



Συλλογή της Νομολογίας

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (τρίτο τμήμα)

της 19ης Απριλίου 2012*

«Αίτηση αναιρέσεως — Ανταγωνισμός — Δεσπόζουσα θέση — Κατάχρηση — Αγορά μηχανημάτων συλλογής χρησιμοποιημένων συσκευασιών ποτών — Απόφαση διαπιστώνουσα παράβαση των άρθρων 82 ΕΚ και 54 της Συμφωνίας ΕΟΧ — Συμφωνίες αποκλειστικότητας, αναλήψεως υποχρεώσεων ως προς τις αγοραζόμενες ποσότητες και εκπτώσεις για πιστούς πελάτες»

Στην υπόθεση C-549/10 P,

με αντικείμενο αίτηση αναιρέσεως δυνάμει του άρθρου 56 του Οργανισμού του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, που ασκήθηκε στις 18 Νοεμβρίου 2010,

Tomra Systems ASA, με έδρα το Asker (Νορβηγία),

Tomra Europe AS, με έδρα το Asker,

Tomra Systems GmbH, με έδρα το Hilden (Γερμανία),

Tomra Systems BV, με έδρα το Apeldoorn (Κάτω Χώρες),

Tomra Leergutsysteme GmbH, με έδρα τη Βιέννη (Αυστρία),

Tomra Systems AB, με έδρα το Sollentuna (Σουηδία),

Tomra Butikksystemer AS, με έδρα το Asker,

εκπροσωπούμενες από την O. W. Brouwer, advocaat, την J. Midthjell, advokat, και τον A. J. Ryan, solicitor,

προσφεύγουσες πρωτοδίκως,

όπου ο έτερος διάδικος είναι η:

Ευρωπαϊκή Επιτροπή, εκπροσωπούμενη από τους E. Gippini Fournier και N. Khan, με τόπο επιδόσεων στο Λουξεμβούργο,

καθής πρωτοδίκως,

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (τρίτο τμήμα),

συγκείμενο από τους K. Lenaerts, πρόεδρο τμήματος, R. Silva de Lapuerta (εισηγέτρια), E. Juhász, Γ. Αρέστη και T. von Danwitz, δικαστές,

* Γλώσσα διαδικασίας: η αγγλική.

γενικός εισαγγελέας: J. Mazák

γραμματέας: L. Hewlett, κύρια υπάλληλος διοικήσεως,

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία και κατόπιν της επ' ακροατηρίου συζητήσεως της 9ης Νοεμβρίου 2011,

αφού άκουσε τον γενικό εισαγγελέα που ανέπτυξε τις προτάσεις του κατά τη συνεδρίαση της 2ας Φεβρουαρίου 2012,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

- 1 Με τις αιτήσεις αναιρέσεώς τους οι αναιρεσεύουσες (στο εξής ομού: Tomra κ.λπ.) ζητούν από το Δικαστήριο να αναιρέσει την απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης της 9ης Σεπτεμβρίου 2010, Tomra Systems κ.λπ κατά Επιτροπής (T-155/06, Συλλογή 2010, σ. I-4361, στο εξής: αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση), με την οποία απορρίφθηκε η προσφυγή ακυρώσεως που άσκησε η Tomra κατά της αποφάσεως C(2006) 734 τελικό της Επιτροπής, της 29ης Μαρτίου 2006, σχετικά με μια διαδικασία εφαρμογής του άρθρου 82 [ΕΚ] και του άρθρου 54 της Συμφωνίας ΕΟΧ (υπόθεση COMP/E-1/38.113 — Prokent/Tomra, στο εξής: προσβαλλόμενη απόφαση).

Ιστορικό της διαφοράς

- 2 Στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, το Γενικό Δικαστήριο συνόψισε το ιστορικό της διαφοράς ως εξής:
«1 Η Tomra Systems ASA είναι η μητρική εταιρία του ομίλου Tomra. Η Tomra Europe AS συντονίζει τη δραστηριότητα των ευρωπαϊκών θυγατρικών που ασχολούνται με την εμπορική διανομή στο πλαίσιο του ομίλου. Οι ασχολούμενες με την εμπορική διανομή θυγατρικές τις οποίες αφορά η υπό κρίση υπόθεση είναι η Tomra Systems GmbH στη Γερμανία, η Tomra Systems BV στις Κάτω Χώρες, η Tomra Leergutsysteme GmbH στην Αυστρία, η Tomra System AB στη Σουηδία και η Tomra Butikksystemer AS στη Νορβηγία (στο εξής, από κοινού με τις Tomra Systems ASA και Tomra Europe AS: προσφεύγουσες). Ο όμιλος Tomra κατασκευάζει μηχανήματα αυτόματης συλλογής συσκευασιών ποτών (στο εξής: RVM) —τα οποία είναι μηχανήματα συλλογής χρησιμοποιημένων συσκευασιών ποτών που αναγνωρίζουν την επιστρεφόμενη συσκευασία σε συνάρτηση με ορισμένες παραμέτρους, όπως το σχήμα ή/και ο γραμμικός κώδικας, και υπολογίζουν το ποσό που πρέπει να επιστραφεί στον πελάτη [...].
2 Στις 26 Μαρτίου 2001 περιήλθε στην Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων καταγγελία της Prokent AG, γερμανικής εταιρίας δραστηριοποιούμενης επίσης στον τομέα της συλλογής συσκευασιών ποτών, καθώς και συναφών προϊόντων και υπηρεσιών. Η Prokent ζήτησε από την Επιτροπή να εξετάσει αν οι προσφεύγουσες είχαν διαπράξει κατάχρηση δεσπόζουσας θέσεως, εμποδίζοντας την πρόσβασή της στην αγορά.
3 Στις 26 και 27 Σεπτεμβρίου 2001 η Επιτροπή διενήργησε έλεγχο στις εγκαταστάσεις της Tomra Systems GmbH, στη Γερμανία, και της Tomra Systems BV, στις Κάτω Χώρες. Κατόπιν αιτήσεως της Επιτροπής, η Εποπτική Αρχή της Ευρωπαϊκής Ζώνης Ελευθέρων Συναλλαγών (στο εξής: ΕΖΕΣ) διενήργησε έλεγχο στις εγκαταστάσεις της Tomra Systems ASA και των θυγατρικών της στη Νορβηγία [...].

- 4 Στις 23 Δεκεμβρίου 2002 με έγγραφο απευθυνόμενο στην Επιτροπή, οι προσφεύγουσες δήλωσαν ότι παύουν τις συμφωνίες αποκλειστικότητας και ότι δεν θα παρέχουν πλέον εκπτώσεις στους πιστούς πελάτες.
- 5 Στις 30 Μαρτίου 2004 οι προσφεύγουσες υπέβαλαν πρόγραμμα συμμορφώσεώς τους προς τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μέρους του ομίλου Tomra, εφαρμοστέο από 1ης Απριλίου 2004.
- 6 Την 1η Σεπτεμβρίου 2004 η Επιτροπή απηύθυνε ανακοίνωση αιτιάσεων στην Tomra Systems ASA, στην Tomra Europe AS και στις θυγατρικές του ομίλου Tomra σε έξι κράτη που μετέχουν στη Συμφωνία για τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο (ΕΟΧ), στην οποία οι προσφεύγουσες απάντησαν στις 22 Νοεμβρίου 2004 [...].

[...]

- 7 Στις 29 Μαρτίου 2006 η Επιτροπή εξέδωσε την [προσβαλλόμενη] απόφαση. Με αυτήν διαπιστώνει ότι οι προσφεύγουσες παρέβησαν το άρθρο 82 ΕΚ και το άρθρο 54 της Συμφωνίας ΕΟΧ [Συμφωνίας σχετικά με τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο της 2ας Μαΐου 1992 (ΕΕ 1994, L 1, σ. 3, στο εξής: Συμφωνία ΕΟΧ)] κατά τη διάρκεια της περιόδου 1998-2002, ακολουθώντας στρατηγική αποκλεισμού ανταγωνιστών από τη γερμανική, την ολλανδική, την αυστριακή, τη σουηδική και τη νορβηγική αγορά RVM, μέσω συμφωνιών αποκλειστικότητας, αναλήψεως εξατομικευμένων υποχρεώσεων ως προς τις αγοραζόμενες ποσότητες και εξατομικευμένων καθεστώτων αναδρομικών εκπτώσεων, εμποδίζοντας με τον τρόπο αυτόν τον ανταγωνισμό στις αγορές.

I — Η σχετική αγορά

- 8 Όσον αφορά την αγορά των εν λόγω προϊόντων, η [προσβαλλόμενη] απόφαση εκθέτει ότι, για την εκτίμησή της, η Επιτροπή βασίστηκε στην αρχή ότι υφίστατο μια ειδική αγορά μηχανημάτων και άλλων συστημάτων υψηλών προδιαγραφών συλλογής επιστρεφόμενων συσκευασιών, που περιλαμβάνει ιδίως όλα τα RVM που μπορούν να εγκατασταθούν σε άνοιγμα τοίχου και να συνδεθούν με παρακείμενο αποθηκευτικό χώρο με τον ανάλογο τεχνικό εξοπλισμό, και μια συνολική αγορά καλύπτουσα τόσο τα μηχανήματα υψηλών προδιαγραφών όσο και τα μηχανήματα χαμηλών προδιαγραφών. Η Επιτροπή αποφάσισε ωστόσο να λάβει υπόψη τον ευρύτερο ορισμό της αγοράς ως βάση αναφοράς, διότι τούτο κατέληγε σε ευνοϊκότερα για τις προσφεύγουσες αριθμητικά στοιχεία.
- 9 Όσον αφορά την επίμαχη γεωγραφική αγορά, η Επιτροπή έκρινε με την [προσβαλλόμενη] απόφαση ότι οι όροι ανταγωνισμού δεν ήταν ομοιογενείς εντός του ΕΟΧ κατά τη διάρκεια της υπό εξέταση περιόδου και ότι οι σχετικές γεωγραφικές αγορές ήταν καθαρώς εθνικές.

II — Η δεσπόζουσα θέση

- 10 Με την [προσβαλλόμενη] απόφαση η Επιτροπή, αφού έκρινε, μεταξύ άλλων, ότι τα μερίδια της αγοράς των προσφευγουσών στην Ευρώπη ήταν διαρκώς μεγαλύτερα του 70 % πριν από το 1997, ότι από το 1997 υπερέβαιναν το 95 % και ότι, σε όλες τις σχετικές αγορές, το μερίδιο της αγοράς των προσφευγουσών ήταν πολλαπλάσιο των μεριδίων της αγοράς των ανταγωνιστών τους, συνήγαγε ότι ο όμιλος Tomra ήταν επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση υπό την έννοια του άρθρου 82 ΕΚ και του άρθρου 54 της Συμφωνίας ΕΟΧ.

III — Η καταχρηστική συμπεριφορά

- 11 Η [προσβαλλόμενη] απόφαση εκθέτει ότι οι προσφεύγουσες εκπόνησαν στρατηγικό πρόγραμμα με σκοπό ή αποτέλεσμα αντίθετο προς τους κανόνες του ανταγωνισμού, όσον αφορά τόσο την ακολουθούμενη πρακτική τους όσο και τον εσωτερικό διάλογο του ομίλου. Η Επιτροπή υποστήριξε με την απόφαση αυτήν ότι οι προσφεύγουσες επιδίωκαν να διατηρήσουν τη δεσπόζουσα θέση τους και τα μερίδια της αγοράς με μέσα συνιστάμενα, μεταξύ άλλων, στην παρεμπόδιση της εισόδου νέων επιχειρηματιών στην αγορά, σε ενέργειες με σκοπό να παραμένουν οι ανταγωνιστές τους σε αδύναμη θέση, περιορίζοντας τις δυνατότητες εξελίξεώς τους, και στην αποδυνάμωσή τους και την αποπομπή τους είτε με εξαγορά τους είτε με άλλα μέσα. Διευκρινίζεται ότι το εν λόγω στρατηγικό πρόγραμμα εφαρμόστηκε στην πράξη με την υπογραφή 49 συμφωνιών, στην περίοδο 1998 έως 2002, μεταξύ των προσφευγουσών και ορισμένων αλυσίδων εμπορικών υπεραγορών, που είχαν τη μορφή συμφωνιών αποκλειστικότητας, συμφωνιών οι οποίες επέβαλλαν την επίτευξη εξατομικευμένου για κάθε ενδιαφερόμενο όγκου αγορών, και συμφωνιών που προέβλεπαν εξατομικευμένα συστήματα αναδρομικών εκπτώσεων.
- 12 Από την [προσβαλλόμενη] απόφαση προκύπτει επίσης ότι οι σχετικές συμφωνίες, ρήτρες και προϋποθέσεις, μολοντί περιλαμβάνουν διαφορετικά στοιχεία, όπως ρητές ή de facto ρήτρες αποκλειστικότητας, αναλήψεις υποχρεώσεων ή υποσχέσεις, εκ μέρους των πελατών, για αγορά ποσοτήτων που αντιστοιχούν σε σημαντικό ποσοστό των αναγκών τους ή συστήματα αναδρομικών εκπτώσεων που συνδέονται με τις ανάγκες των πελατών, ή ακόμα συνδυασμό των εν λόγω στοιχείων, αυτές πρέπει να εκτιμώνται, κατά την Επιτροπή, στο πλαίσιο της γενικής πολιτικής των προσφευγουσών που αποσκοπεί στην παρεμβολή εμποδίων στην είσοδο στην αγορά, στην πρόσβαση στο αγοραστικό κοινό και στις δυνατότητες αναπτύξεως των υφιστάμενων και ενδεχόμενων ανταγωνιστών και, σε τελική ανάλυση, στον εκτοπισμό τους από την αγορά, ώστε να δημιουργηθεί κατάσταση οιονεί μονοπωλίου.
- 13 Καταρχάς, κατά την [προσβαλλόμενη] απόφαση, οι ρήτρες αποκλειστικότητας, καθόσον υποχρεώνουν τους πελάτες να προμηθεύονται τα σχετικά προϊόντα από προμηθευτή κατέχοντα δεσπόζουσα θέση για να καλύπτουν το σύνολο ή σημαντικό μέρος των αναγκών τους, είναι εκ φύσεως ικανές να οδηγήσουν σε εκτοπισμό των ανταγωνιστών από την αγορά. Εν προκειμένω, δεδομένου ότι οι προσφεύγουσες κατέχουν δεσπόζουσα θέση στην αγορά και δεδομένου ότι οι ρήτρες αυτές αποκλειστικότητας εφαρμόζονταν σε ένα μέρος της συνολικής ζήτησεως που μπορεί να χαρακτηριστεί σημαντικό, η Επιτροπή συνήγαγε ότι οι συμφωνίες αυτές αποκλειστικότητας, που συνήψαν οι προσφεύγουσες, ήταν ικανές να έχουν, και όντως είχαν, ως αποτέλεσμα την εκδίωξη των ανταγωνιστών, πράγμα το οποίο προκάλεσε νόθευση της αγοράς. Συναφώς, η προσβαλλόμενη απόφαση διαπιστώνει ότι δεν υπήρχαν, εν προκειμένω, περιστάσεις που να μπορούν όλως εξαιρετικώς να δικαιολογήσουν την αποκλειστικότητα ή τις παρεμφερείς ρήτρες και ότι οι προσφεύγουσες δεν μπόρεσαν επίσης να δικαιολογήσουν τις πρακτικές τους με την εξοικονόμηση πόρων.
- 14 Η [προσβαλλόμενη] απόφαση προσθέτει, στη συνέχεια, ότι οι παραχωρούμενες εκπτώσεις για εξατομικευμένες ποσότητες που αντιστοιχούν στο σύνολο ή σχεδόν στο σύνολο της ζήτησεως, έχουν το ίδιο αποτέλεσμα με τις σαφείς ρήτρες αποκλειστικότητας, υπό την έννοια ότι οδηγούν τον πελάτη να προμηθεύεται τα σχετικά προϊόντα για το σύνολο ή σχεδόν για το σύνολο των αναγκών του από επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση. Το ίδιο ισχύει για τις εκπτώσεις στους πιστούς πελάτες, δηλαδή τις εκπτώσεις που εξαρτώνται από τον όρο ότι οι πελάτες θα προμηθεύονται τα σχετικά προϊόντα για το σύνολο ή το μεγαλύτερο μέρος των αναγκών τους από προμηθευτή με δεσπόζουσα θέση. Κατά την Επιτροπή, το γεγονός ότι η ανάληψη σχετικών υποχρεώσεων που αφορά τον όγκο των αγορών εκφράζεται σε απόλυτους αριθμούς ή ως ποσοστό δεν είναι αποφασιστικής σημασίας όσον αφορά το αν οι επίμαχοι όροι ή οι επίμαχες συμφωνίες συνεπάγονται τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών από την αγορά. Όσον αφορά τις συμφωνίες που συνήψαν οι προσφεύγουσες, η [προσβαλλόμενη] απόφαση διευκρινίζει ότι οι

προβλεπόμενες δεσμεύσεις πραγματοποίησής ογκού αγορών αποτελούν εξατομικευμένες αναλήψεις υποχρεώσεων που διέφεραν ανάλογα με τον πελάτη, ανεξάρτητα από το μέγεθός του και τον όγκο των αγορών του, και που αντιστοιχούσαν στο σύνολο ή στο μεγαλύτερο μέρος των αναγκών του πελάτη, ή ακόμα τις υπερέβαιναν. Η [προσβαλλόμενη] απόφαση προσθέτει ότι η πολιτική των προσφευγουσών που συνίστατο στη δέσμευση των πελατών τους, ειδικότερα των σημαντικών πελατών τους, με συμφωνίες αποσκοπούσες στον αποκλεισμό των ανταγωνιστών από την αγορά και στη στέρηση της δυνατότητάς τους για ανάπτυξη, προκύπτει σαφώς από τα έγγραφα περί της στρατηγικής των προσφευγουσών, περί των διαπραγματεύσεών τους και περί των προσφορών τους προς τους πελάτες τους. Λαμβανομένης υπόψη της φύσεως της αγοράς των συστημάτων συλλογής επιστρεφόμενων συσκευασιών και των χαρακτηριστικών του ίδιου του προϊόντος, ειδικότερα της διαφάνειας και του σχετικά προβλέψιμου χαρακτήρα της ζήτησής για μηχανήματα RVM ανά πελάτη και κατ' έτος, η Επιτροπή διαπιστώνει ότι οι προσφεύγουσες διέθεταν τις αναγκαίες γνώσεις για να εκτιμούν ρεαλιστικά την εκ μέρους κάθε πελάτη ζήτηση σε γενικές γραμμές.

- 15 Επιπλέον, όσον αφορά τις εκπτώτικές πρακτικές, η Επιτροπή παρατηρεί, στην [προσβαλλόμενη] απόφαση, ότι τα εκπτώτικά καθεστώτα παρέχονταν ειδικά για κάθε πελάτη και ότι τα σχετικά όρια συνδέονταν με το σύνολο ή με σημαντικό μέρος των αναγκών του καθενός. Καθορίζονταν βάσει των εκτιμώμενων αναγκών του πελάτη ή/και του ογκού των αγορών που είχαν πραγματοποιηθεί στο παρελθόν. Εντούτοις, το κίνητρο προς τους ενδιαφερομένους να αγοράζουν τα σχετικά προϊόντα αποκλειστικά ή σχεδόν αποκλειστικά από τις προσφεύγουσες ήταν, κατά την προσβαλλόμενη απόφαση, ιδιαίτερα έντονο όταν τα όρια, όπως εκείνα που καθόριζαν οι προσφεύγουσες, συνδυάζονταν με σύστημα δυνάμει του οποίου το όφελος που συνδέεται με την υπέρβαση, ανάλογα με την περίπτωση, του ορίου προμηθευτικής ή ενός ευνοϊκότερου ορίου επηρέαζε όλες τις αγορές που είχε πραγματοποιήσει ο πελάτης κατά τη διάρκεια της οικείας περιόδου και δεν συνδεόταν αποκλειστικά με τον όγκο αγορών που υπερέβαινε το όριο αυτό. Για έναν πελάτη που άρχιζε να προμηθεύεται τα σχετικά προϊόντα από τις προσφεύγουσες, πράγμα το οποίο είναι πολύ πιθανό να συνέβαινε, λαμβανομένης υπόψη της ισχυρής θέσεώς τους στην αγορά, σύστημα με αναδρομική ισχύ δημιουργούσε με τον τρόπο αυτόν έντονο κίνητρο προς επίτευξη του ηθελημένου ορίου με σκοπό τη μείωση της τιμής του συνόλου των αγορών από τις προσφεύγουσες. Το ως άνω κίνητρο καθίστατο εντονότερο, όπως σημειώνεται, ανάλογα με το πόσο ο πελάτης πλησίαζε το όριο αυτό. Η Επιτροπή διαπίστωσε ότι ο συνδυασμός αναδρομικού εκπτώτικού καθεστώτος και ενός ή περισσότερων ορίων που αντιστοιχούν στο σύνολο ή σε μεγάλο ποσοστό των αναγκών των ενδιαφερομένων αποτελούσε σημαντικό κίνητρο για να προμηθεύονται αυτοί το σύνολο ή σχεδόν το σύνολο του αναγκαίου εξοπλισμού τους από τις προσφεύγουσες και αύξανε τεχνητά το κόστος αλλαγής προμηθευτή, ακόμα και για μικρό αριθμό συσκευών. Η Επιτροπή κατέληξε εξ αυτών στο συμπέρασμα ότι, κατά τη νομολογία, τα εν λόγω εκπτώτικά καθεστώτα έπρεπε να λογίζονται ως μέσο που παρακινεί τους πελάτες να παραμένουν πιστοί στον ίδιο προμηθευτή, ήτοι, ως εκπτώσεις για πιστούς πελάτες.
- 16 Τέλος, η [προσβαλλόμενη] απόφαση εκθέτει ότι, μολονότι [...] για να διαπιστωθεί κατάχρηση υπό την έννοια του άρθρου 82 ΕΚ αρκεί να αποδειχθεί ότι η καταχρηστική συμπεριφορά της επιχείρησής με δεσπόζουσα θέση τείνει προς περιορισμό του ανταγωνισμού ή, άλλως, ότι η συμπεριφορά της είναι τέτοιας φύσεως ή ικανή να έχει ένα τέτοιο αποτέλεσμα, η Επιτροπή συμπλήρωσε την ανάλυσή της εξετάζοντας τα ενδεχόμενα αποτελέσματα των πρακτικών των προσφευγουσών στην αγορά RVM. Στο πλαίσιο αυτό, η [προσβαλλόμενη] απόφαση εκθέτει ότι, καθ' όλη τη διάρκεια της υπό εξέταση περιόδου, δηλαδή από το 1998 έως το 2002, το μερίδιο των προσφευγουσών σε καθεμία από τις εξετασθείσες πέντε εθνικές αγορές παρέμεινε σχετικά σταθερό. Ταυτόχρονα, η θέση των ανταγωνιστών τους παρέμεινε αρκετά ασθενής και ασταθής. Ένας από αυτούς, ο καταγγέλλων, που είχε σημειώσει πρόοδο, εγκατέλειψε την αγορά το 2003 ενώ είχε κατακτήσει να καλύψει το 18 % της γερμανικής αγοράς το 2001. Άλλες ανταγωνίστριες επιχειρήσεις, που αποδεδειγμένα είχαν παραγωγικό δυναμικό και δυνατότητα να αποκτήσουν σημαντικότερα μερίδια της αγοράς, εξοβελίστηκαν μέσω της εξαγοράς τους από τις

προσφεύγουσες, όπως οι Halton και Eleiko. Επιπλέον, κατά την Επιτροπή, η στρατηγική αποκλεισμού των ανταγωνιστών που ακολουθούσαν οι προσφεύγουσες καθ' όλη τη διάρκεια της περιόδου 1998-2002 είχε ως συνέπεια μεταβολές στην κατανομή των μεριδίων της «δέσμιας» αγοράς και στις πωλήσεις που πραγματοποιούσαν οι παράγοντες της αγοράς. Εξάλλου, κατά την προσβαλλόμενη απόφαση, ορισμένοι πελάτες άρχισαν να αγοράζουν μεγαλύτερο αριθμό ανταγωνιστικών προϊόντων μετά τη λήξη των συμφωνιών αποκλειστικότητας με τις προσφεύγουσες. Πέραν της ελλείψεως οιοδήποτε κέρδους σε αποτελεσματικότητα, όσον αφορά το κόστος αποτελεσματικότητας, το οποίο να δικαιολογεί τις πρακτικές των προσφευγουσών, εν προκειμένω δεν παρατηρούνται ούτε πλεονεκτήματα για τους καταναλωτές. Έτσι, από την [προσβαλλόμενη] απόφαση προκύπτει ότι οι τιμές των RVM των προσφευγουσών δεν μειώθηκαν μετά την αύξηση του όγκου των πωλήσεων και ότι, αντιθέτως, οι τιμές παρέμειναν ως είχαν ή και αυξήθηκαν κατά τη διάρκεια της υπό εξέταση περιόδου.

IV — Το πρόστιμο

- 17 Η [προσβαλλόμενη] απόφαση εκθέτει περαιτέρω ότι για την εκτίμηση της σοβαρότητας της διαπραχθείσας από τις προσφεύγουσες καταχρήσεως πρέπει να ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι ηθελημένα ακολουθούσαν τις πρακτικές αυτές στο πλαίσιο της στρατηγικής τους περί αποκλεισμού των ανταγωνιστών, αλλά και η γεωγραφική έκταση της καταχρήσεως, ήτοι το γεγονός ότι κάλυψε το έδαφος πέντε κρατών του ΕΟΧ, τη Γερμανία, τις Κάτω Χώρες, την Αυστρία, τη Σουηδία και τη Νορβηγία. Αντιστρόφως, πρέπει επίσης να ληφθεί υπόψη, κατά την Επιτροπή, το γεγονός ότι η παράβαση δεν κάλυψε το σύνολο της υπό εξέταση περιόδου σε όλες τις εξετασθείσες εθνικές αγορές και ότι, σε καθεμία από τις αγορές αυτές, η έντασή της κυμαινόταν διαχρονικά.
- 18 Ειδικότερα, η [προσβαλλόμενη] απόφαση εκθέτει ειδικότερα, στην αιτιολογική σκέψη 394, ότι η παράβαση αφορά τα ακόλουθα εδάφη και τις ακόλουθες περιόδους:
- Γερμανία: 1998-2002,
 - Κάτω Χώρες: 1998-2002,
 - Αυστρία: 1999-2001,
 - Σουηδία: 1999-2002,
 - Νορβηγία: 1998-2001.
- 19 Η Επιτροπή έκρινε ότι επρόκειτο για σοβαρή παράβαση και καθόρισε το βασικό ποσό του προστίμου σε 16 εκατομμύρια, στηριζόμενη στην περίοδο πέντε ετών από το 1998 έως το 2002. Το αρχικό ποσό του προστίμου αυξήθηκε κατά 10 % για καθένα από τα πλήρη έτη τα οποία κάλυπτε η παράβαση. Τέλος, η [προσβαλλόμενη] απόφαση εκθέτει ότι δεν υπάρχουν επιβαρυντικές ή ελαφρυντικές περιστάσεις.
- 20 Το διατακτικό της προσβαλλομένης αποφάσεως έχει ως ακολούθως:

“Άρθρο 1

[Οι προσφεύγουσες] παρέβησαν το άρθρο 82 [ΕΚ] και το άρθρο 54 της Συμφωνίας ΕΟΧ κατά τη διάρκεια της περιόδου 1998-2002, ακολουθώντας μια στρατηγική αποκλεισμού των ανταγωνιστών στη [γερμανική, ολλανδική, αυστριακή, σουηδική και νορβηγική] αγορά των [RVM], μέσω συμφωνιών

αποκλειστικότητας, εξατομικευμένων υποχρεώσεων ως προς τις αγοραζόμενες ποσότητες και εξατομικευμένων καθεστώτων αναδρομικών εκπτώσεων, εμποδίζοντας με τον τρόπο αυτόν τον ανταγωνισμό στις αγορές.

Άρθρο 2

Για την προαναφερθείσα παράβαση, επιβάλλεται πρόστιμο 24 εκατομμυρίων ευρώ [στις προσφεύγουσες], από κοινού και εις ολόκληρον.”»

Η διαδικασία ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου και η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση

- 3 Στο πλαίσιο της προσφυγής ακυρώσεως που άσκησαν ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου κατά της επίμαχης αποφάσεως, οι αναιρεσείουσες προέβαλαν έξι λόγους ακυρώσεως.
- 4 Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε όλους τους ως άνω λόγους.

Αιτήματα των διαδίκων

- 5 Οι αναιρεσείουσες ζητούν από το Δικαστήριο:
 - να αναιρέσει την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση,
 - να αποφανθεί επί της ένδικης διαφοράς και, εν πάση περιπτώσει, να μειώσει το ύψος του επιβληθέντος προστίμου ή, επικουρικώς, σε περίπτωση που το Δικαστήριο αποφασίσει να μην αποφανθεί επί της διαφοράς, να αναπέμψει την υπόθεση ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, προκειμένου αυτό να επιλύσει τη διαφορά σύμφωνα με την απόφαση του Δικαστηρίου, και,
 - να καταδικάσει την Επιτροπή στα έξοδα της διαδικασίας ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου και ενώπιον του Δικαστηρίου.
- 6 Η Επιτροπή ζητεί την απόρριψη της αιτήσεως αναιρέσεως και την καταδίκη των αναιρεσειουσών στα δικαστικά έξοδα.

Επί της αιτήσεως αναιρέσεως

- 7 Προς στήριξη της αιτήσεώς τους αναιρέσεως οι αναιρεσείουσες προβάλλουν πέντε λόγους αναιρέσεως, οι οποίοι αφορούν, πρώτον, πλάνη περί το δίκαιο κατά τον έλεγχο που άσκησε το Γενικό Δικαστήριο, στο πλαίσιο της εκτιμήσεως της διαπιστώσεως της Επιτροπής ότι υπήρχε αντίθετη προς τον ανταγωνισμό πρόθεση να αποκλεισθούν οι ανταγωνιστές από την αγορά· δεύτερον, πλάνη περί το δίκαιο και έλλειψη επαρκούς αιτιολογίας, όσον αφορά το τμήμα της συνολικής ζητήσεως το οποίο έπρεπε να καλύπτει η συμφωνία προκειμένου να είναι καταχρηστική· τρίτον, πλάνη περί το δίκαιο και έλλειψη επαρκούς αιτιολογίας, κατά την κρίση περί του αν οι συμφωνίες στις οποίες οι αναιρεσείουσες κατονομάζονται ως «προτιμώμενος, κύριος ή πρώτος προμηθευτής» μπορούν να χαρακτηρισθούν ως αποκλειστικές· πέμπτον, πλάνη περί το δίκαιο, αφορώσα την ερμηνεία και την εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως.

Όσον αφορά την πλάνη περί το δίκαιο κατά τον έλεγχο που άσκησε το Γενικό Δικαστήριο, στο πλαίσιο της εκτιμήσεως της διαπιστώσεως της Επιτροπής ότι υπήρχε αντίθετη προς τον ανταγωνισμό πρόθεση να αποκλεισθούν οι ανταγωνιστές από την αγορά (σκέψεις 33 έως 41 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως)

Επιχειρήματα των διαδίκων

- 8 Οι Tomra κ.λπ. διατείνονται ότι, κατά τον έλεγχο του κατά πόσον υπήρχε αντίθετη προς τον ανταγωνισμό πρόθεση, το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο, καθότι αρνήθηκε να αξιολογήσει αποδεικτικά στοιχεία που αποδείκνυαν ότι πρόθεση των αναιρεσιουσών ήταν ο ανταγωνισμός βάσει των πλεονεκτημάτων των προϊόντων τους. Τέτοιου είδους παράλειψη είναι αντίθετη προς την υποχρέωση του Γενικού Δικαστηρίου να ελέγξει ενδελεχώς αν πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 102 ΣΛΕΕ.
- 9 Οι Tomra κ.λπ. υποστηρίζουν ότι η Επιτροπή εσφαλμένως βασίσθηκε σε εσωτερική αλληλογραφία των αναιρεσιουσών, προκειμένου να αποδείξει την αντίθετη προς τον ανταγωνισμό πρόθεση του επικεφαλής τους, παραλείποντας να λάβει υπόψη στοιχεία δυνάμενα να αποδείξουν ότι πρόθεση των αναιρεσιουσών ήταν να ασκήσουν ανταγωνισμό βάσει των πλεονεκτημάτων των προϊόντων τους.
- 10 Οι Tomra κ.λπ. παρατηρούν ότι από την ενενηκοστή έβδομη έως την εκατοστή πέμπτη αιτιολογική σκέψη της προσβαλλόμενης αποφάσεως συνάγεται ότι η αντίθετη προς τον ανταγωνισμό πρόθεση ήταν κρίσιμο στοιχείο για τη διαπίστωση της υπάρξεως αντίθετης προς τον ανταγωνισμό στρατηγικής και ότι η διαπίστωση αυτή διαδραμάτισε καθοριστικό ρόλο στην απόδειξη της παραβάσεως.
- 11 Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι ο λόγος αυτός αναιρέσεως είναι αβάσιμος. Ειδικότερα, η έννοια της καταχρηστικής εκμεταλλεύσεως κατά το άρθρο 102 ΣΛΕΕ είναι αντικειμενική, οπότε δεν απαιτείται αντίθετη προς τον ανταγωνισμό πρόθεση.
- 12 Κατά την Επιτροπή, τέτοιου είδους πρόθεση δεν στερείται παρά ταύτα σημασίας όσον αφορά την κατά γενικό τρόπο αξιολόγηση της συμπεριφοράς της δεσπόζουσας επιχειρήσεως. Ειδικότερα, η απόδειξη της υπάρξεως τέτοιου είδους προθέσεως ενδέχεται να έχει αποφασιστική σημασία για τον υπολογισμό του προστίμου, ιδίως όσον αφορά το ζήτημα αν η παράβαση τελέσθηκε από πρόθεση ή αμέλεια.
- 13 Εξάλλου, η Επιτροπή αμφισβητεί το επιχείρημα των αναιρεσιουσών κατά το οποίο η αξιολόγηση στοιχείων υποκειμενικού χαρακτήρα άσκησε αποφασιστική επιρροή όσον αφορά τη διαπίστωση ότι υπήρξε παράβαση του άρθρου 102 ΣΛΕΕ.
- 14 Η Επιτροπή υπογραμμίζει, συναφώς, ότι στην αίτηση αναιρέσεως δεν παρατέθηκαν τα στοιχεία που αποδεικνύουν ότι πρόθεση του ομίλου Tomra ήταν ο ανταγωνισμός βάσει των πλεονεκτημάτων των προϊόντων της, στοιχεία που υποτίθεται ότι παρέλειψε να εξετάσει το Γενικό Δικαστήριο, ούτε διευκρινίσθηκε κατά ποιον τρόπο τα εν λόγω αποδεικτικά στοιχεία θα μπορούσαν να αποδυναμώσουν την ανάλυση των πρακτικών αποκλεισμού της Tomra.
- 15 Η Επιτροπή προσθέτει ότι οι αναιρεσιούσες δεν απέδειξαν ότι οι πρακτικές τους δικαιολογούνταν από εμπορικής απόψεως. Επομένως, το Γενικό Δικαστήριο ορθώς κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η στρατηγική του ομίλου Tomra ήταν αντίθετη προς τον ανταγωνισμό.

Εκτίμηση του Δικαστηρίου

- 16 Με τον πρώτο λόγο αναιρέσεως, οι αναιρεσείουσες αποσκοπούν, κατ' ουσίαν, να αποδείξουν ότι το Γενικό Δικαστήριο εσφαλμένως έκανε δεκτή την προβαλλόμενη διαπίστωση της Επιτροπής σχετικά με την αντίθετη προς τον ανταγωνισμό πρόθεση του επικεφαλής του ομίλου Tomra, καθόσον παρέλειψε, μεταξύ άλλων, να συνεκτιμήσει εσωτερικά έγγραφα τα οποία πιστοποιούσαν την πρόθεση αυτού να επιδοθεί σε ανταγωνισμό βάσει των πλεονεκτημάτων των προϊόντων του.
- 17 Προκειμένου να εκτιμηθεί το βάσιμο του συγκεκριμένου λόγου αναιρέσεως, πρέπει να υπομνησθεί ότι η καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπίζουσας θέσεως την οποία απαγορεύει το άρθρο 102 ΣΛΕΕ αποτελεί αντικειμενική έννοια που αφορά τις συμπεριφορές κατέχουσας δεσπίζουσα θέση επιχείρησης οι οποίες, σε μια αγορά όπου, ακριβώς λόγω της παρουσίας της εν λόγω επιχείρησης, ο ανταγωνισμός είναι ήδη εξασθενημένος, έχουν ως αποτέλεσμα να κωλύεται η διατήρηση του υφισταμένου στην αγορά ανταγωνισμού ή η ανάπτυξή του, λόγω της χρησιμοποίησης διαφορετικών μέσων από εκείνα που διέπουν τον συνήθη ανταγωνισμό μεταξύ των προσφερομένων από τους επιχειρηματίες προϊόντων ή υπηρεσιών (βλ. απόφαση της 17ης Φεβρουαρίου 2011, C-52/09, TeliaSonera Sverige, Συλλογή 2011, σ. I-527, σκέψη 27 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).
- 18 Εντούτοις, στο πλαίσιο του ελέγχου της συμπεριφοράς επιχείρησης που κατέχει δεσπίζουσα θέση και προκειμένου να εντοπισθεί η τυχόν καταχρηστική εκμετάλλευση τέτοιου είδους θέσεως, η Επιτροπή υποχρεούται να εκτιμήσει το σύνολο των κρίσιμων πραγματικών περιστατικών που πλαισιώνουν την εν λόγω συμπεριφορά (βλ., υπ' αυτή την έννοια, απόφαση της 15ης Μαρτίου 2007, C-95/04 P, British Airways κατά Επιτροπής, Συλλογή 2007, σ. I-2331, σκέψη 67).
- 19 Συναφώς, παρατηρείται ότι, όταν η Επιτροπή αξιολογεί τη συμπεριφορά επιχείρησης κατέχουσας δεσπίζουσα θέση, έλεγχος που είναι αναγκαίος προκειμένου να διαπιστωθεί η ύπαρξη καταχρηστικής εκμεταλλεύσεως αυτής της θέσεως, καλείται εκ των πραγμάτων να αξιολογήσει την εμπορική στρατηγική της οικείας επιχείρησης. Στο πλαίσιο αυτό, είναι φυσιολογικό να επικαλείται η Επιτροπή παράγοντες υποκειμενικής φύσεως, ήτοι τα κίνητρα στα οποία βασίσθηκε η επίμαχη εμπορική στρατηγική.
- 20 Επομένως, η ύπαρξη τυχόν αντίθετης προς τον ανταγωνισμό προθέσεως συνιστά μια μόνο από τις πολλές πραγματικές παραμέτρους που μπορούν να ληφθούν υπόψη, προκειμένου να διαπιστωθεί καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπίζουσας θέσεως.
- 21 Εντούτοις, η Επιτροπή ουδόλως υποχρεούται να αποδείξει ότι ο επικεφαλής της κατέχουσας δεσπίζουσα θέση επιχείρησης έχει τέτοιου είδους πρόθεση, προκειμένου να εφαρμοστεί το άρθρο 82 ΕΚ.
- 22 Συναφώς, ορθώς υπογράμμισε το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 36 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι ήταν απολύτως φυσικό να μνημονεύει η προσβαλλόμενη απόφαση κατά προτεραιότητα την αντίθετη προς τους κανόνες του ανταγωνισμού συμπεριφορά των αναιρεσειουσών και όχι τις νόμιμες ενέργειές τους, διότι αυτή ακριβώς τη συμπεριφορά όφειλε να αποδείξει η Επιτροπή. Ειδικότερα, η πρόθεση ανταγωνισμού στηριζόμενου στα πλεονεκτήματα των προϊόντων, ακόμη και αν θεωρηθεί αποδεδειγμένη, δεν μπορεί να αποδείξει ότι δεν υπάρχει κατάχρηση.
- 23 Βάσει των ανωτέρω, στη σκέψη 38 της ίδιας αποφάσεως, το Γενικό Δικαστήριο υπενθύμισε ακόμη, χωρίς να υποπέσει σε πλάνη περί το δίκαιο, όπως προκύπτει από τη σκέψη 20 της παρούσας αποφάσεως, ότι η έννοια της καταχρήσεως είναι αντικειμενική.
- 24 Το Γενικό Δικαστήριο κατέληξε, επομένως, στη σκέψη 39 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, στο συμπέρασμα ότι η Επιτροπή είχε αποδείξει στις αιτιολογικές σκέψεις 97 επ. της προσβαλλομένης αποφάσεως, ότι οι πρακτικές των αναιρεσειουσών, εξεταζόμενες εντός του πλαισίου τους σε συνδυασμό με σειρά άλλων στοιχείων, συμπεριλαμβανομένων των εσωτερικών εγγράφων τους, ήταν

ικανές να εμποδίσουν τον ανταγωνισμό. Το Γενικό Δικαστήριο διευκρίνισε, ορθώς, στο ίδιο σημείο της αναιρεσιβαλλομένης απόφασης ότι η Επιτροπή ουδόλως βασίστηκε κατ' αποκλειστικότητα στην πρόθεση ή τη στρατηγική των αναιρεσειουσών, προκειμένου να δικαιολογήσει το συμπέρασμά της σχετικά με το αν στοιχειοθετούνταν παράβαση του δικαίου του ανταγωνισμού. Συγκεκριμένα, από την αιτιολογική σκέψη 284, η οποία εντάσσεται στο τμήμα της εν λόγω απόφασης στο οποίο αποτυπώθηκε η κρίση της Επιτροπής, καθώς και από τη συγκεκριμένη εξέταση των επίμαχων πρακτικών, στην αιτιολογική σκέψη 286 επ., προκύπτει ότι η Επιτροπή υπογράμμισε τον αντικειμενικό χαρακτήρα της παραβάσεως του άρθρου 102 ΣΛΕΕ την οποία διαπίστωσε.

- 25 Όσον αφορά το επιχείρημα ότι στο πλαίσιο του συλλογισμού που ανέπτυξε όσον αφορά την εμπορική στρατηγική των αναιρεσειουσών, το Γενικό Δικαστήριο αξιολόγησε κατά εσφαλμένο τρόπο ορισμένα έγγραφα της ανταλλαγείσας στο εσωτερικό του ομίλου Tomra αλληλογραφίας, επισημαίνεται ότι, κατά πάγια νομολογία, από τα άρθρα 256 ΣΛΕΕ και 58, πρώτο εδάφιο, του Οργανισμού του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης προκύπτει ότι το Γενικό Δικαστήριο είναι το μόνο αρμόδιο, αφενός, για τη διαπίστωση των πραγματικών περιστατικών, εκτός αν η ανακρίβεια του περιεχομένου των διαπιστώσεων του προκύπτει από τα στοιχεία της δικογραφίας που του έχουν υποβληθεί, και, αφετέρου, για την εκτίμηση αυτών των πραγματικών περιστατικών. Όταν το Γενικό Δικαστήριο έχει διαπιστώσει ή εκτιμήσει τα πραγματικά περιστατικά, το Δικαστήριο είναι αρμόδιο να ασκήσει, δυνάμει του άρθρου 256 ΣΛΕΕ, έλεγχο όσον αφορά τον νομικό χαρακτηρισμό των πραγματικών αυτών περιστατικών και τις έννομες συνέπειες που έχει συναγάγει συναφώς το Γενικό Δικαστήριο (βλ. απόφαση της 3ης Σεπτεμβρίου 2009, C-535/06 P, Moser Baer India κατά Συμβουλίου, Συλλογή 2009, σ. I-7051, σκέψη 31 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).
- 26 Το Δικαστήριο δεν είναι επομένως αρμόδιο να εξακριβώνει τα πραγματικά περιστατικά ούτε, κατ' αρχήν, να εξετάζει τα αποδεικτικά στοιχεία που το Γενικό Δικαστήριο έλαβε υπόψη σε σχέση με τα περιστατικά αυτά. Συγκεκριμένα, εφόσον τα αποδεικτικά αυτά στοιχεία συνελέγησαν νομοτύπως και τηρουμένων των γενικών αρχών του δικαίου και των διαδικαστικών κανόνων που διέπουν τη διεξαγωγή των αποδείξεων και το βάρος αποδείξεως, το Γενικό Δικαστήριο είναι το μόνο αρμόδιο να εκτιμά την αξία που πρέπει να προσδοθεί στα στοιχεία που του έχουν υποβληθεί. Επομένως, η ως άνω εκτίμηση δεν αποτελεί νομικό ζήτημα υποκείμενο στον έλεγχο του Δικαστηρίου (βλ., απόφαση Moser Baer India κατά Συμβουλίου, προπαρατεθείσα, σκέψη 32 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).
- 27 Εξάλλου, τυχόν παραμόρφωση πρέπει να προκύπτει προδήλως από τα στοιχεία της δικογραφίας, χωρίς να χρειάζεται να πραγματοποιηθεί νέα εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών και των αποδεικτικών στοιχείων (βλ. απόφαση Moser Baer India κατά Συμβουλίου, προπαρατεθείσα, σκέψη 33 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).
- 28 Πάντως, οι αναιρεσειούσες δεν επικαλέστηκαν τέτοιου είδους παραμόρφωση αποδεικτικών στοιχείων ενώπιον του Δικαστηρίου.
- 29 Επομένως, ο πρώτος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί.

Επί του δεύτερου λόγου αναιρέσεως, με τον οποίο προβάλλεται πλάνη περί το δίκαιο και έλλειψη επαρκούς αιτιολογίας, όσον αφορά το τμήμα της συνολικής ζητήσεως το οποίο έπρεπε να καλύπτει η συμφωνία προκειμένου να είναι καταχρηστική (σκέψεις 238 έως 246 της αναιρεσιβαλλομένης απόφασης)

Επιχειρήματα των διαδίκων

- 30 Οι Tomra κ.λπ. διατείνονται ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο και δεν δικαιολόγησε επαρκώς την απόρριψη του λόγου αυτού, καθόσον έκρινε ότι οι επίμαχες συμφωνίες κάλυπταν επαρκές τμήμα της συνολικής ζητήσεως, ώστε να είναι ικανές να περιορίσουν τον ανταγωνισμό.

- 31 Οι Tomra κ.λπ. φρονούν ότι η συλλογιστική που ακολούθησε συναφώς το Γενικό Δικαστήριο βασίσθηκε κυρίως σε όρους όπως «ουσιώδεις», «κάθε άλλο παρά ήταν μικρό» και «πολύ σημαντικό». Συνεπώς, λόγω της χρήσεως των εν λόγω διφορούμενων όρων, το Γενικό Δικαστήριο δεν αιτιολόγησε επαρκώς την κρίση του.
- 32 Οι Tomra κ.λπ. υπογραμμίζουν ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν προσδιόρισε το κατάλληλο κριτήριο, βάσει του οποίου κρίθηκε ότι οι επίμαχες πρακτικές εφαρμόζονται σε επαρκές τμήμα της αγοράς, ώστε να αποκλείουν πράγματι τον ανταγωνισμό σε αυτήν. Το μοναδικό κριτήριο ως προς τη δυνατότητα πλήρους αποκλεισμού του ανταγωνισμού, στο οποίο γίνεται μνεία στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, συνάγεται από την επισήμανση του Γενικού Δικαστηρίου ότι οι ανταγωνιστές των αναιρεσιουσών έπρεπε να έχουν τη δυνατότητα να ανταγωνίζονται σε όλο το εύρος της αγοράς. Η εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου ότι κάθε συμφωνία αποκλειστικότητας είναι αυτομάτως ικανή να αποκλείσει τον ανταγωνισμό στην επίμαχη αγορά συνιστά πλάνη περί το δίκαιο.
- 33 Οι Tomra κ.λπ. προσθέτουν ότι η Επιτροπή έπρεπε να είχε εφαρμόσει το κριτήριο του «ελάχιστου απαιτούμενου μεγέθους για τη βιώσιμη άσκηση εμπορικών δραστηριοτήτων» ή οποιασδήποτε άλλης κατάλληλης μεθόδου, προκειμένου να διευκρινισθεί κατά πόσον οι συμφωνίες αποκλειστικότητας ήταν ικανές να αποκλείσουν τον ανταγωνισμό στην επίμαχη αγορά.
- 34 Η Επιτροπή επισημαίνει ότι δεν αμφισβητείται ότι οι πρακτικές των αναιρεσιουσών κάλυπταν ουσιώδεις τμήμα της αγοράς. Πράγματι, οι ίδιες οι αναιρεσιούσες παραδέχονται ότι, κατά μέσο όρο και λαμβανομένων υπόψη συνολικώς και των πέντε ετών καθώς και των πέντε αγορών, οι επίμαχες πρακτικές δέσμευαν ποσοστό άνω του 39 % της ζήτησεως.
- 35 Η Επιτροπή παρατηρεί ότι οι επιπτώσεις των επίμαχων συμφωνιών αποτυπώνονταν συνήθως στα σημαντικά κίνητρα που παρέχονταν στους πελάτες του ομίλου Tomra όσον αφορά την επιλογή των πηγών ανεφοδιασμού τους.
- 36 Η Επιτροπή υποστηρίζει, τέλος, ότι η χρήση όρων όπως «σημαντικός» δικαιολογούνταν σε μεγάλο βαθμό από τα πραγματικά περιστατικά. Ειδικότερα, η αιτιολογία την οποία όφειλε να παράσχει το Γενικό Δικαστήριο έπρεπε να συσχετίζεται με την επίμαχη πράξη, πράγμα που συνέβη εν προκειμένω.

Εκτίμηση του Δικαστηρίου

- 37 Ο δεύτερος λόγος αναίρεσεως αφορά κατ' ουσίαν το βάσιμο των εκτιμήσεων του Γενικού Δικαστηρίου σχετικά με συγκεκριμένο τμήμα της επίμαχης αγοράς που έπρεπε να καλύπτεται από τις επίμαχες συμφωνίες, ώστε να είναι δυνατό να προσδιορισθεί αν αυτές ήταν σε θέση να αποκλείσουν τον ανταγωνισμό στην αγορά.
- 38 Όσον αφορά το ζήτημα του βαθμού στον οποίο πρέπει να δεσπόζει στην αγορά η οικεία επιχείρηση, ώστε να αποδειχθεί η καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσεως από τον επικεφαλής της, από τη σκέψη 79 της προπαρατεθείσας αποφάσεως *TeliaSonera Sverige* προκύπτει ότι δεσπόζουσα θέση, κατά την έννοια του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, κατέχει μια επιχείρηση που, λόγω της οικονομικής ισχύος της, μπορεί να κωλύει τη διατήρηση αποτελεσματικού ανταγωνισμού στη σχετική αγορά δυνάμενη να υιοθετεί ανεξάρτητη σε μεγάλο βαθμό συμπεριφορά έναντι των ανταγωνιστών της και των πελατών της.
- 39 Επιπλέον, από τις σκέψεις 80 και 81 της εν λόγω αποφάσεως προκύπτει ότι η διάταξη αυτή δεν εισάγει καμία διάκριση ούτε καμία διαβάθμιση στην έννοια της δεσπόζουσας θέσεως. Όταν μια επιχείρηση διαθέτει την οικονομική ισχύ που απαιτεί το άρθρο 102 ΣΛΕΕ, προκειμένου να αποδειχθεί ότι κατέχει δεσπόζουσα θέση σε συγκεκριμένη αγορά, η συμπεριφορά της πρέπει να εκτιμάται με γνώμονα τη

διάταξη αυτή. Εντούτοις, ο βαθμός της ισχύος στην αγορά έχει, καταρχήν, συνέπειες όσον αφορά το εύρος των αποτελεσμάτων της συμπεριφοράς της εν λόγω επιχειρήσεως και όχι όσον αφορά την ύπαρξη της καταχρήσεως αυτής καθεαυτήν.

- 40 Ασφαλώς, όπως προκύπτει από τη σκέψη 239 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, η Επιτροπή δεν καθόρισε συγκεκριμένο όριο πέραν του οποίου οι πρακτικές του ομίλου Tomra θα μπορούσαν να αποκλείσουν τους ανταγωνιστές από τη σχετική αγορά.
- 41 Το Γενικό Δικαστήριο ορθώς επικύρωσε, εντούτοις, στη σκέψη 240 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως την εκτίμηση της Επιτροπής κατά την οποία, αποκλείοντας τον ανταγωνισμό από σημαντικό τμήμα της αγοράς, ο όμιλος Tomra περιόρισε την είσοδο ενός ή ορισμένων ανταγωνιστών και, επομένως, περιόρισε την ένταση του ανταγωνισμού στο σύνολο της αγοράς.
- 42 Πράγματι, και όπως επισήμανε το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 241 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ο αποκλεισμός του ανταγωνισμού σε ουσιώδες μέρος της αγοράς από επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση δεν μπορεί να δικαιολογείται με την απόδειξη του ότι το ανοικτό στον ανταγωνισμό τμήμα της αγοράς εξακολουθεί να αρκεί για να δρα σε αυτό περιορισμένος αριθμός ανταγωνιστών. Πράγματι, αφενός, οι πελάτες που βρίσκονται στο κλειστό στον ανταγωνισμό τμήμα της αγοράς έπρεπε να έχουν τη δυνατότητα να επωφελούνται πλήρως από τις υφιστάμενες στην αγορά δυνατότητες ανταγωνισμού και οι ανταγωνιστές να μπορούν να ανταγωνίζονται αλλήλους με βάση το κριτήριο της αποδόσεώς τους στο σύνολο της αγοράς και όχι μόνο σε τμήμα της. Αφετέρου, ο ρόλος της επιχειρήσεως με δεσπόζουσα θέση δεν είναι να προσδιορίζει σε πόσους βιώσιμους ανταγωνιστές παρέχεται η δυνατότητα να την ανταγωνιστούν στο ανοικτό στον ανταγωνισμό τμήμα της ζητήσεως.
- 43 Επιπλέον, το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 242 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, διευκρίνισε ότι μόνο η ανάλυση των περιστάσεων της υπό κρίση υποθέσεως, όπως αυτή στην οποία προέβη η Επιτροπή με την προσβαλλόμενη απόφαση, παρέχει τη δυνατότητα να διαπιστωθεί αν οι πρακτικές μιας επιχειρήσεως με δεσπόζουσα θέση είναι ικανές να εμποδίσουν τον ανταγωνισμό. Εντούτοις, είναι αφύσικο να προσδιορίζεται εκ των προτέρων ποιο είναι το τμήμα εκείνο της δέσμιας αγοράς πέραν του οποίου οι πρακτικές μιας επιχειρήσεως με δεσπόζουσα θέση μπορούν να έχουν ως αποτέλεσμα τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών από την αγορά.
- 44 Επομένως, το Γενικό Δικαστήριο διαπίστωσε κατόπιν της ως άνω αναλύσεως των περιστάσεων της υπό κρίση υποθέσεως, στη σκέψη 243 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι σε ένα σημαντικό ποσοστό (δύο πέμπτα) της συνολικής ζητήσεως κατά τη συγκεκριμένη περίοδο και στις εξεταζόμενες χώρες είχε αποκλεισθεί ο ανταγωνισμός.
- 45 Πρέπει να θεωρηθεί ότι το Γενικό Δικαστήριο, καταλήγοντας στο συμπέρασμα αυτό, δεν υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο.
- 46 Όσον αφορά την επιχειρηματολογία των αναιρεσειουσών κατά την οποία η Επιτροπή έπρεπε να είχε εφαρμόσει το κριτήριο του «ελάχιστου απαιτούμενου μεγέθους για τη βιώσιμη άσκηση εμπορικών δραστηριοτήτων», αρκεί να παρατηρηθεί, αφενός, ότι το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ορθώς ότι ο ορισμός συγκεκριμένου ορίου αποκλεισμού από την αγορά δεν ήταν αναγκαίος, προκειμένου να εφαρμοστεί το άρθρο 102 ΣΛΕΕ και ότι, αφετέρου, λαμβανομένων υπόψη των διαπιστώσεων στη σκέψη 243 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, αποδείχθηκε πάντως στην υπό κρίση υπόθεση ότι οι επίμαχες πρακτικές απέκλεισαν τον ανταγωνισμό από την αγορά.
- 47 Τέλος, και όσον αφορά την επιχειρηματολογία των αναιρεσειουσών που αφορά την ανεπαρκή αιτιολόγηση εκ μέρους του Γενικού Δικαστηρίου ως προς τη συνολική ζήτηση που έπρεπε να καλύπτουν οι επίμαχες συμφωνίες, προκειμένου να μπορούν να θεωρηθούν ως καταχρηστικές, υπενθυμίζεται ότι η υποχρέωση αιτιολογήσεως δεν επιβάλλει στο Γενικό Δικαστήριο την υποχρέωση να εκθέτει διεξοδικώς έναν προς έναν όλους τους λόγους που προβάλλουν οι διάδικοι και ότι ως εκ

τούτου η αιτιολογία μπορεί να συνάγεται εμμέσως, υπό την προϋπόθεση ότι επιτρέπει στους μεν ενδιαφερομένους να γνωρίζουν τους λόγους για τους οποίους το Γενικό Δικαστήριο δεν δέχθηκε τα επιχειρήματά τους, στο δε Δικαστήριο να διαθέτει επαρκή στοιχεία προς άσκηση του ελέγχου του (βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 16ης Ιουλίου 2009, C-385/07 P, Der Grüne Punkt - Duales System Deutschland κατά Επιτροπής, Συλλογή 2009, σ. I-6155, σκέψη 114 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

- 48 Εντούτοις, από το σύνολο των προεκτεθέντων στοιχείων και ιδίως από το γεγονός που επισημαίνεται στη σκέψη 46 της παρούσας αποφάσεως ότι ο ορισμός συγκεκριμένου ορίου αποκλεισμού του ανταγωνισμού από την αγορά δεν ήταν απαραίτητος, προκύπτει ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν παρέβη την υποχρέωσή του αιτιολογήσεως, απορρίπτοντας την προαναφερθείσα επιχειρηματολογία των αναιρεσιουσών.
- 49 Υπό αυτές τις συνθήκες, ο δεύτερος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό του.

Επί του τρίτου λόγου αναιρέσεως, με τον οποίο προβάλλονται δικονομική πλημμέλεια και πλάνη περί το δίκαιο κατά τον έλεγχο των αναδρομικών εκπτώσεων (σκέψεις 258 έως 272 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως)

Επιχειρήματα των διαδίκων

- 50 Οι Tomra κ.λπ. υποστηρίζουν ότι η απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου βαρύνεται με δικονομική πλημμέλεια, καθόσον αυτό ερμήνευσε κατά τρόπο εσφαλμένο τα επιχειρήματα που προβλήθηκαν σχετικά με τις αναδρομικές εκπτώσεις. Επιπλέον, το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση σε πλάνη περί το δίκαιο, καθόσον η Επιτροπή δεν απέδειξε ότι οι αναδρομικές εκπτώσεις που χρησιμοποίησε η Tomra συνεπάγονταν τιμές κάτω του κόστους.
- 51 Οι Tomra κ.λπ. επισημαίνουν ότι η Επιτροπή δεν εξέτασε τις κρίσιμες τιμές προκειμένου να ορίσει το επίπεδο κάτω από το οποίο οι τιμές που εφαρμόζουν οι αναιρεσιούσες έχουν ως αποτέλεσμα τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών από την αγορά. Πάντως, η σύγκριση των τιμών και του κόστους ήταν απαραίτητη, προκειμένου να εκτιμηθεί η ικανότητα των αναδρομικών εκπτώσεων να περιορίσουν τον ανταγωνισμό.
- 52 Οι αναιρεσιούσες επικαλούνται επίσης την ανακοίνωση της Επιτροπής με τίτλο «Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου 82 [ΕΚ] σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις» (ΕΕ 2009, C 45, σ. 7, στο εξής: κατευθύνσεις), επισημαίνοντας ότι οι κατευθύνσεις αυτές προβλέπουν ακριβώς τέτοιου είδους σύγκριση, εφόσον από τις τιμές που εφαρμόζει επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση ενδέχεται να προκύψει καταχρηστική εκμετάλλευση.
- 53 Οι Tomra κ.λπ. διευκρινίζουν ότι ούτε το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε με τη σειρά του αν οι τιμές που εφάρμοσαν οι αναιρεσιούσες ήταν ή όχι χαμηλότερες από την τιμή κόστους. Ειδικότερα, το Γενικό Δικαστήριο δεν έλαβε υπόψη το επιχείρημα ότι η Επιτροπή έπρεπε, προκειμένου να διαπιστώσει ότι οι εκπτώσεις μπορούσαν να έχουν ως αποτέλεσμα τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών από την αγορά, να αποδείξει ότι οι τιμές ήταν τόσο χαμηλές που ήταν χαμηλότερες της τιμής κόστους.
- 54 Η Επιτροπή εκτιμά ότι ο τρίτος λόγος αναιρέσεως είναι अपара́δεκτος, δεδομένου ότι δεν αναπτύχθηκε προσηκόντως ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου.
- 55 Όσον αφορά την ουσία, η Επιτροπή φρονεί ότι ο συγκεκριμένος λόγος είναι αλυσιτελής, και, εν πάση περιπτώσει, αβάσιμος.

- 56 Η Επιτροπή επισημαίνει ότι, ακόμη και αν υποτεθεί ότι οι αναιρεσείουσες βασίμως ισχυρίζονταν ότι το ζήτημα των «αρνητικών τιμών» δεν ήταν το κεντρικό στοιχείο της επιχειρηματολογίας που είχαν αναπτύξει στον πρώτο βαθμό —πράγμα το οποίο δεν ισχύει—, δεν αμφισβητούν στο στάδιο της κατ' αναίρεση δίκης το συμπέρασμα του Γενικού Δικαστηρίου ότι το ζήτημα αν οι ανταγωνιστές ήταν υποχρεωμένοι να επιβάλλουν «αρνητικές τιμές», προκειμένου να διασφαλίσουν τις πωλήσεις τους, δεν ήταν αποφασιστικής σημασίας για το συμπέρασμα ότι τα συστήματα αναδρομικών εκπτώσεων που έθεσε σε εφαρμογή ο όμιλος Tomra ήταν καταχρηστικά.
- 57 Η Επιτροπή υπενθυμίζει ότι οι επίμαχες εκπτώσεις εφαρμόζονται γενικώς σε ποσότητες που αντιπροσωπεύουν το σύνολο ή μεγάλο τμήμα των αναγκών κάθε πελάτη κατά τη διάρκεια συγκεκριμένης περιόδου αναφοράς.
- 58 Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι οι αναιρεσείουσες ερμήνευσαν εσφαλμένως την απόφαση, τεκμαίροντας ότι οι «αρνητικές τιμές» ήταν προαπαιτούμενο προκειμένου να θεωρηθεί ότι το σύστημα εκπτώσεων για τη δημιουργία πιστών πελατών ήταν καταχρηστικό.

Εκτίμηση του Δικαστηρίου

- 59 Υπογραμμίζεται, καταρχάς, ότι ο τρίτος λόγος αναιρέσεως αφορά ειδικώς την προβαλλόμενη παράλειψη εξέτασης στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση των επιχειρημάτων που προέβαλαν οι αναιρεσείουσες πρωτοδίκως, όσον αφορά την ανάγκη συγκρίσεως των τιμών που αυτές εφαρμόζουν και του κόστους τους.
- 60 Ειδικότερα, το Γενικό Δικαστήριο, στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, επικεντρώθηκε στην εξέταση από την Επιτροπή των τιμών που εφαρμόζει ο όμιλος Tomra, στο πλαίσιο των εφαρμοζόμενων εκπτώσεων, και ιδίως στο ζήτημα αν οι συγκεκριμένες εκπτώσεις υποχρέωσαν τους ανταγωνιστές του συγκεκριμένου ομίλου να χρεώνουν «αρνητικές τιμές» στους πελάτες αυτού.
- 61 Επομένως, οι αναιρεσείουσες προσάπτουν στο Γενικό Δικαστήριο, πρώτον, ότι η αναιρεσιβαλλόμενη απόφασή του βαρύνεται με δικονομική πλημμέλεια λόγω του ότι δεν εξέτασε τα επιχειρήματά τους που βασίζονταν στη σχέση μεταξύ του κόστους του ομίλου Tomra και των τιμών του, καθώς και, δεύτερον, ότι υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο, καθόσον δεν απαίτησε, επί της ουσίας, από την Επιτροπή να συνεκτιμήσει τη σημασία, ως προς τον καταχρηστικό χαρακτήρα των εκπτώσεων που εφάρμοσαν οι αναιρεσείουσες, του κατά πόσον οι εφαρμοσθείσες τιμές ήταν ή όχι χαμηλότερες του μακροπρόθεσμου μέσου οριακού κόστους.
- 62 Όσον αφορά το παραδεκτό του τρίτου λόγου αναιρέσεως, επισημαίνεται, καταρχάς, ότι αυτός αφορά τις κρίσεις του Γενικού Δικαστηρίου επί του τρίτου σκέλους του δεύτερου και τέταρτου λόγου ακυρώσεως που προβλήθηκαν στον πρώτο βαθμό, και τους οποίους συνένωσε το Γενικό Δικαστήριο σε έναν λόγο αναιρέσεως (βλ. αιτιολογική σκέψη 198 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως). Το εν λόγω σκέλος αφορούσε αποδείξεις και τους προβαλλόμενους ως ανακριβείς και παραπλανητικούς συλλογισμούς που στήριξαν την εκτίμηση περί του αν οι αναδρομικές εκπτώσεις μπορούσαν να εμποδίσουν τον ανταγωνισμό.
- 63 Συναφώς, το Γενικό Δικαστήριο επανέλαβε στις σκέψεις 247 και 248 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως την επιχειρηματολογία που προέβαλαν οι αναιρεσείουσες ενώπιον αυτού, όπως προκύπτει από τα σημεία 102 έως 131 του δικογράφου της προσφυγής.
- 64 Από τη συνοπτική έκθεση της εν λόγω επιχειρηματολογίας προκύπτει ότι οι αναιρεσείουσες είχαν υποστηρίξει, μεταξύ άλλων, ότι η θέση της Επιτροπής σχετικά με τις αναδρομικές εκπτώσεις βασιζόταν στην κρίση ότι οι συγκεκριμένες εκπτώσεις παρείχαν στον όμιλο Tomra τη δυνατότητα να εφαρμόζει «αρνητικές» ή «πολύ χαμηλές» τιμές. Από το σημείο 105 του δικογράφου της προσφυγής προκύπτει ότι οι Tomra κ.λπ. προσήψαν στην Επιτροπή ότι δεν ήλεγξε το κόστος τους. Ειδικότερα,

παρατήρησαν ότι η Επιτροπή είχε επικαλεστεί στην αιτιολογική σκέψη 165 της επίμαχης αποφάσεως εκπτώσεις που συνεπάγονταν «πολύ χαμηλές, ή ενδεχομένως ακόμη και αρνητικές τιμές», αλλά ότι δεν είχε εξετάσει το κόστος του ομίλου Tomra, προκειμένου να διαπιστώσει το όριο των τιμών κάτω από το οποίο οι τιμές θα απέκλειαν τους ανταγωνιστές από την αγορά ή θα αποτελούσαν επιθετικό μέσο προς άγρην πελατών.

- 65 Λαμβανομένων υπόψη των στοιχείων αυτών, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η επιχειρηματολογία κατά της οποίας βάλλει ο τρίτος λόγος αναιρέσεως αναπτύχθηκε προσηκόντως ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου.
- 66 Επομένως, ο συγκεκριμένος λόγος αναιρέσεως είναι παραδεκτός.
- 67 Ως προς την ουσία, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι, κατά την Επιτροπή, η μη εξέταση στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση της επιχειρηματολογίας που αφορούσε το ζήτημα αν οι τιμές που εφάρμοσε ο όμιλος Tomra ήταν χαμηλότερες του μακροπρόθεσμου μέσου οριακού κόστους ουδόλως επηρέασε το συμπέρασμα στο οποίο κατέληξε το Γενικό Δικαστήριο όσον αφορά τον βασίμο χαρακτήρα της αναλύσεως της Επιτροπής σχετικά με τον καταχρηστικό χαρακτήρα των εκπτώσεων που εφάρμοσαν οι αναιρεσιδούσες.
- 68 Ορθώς παρατήρησε το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 289 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι, προκειμένου να αποδειχθεί η καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσεως κατά την έννοια του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, αρκεί να αποδειχθεί ότι η καταχρηστική συμπεριφορά της κατέχουσας δεσπόζουσα θέση επιχειρήσεως τείνει να περιορίσει τον ανταγωνισμό ή, άλλως, ότι η συμπεριφορά αυτή είναι ικανή ή ενδέχεται να έχει τέτοιο αποτέλεσμα.
- 69 Όσον αφορά τις εκπτώσεις που χορηγεί επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση στους πελάτες της, το Δικαστήριο έχει υπογραμμίσει ότι αυτές ενδέχεται να αντιβαίνουν προς το άρθρο 102 ΣΛΕΕ, ακόμη και αν δεν αντιστοιχούν σε κανένα από τα παραδείγματα που αναφέρονται στη δεύτερη παράγραφό του (βλ., υπ' αυτή την έννοια, προπαρατεθείσα απόφαση British Airways, σκέψη 58 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).
- 70 Στην περίπτωση που επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση προσφεύγει σε σύστημα εκπτώσεων, το Δικαστήριο έκρινε ότι το ίδιο ισχύει και όταν η εν λόγω επιχείρηση, χωρίς να δεσμεύει τους αγοραστές επίσημα, εφαρμόζει, είτε βάσει των όρων συμφωνιών που συνήφθησαν με τους αγοραστές είτε μονομερώς, σύστημα εκπτώσεων σε πιστούς πελάτες, δηλαδή σύστημα εκπτώσεων ή επιστροφών υπό τον όρο της κάλυψης από τον πελάτη του συνόλου ή του μεγαλύτερου μέρους των αναγκών του —άσχετα με το ύψος των αγορών του— από τη δεσπόζουσα επιχείρηση (βλ. απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 1983, 322/81, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin κατά Επιτροπής, Συλλογή 1983, σ. 3461, σκέψη 71).
- 71 Συναφώς, για να διαπιστωθεί ο ενδεχόμενος καταχρηστικός χαρακτήρας συστήματος εκπτώσεων βάσει της αγοραζόμενης ποσότητας πρέπει να εκτιμάται το σύνολο των περιστάσεων, ιδίως τα κριτήρια και ο τρόπος χορηγήσεως των εκπτώσεων, καθώς και να εξετάζεται αν οι εκπτώσεις, με τη χορήγηση πλεονεκτήματος που δεν στηρίζεται σε καμία οικονομική παροχή που να το δικαιολογεί, τείνουν να εξαλείψουν ή να περιορίσουν τη δυνατότητα που έχει ο αγοραστής να επιλέγει τις πηγές εφοδιασμού του, να παρεμποδίσουν την είσοδο των ανταγωνιστών στην αγορά, να επιβάλουν σε αντισυμβαλλομένους άνισους όρους για ισοδύναμες παροχές ή να ενισχύσουν τη δεσπόζουσα θέση νοθεύοντας τον ανταγωνισμό (βλ. προπαρατεθείσα απόφαση Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin κατά Επιτροπής, σκέψη 73).
- 72 Όσον αφορά την υπό κρίση υπόθεση, από τη σκέψη 213 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως προκύπτει ότι ένα σύστημα εκπτώσεων πρέπει να θεωρείται ότι είναι αντίθετο προς το άρθρο 102 ΣΛΕΕ αν κατατείνει στο να εμποδίσει τον εφοδιασμό των πελατών της επιχειρήσεως αυτής από ανταγωνιστικές επιχειρήσεις.

- 73 Αντιθέτως προς ό,τι υποστηρίζουν οι αναιρεσείδουσες, η χρέωση «αρνητικών τιμών», ήτοι τιμών πέραν της τιμής κόστους, στους πελάτες δεν συνιστά απαραίτητη προϋπόθεση για τη διαπίστωση του καταχρηστικού χαρακτήρα συστήματος αναδρομικών εκπτώσεων από επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση.
- 74 Όπως επισήμανε ορθώς το Γενικό Δικαστήριο στη σκέψη 258 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το τρίτο σκέλος του δεύτερου και τέταρτου λόγου αναιρέσεως βασίστηκε σε εσφαλμένη βάση. Πράγματι, το γεγονός ότι τα συστήματα αναδρομικών εκπτώσεων υποχρεώνουν τους ανταγωνιστές να χρεώνουν αρνητικές τιμές στους πελάτες των προσφευγουσών που δικαιούνται εκπτώσεων δεν μπορεί να θεωρηθεί ως ένα από τα στοιχεία στα οποία στηρίζεται η προσβαλλόμενη απόφαση προς απόδειξη του ότι τα συστήματα αναδρομικών εκπτώσεων των προσφευγουσών είναι ικανά να έχουν αποτελέσματα αντίθετα προς τους κανόνες του ανταγωνισμού. Εξάλλου, το Γενικό Δικαστήριο ορθώς επισήμανε στη σκέψη 259 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι η προσβαλλόμενη απόφαση στηρίχθηκε σε σειρά άλλων παρατηρήσεων σχετικών με τις αναδρομικές εκπτώσεις που χορηγούσαν οι προσφεύγουσες, για να συναγάγει ότι οι εν λόγω πρακτικές ήταν ικανές να αποκλείσουν τους ανταγωνιστές από την αγορά κατά παράβαση του άρθρου 102 ΣΛΕΕ.
- 75 Συναφώς, το Γενικό Δικαστήριο παρατήρησε, πιο συγκεκριμένα, ότι κατά την προσβαλλόμενη απόφαση, πρώτον, το δημιουργούμενο κίνητρο προς αγορά των σχετικών μηχανημάτων αποκλειστικά ή σχεδόν αποκλειστικά από τις αναιρεσείδουσες είναι ιδιαίτερα έντονο, όταν όρια όπως αυτά που έθεταν οι αναιρεσείδουσες συνδυάζονται με σύστημα δυνάμει του οποίου το όφελος του πελάτη το οποίο συνδέεται, ανάλογα με την κάθε περίπτωση, με την υπέρβαση ενός ορίου πριμοδοτήσεως ή ενός ευνοϊκότερου ορίου αντανακλάται σε όλες τις αγορές του πελάτη κατά τη διάρκεια της εξεταζομένης περιόδου και όχι αποκλειστικά στον όγκο αγορών που υπερβαίνει το όριο αυτό (βλ. σκέψη 260 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως). Δεύτερον, ο συνδυασμός εκπτώτικών καθεστώτων που σχεδιάζονταν ειδικά για κάθε πελάτη και ορίων που προσδιορίζονταν βάσει των εκτιμώμενων αναγκών του πελάτη ή/και του όγκου των αγορών στις οποίες αυτός είχε προβεί στο παρελθόν συνιστούσε σημαντικό κίνητρο για τον πελάτη να προμηθεύεται το σύνολο ή σχεδόν το σύνολο του αναγκαίου εξοπλισμού του από τις αναιρεσείδουσες και αύξησε τεχνητά το κόστος αλλαγής προμηθευτή, ακόμα και για μικρό αριθμό μονάδων (σκέψεις 261 και 262 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως). Τρίτον, οι αναδρομικές εκπτώσεις παραχωρούνταν συχνά σε ορισμένους από τους μεγαλύτερους πελάτες του ομίλου Tomra με σκοπό να εξασφαλίζεται ότι αυτοί θα παρέμεναν πιστοί του πελάτες (σκέψη 263 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως). Τέλος, οι αναιρεσείδουσες δεν απέδειξαν ότι οι ενέργειές τους δικαιολογούνταν αντικειμενικά ή ότι είχαν τέτοια ουσιαστικά οφέλη όσον αφορά την αποτελεσματικότητά τους ώστε αυτά να υπερτερούν έναντι των αντίθετων προς τους κανόνες του ανταγωνισμού αποτελεσμάτων σε βάρος των καταναλωτών (σκέψη 264 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως).
- 76 Επομένως, από το σύνολο των κρίσεων στις σκέψεις 260 έως 264 της προσβαλλομένης αποφάσεως, που υπομνήσθηκαν ανωτέρω, προκύπτει ότι το Γενικό Δικαστήριο κατέληξε στο συμπέρασμα ότι το τρίτο σκέλος του δεύτερου και τέταρτου λόγου αναιρέσεως βασίστηκε σε εσφαλμένη παραδοχή λόγω της αποδεικτικής δυνάμεως των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών του καθεστώτος αυτού, όσον αφορά τον αντίθετο προς τον ανταγωνισμό χαρακτήρα των εκπτώτικών συστημάτων, ανεξαρτήτως του ακριβούς επιπέδου των εφαρμοζόμενων τιμών.
- 77 Ειδικότερα, στη συνέχεια της συλλογιστικής του, το Γενικό Δικαστήριο επισήμανε στη σκέψη 266 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως ότι, αφενός, στην προσβαλλόμενη απόφαση, η Επιτροπή ουδόλως διατείνεται ότι τα συστήματα αναδρομικών εκπτώσεων οδηγούσαν συστηματικώς σε αρνητικές τιμές και, αφετέρου, δεν υποστηρίζει ότι μια τέτοια απόδειξη αποτελεί προϋπόθεση για να διαπιστωθεί ότι τα συστήματα αυτά είναι καταχρηστικά.
- 78 Το Γενικό Δικαστήριο διευκρίνισε, συναφώς, στη σκέψη 267 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι ούτε ο μηχανισμός αποκλεισμού των ανταγωνιστών από την αγορά τον οποίο συνθέτουν οι αναδρομικές εκπτώσεις συνεπάγεται οπωσδήποτε ότι η επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση θα θυσιάζει

τα κέρδη της, διότι το κόστος της εκπτώσεως κατανέμεται σε μεγάλο αριθμό μονάδων προϊόντος. Με την αναδρομική χορήγηση εκπτώσεως, η μέση τιμή για την επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση μπορεί κάλλιστα να είναι σαφώς μεγαλύτερη από το κόστος και να παρέχει τη δυνατότητα πραγματοποίησεως υψηλού κέρδους κατά μέσο όρο. Ωστόσο, το σύστημα αναδρομικών εκπτώσεων συνεπάγεται για τον πελάτη ότι η πραγματική τιμή των τελευταίων μονάδων είναι πολύ χαμηλή λόγω του αποτελέσματος απορροφήσεως. Ως εκ τούτου, το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε ως αλυσιτελή τα επιχειρήματα περί πλάνης περί τα πράγματα που προέβλεπαν οι αναιρεσείουσες, προκειμένου να αντικρούσουν τη σχετική με το επίπεδο των εφαρμοζόμενων από αυτές τιμών ανάλυση.

- 79 Επομένως, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ορθώς, κατ' ουσίαν, στις σκέψεις 269 έως 271 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, ότι ο μηχανισμός της δημιουργίας πιστών πελατών βασιζόταν στην ικανότητα του προμηθευτή να αποκλείει τους ανταγωνιστές του, αποβλέποντας στο να επωφεληθεί από το επίμαχο τμήμα της ζήτησεως. Επομένως, όταν υφίσταται τέτοιου είδους εμπορικό μέσο δεν είναι αναγκαίο να αναλυθούν τα συγκεκριμένα αποτελέσματα των εκπτώσεων στον ανταγωνισμό, δεδομένου ότι, για να αποδειχθεί η παράβαση του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, αρκεί να αποδειχθεί ότι η επίμαχη συμπεριφορά μπορεί να έχει τέτοιο αποτέλεσμα, όπως υπομνήσθηκε στη σκέψη 68 της παρούσας αποφάσεως.
- 80 Βάσει των ανωτέρω, η προβαλλόμενη παράλειψη εξετάσεως στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση των επιχειρημάτων που προέβλεπαν οι αναιρεσείουσες πρωτοδίκως, όσον αφορά την ανάγκη συγκρίσεως των τιμών που αυτές εφαρμόζουν και του κόστους αυτών, στην οποία βασίσθηκε η αιτίαση περί δικονομικής πλημμέλειας και πλάνης περί το δίκαιο δεν καθιστά παράνομη την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση. Ειδικότερα, η Επιτροπή απέδειξε την ύπαρξη καταχρηστικής εκμεταλλεύσεως δεσπόζουσας θέσεως βασιζόμενη στις λοιπές εκτιμήσεις στις σκέψεις 260 έως 264 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, και το Γενικό Δικαστήριο διαπίστωσε, ορθώς, ότι η ανάλυση αυτή ήταν προσήκουσα και επαρκής, προκειμένου να αποδείξει την ύπαρξη της καταχρηστικής αυτής εκμεταλλεύσεως. Συνεπώς, ούτε η Επιτροπή ούτε το Γενικό Δικαστήριο υποχρεούνταν να εξετάσουν αν οι τιμές που εφάρμοζε ο όμιλος Tomra ήταν ή όχι χαμηλότερες του μακροπρόθεσμου μέσου οριακού κόστους, με αποτέλεσμα ο υπό κρίση λόγος αναιρέσεως να μην μπορεί να ευδοκιμήσει στο πλαίσιο της υπό κρίση αιτήσεως αναιρέσεως.
- 81 Τα επιχειρήματα των αναιρεσείουσών, κατά τα οποία οι κατευθύνσεις της Επιτροπής (βλ. σκέψη 52 της υπό κρίση αποφάσεως) προβλέπουν συγκριτική ανάλυση των τιμών και του κόστους, δεν μπορούν να αναιρέσουν την ως άνω ανάλυση. Ειδικότερα, και όπως παρατήρησε ο γενικός εισαγγελέας στο σημείο 37 των προτάσεων του, οι κατευθύνσεις που δημοσιεύθηκαν το 2009 δεν ασκούν επιρροή στη νομική αξιολόγηση αποφάσεως, όπως η προσβαλλόμενη απόφαση, η οποία εκδόθηκε το 2006.
- 82 Από το σύνολο των προεκτεθεισών εκτιμήσεων προκύπτει ότι ο τρίτος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί.

Επί του τέταρτου λόγου αναιρέσεως, με τον οποίο προβάλλονται πλάνη περί το δίκαιο και έλλειψη επαρκούς αιτιολογίας, κατά την κρίση περί του αν οι συμφωνίες στις οποίες κατονομάζονται οι αναιρεσείουσες ως «προτιμώμενος, κύριος ή πρώτος προμηθευτής» μπορούν να χαρακτηρισθούν ως αποκλειστικές (σκέψεις 55 έως 67 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως)

Επιχειρήματα των διαδίκων

- 83 Οι Tomra κ.λπ. εκτιμούν, πρώτον, ότι το Γενικό Δικαστήριο ούτε εξέτασε ούτε αιτιολόγησε επαρκώς την κρίση περί του αν το σύνολο των συμφωνιών στις οποίες οι αντισυμβαλλόμενοι κατονόμαζαν τις αναιρεσείουσες ως «προτιμώμενο, κύριο ή πρώτο προμηθευτή», οι οποίες κατά την Επιτροπή ήταν συμφωνίες αποκλειστικότητας, απέβλεπαν πράγματι στον κατ' αποκλειστικότητα ανεφοδιασμό από τις αναιρεσείουσες.

- 84 Οι Tomra κ.λπ. παρατηρούν, κατά δεύτερον, ότι το Γενικό Δικαστήριο παρέλειψε να εξετάσει κατά πόσον οι συμφωνίες που δεν περιείχαν τυπική δέσμευση αποκλειστικότητας παρείχαν στους πελάτες των αναιρεσειουσών άλλα κίνητρα για τον κατ' αποκλειστικότητα ανεφοδιασμό από αυτές.
- 85 Η Επιτροπή διατείνεται ότι ο τέταρτος λόγος αναιρέσεως είναι απαράδεκτος, καθόσον βάλλει κατά της αξιολογήσεως πραγματικών ζητημάτων από το Γενικό Δικαστήριο. Ειδικότερα, με τον συγκεκριμένο λόγο αναιρέσεως προσβάλλεται απλώς και μόνον η διαπίστωση του Γενικού Δικαστηρίου ότι οι συμβάσεις που κατονομάζουν τις αναιρεσειούσες ως «προτιμώμενο, κύριο ή πρώτο προμηθευτή» ενείχαν δέσμευση αποκλειστικότητας. Το ζήτημα αν οι αντισυμβαλλόμενοι εκλάμβαναν τις συμφωνίες αυτές ως τέτοιου είδους δέσμευση είναι πραγματικό ζήτημα, το οποίο πρέπει να επιλυθεί βάσει των διαθέσιμων αποδεικτικών στοιχείων, και όχι βάσει των διατάξεων του εθνικού δικαίου που διέπουν τις εν λόγω συμβάσεις.
- 86 Η Επιτροπή υπογραμμίζει ότι το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε ακόμη το ζήτημα αν οι επίμαχες συμφωνίες περιείχαν άλλους μηχανισμούς παροχής κινήτρων για τον ανεφοδιασμό των πελατών αποκλειστικώς από τον όμιλο Tomra. Πρόκειται, εξάλλου, για νέα αιτίαση απαραδέκτως προβαλλόμενη στο στάδιο της κατ' αναίρεση δίκης.
- 87 Η Επιτροπή υποστηρίζει, τέλος, ότι ο τέταρτος λόγος αναιρέσεως δεν πληροί τις απαιτήσεις του άρθρου 38, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου. Ειδικότερα, το μόνο χωρίο της αιτήσεως αναιρέσεως στο οποίο οι αναιρεσειούσες μνημονεύουν τις λοιπές συμφωνίες οι οποίες κατονομάζουν τον όμιλο Tomra κ.λπ. ως «προτιμώμενο, κύριο ή πρώτο προμηθευτή» είναι απλώς και μόνον μια υποσημείωση που απαριθμεί έναν περιορισμένο αριθμό συμφωνιών χωρίς καμία επεξήγηση. Διατυπωμένος κατά τον τρόπο αυτό ο συγκεκριμένος λόγος αναιρέσεως δεν μπορεί να θεωρηθεί ως επαρκώς αιτιολογημένος λόγος κατά την έννοια της προαναφερθείσας διατάξεως του Κανονισμού Διαδικασίας.

Εκτίμηση του Δικαστηρίου

- 88 Με τον τέταρτο λόγο οι αναιρεσειούσες αμφισβητούν, αφενός, τις κρίσεις του Γενικού Δικαστηρίου ότι οι επίμαχες συμφωνίες που χαρακτηρίζουν τις αναιρεσειούσες ως «προτιμώμενο, κύριο ή πρώτο προμηθευτή» αποσκοπούσαν πράγματι στον κατ' αποκλειστικότητα ανεφοδιασμό και, αφετέρου, το γεγονός ότι το Γενικό Δικαστήριο παρέλειψε να εκτιμήσει αν η μη εξέταση από το Γενικό Δικαστήριο του ζητήματος αν οι συμφωνίες που δεν περιελάμβαναν τυπική υποχρέωση αποκλειστικότητας περιείχαν άλλου είδους μηχανισμούς, όπως ανάληψη υποχρεώσεων ως προς την ποσότητα των αγοραζόμενων προϊόντων ή εκπτώσεις, αποβλέποντες στο να παρασχεθούν κίνητρα στους πελάτες του ομίλου Tomra για τον κατ' αποκλειστικότητα ανεφοδιασμό τους από αυτόν.
- 89 Παρατηρείται, συναφώς, ότι ο λόγος αναιρέσεως αφορά τις εκτιμήσεις του Γενικού Δικαστηρίου όσον αφορά τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των συμβατικών σχέσεων μεταξύ των αναιρεσειουσών και των πελατών τους. Η Επιτροπή αξιολόγησε στην προσβαλλόμενη απόφαση τα προαναφερθέντα χαρακτηριστικά, λαμβάνοντας υπόψη πολυάριθμα πραγματικά στοιχεία που περιέβαλαν τις εν λόγω σχέσεις.
- 90 Το Γενικό Δικαστήριο διαπίστωσε στη σκέψη 57 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, αφενός, ότι η Επιτροπή χαρακτήρισε, βάσει των διαθέσιμων αποδεικτικών στοιχείων, στην προσβαλλόμενη απόφαση, ως συμβάσεις αποκλειστικότητας ή συμβάσεις «προτιμώμενου προμηθευτή» τις διάφορες συμβάσεις που σχεδίασαν οι αναιρεσειούσες και, αφετέρου, ότι αυτές λογίζονταν ως τέτοιες, ανεξάρτητα από το αν η σχετική υποχρέωση ήταν νομικά δεσμευτική κατά το εθνικό δίκαιο των συμβάσεων.

- 91 Στο πλαίσιο αυτό, το Γενικό Δικαστήριο, ενδεικτικώς, προέβη σε πλείστες όσες εκτιμήσεις, στις σκέψεις 58 έως 66 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως καθώς και στις σκέψεις 88 έως 197 της παρούσας αποφάσεως, σχετικά με τις εμπορικές σχέσεις μεταξύ του ομίλου Tomra και των πελατών του. Συγκεκριμένα, το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε λεπτομερώς τα επιχειρήματα που προέβησαν οι αναιρεσείουσες σχετικά με τους όρους των εν λόγω σχέσεων, απορρίπτοντάς τα ως στερούμενα σημασίας όσον αφορά τον χαρακτηρισμό των εν λόγω σχέσεων από την Επιτροπή.
- 92 Συνεπώς, το σύνολο των συγκεκριμένων εκτιμήσεων αφορούσε, όπως υπογράμμισε ο γενικός εισαγγελέας στο σημείο 60 των προτάσεων του, τις επιπτώσεις των πρακτικών του ομίλου Tomra και τα αποδεικτικά στοιχεία που προσκομίσθηκαν επί αυτού ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, και συγκεκριμένα όσον αφορά τους μηχανισμούς παροχής κινήτρων στους διάφορους πελάτες για τον κατ' αποκλειστικότητα ανεφοδιασμό από τις αναιρεσείουσες.
- 93 Επομένως, η επιχειρηματολογία των αναιρεσείουσών όσον αφορά αυτό το ζήτημα αποβλέπει στην αμφισβήτηση του τρόπου κατά τον οποίο εκτίμησε τα πραγματικά περιστατικά το Γενικό Δικαστήριο.
- 94 Εντούτοις, αυτό είναι το μόνο αρμόδιο, αφενός, για τη διαπίστωση των πραγματικών περιστατικών, εκτός αν η ανακρίβεια του περιεχομένου των διαπιστώσεων του προκύπτει από τα υποβληθέντα σ' αυτό στοιχεία της δικογραφίας, και, αφετέρου, για την εκτίμηση αυτών των πραγματικών περιστατικών. Επομένως, η εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών δεν αποτελεί, εκτός από την περίπτωση παραμόρφωσης του περιεχομένου των στοιχείων που προσκομίσθηκαν ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, νομικό ζήτημα που να υπόκειται στον ανααιρετικό έλεγχο του Δικαστηρίου (βλ. αποφάσεις της 21ης Ιουνίου 2001, C-280/99 P έως C-282/99 P, Moccia Imme κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2001, σ. I-4717, σκέψη 78, καθώς και της 7ης Ιανουαρίου 2004, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P και C-219/00 P, Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2004, σ. I-123, σκέψεις 48 και 49).
- 95 Πρέπει να προστεθεί ότι οι αναιρεσείουσες δεν επικαλέστηκαν παραμόρφωση των πραγματικών περιστατικών τα οποία αφορούσαν οι συγκεκριμένες εκτιμήσεις του Γενικού Δικαστηρίου.
- 96 Από τα προεκτεθέντα συνάγεται ακόμη ότι, αντιθέτως προς ό,τι διατείνονται οι αναιρεσείουσες, το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε λεπτομερώς αν οι επίμαχες συμφωνίες περιείχαν κίνητρα για τον κατ' αποκλειστικότητα ανεφοδιασμό από τον όμιλο Tomra, με αποτέλεσμα η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση να μην πάσχει έλλειψη αιτιολογίας.
- 97 Τέλος, και όσον αφορά το επιχείρημα κατά το οποίο το Γενικό Δικαστήριο έπρεπε να είχε λάβει υπόψη και άλλα κίνητρα για τους πελάτες των αναιρεσείουσών, παρατηρείται ότι, όπως επισήμανε ο γενικός εισαγγελέας στα σημεία 71 και 72 των προτάσεων του, το Γενικό Δικαστήριο δεν κλήθηκε να εξετάσει το συγκεκριμένο επιχείρημα στο πλαίσιο της ενώπιόν του επ' ακροατηρίου συζητήσεως.
- 98 Επομένως, πρέπει να θεωρηθεί ότι το εν λόγω επιχείρημα συνιστά νέο λόγο αναιρέσεως.
- 99 Κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, αν δινόταν στους διαδίκους η δυνατότητα να προβάλουν για πρώτη φορά ενώπιον του Δικαστηρίου ισχυρισμό που δεν έχουν προβάλει ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, θα μπορούσαν να υποβάλουν στην κρίση του Δικαστηρίου, του οποίου η αρμοδιότητα επί των αιτήσεων αναιρέσεως είναι περιορισμένη, διαφορά με περιεχόμενο ευρύτερο της διαφοράς που εκδίκασε το Γενικό Δικαστήριο. Στο πλαίσιο της ανααιρετικής διαδικασίας, η αρμοδιότητα του Δικαστηρίου περιορίζεται στον έλεγχο της νομικής λύσης που δόθηκε βάσει των ισχυρισμών που προβλήθηκαν και εξετάστηκαν ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου (βλ. αποφάσεις της 1ης Ιουνίου 1994, C-136/92 P, Επιτροπή κατά Brazzelli Lualdi κ.λπ., Συλλογή 1994, σ. I-1981, σκέψη 59).
- 100 Συνεπώς, ο τέταρτος λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος.

Επί του πέμπτου λόγου αναιρέσεως, με τον οποίο προβάλλεται ότι, κατά τον έλεγχο του προστίμου, το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο, αφορώσα την ερμηνεία και την εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως (σκέψεις 310 έως 321 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως)

Επιχειρήματα των διαδίκων

- 101 Οι Tomra κ.λπ. διατείνονται ότι το Γενικό Δικαστήριο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο, επιβάλλοντας στις αναιρεσείουσες πρόστιμο σαφώς υψηλότερο σε σχέση με το επιβληθέν σε άλλες ευρισκόμενες σε παρεμφερή κατάσταση επιχειρήσεις.
- 102 Η Επιτροπή θεωρεί ότι η επιχειρηματολογία που προέβαλαν οι αναιρεσείουσες στερείται νομικής βάσεως. Η πρακτική που ακολουθούσε η Επιτροπή στις σχετικές αποφάσεις της δεν συνιστά, μόνη αυτή, το νομικό πλαίσιο για την επιβολή των προστίμων στον τομέα του ανταγωνισμού.
- 103 Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η προβαλλόμενη παράβαση ήταν πρόδηλη και τελέστηκε εσκεμμένως. Κατ' αυτήν, δεν συνέτρεχαν ειδικές περιστάσεις που να δικαιολογούν τη μείωση του προστίμου. Εξάλλου, το ύψος του προστίμου που ορίστηκε σε 16 εκατομμύρια ευρώ είναι πολύ χαμηλότερο του ανώτατου ορίου όσον αφορά το ύψος του προστίμου που επιβάλλεται σε σοβαρές παραβάσεις.

Εκτίμηση του Δικαστηρίου

- 104 Υπενθυμίζεται ότι το Δικαστήριο έχει πλειστάκις κρίνει ότι η πρακτική που ακολουθούσε η Επιτροπή στις σχετικές αποφάσεις της δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη ως νομικό πλαίσιο για τα πρόστιμα στον τομέα του ανταγωνισμού και ότι αποφάσεις που αφορούν άλλες υποθέσεις έχουν ενδεικτικό χαρακτήρα όταν εξετάζεται η ύπαρξη δυσμενών διακρίσεων (βλ. αποφάσεις της 21ης Σεπτεμβρίου 2006, C-167/04 P, JCB Service κατά Επιτροπής, Συλλογή 2006, σ. I-8935, σκέψη 205, καθώς και της 24ης Σεπτεμβρίου 2009, C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P και C-137/07 P, Erste Group Bank κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2009, σ. I-8681, σκέψη 233).
- 105 Συνεπώς, το γεγονός ότι η Επιτροπή επέβαλε στο παρελθόν πρόστιμο ορισμένου ύψους για κάποιες κατηγορίες παραβάσεων δεν της στερεί τη δυνατότητα να επιβάλλει μεγαλύτερο πρόστιμο, αν αυτό είναι απαραίτητο, προκειμένου να διασφαλισθεί η εφαρμογή της πολιτικής ανταγωνισμού της Ένωσης, την οποία ορίζει αποκλειστικώς ο κανονισμός (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 [ΕΚ] (ΕΕ 2003, L 1, σ. 1) (βλ., υπ' αυτή την έννοια, απόφαση της 28ης Ιουνίου 2005, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P έως C-208/02 P και C-213/02 P, Dansk Rørindustri κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2005, σ. I-5425, σκέψη 205).
- 106 Πράγματι, το Δικαστήριο έχει υπογραμμίσει ότι η αποτελεσματική εφαρμογή των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού προϋποθέτει ότι η Επιτροπή μπορεί οποτεδήποτε να προσαρμόζει το ύψος των προστίμων στις ανάγκες της πολιτικής αυτής (βλ. απόφαση της 7ης Ιουνίου 1983, 100/80 έως 103/80, Musique Diffusion française κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 1983, σ. 1825, σκέψη 109).
- 107 Πρέπει να προστεθεί ότι η σοβαρότητα των παραβάσεων πρέπει να αποδεικνύεται βάσει διαφόρων στοιχείων όπως είναι, μεταξύ άλλων, τα ιδιαίτερα περιστατικά της υποθέσεως, το πλαίσιο της και ο αποτρεπτικός χαρακτήρας των προστίμων, τούτο δε χωρίς να υφίσταται δεσμευτικός ή εξαντλητικός κατάλογος κριτηρίων που πρέπει υποχρεωτικά να λαμβάνονται υπόψη (βλ. απόφαση της 17ης Ιουλίου 1997, C-219/95 P, Ferriere Nord κατά Επιτροπής, Συλλογή 1997, σ. I-4411, σκέψη 33).
- 108 Κατά συνέπεια, ορθώς απέρριψε το Γενικό Δικαστήριο, στη σκέψη 314 της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, το επιχείρημα των προσφευγουσών που αντλείται από τη σύγκριση μεταξύ του προστίμου που επιβλήθηκε στον όμιλο Tomra και των κυρώσεων που επέβαλε η Επιτροπή με άλλες αποφάσεις της στον τομέα του ανταγωνισμού.

- 109 Υπό τις συνθήκες αυτές, το Γενικό Δικαστήριο δεν προσέβαλε κατά τον έλεγχο του ύψους του επιβληθέντος προστίμου την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως.
- 110 Κατά συνέπεια, ο πέμπτος λόγος αναιρέσεως που πρόβαλαν οι αναιρεσείουσες προς στήριξη της προσφυγής τους δεν μπορεί να ευδοκιμήσει.
- 111 Από το σύνολο των προεκτεθεισών εκτιμήσεων προκύπτει ότι η αίτηση αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της.

Επί των δικαστικών εξόδων

- 112 Κατά το άρθρο 69, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας, που εφαρμόζεται στη διαδικασία αναιρέσεως δυνάμει του άρθρου 118 του ίδιου κανονισμού, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα έξοδα εφόσον υπάρχει σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου. Δεδομένου ότι η Επιτροπή ζήτησε να καταδικαστούν οι αναιρεσείουσες στα δικαστικά έξοδα και αυτές ηττήθηκαν, οι αναιρεσείουσες πρέπει να καταδικαστούν στα δικαστικά έξοδα.

Για τους λόγους αυτούς, το Δικαστήριο (τρίτο τμήμα) αποφασίζει:

- 1) Απορρίπτει την αίτηση αναιρέσεως.**
- 2) Οι Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS, Tomra Systems GmbH, Tomra Systems BV, Tomra Leergutsysteme GmbH, Tomra Systems AB και Tomra Butikksystemer AS φέρουν τα δικαστικά έξοδα.**

(υπογραφές)