμη και αν αυτός δεν κατέχει δεσπόζουσα θέση στην προηγούμενης οικονομικής βαθμίδος αγορά.

(211) Όταν διαπιστωθούν αισθητά αποτελέσματα αντιβαίνοντα στον ανταγωνισμό, θα μπορούσε να χορηγηθεί απαλλαγή βάσει του άρθρου 81, παράγραφος 3 εφόσον η εταιρεία δεν κατέχει δεσπόζουσα θέση. Βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας μπορεί να αναμένονται στην περίπτωση προβλήματος «ομηρίας» (σημεία 4 και 5 της παραγράφου 116), και αυτό είναι πιο πιθανό για τα ενδιάμεσα προϊόντα από ότι για τα τελικά προϊόντα. Η επίτευξη άλλων βελτιώσεων της αποτελεσματικότητας είναι λιγότερο πιθανή. Οι πιθανές οικονομίες κλίμακας στη διανομή (σημείο 6 της παραγράφου 116) δεν είναι πιθανό να μπορούν να δικαιολογήσουν την αποκλειστική διάθεση.

(212) Στην περίπτωση προβλήματος «ομηρίας» και, ακόμη περισσότερο, στην περίπτωση οικονομικών κλίμακας στη διανομή, η επιβολή όρων ως προς τις ποσότητες στον προμηθευτή, όπως υποχρεώσεις ελάχιστων προμηθειών, θα μπορούσαν να αποτελέσουν μία λιγότερο περιοριστική εναλλακτική δυνατότητα.

(213) Παράδειγμα αποκλειστικής διάθεσης:

Σε μία αγορά για έναν ορισμένο τύπο κατασκευαστικών στοιχείων (αγορά ενδιάμεσων προϊόντων) ο προμηθευτής Α συμφωνεί με τον αγοραστή Β να αναπτύξουν, με δική του τεχνογνωσία και σημαντικές επενδύσεις σε νέα μηχανήματα και βάσει των προδιαγραφών που παρέχει ο αγοραστής Β, ένα διαφορετικό τύπο του κατασκευαστικού αυτού στοιχείου. Ο Β θα πρέπει να πραγματοποιήσει σημαντικές επενδύσεις για την ενσωμάτωση αυτού του νέου κατασκευαστικού στοιχείου. Συμφωνείται ότι ο Α θα προμηθεύει το νέο προϊόν μόνο στον αγοραστή Β για μία περίοδο πέντε ετών από την ημερομηνία της πρώτης εισόδου στην αγορά. Ο Β είναι υποχρεωμένος να αγοράζει το νέο προϊόν μόνο από τον Α για την ίδια πενταετή περίοδο. Τόσο ο Α όσο και ο Β μπορούν να συνεχίσουν να πωλούν και να αγοράζουν αντίστοιχα άλλους τύπους του κατασκευαστικού στοιχείου από άλλες επιχειρήσεις. Το μερίδιο αγοράς του αγοραστή Β στην επόμενη οικονομικής βαθμίδος αγορά κατασκευαστικών στοιχείων και στην προηγούμενη οικονομικής βαθμίδος αγορά τελικών αγαθών είναι 40 %. Το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή κατασκευαστικών στοιχείων είναι 35 %. Υπάρχουν δύο άλλοι προμηθευτές κατασκευαστικών στοιχείων με μερίδιο αγοράς περίπου 20-25 % και ένας αριθμός μικρών προμηθευτών.

Η συμφωνία, δεδομένων των σημαντικών επενδύσεων, είναι πιθανό να πληροί τους όρους για τη χορήγηση απαλλαγής λαμβάνοντας υπόψη τις βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας και το περιορισμένο αποτέλεσμα αποκλεισμού. Βέβαια, άλλοι αγοραστές αποκλείονται από ένα συγκεκριμένο τύπο προϊόντος ενός προμηθευτή με μερίδιο αγοράς 35 %, αλλά υπάρχουν άλλοι προμηθευτές κατασκευαστικών στοιχείων οι οποίοι θα μπορούσαν να αναπτύξουν παρόμοια νέα προϊόντα. Ο αποκλεισμός του ποσοστού της ζήτησης του αγοραστή Β από άλλους προμηθευτές περιορίζεται σε 40 % της αγοράς κατ' ανώτατο όριο.

(214) Η αποκλειστική διάθεση στηρίζεται σε μία άμεση ή έμμεση υποχρέωση που αναγκάζει τον προμηθευτή να πωλεί μόνο σε έναν αγοραστή. Η επιβολή όρων ως προς τις ποσότητες στον προμηθευτή στηρίζεται σε κίνητρα που έχουν συμφωνηθεί μεταξύ του προμηθευτή και του αγοραστή τα οποία ωθούν τον προμηθευτή να συγκεντρώνει τις πωλήσεις του

κυρίως σε έναν αγοραστή. Η επιβολή όρων ως προς τις ποσότητες στον προμηθευτή μπορεί να έχει εν γένει παρόμοια αλλά πιο ήπια αποτελέσματα από ότι η αποκλειστική διάθεση. Η αξιολόγηση της επιβολής όρων ως προς τις ποσότητες εξαρτάται από το βαθμό του αποκλεισμού των άλλων αγοραστών στην επόμενη οικονομικής βαθμίδος αγορά.

2.7. Δεσμευμένη πώληση

(215) Δεσμευμένη πώληση υπάρχει όταν ο προμηθευτής εξαρτά την πώληση ενός προϊόντος από την αγορά ενός άλλου διαφορετικού προϊόντος από τον προμηθευτή ή από κάποιον που ορίζεται από τον προμηθευτή. Το πρώτο προϊόν αναφέρεται ως το δεσμευόν προϊόν και το δεύτερο αναφέρεται ως το δεσμευμένο προϊόν. Εάν οι δεσμευμένες πωλήσεις δεν δικαιολογούνται αντικειμενικά λόγω της φύσης των προϊόντων ή των εμπορικών συνθηκών, οι πρακτικές αυτές μπορεί να συνιστούν καταχρηστική συμπεριφορά κατά την έννοια του άρθρου 82⁽¹⁾. Το άρθρο 81 μπορεί να εφαρμοστεί σε οριζόντιες συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές μεταξύ ανταγωνιζόμενων προμηθευτών που εξαρτούν την πώληση ενός προϊόντος από την αγορά ενός άλλου διαφορετικού προϊόντος. Οι δεσμευμένες πωλήσεις μπορεί επίσης να συνιστούν κάθετο περιορισμό που εμπίπτει στο άρθρο 81 όταν οδηγούν σε υποχρέωση όπως εκείνη για την προώθηση ενός συγκεκριμένου σήματος (βλέπε παραγράφους 138 έως 160) για το δεσμευμένο προϊόν. Στις παρούσες κατευθυντήριες γραμμές εξετάζεται μόνον η δεύτερη περίπτωση.

(216) Τι πρέπει να θεωρηθεί ως διαφορετικό προϊόν προσδιορίζεται πρώτα από όλα από τη ζήτηση των αγοραστών. Δύο προϊόντα είναι διαφορετικά εάν, όταν δεν υπάρχουν δεσμευμένες πωλήσεις, τα προϊόντα αυτά αγοράζονται, από την οπτική γωνία των αγοραστών, σε δύο διαφορετικές αγορές. Παραδείγματος χάρη, καθώς οι πελάτες θέλουν να αγοράζουν υποδήματα μαζί με τα κορδόνια, έχει καταστεί εμπορική συνήθεια για τους κατασκευαστές υποδημάτων να προμηθεύουν υποδήματα μαζί με τα κορδόνια τους. Συνεπώς, η πώληση υποδημάτων με κορδόνια, δεν αποτελεί δεσμευμένη πώληση. Συχνά συνδυασμοί έχουν καταστεί αποδεκτά πρακτικά, επειδή η φύση του προϊόντος καθιστά δυσχερή από τεχνική άποψη την προμήθεια ενός προϊόντος χωρίς την προμήθεια του άλλου προϊόντος.

(217) Το βασικό αποτέλεσμα των δεσμευμένων πωλήσεων το οποίο αντιβαίνει στον ανταγωνισμό είναι ότι αυτές οι πωλήσεις μπορούν να οδηγήσουν σε αποκλεισμό της αγοράς του δεσμευμένου προϊόντος. Οι δεσμευμένες πωλήσεις συνεπάγονται τουλάχιστον μία μορφή επιβολής όρων ως προς τις ποσότητες στον αγοραστή όσον αφορά το δεσμευμένο προϊόν. Όταν επιπλέον συμφωνείται μία ρήτρα μη άσκησης ανταγωνισμού όσον αφορά το δεσμευμένο προϊόν, αυτό αυξάνει το ενδεχόμενο αποτέλεσμα αποκλεισμού στην αγορά του δεσμευμένου προϊόντος. Επιπλέον, οι δεσμευμένες πωλήσεις μπορεί να οδηγήσουν στη διαμόρφωση τιμών οι οποίες είναι υψηλότερες από το επίπεδο που αντιστοιχεί στις συνθήκες του ανταγωνισμού, ιδίως σε τρεις περιπτώσεις. Πρώτον, όταν

⁽¹⁾ Απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση C-333/94, P Tetrapak Συλλογή 1996, I-5987, σκέψη 37.

το δεσμευόν και το δεσμευμένο προϊόν είναι εν μέρει δυνατόν να υποκατασταθούν μεταξύ τους για τον αγοραστή. Δεύτερον, όταν η δεσμευμένη πώληση επιτρέπει την άσκηση διακρίσεων ως προς τις τιμές ανάλογα με τη χρήση του δεσμευόντος προϊόντος εκ μέρους του πελάτη, παραδείγματος χάρι δεσμεύοντας την πώληση φωτοαντιγραφικών μηχανημάτων με την αγορά περιεκτών μελάνης (metering). Τρίτον, όταν στην περίπτωση μακροχρόνιων συμβάσεων ή στην περίπτωση αγορών εξαρτημάτων και ανταλλακτικών μετά την πώληση ενός αρχικού εξοπλισμού με μακρά διάρκεια ζωής, είναι δυσχερές για τους πελάτες να εκτιμήσουν τις επιπτώσεις της εν λόγω δεσμευμένης πώλησης. Τέλος, οι δεσμευμένες πωλήσεις μπορεί επίσης να οδηγήσουν σε υψηλότερους φραγμούς στην είσοδο τόσο στην αγορά του δεσμευόντος όσο και στην αγορά του δεσμευμένου προϊόντος.

- (218) Οι δεσμευμένες πωλήσεις μπορούν να τύχουν απαλλαγής βάσει του άρθρου 2, παράγραφος 1 σε συνδυασμό με το άρθρο 3 του κανονισμού απαλλαγής ανά κατηγορία όταν το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή δεν υπερβαίνει το 30 % τόσο στην αγορά του δεσμευμένου όσο και του δεσμευόντος προϊόντος. Μπορεί να συνδυάζονται με άλλους κάθετους περιορισμούς οι οποίοι δεν είναι ιδιαίτερα σοβαροί, όπως συμφωνία μη άσκησης ανταγωνισμού, ή επιβολή όρων ως προς τις ποσότητες όσον αφορά το δεσμευόν προϊόν ή συμφωνία αποκλειστικής προμήθειας. Όταν το μερίδιο αγοράς υπερβαίνει το προβλεπόμενο όριο, παρέχονται οι εξής κατευθυντήριες γραμμές για την εκτίμηση των δεσμευμένων πωλήσεων κατά περίπτωση.
- (219) Είναι προφανές ότι η θέση που κατέχει ο προμηθευτής στην αγορά του δεσμευόντος προϊόντος είναι ιδιαίτερα σημαντική για την εκτίμηση των πιθανών αποτελεσμάτων που αντιβαίνουν στον ανταγωνισμό. Εν γένει, αυτό το είδος της συμφωνίας επιβάλλεται από τον προμηθευτή. Η σπουδαιότητα του προμηθευτή στην αγορά του δεσμευόντος προϊόντος είναι ο βασικός λόγος για τον οποίο δεν είναι εύκολο για τον αγοραστή να αρνηθεί μία υποχρέωση δεσμευμένης πώλησης.
- (220) Για την εκτίμηση της ισχύος στην αγορά του προμηθευτή σημασία έχει η θέση των ανταγωνιστών του στην αγορά του δεσμευόντος προϊόντος. Εφόσον υπάρχει ικανοποιητικός αριθμός ανταγωνιστών με επαρκή ισχύ δεν θεωρείται πιθανό να υπάρχουν αποτελέσματα αντιβαίνοντα στον ανταγωνισμό, καθώς οι αγοραστές έχουν επαρκείς εναλλακτικές δυνατότητες να αγοράσουν το δεσμευόν προϊόν χωρίς το δεσμευμένο προϊόν, εκτός αν και άλλοι προμηθευτές εφαρμόζουν παρόμοιες συμφωνίες δεσμευμένων πωλήσεων. Επιπλέον, οι φραγμοί στην είσοδο στην αγορά του δεσμευόντος προϊόντος είναι κρίσιμοι για την αξιολόγηση της θέσης που κατέχει στην αγορά ο προμηθευτής. Όταν οι δεσμευμένες πωλήσεις συνδυάζονται με υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού όσον αφορά το δεσμευόν προϊόν, η θέση του προμηθευτή ενισχύεται αισθητά.
- (221) Η αγοραστική ισχύς είναι κρίσιμος παράγοντας, καθώς δεν είναι εύκολο να υποχρεωθούν σημαντικοί αγοραστές να αποδεχθούν δεσμευμένες πωλήσεις χωρίς να επωφεληθούν τουλάχιστον εν μέρει από τις πιθανές βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας. Συνεπώς, οι δεσμευμένες πωλήσεις που δεν στηρίζονται στη βελτίωση της αποτελεσματικότητας συνιστούν κυρίως κίνδυνο στην περίπτωση αγοραστών που δεν έχουν σημαντική αγοραστική ισχύ.
- (222) Όταν διαπιστώνονται αισθητά αποτελέσματα που αντιβαίνουν στον ανταγωνισμό, το ερώτημα μιας πιθανής απαλλαγής βάσει του άρθρου 81, παράγραφος 3 τίθεται εφόσον η επιχείρηση δεν κατέχει δεσπόζουσα θέση. Μια υποχρέωση

δεσμευμένων πωλήσεων μπορεί να συμβάλλει σε βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας χάρι στην κοινή παραγωγή ή την κοινή διανομή. Στην περίπτωση που το δεσμευμένο προϊόν δεν παράγεται από τον προμηθευτή, μπορεί επίσης να επιτευχθεί βελτίωση της αποτελεσματικότητας λόγω της αγοράς μεγάλων ποσοτήτων του δεσμευμένου προϊόντος εκ μέρους του προμηθευτή. Ωστόσο, οι δεσμευμένες πωλήσεις δεν μπορούν να τύχουν απαλλαγής εάν δεν αποδειχθεί ότι ο καταναλωτής επωφελείται από τουλάχιστον ένα μέρος αυτής της μείωσης του κόστους. Συνεπώς, δεν προβλέπεται κανονικά απαλλαγή των δεσμευμένων πωλήσεων όταν ο λιανοπωλητής έχει τη δυνατότητα να αγοράζει σε τακτική βάση τα ίδια ή αντίστοιχα προϊόντα με ίδιους ή καλύτερους όρους από εκείνους που προσφέρονται από τον προμηθευτή που εφαρμόζει την πρακτική δέσμευσης. Βελτίωση της αποτελεσματικότητας μπορεί επίσης να επιτευχθεί όταν οι δεσμευμένες πωλήσεις συμβάλλουν στην εξασφάλιση μιας ορισμένης ομοιομορφίας και τυποποίησης της ποιότητας (βλέπε 8η περίπτωση αποτελεσματικότητας στην παράγραφο 116). Ωστόσο, πρέπει να αποδειχθεί ότι τα θετικά αποτελέσματα δεν θα ήταν δυνατό να επιτευχθούν το ίδιο αποτελεσματικά με την επιβολή στον αγοραστή της υποχρέωσης να χρησιμοποιεί ή να μεταπωλεί προϊόντα που ικανοποιούν ορισμένες ελάχιστες προδιαγραφές ποιότητας, χωρίς να απαιτείται από τον αγοραστή να αγοράζει τα προϊόντα αυτά από τον προμηθευτή ή κάποιον άλλο που ορίζεται από τον προμηθευτή. Οι απαιτήσεις σχετικά με τις ελάχιστες προδιαγραφές ποιότητας δεν εμπίπτουν κανονικά στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφος 1. Στην περίπτωση που ο προμηθευτής του δεσμευόντος προϊόντος επιβάλλει στον αγοραστή τους προμηθευτές από τους οποίους πρέπει να αγοράζει το δεσμευμένο προϊόν, παραδείγματος χάρι επειδή δεν είναι δυνατό να διατυπωθούν ελάχιστες προδιαγραφές ποιότητας, και αυτή η πρακτική είναι πιθανό να μην εμπίπτει στο άρθρο 81, παράγραφος 1, ιδίως αν ο προμηθευτής του δεσμευόντος προϊόντος δεν αποκομίζει άμεσο (οικονομικό) όφελος από τον προσδιορισμό των προμηθευτών του δεσμευμένου προϊόντος.

- (223) Η διαμόρφωση τιμών υψηλότερων από εκείνες που αντιστοιχούν στις συνθήκες του ανταγωνισμού θεωρείται καθαυτή ως αποτέλεσμα αντιβαίνον στον ανταγωνισμό. Το αποτέλεσμα αποκλεισμού εξαρτάται από το δεσμευμένο ποσοστό των συνολικών πωλήσεων στην αγορά του δεσμευμένου προϊόντος. Για να προσδιοριστεί πότε ο αποκλεισμός μπορεί να θεωρηθεί αισθητός βάσει του άρθρου 81, παράγραφος 1, μπορεί να εφαρμοστεί η ανάλυση όσον αφορά την προώθηση ενός συγκεκριμένου σήματος. Σε περίπτωση που το μερίδιο αγοράς είναι μεγαλύτερο από το όριο του 30 %, δεν θεωρείται πιθανή η χορήγηση απαλλαγής για τις δεσμευμένες πωλήσεις, εκτός εάν υπάρχουν σαφείς βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας από τις οποίες μπορούν να επωφεληθούν, τουλάχιστον εν μέρει, οι καταναλωτές. Η χορήγηση απαλλαγής είναι ακόμη λιγότερο πιθανή όταν οι δεσμευμένες πωλήσεις συνδυάζονται με υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού, είτε όσον αφορά το δεσμευμένο είτε το δεσμευόν προϊόν.
- (224) Η άρση του ευεργετήματος της απαλλαγής κατά κατηγορία είναι πιθανή όταν οι δεσμευμένες πωλήσεις δεν συνεπαγονται βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας ή όταν οι καταναλωτές δεν επωφελούνται από τις βελτιώσεις αυτές (βλέπε παράγραφο 222). Η άρση της απαλλαγής είναι επίσης πιθανή στην περίπτωση σωρευτικού αποτελέσματος, όταν η πλειοψηφία των προμηθευτών εφαρμόζει παρόμοιες συμφωνίες δεσμευμένων πωλήσεων, χωρίς οι καταναλωτές να επωφελούνται, τουλάχιστον εν μέρει, από τις ενδεχόμενες βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας.

2.8. Συνιστώμενες και μέγιστες τιμές μεταπώλησης

- (225) Η πρακτική να συνιστάται στον μεταπωλητή μια τιμή μεταπώλησης ή να ζητείται από το μεταπωλητή να τηρεί μια μέγιστη τιμή μεταπώλησης καλύπτεται — με την επιφύλαξη των παρατηρήσεων που διατυπώθηκαν στις παραγράφους 46 έως 56 σχετικά με τον προκαθορισμό των τιμών μεταπώλησης — από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες όταν το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή δεν υπερβαίνει το όριο του 30 %. Για τις περιπτώσεις που το μερίδιο αγοράς είναι μεγαλύτερο από το όριο αυτό και για τις περιπτώσεις άρσης του ευεργετήματος της απαλλαγής κατά κατηγορία, παρέχονται οι εξής κατευθύνσεις.
- (226) Από πλευράς ανταγωνισμού, ο βασικός κίνδυνος όσον αφορά τις μέγιστες και τις συνιστώμενες τιμές μεταπώλησης είναι πρώτον ότι θα λειτουργήσουν ως σημείο εστίασης για τους μεταπωλητές και ως εκ τούτου να εφαρμόζονται από τους περισσότερους ή και από όλους τους μεταπωλητές. Ένας δεύτερος κίνδυνος για τον ανταγωνισμό είναι ότι οι μέγιστες ή συνιστώμενες τιμές μπορεί να διευκολύνουν τις αθέμιτες συμπράξεις μεταξύ των προμηθευτών.
- (227) Ο σημαντικότερος παράγοντας για την αξιολόγηση των πιθανών αποτελεσμάτων που αντιβαίνουν στον ανταγωνισμό των μεγίστων ή συνιστώμενων τιμών μεταπώλησης είναι η θέση του προμηθευτή στην αγορά. Όσο ισχυρότερη είναι η θέση του προμηθευτή στην αγορά, τόσο μεγαλύτερος είναι ο κίνδυνος μια μέγιστη ή μια συνιστώμενη τιμή μεταπώλησης να οδηγήσουν σε μια περισσότερο ή λιγότερο ομοιόμορφη εφαρμογή αυτού του επιπέδου τιμών από τους μεταπωλητές διότι θα χρησιμοποιούνται από αυτούς ως σημείο εστίασης. Οι μεταπωλητές μπορεί

να πιστεύουν ότι είναι δύσκολο να αποκλίνουν από αυτές τις προτεινόμενες τιμές μεταπώλησης που θεωρούν ότι είναι αυτές που προτιμά ένας ιδιαίτερα ισχυρός προμηθευτής. Υπό αυτές τις συνθήκες, η πρακτική να επιβάλλονται μέγιστες τιμές μεταπώλησης ή να συνιστώνται τιμές μεταπώλησης μπορεί να αντιβαίνει στο άρθρο 81, παράγραφος 1 εάν οδηγεί στη διαμόρφωση ενός ομοιόμορφου επιπέδου τιμών.

- (228) Ο δεύτερος σημαντικότερος παράγοντας για την αξιολόγηση των πιθανών αποτελεσμάτων που αντιβαίνουν στον ανταγωνισμό προερχόμενων από τις μέγιστες ή συνιστώμενες τιμές μεταπώλησης είναι η θέση των ανταγωνιστών στην αγορά. Ιδίως στην περίπτωση ενός στενού oligοπωλίου, η πρακτική της χρησιμοποίησης ή της δημοσίευσης μέγιστων ή συνιστώμενων τιμών μεταπώλησης μπορεί να διευκολύνει τις αθέμιτες συμπράξεις μεταξύ των προμηθευτών με την ανταλλαγή πληροφοριών για το επίπεδο τιμών που προτιμούν, πράγμα που καθιστά λιγότερο πιθανή μια ενδεχόμενη μείωση των τιμών μεταπώλησης. Η πρακτική να επιβάλλονται μέγιστες τιμές μεταπώλησης ή να συνιστώνται τιμές μεταπώλησης μπορεί επίσης να παραβιάζει το άρθρο 81, παράγραφος 1, όταν οδηγεί σε αυτά τα αποτελέσματα.

2.9. Άλλοι κάθετοι περιορισμοί

- (229) Οι κάθετοι περιορισμοί και οι συνδυασμοί τους που περιγράφηκαν ανωτέρω αποτελούν απλά μια επιλογή. Υπάρχουν άλλοι περιορισμοί και συνδυασμοί για τους οποίους δεν παρέχονται άμεσες κατευθύνσεις στο παρόν έγγραφο. Ωστόσο, μπορούν να αντιμετωπίζονται σύμφωνα με τις ίδιες αρχές, με τη βοήθεια των ίδιων γενικών κανόνων και δίνοντας την ίδια έμφαση στα αποτελέσματα στην αγορά.