



Αριθμός 1408/2015

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

ΤΜΗΜΑ Β΄

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 30 Απριλίου 2014 με την εξής σύνθεση: Ν. Μαρκουλάκης, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος και της αναπληρώτριας Προέδρου, που είχαν κώλυμα, Γ. Τσιμέκας, Ηρ. Τσακόπουλος, Σύμβουλοι, Κ. Λαζαράκη, Μ. Σταματοπούλου, Πάρεδροι, Γραμματέας η Κ. Κεχρολόγου.

Για να δικάσει την από 1η Νοεμβρίου 2005 αίτηση:

του Υπουργού Οικονομίας και Οικονομικών, ο οποίος παρέστη με τη Χρυσούλα Τσιαβού, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους,

κατά της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία "COSMETIQUE ACTIVE HELLAS ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΔΕΡΜΟΚΑΛΛΥΝΤΙΚΩΝ" και το διακριτικό τίτλο «C.A.H. A.E.» πρώην «LAVICOSMETICA COSMETIQUE ACTIVE HELLAS A.E.», που εδρεύει στον Παράδεισο Αμαρουσίου Αττικής (Λεωφ. Κηφισίας αρ. 32), η οποία παρέστη με τον δικηγόρο Άγγελο Καμινάρη (Α.Μ. 2467), που τον διόρισε με ειδικό πληρεξούσιο.

Με την αίτηση αυτή ο Υπουργός επιδιώκει να αναιρεθεί η υπ' αριθμ. 1817/2005 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

Ο πληρεξούσιος της αναιρεσίβλητης εταιρείας δήλωσε στο ακροατήριο ότι η ως άνω αναιρεσίβλητη εταιρεία απορροφήθηκε από την Ανώνυμη Εταιρεία «L' OREAL HELLAS A.E.» και εν συνεχεία οι πληρεξούσιοι των διαδίκων δήλωσαν, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 21 του Κανονισμού Λειτουργίας του Δικαστηρίου, ότι δεν θα αγορεύσουν.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως της

εισηγήτριας, Παρέδρου Κ. Λαζαράκη.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου και

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση, η οποία ασκήθηκε κατά τον νόμο χωρίς καταβολή τελών και παραβόλου, όπως συμπληρώνεται με το από 18-6-2007 δικόγραφο πρόσθετων λόγων, ζητείται η αναίρεση της 1817/2005 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, με την οποία, κατ' αποδοχή προσφυγής της αναιρεσίβλητης, ακυρώθηκε η 271/IV/2004 απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Με την τελευταία είχε επιβληθεί στην αναιρεσίβλητη πρόστιμο 411.000 ευρώ για παράβαση των διατάξεων του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, την οποία υποχρεώθηκε να παύσει και να παραλείπει στο μέλλον.

2. Επειδή, σύμφωνα με το από 12.11.2008 υπόμνημα που κατέθεσε, καθώς και σύμφωνα με όσα δήλωσε κατά τη συζήτηση της υπόθεσης ο πληρεξούσιος δικηγόρος της ανώνυμης εταιρείας «L' OREAL HELLAS A.E.», η αναιρεσίβλητη εταιρεία «COSMETIQUE ACTIVE HELLAS ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΔΕΡΜΟΚΑΛΛΥΝΤΙΚΩΝ» συγχωνεύθηκε δι' απορροφήσεως από την ανωτέρω ανώνυμη εταιρεία (ΦΕΚ 75/4-1-2008 τ. Α.Ε. και Ε.Π.Ε.), η οποία ως καθολική διάδοχος της αναιρεσίβλητης συνεχίζει την παρούσα δίκη.

3. Επειδή, ως εκ του χρόνου εκδόσεως της επίδικης πράξης της Επιτροπής Ανταγωνισμού, καθ' ου η προσφυγή ήταν, όπως έγινε δεκτό και από το δικάσαν διοικητικό εφετείο, το Δημόσιο, εκπροσωπούμενο από τον Υπουργό Οικονομικών (ενόσω δε ίσχυε το περί συγχωνεύσεως Υπουργείων π.δ. 81/2002, Α' 57, προτού ανασυσταθεί το Υπουργείο Οικονομικών με το π.δ. 185/2009, Α' 213, από τον Υπουργό Οικονομίας και Οικονομικών). Ομοίως δε αυτό, ως ηττηθείς διάδικος, νομιμοποιείται και στην άσκηση της κρινόμενης αίτησης, απορριπτομένων ως αβασίμων

των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της αναιρεσίβλητης (πρβλ. ΣΕ 1852/2009 Ολομ., 1297/2011 Ολομ., 3264/2011 7μ.). Τέλος, η αίτηση, όπως συμπληρώνεται με το προαναφερόμενο δικόγραφο πρόσθετων λόγων, ασκείται και κατά τα λοιπά παραδεκτώς.

4. Επειδή, η οργάνωση ενός δικτύου επιλεκτικής διανομής δεν ευπίπτει στην απαγόρευση των -ομοίου περιεχομένου προς το άρθρο 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ (101 παρ. 1 ΣΛΕΕ)- διατάξεων του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 (Α' 278), που ορίζει ότι «απαγορεύονται πάσαι αι συμφωνίαι μεταξύ επιχειρήσεων ... και οιασδήποτε μορφής ενηρμονισμένη πρακτική επιχειρήσεων, αι οποίαι έχουν ως αντικείμενον ή αποτέλεσμα την παρακώλυσιν, τον περιορισμόν ή την νόθευσιν του ανταγωνισμού», εφόσον η επιλογή των μεταπωλητών γίνεται βάσει αντικειμενικών κριτηρίων ποιοτικού χαρακτήρα, τα οποία καθορίζονται ομοιόμορφα έναντι όλων των πιθανών μεταπωλητών και εφαρμόζονται χωρίς διακρίσεις, οι ιδιότητες του επίμαχου προϊόντος καθιστούν αναγκαίο ένα τέτοιο δίκτυο διανομής για τη διατήρηση της ποιότητας και τη διασφάλιση της ορθής χρήσεως των εν λόγω προϊόντων και, τέλος, τα καθορισθέντα κριτήρια δεν βαίνουν πέραν του αναγκαίου μέτρου (πρβλ. ΔΕΚ αποφάσεις της 25-10-1977, C-26/76, Metro SB-Großmärkte κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1977, σ. 567, σκ. 20, της 11-12-1980, C- 31/80, L'Oréal, Συλλογή τόμος 1980/III, σ. 471, σκ. 15-16, της 13-10-2011, C-439/09, Pierre Fabre Dermo-Cosmetique SAS, σκ. 39-41, ΠΕΚ, αποφάσεις της 27-2-1992, T-19/91, Vichy κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1992, σ. II-417, σκ. 65 επ., της 12-12-1996, T-88/92, Leclerc κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1996, σ. II-1967, σκ. 106 επ.).

5. Επειδή, εν προκειμένω, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, η ήδη αναιρεσίβλητη εταιρεία, με αντικείμενο εργασιών την εισαγωγή και εμπορία καλλυντικών, προμήθευε καταστήματα με τα δερμοκαλλυντικά προϊόντα VICHY και LA ROCHE POSAY. Η προμήθεια των προϊόντων αυτών γινόταν με βάση ένα δίκτυο

επιλεγμένης διανομής. Μεταξύ των καταστημάτων, τα οποία είχαν ενταχθεί στο δίκτυο αυτό, περιλαμβάνονταν φαρμακεία και 13 πολυκαταστήματα καλλυντικών που ανήκαν στις εταιρείες «ΧΟΝΤΟΣ». Με την ένδικη απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, αφού έγινε εν μέρει δεκτή η από 2-4-1999 καταγγελία των εταιρειών «ΧΟΝΤΟΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΠΟΛΥΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΟΣ» και λοιπών εταιρειών που έφεραν τον διακριτικό τίτλο «HONDOS CENTER» και άσκησαν παρέμβαση στη δίκη ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου, επιβλήθηκε σε βάρος της ήδη αναιρεσίβλητης εταιρείας πρόστιμο ύψους 411.000 ευρώ, καθόσον κρίθηκε από την Επιτροπή ότι η άρνησή της να εντάξει στο δίκτυο επιλεκτικής διανομής της και να προμηθεύσει με τα δερμοκαλλυντικά προϊόντα τα καταστήματα HONDOS CENTER Ομόνοιας, Καλλιθέας και Πειραιώς/Τσαμαδού των καταγγελουσών συνιστούσε παράβαση του άρθρου 1 του ν. 703/1977. Σύμφωνα με την αναιρεσιβαλλόμενη, όπως προέκυπτε από το περιεχόμενο της πιο πάνω απόφασης, στα εν λόγω τρία καταστήματα δεν υπήρχε παρουσία φαρμακοποιού καθ' όλες τις εργάσιμες ημέρες και ώρες. Ειδικότερα, στο κατάστημα Πειραιώς/Τσαμαδού δεν υπήρχε καμία πρόσληψη ή παρουσία φαρμακοποιού, ενώ στα άλλα δύο καταστήματα απασχολούνταν φαρμακοποιοί, χωρίς όμως να καλύπτουν το σύνολο των εργάσιμων ημερών και ωρών. Περαιτέρω, η Επιτροπή έκρινε ότι ο όρος αυτός, τη συνδρομή του οποίου απαιτούσε η ήδη αναιρεσίβλητη προκειμένου να εντάξει καταστήματα στο δίκτυο επιλεκτικής διανομής των προϊόντων της, δηλαδή η παρουσία φαρμακοποιού καθ' όλες τις εργάσιμες μέρες και ώρες, αποτελούσε, «αυτοτελώς και in abstracto λαμβανόμενος, θεμιτή και όχι υπέρμετρη προϋπόθεση για τη συμμετοχή κάποιου σημείου πωλήσεως στο δίκτυο επιλεκτικής διανομής, ήταν δηλ. νόμιμος». Παρά την ανωτέρω κρίση της Επιτροπής, θεωρήθηκε με την ένδικη απόφαση [της Επιτροπής Ανταγωνισμού] ότι «έγινε από την καταγγελλόμενη αυστηρή και καταχρηστική εφαρμογή του όρου για παρουσία φαρμακοποιού». Τούτο,

γιατί, σύμφωνα με το σκεπτικό της Επιτροπής «... η απαίτηση παρουσίας φαρμακοποιού καθ' όλες τις εργάσιμες μέρες και ώρες, πριν αναληφθεί από την καταγγελλόμενη ρητή και χρονικά προσδιορισμένη απόφαση για την ένταξη στο δίκτυο και αρχίσει η παράδοση των προϊόντων της, αποτελούσε δυσανάλογα επαχθές βάρος για τις καταγγέλλουσες (ή για οποιαδήποτε άλλη εταιρεία επιθυμούσε να ενταχθεί στο δίκτυο), δεδομένου ότι θα έπρεπε να υποστούν το κόστος των προσλήψεων, για ωράριο μάλιστα μεγαλύτερο του κανονικού, χωρίς βεβαιότητα για το χρονικό σημείο ένταξης στο δίκτυο και έναρξης παράδοσης εμπορευμάτων ...». Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση έγινε δεκτό ότι από τα προεκτιθέμενα προέκυπτε ότι το σύστημα επιλεκτικής διανομής, το οποίο εφαρμοζόταν από την ήδη αναιρεσίβλητη εταιρεία, κατά το μέρος που οι διανομείς επιλέγονταν με βάση το απαιτούμενο λόγω της φύσεως των ως άνω προϊόντων αντικειμενικό κριτήριο - όρο της προηγούμενης παρουσίας φαρμακοποιού καθ' όλες τις εργάσιμες ημέρες και ώρες, ήταν καθαρά ποιοτικό και, επομένως, δεν συνεπαγόταν αποτελέσματα επιζήμια για τον ανταγωνισμό, δεδομένου ότι «Όπως δέχεται και η [ένδικη] απόφαση, λαμβανομένης υπόψη της φύσης των προϊόντων αυτών, της ανάγκης διατήρησης της ποιότητάς τους και εξασφάλισης της ορθής χρήσης τους, η απαίτηση της [ήδη αναιρεσίβλητης] για την ύπαρξη φαρμακοποιού στα σημεία πώλησης των προϊόντων της είναι θεμιτή. Όπως προκύπτει από τα συμφωνητικά εγκεκριμένου διανομέα λιανικής πώλησης που έχουν καταρτιστεί μεταξύ της [ήδη αναιρεσίβλητης] και των ενταγμένων στο δίκτυο επιλεκτικής διανομής της καταστημάτων, ο προεκτιθέμενος όρος της προηγούμενης ύπαρξης φαρμακοποιού εφαρμόζεται κατά τρόπο ομοιόμορφο και χωρίς διακρίσεις, στοιχείο το οποίο διασφαλίζει συνθήκες ισότητας στον ανταγωνισμό μεταξύ των διανομέων και κατοχυρώνει πληρέστερα τα συμφέροντα των καταναλωτών. Ενόψει τούτων η επιβαλλόμενη από την [ήδη αναιρεσίβλητη] προϋπόθεση, της προηγούμενης ύπαρξης φαρμακοποιού καθ' όλες τις εργάσιμες ημέρες και

ώρες, προκειμένου να εντάξει στο δίκτυό της τα προαναφερόμενα καταστήματα και να αναλάβει τη συμβατική υποχρέωση να τα προμηθεύει με τα ως άνω προϊόντα της, δεν αποτελεί κατά την κρίση του Δικαστηρίου καταχρηστική εφαρμογή του όρου αυτού, όπως εσφαλμένως κρίθηκε με την [ένδικη] απόφαση. Τούτο, γιατί η [ήδη αναιρεσίβλητη] ασκώντας το νόμιμο (όπως δέχεται και η [ένδικη] απόφαση) δικαίωμά της να ζητά την ύπαρξη φαρμακοποιού στα σημεία πώλησης των προϊόντων της και απαιτώντας ο όρος αυτός να πληροῦται πριν από την ανάληψη απ' αυτή συμβατικής υποχρέωσης να προμηθεύσει τα ως άνω καταστήματα με τα προϊόντα της, δεν υπερβαίνει τα όρια που επιβάλλονται από την ανάγκη διατήρησης της ποιότητας των ως άνω προϊόντων και εξασφάλισης της ορθής χρήσης τους από τους καταναλωτές, ενώ, εξάλλου το συνακόλουθο με την τήρηση του όρου αυτού πρόσθετο λειτουργικό οικονομικό κόστος των διανομέων των προϊόντων της αποτελεί εύλογη για την επιχειρηματική τους δραστηριότητα επιβάρυνση και δεν μπορεί από μόνο του να στοιχειοθετήσει την αποδιδόμενη στην [ήδη αναιρεσίβλητη] καταχρηστική εφαρμογή του. Κατά συνέπεια, δεν μπορεί να συναχθεί ότι στην προκειμένη περίπτωση, λαμβανομένων υπόψη και των συμφερόντων των καταναλωτών, το ως άνω επιβαλλόμενο από την [ήδη αναιρεσίβλητη] κριτήριο της παρουσίας φαρμακοποιού στα σημεία πώλησης των προϊόντων της πριν την ανάληψη απ' αυτή συμβατικής δέσμευσης έναντι των διανομέων να προμηθεύει αυτά, βαίνει πέραν του αναγκαίου μέτρου και επομένως δεν συντρέχει στην προκειμένη περίπτωση παράβαση του άρθρου 81 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Κοινότητα και συνακόλουθα ούτε του άρθρου 1 του ν. 703/1977, αφού ... ούτε έγινε καταχρηστική εφαρμογή του προεκτεθέντος όρου από την προσφεύγουσα ούτε η αποδιδόμενη σ' αυτή «αυστηρή» εφαρμογή του μπορεί να θεμελιώσει παράβαση της προαναφερόμενης διάταξης, κατά το βάσιμο λόγο της κρινόμενης προσφυγής». Κατ' ακολουθία, κατ' αποδοχή της προσφυγής, με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση ακυρώθηκε η ένδικη πράξη της

Επιτροπής Ανταγωνισμού.

6. Επειδή, απαραδέκτως προβάλλεται ότι η αναιρεσιβαλλόμενη εσφαλμένως ερμήνευσε και εφήρμοσε τις προαναφερθείσες διατάξεις ως προς τα κριτήρια νομιμότητας των συστημάτων επιλεκτικής διανομής σχετικά με την αναγκαιότητα παρουσίας φαρμακοποιού αντί άλλου συμβούλου με σχετική επαγγελματική κατάρτιση, δεδομένου ότι το ζήτημα τούτο, το οποίο δεν είχε αποτελέσει περιεχόμενο της προσφυγής της αναιρεσίβλητης, δεν αντιστοιχεί σε σκέψη της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης, η οποία αναφέρεται στην, κατά τα γενόμενα δεκτά με την ένδικη πράξη της Επιτροπής Ανταγωνισμού, θεμιτή απαίτηση ύπαρξης φαρμακοποιού στα σημεία πώλησης των προϊόντων της αναιρεσίβλητης.

7. Επειδή, η κρίση της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης ότι η επιβαλλόμενη από την ήδη αναιρεσίβλητη προϋπόθεση της προηγούμενης ύπαρξης φαρμακοποιού καθ' όλες τις εργάσιμες ημέρες και ώρες προκειμένου να εντάξει στο δίκτυό της τα προαναφερόμενα καταστήματα και να αναλάβει τη συμβατική υποχρέωση να τα προμηθεύει με τα επίμαχα προϊόντα της δεν βαίνει πέραν του αναγκαίου μέτρου και δεν αποτελεί καταχρηστική εφαρμογή του όρου αυτού αιτιολογείται πλημμελώς. Και τούτο, διότι ναι μεν η αναιρεσιβαλλόμενη νομίμως λαμβάνει υπόψη τα συμφωνητικά εγκεκριμένου διανομέα λιανικής πώλησης μεταξύ της ήδη αναιρεσίβλητης και των ενταγμένων στο δίκτυο επιλεκτικής διανομής καταστημάτων και την κατά τρόπο ομοιόμορφο και χωρίς διακρίσεις εφαρμογή του όρου της προηγούμενης ύπαρξης φαρμακοποιού καθ' όλες τις εργάσιμες ημέρες και ώρες, ωστόσο, όπως βασίμως προβάλλεται από το αναιρεσείον Δημόσιο, η κρίση της ότι το πρόσθετο λειτουργικό οικονομικό κόστος των διανομών των προϊόντων της για την ύπαρξη φαρμακοποιού στα σημεία πώλησης αυτών πριν από την εκ μέρους της ανάληψη συμβατικής υποχρέωσης να προμηθεύσει τα καταστήματα με τα προϊόντα της, προκαλούσε εύλογη επιβάρυνση για τη δραστηριότητά τους και δεν μπορούσε από μόνο του να στοιχειοθετήσει καταχρηστική

εφαρμογή του πιο πάνω όρου, δεν θεμελιώνεται επαρκώς με αναφορά και συνεκτίμηση στοιχείων, περί των οποίων προβλήθηκαν πρωτοδικώς εκατέρωθεν ισχυρισμοί, όπως ο χρόνος λήψης της απόφασης για ένταξη στο δίκτυο και έναρξης παράδοσης των προϊόντων, η ως προς τα οποία, κατά την Επιτροπή Ανταγωνισμού, αβεβαιότητα καθιστούσε την απαίτηση παρουσίας φαρμακαποιοῦ πριν από τη λήψη ρητής και χρονικά προσδιορισμένης απόφασης για ένταξη και έναρξη παράδοσης, δυσανάλογα επαχθές βάρος.

8. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η κρινόμενη αίτηση, η έρευνα των λοιπών λόγων της οποίας παρέλκει, να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, η δε υπόθεση, η οποία χρήζει διευκρινίσεων κατά το πραγματικό της μέρος, να παραπεμφθεί στο δικάσαν δικαστήριο για νέα κρίση.

Δια ταύτα

Δέχεται την αίτηση.

Αναιρεί την 1817/2005 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, στο οποίο και παραπέμπει την υπόθεση, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Επιβάλλει στην αναιρεσίβλητη τη δικαστική δαπάνη του Δημοσίου, η οποία ανέρχεται σε εννιακόσια είκοσι (920) ευρώ.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 12 Μαΐου 2014 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 22ας Απριλίου 2015.

Ο Προεδρεύων Σύμβουλος

Η Γραμματέας

Ν. Μαρκουλιάκης,

Κ. Κεχρολόγου