

**Ο ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΝΟΜΟΣ ΤΟΥ 2008
(Νόμος Αρ. 13(I)/2008)**

**Καταγγελία και λήψη προσωρινών μέτρων της εταιρείας BACENCO Ltd,
εναντίον της εταιρείας ORCHESTRA-PREMAMAN® Belgium S.A.**

Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού:

κα Λουκία Χριστοδούλου,	Πρόεδρος
κ. Ανδρέας Καρύδης,	Μέλος
κα Ελένη Καραολή,	Μέλος
κ. Χάρης Παστελλής,	Μέλος
κ. Χρίστος Τσίγκης,	Μέλος

Ημερομηνία απόφασης: 10 Οκτωβρίου 2013

ΑΠΟΦΑΣΗ

Αντικείμενο της παρούσας διαδικασίας είναι η καταγγελία που υποβλήθηκε στην Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού (εφεξής η «Επιτροπή»), στις 27/2/2013 από την εταιρεία BACENCO Ltd (στο εξής η «BACENCO»), εναντίον της εταιρείας ORCHESTRA-PREMAMAN® Belgium S.A. (στο εξής «ORCHESTRA-PREMAMAN») για παράβαση του περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμου του 2008 (Νόμος 13(I)/2008), (στο εξής «ο Νόμος»). Ταυτόχρονα με την καταγγελία είχε υποβληθεί αίτηση για τη λήψη προσωρινών μέτρων εναντίον της ORCHESTRA-PREMAMAN.

1. ΙΣΤΟΡΙΚΟ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ

Η Επιτροπή, στη συνεδρία της με ημερομηνία 11 Μαρτίου 2013, αφού μελέτησε το περιεχόμενο της καταγγελίας της BACENCO, διαπίστωσε ότι δεν υπήρχαν σε αυτήν

ικανοποιητικά στοιχεία που να δικαιολογούν τη διερεύνηση της καταγγελίας όπως ο Νόμος επιτάσσει και αποφάσισε να δώσει οδηγίες στην Υπηρεσία να ζητήσει από την BACENCO όπως εντός είκοσι μια (21) ημερών, από της κοινοποίησής της σχετικής επιστολής να υποβάλει συγκεκριμένα στοιχεία και/ή πληροφορίες στη βάση του άρθρου 35 και του Παραρτήματος του Νόμου ώστε να καταστεί δυνατή η διερεύνησή της.

Στις 15 Μαρτίου 2013, η Υπηρεσία, στη βάση της πιο πάνω απόφασης της Επιτροπής, απέστειλε επιστολή με την οποία ζητούσε από την BACENCO να υποβάλει τα εν λόγω στοιχεία, έτσι ώστε η Επιτροπή να θεωρήσει την υπό αναφορά καταγγελία ως νομότυπη.

Στις 21 Μαρτίου 2013, η BACENCO υπέβαλε στην Επιτροπή πρόσθετες πληροφορίες και στοιχεία.

Η Επιτροπή, στη συνεδρία της ημερομηνίας 4 Απριλίου του 2013, αφού εξέτασε το περιεχόμενο της επιστολής απάντησης της BACENCO ημερομηνίας 21 Μαρτίου 2013, αποφάσισε ομόφωνα ότι οι πληροφορίες και τα στοιχεία που είχαν σταλεί ήταν ικανοποιητικά για την εξέταση της υποβληθείσας καταγγελίας και έδωσε οδηγίες προς την Υπηρεσία να διεξάγει προκαταρκτική έρευνα αναφορικά με την πιθανολογούμενη παράβαση που περιέχεται στην καταγγελία και να υποβάλει σχετικό σημείωμα.

Στις 7 Ιουνίου 2013, η Επιτροπή, υπό τη νέα σύνθεση της, σύμφωνα με το διορισμό της από το Υπουργικό Συμβούλιο, ως οι αποφάσεις του ημερομηνίας 16/4/2013 και 24/5/2013, συνήλθε σε συνεδρία και αφού εξέτασε τα ενώπιόν της στοιχεία, αποφάσισε ομόφωνα στη βάση των διατάξεων του άρθρου 35 του Νόμου, να αποδεκτεί την καταγγελία καθότι θεώρησε ότι οι υποβληθείσες πληροφορίες ήταν ικανοποιητικές για την εξέταση της καταγγελίας. Η Επιτροπή συνακόλουθα, έδωσε οδηγίες προς την Υπηρεσία να διεξάγει προκαταρκτική έρευνα αναφορικά με τις πιθανολογούμενες παραβάσεις που περιέχονται σε αυτή και να υποβάλει σχετικό σημείωμα εντός σύντομου χρονικού διαστήματος.

Στις 4 Ιουλίου 2013 η Επιτροπή, αφού εξέτασε την αίτηση για λήψη προσωρινών μέτρων που υπέβαλε η BACENCO εναντίον της ORCHESTRA-PREMAMAN και αφού συνεκτίμησε τα όσα γραπτά και προφορικά τέθηκαν από την BACENCO κατά την ακροαματική διαδικασία που διεξήχθηκε, ομόφωνα αποφάσισε να απορρίψει το

εν λόγω αίτημα, καθότι ως κρίθηκε δεν πληρούνταν σωρευτικά προϋποθέσεις του άρθρου 28 του Νόμου.

Η Υπηρεσία ενεργώντας στη βάση των οδηγιών της Επιτροπή διεξήγαγε τη δέουσα προκαταρκτική έρευνα της καταγγελίας και υπέβαλε στην Επιτροπή σημείωμα ημερομηνίας 29 Αυγούστου 2013 ως προς τα αποτελέσματα αυτής.

Η Επιτροπή στις 5 Σεπτεμβρίου 2013, αφού εξέτασε το περιεχόμενο του διοικητικού φακέλου σε συνάρτηση με το σημείωμα της Υπηρεσίας, κατέληξε στο προκαταρκτικό συμπέρασμα ότι δεν στοιχειοθετείται παράβαση του Νόμου. Συνακόλουθα, στις 13 Σεπτεμβρίου 2013, η Επιτροπή προέβηκε σε κοινοποίηση του προκαταρκτικού της συμπεράσματος, ζητώντας από την καταγγέλλουσα να υποβάλει τις θέσεις της εντός είκοσι μίας ημερών.

Στις 3 Σεπτεμβρίου 2013 η BACENCO με επιστολή της κοινοποίησαν τα σχόλια της επί των προκαταρκτικών συμπερασμάτων της Επιτροπής.

Η Επιτροπή, αφού έλαβε υπόψη της τις θέσεις που απεστάλησαν και αφού διεξήλθε και τις ανέγνωσε με ιδιαίτερη προσοχή, εν συνεχεία εστίασε την προσοχή της στην αξιολόγηση των γεγονότων που συνθέτουν την υπόθεση, δοθέντος ότι τα δεδομένα αυτά αποτελούν αναντίλεκτα το ουσιαστικό υπόβαθρο της εξέτασης του ζητήματος που προκύπτει. Ως εκ τούτου, η παράθεση των σχετικών με την υπόθεση δεδομένων καθίσταται αναγκαία και επιτακτική και προς τούτο παρατίθενται συνοπτικά τα ουσιώδη γεγονότα που αφορούν την υπό εξέταση καταγγελία:

2. ΕΜΠΛΕΚΟΜΕΝΑ ΜΕΡΗ

2.1. BACENCO (ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΥΣΑ)

Η εταιρεία BACENCO ασχολείται αποκλειστικά με την εμπορία παιδικών ρούχων/εξαρτημάτων /παιχνιδιών και άλλων συναφών ειδών. Η BACENCO κατέχει προφορική έγκριση/ συμφωνία με την κα. Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή, η οποία έχει υπογράψει Συμφωνία Δικαιόχρησης (Master Franchising Agreement) με την εταιρεία PREMAMAN® S.A, Βελγίου.

Σύμφωνα με τα στοιχεία και δεδομένα του διοικητικού φακέλου¹ διαφαίνεται ότι το [...] % της εταιρείας BACENCO ανήκει στην εταιρεία G.V.K. Trading Limited και το [...] % στο Γιώργο Κουτρουπή. Η εταιρεία G.V.K. Trading Limited είχε συσταθεί για σκοπούς εκπλήρωσης των όρων της Συμφωνίας Δικαιόχρησης (Master Franchising Agreement) μεταξύ της κυρίας Βιργινίας Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή και της ORCHESTRA-PREMAMAN, η οποία καθόριζε ότι τα φυσικά πρόσωπα που αναλαμβάνουν να τηρήσουν τους όρους της Συμφωνίας πρέπει να αποκτήσουν την πλειοψηφία του μετοχικού κεφαλαίου της εταιρείας ως Master Franchisee Company και έχουν αποκλειστικά την ευθύνη της καθημερινής διαχείρισης της.² Η κυρία Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή κατά τη σύσταση της εταιρείας ήταν πλειοψηφικός μέτοχος ενώ σε μεταγενέστερο στάδιο μεταβίβασε τις μετοχές της στον κ. Γιώργο Κουτρουπή, ο οποίος πλέον είναι ο αποκλειστικός μέτοχος της εταιρείας.

2.2. ORCHESTRA-PREMAMAN (ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΗ)

Η ORCHESTRA-PREMAMAN είναι Βελγική εταιρεία η οποία ειδικεύεται στα βρεφικά και παιδικά είδη ρουχισμού, εγκυμοσύνης και αξεσουάρ για το παιδί και τη μέλλουσα μαμά, όπως παιχνίδια, μπιμπερό, είδη για το μπάνιο και το υπνοδωμάτιο, κλπ. Η ORCHESTRA-PREMAMAN συνάπτει Συμφωνίες Δικαιόχρησης για πώληση των προϊόντων της ανά το παγκόσμιο.

Σημειώνεται ότι στις 02/7/2012 η Γαλλική εταιρεία ORCHESTRA εξαγόρασε το μετοχικό κεφάλαιο της εταιρείας PREMAMAN® S.A, οπότε και η εταιρεία μετονομάστηκε σε ORCHESTRA-PREMAMAN® Belgium SA. Ως εκ τούτου, για σκοπούς αναφοράς, όπου θα πρέπει να γίνει αναφορά σε PREMAMAN® S.A θα γίνεται αναφορά σε ORCHESTRA-PREMAMAN.

3. ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΤΗΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ

Η BACENCO με την παρούσα καταγγελία ισχυρίζεται ότι στις 17/11/2010 ζήτησε από τον υπεύθυνο πωλήσεων εξωτερικού της ORCHESTRA- PREMAMAN, πίστωση [.....] ευρώ (€...) για να παραγγείλει εμπορεύματα για την περίοδο των Χριστουγέννων του 2010. Η ORCHESTRA-PREMAMAN σε απάντηση του αιτήματος

¹ Βλέπε επιστολές της Bacenco ημερομηνίας 21/3/2013, της Orchestra-Premaman ημερομηνίας 11/7/2013 καθώς και την απόφαση της Επιτροπής με αρ. 03/2013 και ημερομηνία 22/1/2013, στην οποία η Bacenco κάνει αναφορά και χρησιμοποιεί τα στοιχεία που περιέχονται σε αυτή.

* Οι αριθμοί και/ή τα στοιχεία που παραλείπονται και δεν εμφανίζονται τόσο σε αυτό το σημείο, όσο και στη συνέχεια καλύπτονται από επιχειρηματικό/επαγγελματικό απόρρητο. Ενδεικτικό της παράλειψης είναι το σύμβολο [...].

² Ibid.

της BACENCO την ενημέρωσε ότι θα τερματίσει πρόωρα τη συμφωνία δικαιόχρησης που είχε με την κα. Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή, με αποτέλεσμα να σταματήσει να τους προμηθεύει με εμπορεύματα.

Επιπρόσθετα, η BACENCO ισχυρίστηκε δια του κύριου Κουτρουπή ότι με ηλεκτρονικό μήνυμα ημερομηνίας 04 Νοεμβρίου 2012, ζήτησε από διευθυντικό στέλεχος της ORCHESTRA-PREMAMAN να επικοινωνήσουν τηλεφωνικώς ώστε να εξευρεθεί λύση επί της διαφοράς που είχε προκύψει μεταξύ των δύο μερών. Ακολούθως, με ηλεκτρονικό μήνυμα ημερομηνίας 12 Νοεμβρίου 2012 προς άλλο στέλεχος της ORCHESTRA-PREMAMAN, ζήτησε και πάλι να διευθετηθεί τηλεφωνική επικοινωνία ώστε να εξευρεθεί λύση επί της διαφοράς που είχε προκύψει μεταξύ των δύο μερών

Στις 13 Νοεμβρίου 2012, εκπρόσωπος της ORCHESTRA-PREMAMAN με ηλεκτρονικό του μήνυμα πληροφόρησε τον κ. Κουτρουπή ότι είχαν ήδη προβεί σε πρόωρο τερματισμό της Συμφωνίας Δικαιόχρησης και ότι η ORCHESTRA-PREMAMAN έλαβε νομικά μέτρα εναντίον του σε ότι αφορά τη μέχρι τότε συνεργασία τους και ότι στο μέλλον η οποιαδήποτε επικοινωνία θα πρέπει να γίνεται μεταξύ των νομικών τους συμβούλων.

Η BACENCO ισχυρίζεται επίσης ότι οι υπό δικαιούχοι στην Πάφο και στην κατεχόμενη Λευκωσία συνεχίζουν να εμπορεύονται κανονικά και να λαμβάνουν εμπόρευμα από την ORCHESTRA-PREMAMAN, παρά το γεγονός ότι έχει τερματιστεί μονομερώς και παράνομα η συμφωνία δικαιόχρησης με την κυρία Βιργινία Κουτρουπή.

Σε ότι αφορά την κατ' ισχυρισμό παράβαση του άρθρου 6(2) του Νόμου, η BACENCO υποστηρίζει ότι υφίσταται οικονομική εξάρτηση υπό την έννοια του άρθρου 6(2) του Νόμου από την ORCHESTRA-PREMAMAN. Ειδικότερα παράθεσε στοιχεία αναφορικά με τον όγκο πωλήσεων της BACENCO που προέρχεται από τα προϊόντα της ORCHESTRA-PREMAMAN, επισημαίνοντας επίσης ότι έχει προβεί σε επενδύσεις για τις ανάγκες της διάθεσης και προώθησης των προϊόντων ORCHESTRA-PREMAMAN στα καταστήματα που λειτουργεί. Επίσης, υποστήριξε ότι δεν διαθέτει άλλη εναλλακτική λύση, καθότι το μοναδικό κατάστημα που διαθέτει είναι αυτό που βρίσκεται στο εμπόριο κέντρο MYMALL στη Λεμεσό, για το οποίο οι ιδιοκτήτες του εμπορικού κέντρου έχουν εξασφαλίσει Δικαστικό Διάταγμα εναντίον

της με το οποίο της απαγορεύεται η πώληση προϊόντων που δεν ανήκουν στην εμπορική επωνυμία της ORCHESTRA-PREMAMAN.

Σε ότι αφορά την κατ' ισχυρισμό καταχρηστική εκμετάλλευση της σχέσης οικονομικής εξάρτησης, η BACENCO δήλωσε ότι αυτή υφίσταται ως αποτέλεσμα της αιφνίδιας και αδικαιολόγητης διακοπής μακροχρόνιων εμπορικών σχέσεων. Ειδικότερα, υποστήριξε ότι στις 17/11/2010 είχε ζητήσει από την ORCHESTRA-PREMAMAN να αγοράσει εμπορεύματα αξίας [.....] ευρώ (€[...]) επί πιστώσει, η δε ORCHESTRA-PREMAMAN αρνήθηκε, αναφέροντας επί λέξει τα ακόλουθα: *«Regarding the last topic, I'm sorry to inform you that I will not grant further credit. We have still problems to collect outstanding debts and I will not increase this amount»*.

Στις 9 Φεβρουαρίου 2011 η ORCHESTRA-PREMAMAN κοινοποίησε στην υπό δικαιούχο κυρία Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή επιστολή προειδοποίησης τερματισμού της συμφωνίας Δικαιόχρησης. Σύμφωνα με τα στοιχεία που δόθηκαν, την ίδια ημέρα η G.V.K. Trading Ltd απευθυνόμενη στην ORCHESTRA-PREMAMAN δήλωσε ότι οι εκκρεμώσεις οφειλές των καταστημάτων με αριθμούς 584 (κατάστημα στον Αγ. Αθανάσιο το οποίο διαχειριζόταν η BACENCO), 619 και 635 θα αποπληρώνονταν από τα δικαιώματα (commission) που θα εξασφάλιζε η εταιρεία G.V.K. Trading Ltd από τις πωλήσεις των καταστημάτων που δραστηριοποιούνται στα κατεχόμενα εδάφη της Κυπριακής Δημοκρατίας και στην πόλη της Πάφου.

Σε ότι αφορά την κατ' ισχυρισμό καταχρηστική εκμετάλλευση της σχέσης οικονομικής εξάρτησης, η BACENCO δήλωσε ότι αυτή υφίσταται στην επιβολή αυθαίρετων όρων ως αποτέλεσμα του αιτήματος της ORCHESTRA-PREMAMAN για καταβολή εγγυητικής επιστολής (irrevocable LC, standby LC), όταν παραγγέλλονται προϊόντα (Summer 2010-2022) για την επόμενη σεζόν, κάτι που σύμφωνα με τα όσα ισχυρίζεται η BACENCO ποτέ ξανά δεν είχε ζητηθεί. Η BACENCO ισχυρίστηκε ότι η συμπεριφορά αυτή της δημιούργησε κακή φήμη καθότι το κατάστημα της στο MyMall υπολειπουργούσε, αφού δεν είχε πλέον εμπορεύματα για να πωλεί.

Επιπρόσθετα, η BACENCO ισχυρίζεται καταχρηστική εκμετάλλευση της σχέσης οικονομικής εξάρτησης και της επιβολής αυθαίρετων όρων ως αποτέλεσμα της ενέργειας της ORCHESTRA-PREMAMAN να την χρεώσει στις 28/3/2011 με το πόσο των [.....] ευρώ (€[...]). Η BACENCO υποστηρίζει ό,τι ενώ είχε ζητήσει διευκρινίσεις επί της πιο πάνω χρέωσης, ουδέποτε έλαβε οποιαδήποτε απάντηση.

Επιπλέον, η BACENCO αναφέρει ότι η απόφαση της ORCHESTRA-PREMAMAN να τερματίσει τη συμφωνία με την κυρία Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή δεν έπρεπε να την επηρεάσει ως υπό δικαιούχο, αφού δεν επηρεάστηκε η συμφωνία της ORCHESTRA-PREMAMAN με την υπό δικαιούχο στην Πάφο και στα κατεχόμενα εδάφη της Κυπριακής Δημοκρατίας. Αυτό ως ισχυρίζεται συνιστά διακριτική μεταχείριση. Διακριτική μεταχείριση επικαλείται επίσης και σε σχέση με τον όρο που της έχει επιβάλει για προσκόμιση irrevocable LC και standby LC.

4. ΣΥΜΦΩΝΙΑ ΔΙΚΑΙΟΧΡΗΣΗΣ

Σε ότι αφορά του όρους της συνεργασίας που ίσχυαν μεταξύ της BACENCO και της ORCHESTRA-PREMAMAN ή/και της Βιργινίας Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή, η Επιτροπή διαπιστώνει ότι η BACENCO στα πλαίσια της παρούσας καταγγελίας δήλωσε ότι: *«Δεν υπάρχουν τεκμήρια γραπτής Συμβατικής σχέσης μεταξύ της BACENCO Ltd και της κυρία Βιργινίας Κουτρουπής. Υπήρχε προφορική έγκριση/συμφωνία μόνο. Κανένα κατάστημα δεν μπορεί να λειτουργήσει, χωρίς να υπάρχει γραπτή ή προφορική έγκριση της κυρίας Κουτρουπή και της Premaman. Οι όροι που διέπουν την εν λόγω συμφωνία είναι οι ίδιοι με την αρχική συμφωνία μεταξύ της κυρίας Βιργινίας Κουτρουπή και της Premaman και βάση αυτών των όρων η BACENCO Ltd έκανε τις συναλλαγές τις με την εν λόγω εταιρεία.»*

Το γεγονός της μη ύπαρξης έγγραφης συμφωνίας επιβεβαιώνεται και από τα στοιχεία που δόθηκαν από την ORCHESTRA-PREMAMAN με σχετική επιστολή της, στα πλαίσια της δέουσας έρευνας που διεξήχθη. Συγκεκριμένα, η ORCHESTRA-PREMAMAN ανέφερε ότι η BACENCO ήταν πελάτης της αλλά δεν υπήρχε έγγραφη μεταξύ τους συμφωνία.

Έχοντας υπόψη τα όσα πιο πάνω δήλωσε η BACENCO, καθώς το ιδιοκτησιακό καθεστώς της BACENCO, ήτοι ότι το [...] % των μετοχών της ανήκουν στην εταιρεία G.V.K. Trading Ltd, η οποία είχε συσταθεί για σκοπούς εφαρμογής και υλοποίησης της Συμφωνίας Δικαιόχρησης ημερομηνίας 10/6/2007, η Επιτροπή εστίασε την προσοχή της στις πρόνοιες της υπό αναφορά Συμφωνίας ώστε να διαπιστώσει τους όρους συνεργασίας της BACENCO με την ORCHESTRA-PREMAMAN³.

³ Βλέπε Απόφαση ΕΠΑ 03/2013: Καταγγελία από την Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή και τον Γιώργο Κουτρουπή εναντίον της εταιρείας PREMAMAN S.A. Βελγίου καθώς και την επιστολή της ORCHESTRA-PREMAMAN, ημερομηνίας 11/7/2013.

Η Συμφωνία Δικαιόχρησης (στο εξής «η Συμφωνία») συνήφθη μεταξύ της κυρίας Βιργινίας Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή και της ORCHESTRA-PREMAMAN στις 10/6/2007. Στη βάση της Συμφωνίας, η ORCHESTRA-PREMAMAN δίδει το δικαίωμα δικαιόχρησης στην κυρία Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή προσωπικά, με την υποχρέωση όπως αυτή αποκτήσει και τον έλεγχο της εταιρείας που θα διαχειρίζεται τα δικαιώματα που απορρέουν από τη Συμφωνία. Ειδικότερα, ο όρος 3 της Συμφωνίας Δικαιόχρησης “The Legal Status of the Parties”, όρος 3.3.1., καθορίζει ότι τα φυσικά πρόσωπα που αναλαμβάνουν να τηρήσουν τους όρους της Συμφωνίας πρέπει να αποκτήσουν την πλειοψηφία του μετοχικού κεφαλαίου της εταιρείας που ορίζεται ως “Master Franchisee Company”, και να έχουν αποκλειστικά την ευθύνη της καθημερινής διαχείρισής της. Επίσης, καθορίζει ότι τα εν λόγω φυσικά πρόσωπα θα διαχειρίζονται τα υποκαταστήματα της ORCHESTRA-PREMAMAN στην επικράτεια της χώρας τους.

Συνεπώς, όπως διαπίστωσε και η ίδια η Επιτροπή στην απόφαση της με αρ. 03/2013, η G.V.K. Trading Ltd, στη βάση της Συμφωνίας καλείται ως «ο κύριος δικαιούχος» (Master Franchisee Company), ενώ η κυρία Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή είναι αποκλειστικά υπεύθυνη για τη διοίκηση και τις καθημερινές δραστηριότητες της εταιρείας αυτής.

Όπως έχει σημειωθεί, για σκοπούς τήρησης του προαναφερόμενου όρου της Συμφωνίας Δικαιόχρησης, δημιουργήθηκε η εταιρεία G.V.K. Trading Limited στην Κύπρο. Η σύσταση της έγινε το 2007 και μέτοχοι της ήταν η Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή με [...] % του μετοχικού κεφαλαίου και ο Γιώργος Κουτρουπής με [...] %. Διευθυντής της εταιρείας ήταν ο Γιώργος Κουτρουπής και Γραμματέας η Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή. Αξίζει να σημειωθεί ότι σύμφωνα με τις διαπιστώσεις της Επιτροπής, η κυρία Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή δεν είναι πλέον μέτοχος της G.V.K. Trading Limited. Ως προς τούτο, σημειώνεται η απόφαση της Επιτροπής με αρ. 03/2013 στην οποία καταγράφονται τα εξής: *«Σύμφωνα με τα στοιχεία από τον Έφορο Εταιρειών που κατέθεσε η κυρία Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή, η ίδια δεν παρουσιάζεται πλέον ως μέτοχος της G.V.K. Trading Limited. Σύμφωνα με το πιστοποιητικό μετόχων ημερομηνίας 25/2/2011, με αριθμό HE 209723, μοναδικός μέτοχος της εν λόγω εταιρείας είναι ο κ. Γιώργος Κουτρουπής.»*

Στην συμφωνία με ημερομηνία 10/6/2007 καθορίζεται ακόμα το ζήτημα της μεταβίβασης του αποκλειστικού δικαιώματος δικαιόχρησης από την ORCHESTRA-PREMAMAN στην κυρία Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή για την επικράτεια της Κυπριακής Δημοκρατίας, και αυτό περιλαμβάνει τη δημιουργία καταστημάτων με την επωνυμία ORCHESTRA-PREMAMAN, το δικαίωμα χρήσης της εμπορικής επωνυμίας της ORCHESTRA-PREMAMAN, την εφαρμογή του σχεδίου της εταιρείας, την πώληση των προϊόντων της εταιρείας με βάση το σύστημα που ακολουθεί η εταιρεία σε Συμφωνίες δικαιόχρησης, τη χρήση της εμπορικής επωνυμίας, του εμπορικού σήματος και του «PREMAMAN Concept». Συγκεκριμένα, το άρθρο 4.1 της Συμφωνίας αναφέρει:

«The Franchiser grants the Master Franchisee which accepts this without restrictions, the sole right to operate in the Territory within the Framework and for the duration of this Agreement outlets operated under the Premaman® @trade-name, to implement the Premaman® @Concept and to sell the products forming the Assortment, in full conformity with the specific franchise system created by the Franchiser, the hereto Distinctive Signs, trade-marks and Premaman® @Concept, logos»

Επιπρόσθετα, με βάση τη Συμφωνία, ο κύριος δικαιούχος αναλάμβανε την υποχρέωση να ξεκινήσει τη λειτουργία του πρώτου καταστήματος με την επωνυμία ORCHESTRA-PREMAMAN το αργότερο εντός 6 μηνών από την ημερομηνία υπογραφής της Συμφωνίας. Το εν λόγω κατάστημα θα πρέπει να είναι σχεδιασμένο και να λειτουργεί σύμφωνα με τα κριτήρια και τους κανόνες της ORCHESTRA-PREMAMAN, όπως αναγράφονται στο σχετικό Εγχειρίδιο Λειτουργίας (Operations Manual).

Η Συμφωνία αναφέρει ότι ακόμα θα επέτρεπε να μεταφέρει τη τεχνογνωσία και να δίδει συμβουλές στους υπό δικαιούχους (Local Franchisee) της ORCHESTRA-PREMAMAN με σκοπό να υπάρχει ομοιομορφία σε όλα τα καταστήματα που χρησιμοποιούν την επωνυμία της ORCHESTRA-PREMAMAN. Αυτό συμπεριλαμβάνει την παροχή συμβουλευτικής βοήθειας αναφορικά με την επιλογή του χώρου του καταστήματος, του εσωτερικού σχεδιασμού, την εκπαίδευση του προσωπικού καθώς επίσης και τον τρόπο λειτουργίας. Επίσης, ως προς τις γενικές υποχρεώσεις του κύριου δικαιούχου, η Συμφωνία αναφέρει ότι ο κύριος δικαιούχος καθορίζει τις λιανικές τιμές στη χώρα του, όμως ο κάθε υπό-δικαιούχος έχει το δικαίωμα να καθορίζει τις δικές του τιμές λιανικής πώλησης. Επίσης, ο κύριος

δικαιούχος αναλαμβάνει τα διαφημιστικά έξοδα και έχει υποχρέωση να διατηρεί την καλή φήμη του δικτύου καταστημάτων της ORCHESTRA-PREMAMAN.

Αναφορικά με τις οικονομικές υποχρεώσεις που αναλαμβάνει ο κύριος δικαιούχος, η Συμφωνία αναφέρει ότι ο κύριος δικαιούχος πρέπει να πληρώσει την εταιρεία ένα αρχικό ποσό (entry fee) [.....] ευρώ (€...). Επιπρόσθετα, η Συμφωνία αναφέρει ότι η πληρωμή των τιμολογίων αναφορικά με την παροχή προϊόντων από την εταιρεία θα γίνεται, χωρίς έκπτωση, μέσα σε περίοδο 60 ημερών μέσω τραπεζικής εγγυητικής ή με οποιοδήποτε άλλο μέσο θα έχει συμφωνηθεί προηγουμένως ανάμεσα στα εμπλεκόμενα μέρη.

Παράληψη των πιο πάνω υποχρεώσεων αναφορικά με τις οικονομικές υποχρεώσεις του κύριου δικαιούχου δίδει δικαίωμα ακύρωσης της σύμβαση και ο κύριος δικαιούχος σε τέτοια περίπτωση δεν έχει δικαίωμα αποζημίωσης. Συγκεκριμένα το άρθρο 9.5 της Συμφωνίας αναφέρει ότι: *«Failure to observe the above articles by the Master Franchisee, for any reason whatsoever without the written consent of the Franchiser will be considered as a major fault that may lead the Franchiser to void unilaterally the present agreement, without allowing the Master Franchiser for any compensation».*

Επιπρόσθετα, και στη βάση του όρου 13.1.2 της Συμφωνίας αναφέρεται ότι, σε περίπτωση παράβασης όρου της Συμφωνίας, τότε η αδικηθείσα πλευρά δύναται να προβεί σε πρόωρο τερματισμό νοουμένου ότι δίδεται γραπτή προειδοποίηση 15 ημερών στην άλλη πλευρά με την οποία καλείται να τερματίσει την εν λόγω παράβαση.

Συγκεκριμένα, ο όρος 13.1.2 της Συμφωνίας αναφέρει τα εξής:

«In case of breach of the agreement by the other party that hasn't given any remedy within 15 days from the day of receipt of a summons sent by prepaid registered air-mail with acknowledgement of receipt and namely:

In case of failure to execute payments at their due dates to the Franchiser, or to agreed suppliers;

If the Master Franchisee fails to communicate all or part of his turnover figures, made by itself,

In case of repeated use of alcoholic drinks and/or drugs that are justified medically or in case of behaviour of the Master Franchisee that may harm the good reputation of the Franchiser, its products or the PREMAMAN network in general.»

Ακόμα σε περίπτωση που η Συμφωνία τερματιστεί, τότε ο όρος 14.7 απαγορεύει στο δικαιούχο για χρονικό διάστημα ενός έτους από τον οποιοδήποτε τρόπο λήξης ή λύσης της Συμφωνίας να ασκεί άμεσα ή έμμεσα δραστηριότητες ανταγωνιστικές με αυτές της ORCHESTRA-PREMAMAN.

Η Επιτροπή υιοθετεί και επαναλαμβάνει τα όσα σημείωσε στην απόφασή της με αρ. 03/2013 αναφορικά με τον τρόπο συνεργασίας με τους υπό-δικαιούχους: «Ο τρόπος λειτουργίας της εταιρείας PREMAMAN, του κύριου δικαιούχου και των υπο-δικαιούχων είναι, σύμφωνα με την καταγγελλόμενη εταιρεία PREMAMAN, αποτέλεσμα τριμερούς συμφωνίας η οποία, στην υπό εξέταση υπόθεση, δεν υπογράφηκε ποτέ από τα εμπλεκόμενα μέρη.»

Η Επιτροπή επιπρόσθετα σημειώνει ότι, η κυρία Κουτρουπή έχει συνάψει προφορικές συμφωνίες με πέντε εταιρείες οι οποίες ορίζονται σύμφωνα με τους όρους που απορρέουν από τη Συμφωνία Δικαιόχρησης, ως υπο-δικαιούχοι της ORCHESTRA-PREMAMAN⁴. Σύμφωνα με τα στοιχεία που παρουσιάζονται στην απόφαση της Επιτροπής με αρ. 03/2013, σε τρεις από τις πέντε ακόλουθες εταιρείες η πλειοψηφία των μετοχών των καταστημάτων ανήκει, είτε στο Γιώργο Κουτρουπή, είτε στη Βιργινία Κουτρουπή, καθιστώντας τους ως ιδιοκτήτες:

(α) P.M.P.T. LTD: Συνιδιοκτήτρια και Διευθνή είναι η κα. Παναγιώτα Θεολόγου. Η εταιρεία είναι διαχειρίστρια καταστήματος στη Λευκωσία (αριθμός υποκαταστήματος 299). Το εν λόγω κατάστημα λειτούργησε από το Νοέμβριο 2007 μέχρι τον Απρίλιο 2008.

(β) BACENCO LTD: Διευθνή είναι ο κ. Γιώργος Κουτρουπής. Το [...] % ανήκει στην G.V.K. Trading Limited και το [...] % στο Γιώργο Κουτρουπή. Η

⁴ Σημειώνεται ότι βάση των απαντήσεων της καταγγελλόμενης ημερομηνίας 11/7/2013, ο μοναδικός πελάτης της Premaman στην Κύπρο φαίνεται ότι την εν λόγω περίοδο ήταν η εταιρεία "Fyta Tourist & Souvenirs Ltd" στην Πάφο και ο κ. Κουτρουπής μέσω της G.V.K. Trading Ltd δεν δικαιούται την οποιαδήποτε προμήθεια από την ημέρα του τερματισμού της Συμφωνίας Δικαιόχρησης. Η διαδικασία του πρόωγου τερματισμού με την Master Franchisee της Κύπρου αυτόματα, όπως αναφέρει η καταγγελλόμενη, οδήγησε στο τερματισμό της οποιαδήποτε επιχειρηματικής σχέσης της με τους υπό δικαιούχους της πρώην Master Franchisee της Κύπρου.

εταιρεία BANCENCO είναι διαχειρίστρια για τα καταστήματα Λεμεσού με τους κωδικούς 584, 673 και 660.

(γ) FEGENDO LTD: Διευθυντής είναι ο κ. Στέλιος Καρατζιάς. Το μετοχικό κεφάλαιο της εταιρείας έχει ως ακολούθως: [...] μετοχές ανήκουν στην G.V.K. Trading Limited, [...] μετοχές στον κ. Στέλιο Καρατζιά και [...] μετοχές στην κα. Κορίνα Καρατζιά. Η εν λόγω εταιρεία διαχειρίζεται το κατάστημα Παραλιμνίου με κωδικό 619.

(δ) NICASA LTD: Διευθυντής είναι ο κ. Γιώργος Κουτρουπής. Το [...] % ανήκει στην G.V.K. Trading Limited και το [...] % στον Αντώνη Κρητικό. Η εν λόγω εταιρεία διαχειρίζεται το κατάστημα στη Λευκωσία με κωδικό 635.

(ε) FYTAS TOURIST AND SOUVENIR LTD: Διευθύντρια και ιδιοκτήτρια είναι η κυρία Φυτούλα Αθηνοδώρου. Η εν λόγω εταιρεία είναι διαχειρίστρια ενός καταστήματος στην Πάφο με κωδικό 338.

5. ΠΡΟΚΑΤΑΡΚΤΙΚΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ

Η BACENCO με επιστολή της ημερομηνίας 3 Οκτωβρίου 2013 προς την Επιτροπή, εξέφρασε τη διαφωνία της αναφορικά με τα εκ πρώτης όψεως συμπεράσματα της Επιτροπής ως αυτά της κοινοποιήθηκαν και σημειώνει ότι η Επιτροπή δεν απαντά και δεν σχολιάζει τα ερωτήματα αλλά και τα γεγονότα που τέθηκαν ενώπιόν της, ενώ αποφασίζει εκτός των παραμέτρων που η ίδια καθόρισε με τις αποφάσεις της. Η BACENCO, μεταξύ άλλων αναφέρει τα ακόλουθα: *«Κύριοι, έχουμε χάσει την εμπιστοσύνη μας προς την Επιτροπή προ πολλού, αλλά και τον θεσμό τον οποίο έχετε διοριστεί από την πολιτεία να εκπροσωπείται. Παρακαλούμε όπως αυτή τη φορά αντιμετωπιστούμε δίκαια. Επιμένουμε πως το ελάχιστο που πρέπει να κάνει η Επιτροπή είναι να δώσει ικανοποιητικές εξηγήσεις στα ερωτήματά μας και να μας κρίνει όπως θα έκρινε κάθε άτομο και εταιρεία που θα καταφύγει ή έχει καταφύγει κοντά της.»*

Η Επιτροπή, αφού μελέτησε με προσοχή τα όσα καταγράφονται στην επιστολή της BACENCO, απορρίπτει τους ισχυρισμούς της και τις αιχμές που αφήνονται ενάντια στην Επιτροπή αναφορικά με την αμεροληψία της κατά την άσκηση των καθηκόντων της και υπογραμμίζει ότι είναι ανεξάρτητο θεσμικό διοικητικό όργανο που έχει συσταθεί με βάση τον περί Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμο αρ 13(Ι)/2008 (στο

εξής ο «Νόμος»), τις πρόνοιες του οποίου ακολουθεί πιστά. Η Επιτροπή καθηκόντως στην εκ πρώτης όψεως κατάληξή της στη βάση αρχών του διοικητικού δικαίου, προέβη σε διαπιστώσεις και/ή συμπεράσματα, δίνοντας την ευκαιρία στην BACENCO να τις σχολιάσει και/ή να τις αποσειεί έτσι ώστε οι απαντήσεις τα σχόλια της να συνεκτιμηθούν και αξιολογηθούν από την Επιτροπή κατά την τελική της κατάληξη.

Η Επιτροπή αντιπαρέρχεται των σχολίων του εκπροσώπου της BACENCO ότι δεν έχει απαντήσει και δεν έχει σχολιάσει τα ερωτήματα αλλά και τα γεγονότα που τέθηκαν ενώπιον της και/ή ότι αποφασίζει εκτός των παραμέτρων που η ίδια καθόρισε με αποφάσεις της και πώς δεν αντιμετωπίζεται δίκαια. Η Επιτροπή επισημαίνει ότι ακολουθεί πάντα το γράμμα του Νόμου και διαδικασίες απόλυτης διαφάνειας. Υπογραμμίζει πώς δίδει πάντοτε το δικαίωμα σε όλα τα μέρη να καταθέσουν τις απόψεις τους όπως και έπραξε στην υπό εξέταση υπόθεση και στα πλαίσια της εξέτασης του το αιτήματος της BACENCO για έκδοση προσωρινών μέτρων.

Η Επιτροπή μελέτησε με προσοχή τις θέσεις και απόψεις της BACENCO και εξέτασε επισταμένα ένα προς ένα τους ισχυρισμούς και το περιεχόμενο των γραπτών της θέσεων ούτως ώστε να καταλήξει στα εκ πρώτης όψεως συμπεράσματα της. Η Επιτροπή τέλος υπογραμμίζει πως έχει λειτουργήσει με απόλυτη διαφάνεια, σεβόμενη και πλήρως ευθυγραμμισμένη με τις Γενικές Αρχές του Διοικητικού Δικαίου και τις επιταγές του Νόμου.

Το γεγονός ότι η Επιτροπή δεν έχει εκδώσει το αιτούμενο, από μέρους της BACENCO διάταγμα στα πλαίσια της εξέτασης της αίτησης της για έκδοση προσωρινών μέτρων⁵ και/ή ότι εκ πρώτης όψεως έχει καταλήξει πως δεν υφίσταται παράβαση του άρθρου 6(2) του Νόμου δεν σημαίνει ότι η BACENCO δεν έχει αντιμετωπιστεί δίκαια από μέρους της Επιτροπής. Επιπρόσθετα, η Επιτροπή διαφωνεί κάθετα με τους ισχυρισμούς της BACENCO ότι έχει αποφασίζει εκτός των παραμέτρων που η ίδια καθόρισε με τις αποφάσεις της και τονίζει πως η κάθε υπόθεση εξετάζεται με βάση τα δικά της στοιχεία και δεδομένα αφού συνεκτιμηθούν οι υποβληθείσες θέσεις των εμπλεκόμενων μερών και επιχειρηματολογία τους, στη βάση του νόμου και της νομολογίας.

⁵ Βλέπε απόφαση με αριθμό 40/2013, ημερομηνίας 4/7/2013: Καταγγελία και αίτημα για λήψη προσωρινών μέτρων της εταιρείας Bacenco Ltd εναντίον της εταιρείας ORCHESTRA-PREMAMAN Βελγίου SA (αρ. φακ. 11.17.013.04)

Τονίζεται πως το δίκαιο του ανταγωνισμού δεν έχει σκοπό να παρέμβει στο χώρο αστικού δικαίου και να αναμορφώσει της ενοχικές σχέσεις. Αποβλέπει πρωτίστως, στη προστασία του δημοσίου συμφέροντος και παρεμβαίνει μόνο διορθωτικά και εξαιρετικά ότι η υπό κρίση συμπεριφορά περιορίζει ή εξοβελίζει τον ανταγωνισμό με αποτέλεσμα να περιορίζεται ο ίδιος ο ανταγωνισμός. (βλ. Τζουγανάτος, Το δίκαιο Ελεύθερου Ανταγωνισμού, Νομική Βιβλιοθήκη 2013, σελ 560)

Η BACENCO στην επιστολή της ημερομηνίας 3/10/2013 έκανε αναφορές στην ενδιάμεση απόφαση της Επιτροπής με αρ. 40/2013 και ημερομηνίας 4/7/2013 και στα όσα κατέθεσε ενώπιον της Επιτροπής στη συνεδρία της ημερομηνίας 27/6/2013 αναφορικά με το αίτημά της για λήψη προσωρινών μέτρων, μη αντιλαμβανόμενη ότι η παρούσα διαδικασία είναι ανεξάρτητη από αυτή που αφορούσε την αίτηση για τη λήψη προσωρινών μέτρων και/ή ότι το νομικό υπόβαθρο της κάθε διαδικασίας είναι διαφορετικό.

Για ότι αφορά τη θέση της BACENCO ότι κατά την συνεδρία της Επιτροπής ημερομηνίας 27/6/2013 η Πρόεδρος διέκοψε τον Διευθυντή της BACENCO μη επιτρέποντας του έτσι να αναφερθεί *«σε ένα από τα πιο ουσιαώδη θέματα όπως ήταν αυτό του χρόνου»*, επισημαίνοντας ότι οι ακροάσεις της Επιτροπής ηχογραφούνται και μπορεί να αποδειχθεί πολύ εύκολα αυτός ο ισχυρισμός, η Επιτροπή τονίζει ότι η παρούσα διαδικασία εξέτασης της καταγγελίας της BACENCO αποτελεί ξεχωριστή διαδικασία από αυτή της εξέτασης της αίτησης για έκδοση προσωρινών μέτρων εναντίον της ORCHESTRA-PREMAMAN που προηγήθηκε. Προς εξάλειψη όμως οποιασδήποτε σύγχυσης και/ή παρανόησης, η Επιτροπή δηλώνει ότι η BACENCO στις 27/2/2013 υπέβαλε στην Επιτροπή καταγγελία και αίτηση για τη λήψη προσωρινών μέτρων εναντίον της ORCHESTRA-PREMAMAN. Η Επιτροπή ενεργώντας στη βάση του άρθρου 28 του Νόμου, στις 4/7/2013, αφού εξέτασε την αίτηση που υποβλήθηκε από την BACENCO και αφού εξέτασε ενδελεχώς τις σωρευτικές προϋποθέσεις του υπό αναφορά άρθρου, έκρινε στη βάση των ενώπιον της στοιχείων λαμβάνοντας υπόψη και τα στοιχεία που υποβλήθηκαν από την BACENCO ότι δεν συντρέχει ο λόγος του επείγοντος και της ανεπανόρθωτης βλάβης και ως εκ τούτου αποφάσισε να απορρίψει την εν λόγω αίτηση. Η BACENCO προσέβαλε την υπό αναφορά απόφαση στο Ανώτατο Δικαστήριο με την προσφυγή αρ. 6051/2013. Συνεπώς, η Επιτροπή σε αυτό το στάδιο δεν μπορεί να προβεί σε περαιτέρω σχολιασμό της ως άνω απόφασής της.

Περαιτέρω, η Επιτροπή απορρίπτει τους ισχυρισμούς του Διευθυντή της BACENCO ότι η Πρόεδρος κατά την ακροαματική διαδικασία τον διέκοψε μη επιτρέποντας του να αναφερθεί σε ουσιαστικά γεγονότα. Όπως μπορεί να διαπιστωθεί από τα πρακτικά της συνεδρίας της Επιτροπής ημερομηνίας 27/6/2013, τα οποία ηχογραφούνται και ακολούθως δακτυλογραφούνται, η Επιτροπή και η ίδια η Πρόεδρος έδωσε στον Διευθυντή της BACENCO την ευκαιρία να θέσει τις θέσεις και απόψεις του παρέχοντας του τον απαιτούμενο χρόνο για να ολοκληρώσει την παρουσίαση της υπόθεσής του. Η Πρόεδρος της Επιτροπής με σχετική παρέμβασή της κατά την ακρόαση της αίτησης για έκδοση προσωρινών μέτρων επισήμανε στον Διευθυντή της εταιρείας τις πρόνοιες του άρθρου 28 του Νόμου στη βάση του οποίου διεξάγονταν η εξέταση της αίτησης ενώπιον της Επιτροπής, έτσι ώστε να μπορεί να επιχειρηματολογήσει και να θέσει τις απόψεις του επί της σωστής νομικής βάσης, όχι για να τον αποτρέψει από του να εκθέσει τις απόψεις του και τους ισχυρισμούς του.

Η Επιτροπή έχει τη θέση ότι δόθηκε στον Διευθυντή της BACENCO κάθε δυνατή ευκαιρία να εκφράσει εις ολόκληρο τις θέσεις και απόψεις του προς υποστήριξη της αίτησης του. Ο Διευθυντής της BACENCO ερωτήθηκε επανειλημμένα κατά πόσο ολοκλήρωσε την επιχειρηματολογία και την έκθεση των θέσεων του, ώστε η Επιτροπή να βεβαιωθεί ότι ολοκλήρωσε την επιχειρηματολογία του και συναφώς απορρίπτει τους ισχυρισμούς περί του αντιθέτου.

Η Επιτροπή επιπρόσθετα επισημαίνει ότι προτού ολοκληρωθεί η υπό αναφορά ακροαματική διαδικασία ερωτήθηκε ο Διευθυντής της BACENCO κατά πόσο είχε ολοκληρώσει, κάτι με το οποίο δεν διαφώνησε.

6. ΝΟΜΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ

6.1. Έννομο Συμφέρον

Η σχετική νομοθεσία απαιτεί την ύπαρξη έννομου συμφέροντος για την νομιμοποίηση προσώπου να προβεί σε καταγγελία, δυνάμει του άρθρου 35 του Νόμου, το οποίο προνοεί ότι:

35.(1) Σε καταγγελία παραβάσεων των διατάξεων του άρθρου 4 ή του άρθρου 6 του παρόντος Νόμου δικαιούται κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο που έχει έννομο προς τούτου συμφέρον.

(2) Έννομο συμφέρον έχει αυτός που δικαιούται να αποδείξει ότι υπέστη ή ότι υπάρχει σοβαρός ή πιθανός κίνδυνος να υποστεί αισθητή οικονομική βλάβη ή να τεθεί σε μειονεκτική στον ανταγωνισμό θέση, σαν άμεσο αποτέλεσμα της παράβασης.

Στην προκειμένη περίπτωση, η Επιτροπή κρίνει ότι το έννομο συμφέρον προς υποβολή της καταγγελίας από την BACENCO συνίσταται στον ισχυρισμό της ότι ήταν υπό δικαιούχος των προϊόντων ORCHESTRA-PREMAMAN και ότι με τη διακοπή ή/και η μη συνέχιση της μεταξύ τους συνεργασίας ενδεχόμενα να παρακωλύεται η επιχειρηματική της δραστηριότητα και η ανάπτυξη της επιχείρησης της με επακόλουθο να υποστεί οικονομική ζημία.

6.2. Η έννοια επιχείρηση

Η Επιτροπή σημειώνει ότι ο Νόμος δίδει την ακόλουθη ερμηνεία για τον ορισμό της επιχείρησης:

«επιχείρηση» σημαίνει κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο που ασκεί οικονομικής ή εμπορικής φύσεως δραστηριότητες, ανεξάρτητα εάν οι δραστηριότητες αυτές είναι κερδοσκοπικές ή όχι...»

Επισημαίνεται ότι, σύμφωνα με νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (στο εξής «ΔΕΕ») στην υπόθεση **Commission v Italy**⁶, οικονομική δραστηριότητα ορίζεται ως η «κάθε δραστηριότητα η οποία συνίσταται στην προσφορά αγαθών και στην παροχή υπηρεσιών».

Στην προκειμένη περίπτωση, η ORCHESTRA-PREMAMAN είναι Βελγική εταιρεία η οποία ειδικεύεται στα βρεφικά και παιδικά είδη ρουχισμού, εγκυμοσύνης και αξεσουάρ για το παιδί και τη μέλλουσα μαμά, όπως παιχνίδια, μπιμπερό, είδη για το μπάνιο και το υπνοδωμάτιο, κλπ. Η ORCHESTRA-PREMAMAN συνάπτει Συμφωνίες Δικαιόχρησης για πώληση των προϊόντων της ανά το παγκόσμιο. Επομένως, η ORCHESTRA-PREMAMAN είναι νομικό πρόσωπο που ασκεί εμπορικής φύσεως δραστηριότητες και αποτελεί επιχείρηση σύμφωνα με το Νόμο.

⁶ Υπόθεση C-118/85 Commission v Italy ([1987] ECR, I-02599.

6.3. Σχετική αγορά προϊόντος / υπηρεσιών

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, στη σχετική ανακοίνωσή της ορίζει ότι η σχετική αγορά, για σκοπούς εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού, περιλαμβάνει «*όλα τα προϊόντα ή/και τις υπηρεσίες που είναι δυνατό να εναλλάσσονται, ή να υποκαθίστανται αμοιβαία από τον καταναλωτή, λόγω των χαρακτηριστικών, των τιμών και της χρήσης για την οποία προορίζονται.*».⁷

Στην παρούσα υπόθεση το σχετικό προϊόν αφορά επώνυμα βρεφικά και παιδικά είδη ρουχισμού, εγκυμοσύνης και αξεσουάρ για το παιδί και τη μέλλουσα μαμά, συγκεκριμένα της επώνυμης μάρκας ORCHESTRA-PREMAMAN. Υποκατάστατα των εν λόγω προϊόντων μπορούν να θεωρηθούν μόνο επώνυμες μάρκες εφόσον ο καταναλωτής ο οποίος προτιμά να αγοράζει επώνυμα προϊόντα αυτού του είδους, δεν θα τα αντικαταστήσει με προϊόντα που δεν φέρουν επώνυμη μάρκα.

Στα πλαίσια του ορισμού της σχετικής αγοράς προϊόντος, η Επιτροπή θεωρεί σχετική με το εν λόγω ζήτημα την απόφαση της Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού Αρ. 127/II/2000, στην οποία σημειώνεται ότι η αγορά ειδών ένδυσης διακρίνεται στην αγορά της «επώνυμης» ένδυσης και στην αγορά της «μη επώνυμης» ένδυσης, κυρίως λόγω της διαφορετικής τιμής και ποιότητας των προϊόντων. Ως επώνυμο προϊόν⁸ νοείται κάθε ένδυμα το οποίο φέρει διακριτικό σήμα (brand name), είναι επί το πλείστον υψηλής ποιότητας και φήμης, ο βαθμός αναγνώρισης του από τους καταναλωτές είναι υψηλός και η τιμή του υψηλότερη των άλλων ομοειδών «μη επώνυμων» προϊόντων.

Επιπρόσθετα στην εν λόγω απόφαση, σημειώνεται ότι, τα προϊόντα ένδυσης θα μπορούσαν να διαχωριστούν στις επιμέρους διακριτές αγορές των ανδρικών, γυναικείων και παιδικών ενδυμάτων, ενώ η αγορά των παιδικών θα μπορούσε να διαχωριστεί περαιτέρω στις αγορές παιδικών ενδυμάτων για αγόρια και για κορίτσια.

Επί τούτου επισημαίνεται ότι η Επιτροπή με την απόφαση της αρ. 03/2013, ημερομηνίας 22/1/2013, αφού προέβη σε ενδελεχή ανάλυση του ζητήματος είχε αποφασίσει ότι υπάρχουν όντως διακριτές αγορές μεταξύ των ανδρικών, γυναικείων και παιδικών ενδυμάτων. Επίσης, στην εν λόγω απόφασή της επισημαίνεται ότι υπάρχουν εταιρείες που δραστηριοποιούνται στο λιανικό εμπόριο, οι οποίες

⁷ Ανακοίνωση Επιτροπής για τον καθορισμό της σχετικής αγοράς, ΕΕ C 372 της 3.12.1997

⁸ Βλ. επίσης Απόφαση Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού Αρ. 341/V/2007 (σελ. 5) για ορισμό επώνυμου προϊόντος.

εστιάζονται στα απαραίτητα προϊόντα για την περίοδο εγκυμοσύνης και μητρότητας (π.χ. ρουχισμός για τη μέλλουσα μαμά και αξεσουάρ). Ειδικότερα, προσφέρουν προϊόντα που αφορούν την περίοδο εγκυμοσύνης (π.χ είδη μητρότητας και αξεσουάρ), νηπιακή, βρεφική ηλικία (π.χ. είδη ένδυσης, παιδικό δωμάτιο, είδη για τη μεταφορά του βρέφους, προϊόντα αναγκαία για την κλινική, αξεσουάρ) και παιδική ηλικία (π.χ. είδη ένδυσης, υπόδησης, αξεσουάρ).

Η Επιτροπή για σκοπούς εξέτασης της παρούσας καταγγελίας, αφού συνεκτίμησε σχετική με το θέμα νομολογία εκ πρώτης όψεως έκρινε ότι δεν είναι απαραίτητο να διαχωριστεί η αγορά στις πιο πάνω αναφερόμενες κατηγορίες αλλά θεωρεί ότι στην υπό εξέταση υπόθεση τα προϊόντα που φέρουν την εμπορική επωνυμία ORCHESTRA-PREMAMAN εμπίπτουν στην γενική αγορά των επώνυμων ειδών εγκυμοσύνης, μητρότητας, βρεφικών ή/και παιδικών ειδών ρουχισμού και αξεσουάρ, λόγω της ποιότητας και της αναγνωρισιμότητάς τους.

Ως εκ τούτου, η Επιτροπή στα προκαταρκτικά της συμπεράσματα κατέληξε ότι η σχετική αγορά προϊόντος στην παρούσα υπόθεση ορίζεται ως, η αγορά των επώνυμων βρεφικών και παιδικών ειδών ρουχισμού, εγκυμοσύνης και αξεσουάρ για το παιδί και τη μέλλουσα μαμά.

Η BACENCO στις θέσεις της ημερομηνίας 3/10/2013 αναφορικά με τα προκαταρκτικά συμπεράσματά της Επιτροπή δεν σχολίασε οτιδήποτε σε σχέση με τον καθορισμό της σχετικής αγοράς προϊόντος και ούτε διαφώνησε με την ως άνω εκ πρώτης όψεως κατάληξη της Επιτροπής ή υπέβαλε θέσεις και δεδομένα που να καταρρίπτουν τα συμπεράσματά της. Συνακόλουθα, η Επιτροπή ορίζει την σχετική αγορά προϊόντος ως τα επώνυμα βρεφικά και παιδικά είδη ρουχισμού, εγκυμοσύνης και αξεσουάρ για το παιδί και τη μέλλουσα μαμά.

6.4. Σχετική Γεωγραφική Αγορά

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, στη σχετική ανακοίνωσή της⁹ ορίζει ότι «η σχετική γεωγραφική αγορά περιλαμβάνει την περιοχή όπου οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις συμμετέχουν στην προμήθεια προϊόντων ή υπηρεσιών και οι όροι του ανταγωνισμού είναι επαρκώς ομοιογενείς και η οποία μπορεί να διακριθεί από γειτονικές κυρίως περιοχές, διότι στις εν λόγω περιοχές οι όροι του ανταγωνισμού διαφέρουν σημαντικά».

⁹ Ανακοίνωση Επιτροπής για τον καθορισμό της σχετικής αγοράς, ΕΕ C 372 της 3.12.1997

Η παρούσα καταγγελία αφορά τη δραστηριότητα καταστημάτων ORCHESTRA-PREMAMAN στην Κυπριακή Δημοκρατία, όπου οι όροι του ανταγωνισμού θεωρούνται ομοιογενείς για τα επώνυμα είδη ρουχισμού επειδή προσφέρονται συνήθως με τη μορφή Franchise και συνήθως υπάρχουν καταστήματα σε όλες τις επαρχίες της Κύπρου. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή στα προκαταρκτικά συμπεράσματα της κατέληξε ότι γεωγραφική αγορά εκ πρώτης όψεως ορίζεται ως η επικράτεια της Κυπριακής Δημοκρατίας.

Η BACENCO στις θέσεις ημερομηνίας 3/10/2013 αναφορικά με τα προκαταρκτικά συμπεράσματά της Επιτροπή δεν σχολίασε οτιδήποτε σε σχέση με τον καθορισμό της σχετική γεωγραφικής αγοράς και ούτε διαφώνησε με την ως άνω κατάληξη της Επιτροπής αλλά και ούτε υπέβαλε θέσεις και δεδομένα που να καταρρίπτουν τα συμπεράσματά τους. Συνακόλουθα η Επιτροπή ορίζει ως σχετική γεωγραφική αγορά την επικράτεια της Κυπριακής Δημοκρατίας

6.5. Νομική εκτίμηση της συμπεριφοράς της ORCHESTRA-PREMAMAN υπό το πρίσμα του άρθρου 6(2) του Νόμου

Σε ό,τι αφορά την εξέταση του ισχυρισμού της καταγγέλλουσας για παράβαση του άρθρου 6(2) του Νόμου από μέρους της Orcherstra-Premaman, η Επιτροπή εστίασε την προσοχή της στις διατάξεις του εν λόγω άρθρου, οι οποίες προβλέπουν τα ακόλουθα:

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 6(2) του Νόμου:

«Απαγορεύεται η καταχρηστική εκμετάλλευση, από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις, της σχέσης οικονομικής εξάρτησης, στην οποία βρίσκεται προς αυτή ή αυτές μία επιχείρηση, η οποία κατέχει θέση πελάτη, προμηθευτή, παραγωγού, αντιπροσώπου, διανομέα ή εμπορικού συνεργάτη τους, ακόμη κι ως προς ένα ορισμένο είδος προϊόντων ή υπηρεσιών, και δε διαθέτει ισοδύναμη εναλλακτική λύση.

Η καταχρηστική αυτή εκμετάλλευση της σχέσης οικονομικής εξάρτησης μπορεί να συνιστάται ιδιαίτερα στην επιβολή αυθαίρετων όρων συναλλαγής, στην εφαρμογή διακριτικής μεταχείρισης, στη διακοπή εμπορικών σχέσεων με ανάληψη ή μεταφορά των δραστηριοτήτων που αναπτύσσονται με τις εν λόγω εμπορικές σχέσεις κατά τρόπο που επηρεάζει ουσιωδώς τον ανταγωνισμό ή

στην αιφνίδια και αδικαιολόγητη διακοπή μακροχρόνιων εμπορικών σχέσεων».

Για την εφαρμογή του άρθρου 6(2) του Νόμου απαιτείται η ύπαρξη σχέσης οικονομικής εξάρτησης, η οποία είναι δυνατόν να υπάρχει όταν μία επιχείρηση βρίσκεται σε θέση πελάτη ή προμηθευτή προς μία άλλη επιχείρηση, προς ένα ορισμένο είδος προϊόντων ή υπηρεσιών, και όταν ως εξαρτώμενη επιχείρηση δεν διαθέτει ισοδύναμη εναλλακτική λύση. Επίσης, απαιτείται η συμπεριφορά της επιχείρησης που βρίσκεται σε θέση ισχύος να είναι τέτοια ώστε να δημιουργεί συνθήκες κατάχρησης της σχέσης οικονομικής εξάρτησης.

Η καταχρηστική αυτή εκμετάλλευση της σχέσης οικονομικής εξάρτησης μπορεί να συνίσταται ιδιαίτερα στην επιβολή αυθαίρετων όρων συναλλαγής, στην εφαρμογή διακριτικής μεταχείρισης, στη διακοπή εμπορικών σχέσεων με ανάληψη ή μεταφορά των δραστηριοτήτων που αναπτύσσονται με τις εν λόγω εμπορικές σχέσεις κατά τρόπο που επηρεάζει ουσιωδώς τον ανταγωνισμό ή στην αιφνίδια και αδικαιολόγητη διακοπή μακροχρόνιων εμπορικών σχέσεων.

Με γνώμονα τις πιο πάνω διατάξεις, η Επιτροπή κρίνει πως για την υπαγωγή στην απαγόρευση της διάταξης του άρθρου 6(2) του Νόμου προαπαιτείται η στοιχειοθέτηση, σωρευτικά, τριών παραμέτρων¹⁰:

¹⁰ Βλέπε ενδεικτικά αποφάσεις της Ελληνικής Αρχής Ανταγωνισμού με αριθμό **11/1995**, «Α/φοι Καραγιώργα ΟΑ κατά της εταιρείας Ι. Σαμαροπούλου Ε.Ε.», ημερομηνίας 25.7.1995, **19/1996**, Αίτηση ασφαλιστικών μέτρων της εδρεύουσας στην Ν. Ιωνία Αττικής (Αγνώστων Ηρώων 75) εταιρίας περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία «ΧΡΗΣΤΟΣ ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ & ΣΙΑ ΕΠΕ» και με διακριτικό τίτλο «ΠΡΟΤΕΚΟ ΕΠΕ», κατά (α) της εδρεύουσας στην Βερμπάνα-Φοντοτόσε (VB) Ιταλίας (Βία ντελ Ελεκτρόνικα 15) εταιρίας με την επωνυμία ECOTECH ITALIA S.p.A. και (β) της εδρεύουσας στο Δήμο Αχαρνών Αττικής (Φραντζή και 23ης Μαρτίου 34) εταιρίας περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία STATUS ΧΡΩΜ ΕΠΕ ΕΙΣΑΓΩΓΕΣ ΧΡΩΜΑΤΩΝ-ΧΗΜΙΚΩΝ, ημερομηνίας 22.11.1996, **24/1996**, Αίτηση ασφαλιστικών μέτρων της Ανώνυμης Εταιρίας με την επωνυμία «ΖΟΥΖΟΥ - ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ & ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΑΙΔΙΚΩΝ ΕΙΔΩΝ ΚΑΙ ΕΝΔΥΜΑΤΩΝ» κατά της Εταιρίας με την επωνυμία «ΚΡΟΚΟΛΑΝΤ ΑΒΕΕ», ημερομηνίας 28.3.1996, **35/1996**, Αίτηση της εταιρείας περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία "ELFANCO ΕΠΕ" για τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων κατά των (1) ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία "PHYTANCO S.A." και (2) Αγάπης Κριασίου - Μαυρίδου, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν.703/77, όπως ισχύει., ημερομηνίας 24.5.1996, **47/96**, Καταγγελία του εμποροραπτικού οίκου ΦΡΕΙΔΕΡΙΚΟΣ ΤΟΠΟΛΙΑΝΑΚΗΣ κατά της εταιρείας ΣΠΟΡΤΣΜΑΝ Α.Ε. για αδικαιολόγητη διακοπή συνεργασίας, ημερομηνίας 1.2.1996, **49/1997**, Αίτηση λήψεως ασφαλιστικών μέτρων την οποία υπέβαλε ο οπτικός-έμπορος Νικόλαος Κούρκουλος, που εδρεύει στην Κέρκυρα (οδός Γ. Θεοτόκη 33), κατά της Ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία "Luxottica Hellas εμπορία οπτικών ειδών, οργάνων και μηχανημάτων Α.Ε." (στο εξής Luxottica), ημερομηνίας 25.7.1996, 20/II/1998, αίτηση της εταιρείας περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία ΝΤΟΜΕΛΕΚΤΡΙΚΑ ΕΠΕ για τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων κατά των ανωνύμων εταιριών MULINEX S.A. και MOYLINEX – ΜΠΕΝΡΟΥΜΠΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΕΜΠΟΡΙΑΣ ΚΑΙ ΔΙΑΝΟΜΗΣ ΗΛΕΚΤΡΙΚΩΝ ΟΙΚΙΑΚΩΝ ΣΥΣΚΕΥΩΝ, σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν.703/77, ημερομηνίας 10.9.1998, **100/1998**, Λήψη ασφαλιστικών μέτρων κατά της εταιρείας ΚΑΠΝΟΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε., ημερομηνία 30.1.1998, **111/1998**, Αίτηση ασφαλιστικών μέτρων της εταιρίας με την επωνυμία ΒΙΟΛΕΞ-BIC Α.Β.Ε.Ε. κατά των εταιριών με την επωνυμία DURACELL BATTERIES LIMITED και DURACELL S.p.A., 22.4.1998, **91/II/1999**, αίτηση των εταιριών ΒΕΛΜΑΡ ΑΕ και FLAME ΑΕ για τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων κατά των εταιριών FORD MOTOR HELLAS ΑΕΒΕ, FORD OF EUROPE INCORPORATED και FORD CREDIT EUROPE BANK Plc, σύμφωνα με το άρθρο 9 παράγραφος 4 ν.703/1977, ημερομηνίας 23.11.1999, **144/II/2000**, Κοινή καταγγελία των εμπόρων 1) Φωτίου Τσάμη, 2) Σταύρου Ηλιόπουλου και 3) Δημήτριου Μπουτιέρου κατά της εταιρίας «ΚΑΠΝΟΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΚΑΡΕΛΙΑ ΑΕ», για παράβαση του άρθρου 2α του ν. 703/77, ημερομηνία 16.05.2000, **145/II/2000**, Καταγγελία του εμπόρου Στεπντζάρη Ευστάθιου κατά της εταιρείας «ΚΑΠΝΟΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΚΑΡΕΛΙΑ ΑΕ», για παράβαση του άρθρου 2α του ν. 703/77, ημερομηνίας

(i) της ύπαρξης σχέσης οικονομικής εξάρτησης μιας επιχείρησης από άλλη επιχείρηση, από την οποία προμηθεύεται η εξαρτώμενη ένα ορισμένο είδος προϊόντων ή υπηρεσιών,

(ii) της απουσίας ισοδύναμης εναλλακτικής λύσης, και

(iii) της ύπαρξης καταχρηστικής εκμετάλλευσης της εν λόγω εξάρτησης.

A) Σχέση Οικονομικής Εξάρτησης

Η Επιτροπή σημειώνει ότι η έννοια της οικονομικής εξάρτησης προϋποθέτει αφενός την ύπαρξη μιας ισχυρής επιχείρησης, η οποία κατέχει συνήθως τη θέση πελάτη ή προμηθευτή, και αφετέρου την ύπαρξη μιας εξαρτημένης επιχείρησης. Ειδικότερα, σύμφωνα με το λεκτικό της απόφασης της Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού στην απόφαση της αρ. 429/V/2009¹¹, «... *σχέση οικονομικής εξάρτησης μεταξύ δύο εταιρειών υφίσταται μόνο εφόσον αναπτύχθηκε μεταξύ τους, τυπική ή άτυπη σχέση συμβατικής συνεργασίας οιασδήποτε μορφής.*»

Στην προκειμένη περίπτωση η BACENCO, όσον αφορά την εμπορία των προϊόντων με την εμπορική επωνυμία ORCHESTRA-PREMAMAN, υποστηρίζει ότι υπήρχε προφορική έγκριση από την κα. Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή, η οποία ήταν η κύρια δικαιούχος των υπό αναφορά προϊόντων, βάσει της οποίας συνεργάζονταν και δήλωσε ότι: «*Δεν υπάρχουν τεκμήρια γραπτής Συμβατικής Σχέσης μεταξύ της Bacenco Ltd και της Βιργινίας Κουτρουπής, καθώς ούτε με την εταιρεία PREMAMAN*».

Επισημάνε επίσης ότι: «*Οι όροι που διέπουν την εν λόγω συμφωνία είναι οι ίδιοι με την αρχική συμφωνία μεταξύ της κυρίας Βιργινίας Κουτρουπή και της Premaman και βάση αυτών των όρων η Bacenco Ltd έκανε τις συναλλαγές τις με την εν λόγω εταιρεία.*». Προς τεκμηρίωση των όσων υποστήριξε η BACENCO έκανε αναφορά στα

16.05.200, **297/IV/2006**, Λήψη ασφαλιστικών μέτρων, αυτεπαγγέλτως, κατ' εφαρμογή του άρθρου 9 παρ. 5 του ν.703/77, όπως ισχύει, κατά της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΣΙΓΑΡΕΤΩΝ, ημερομηνίας 18.1.2006, **395/V/2008**, Συνεξέταση των με αριθ. πρωτ. 1481/14.3.06, 4717/26.7.06 και 4718/26.7.06 καταγγελιών των 1) Δ. ΔΗΜΗΤΡΙΑΔΗΣ & ΣΙΑ Ο.Ε., 2) ΧΡΥΣΟΥΛΑ ΚΟΝΤΟΧΡΗΣΤΟΥ, και 3) ΜΙΧΑΗΛ ΤΣΟΡΜΠΑΤΖΟΓΛΟΥ & ΣΙΑ Ο.Ε., αντίστοιχα, κατά της ΔΙΑ HELLAS Α.Ε. για παράβαση των άρθρων 1 παρ.1 και 2α του ν. 703/77, ημερομηνίας 22.05.2008, **442/V/2009**, Καταγγελίας της εταιρίας με την επωνυμία «IRON TENCO ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΡΓΟΛΗΠΤΙΚΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ - ΞΕΝΟΔΟΧΕΙΑΚΗ ΑΝΑΠΤΥΞΙΑΚΗ ΜΕΤΑΠΟΙΗΤΙΚΗ ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ ΝΑΥΤΙΛΙΑΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΑΣ ΣΙΔΗΡΟΥ Α.Ε.» κατά της εταιρίας με την επωνυμία «ΑΛΕΞΑΝΔΡΟΣ ΛΙΑΝΟΣ ΣΙΔΕΡΑ – ΤΣΙΜΕΝΤΑ - ΔΟΜΙΚΑ Α.Ε.» για παράβαση των διατάξεων των άρθρων 2 και 2α του ν. 703/77, ημερομηνίας 30.03.2009 και **450/V/2009**, Καταγγελία της Παρασκευής Γουργολίτσα κατά της εταιρείας REEMTSMA ΕΛΛΑΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ & ΔΙΑΦΗΜΙΣΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΣΙΓΑΡΕΤΩΝ (καθολική διάδοχος της οποίας είναι η IMPERIAL TOBACCO ΕΛΛΑΣ Α.Ε.) για παράβαση των άρθρων 1, 2 και 2α ν.703/77, Ημερομηνίας 2.07.2009.

¹¹ Καταγγελία της εταιρείας «ΤΕΧΝΟΠΟΛΙΣ CINE ΤΣΑΓΓΑΡΑΚΗΣ Α.Ε.Ε» κατά της εταιρείας «ΟΔΕΟΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΘΕΑΜΑΤΩΝ Α.Ε.».

όσα καταγράφονται στην απόφαση της Επιτροπής με αριθμό 03/2013 και ημερομηνία 22/1/2013 αναφορικά με την «Καταγγελία από την Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή και τον Γιώργο Κουτρουπή εναντίον της εταιρείας PREMAMAN S.A. Βελγίου».

Η Επιτροπή, επί τούτου, διαπιστώνει ότι σύμφωνα με τα στοιχεία που δόθηκαν από τα εμπλεκόμενα μέρη προκύπτει ότι η ORCHESTRA-PREMAMAN, γνώριζε ότι ο κύριος Κουτρουπής είχε συστήσει την εταιρεία BACENCO, με σκοπό να λειτουργεί αριθμό καταστημάτων στην Λεμεσό. Επίσης, ήταν σε γνώση της η λειτουργία του καταστήματος στο εμπορικό κέντρο MY MALL στη Λεμεσό. Οι παραγγελίες των εμπορευμάτων για καταστήματα που λειτουργούσε η εταιρεία BACENCO γίνονταν απευθείας από τον κύριο Κουτρουπή που ήταν ο Διευθυντής της εταιρείας και πιστωνόταν ο λογαριασμός του καταστήματος.

Συνεπώς από τα πιο πάνω και στη βάση των στοιχείων και δεδομένων της υπόθεσης, προκύπτει ότι υπάρχει συμβατική σχέση μεταξύ των δύο μερών.

- Οικονομική εξάρτηση

Η έννοια της σχέσης οικονομικής εξάρτησης προϋποθέτει την ύπαρξη μίας ισχυρής επιχείρησης, η οποία κατέχει θέση πελάτη ή προμηθευτή και την ύπαρξη μιας εξαρτημένης επιχείρησης.¹² Κριτήρια για τη διαπίστωση τυχόν σχέσης οικονομικής εξάρτησης αποτελούν: (i) η ενδεχόμενη αποκλειστική συνεργασία μεταξύ των μερών, (ii) το ύψος των κερδών ή εσόδων που διασφαλίζει ο έμπορος από τη διακίνηση και πώληση των προϊόντων του προμηθευτή και (iii) εάν και κατά πόσο αυτά αποτελούν σημαντικό τμήμα του συνολικού (ετήσιου) κύκλου εργασιών του¹³.

Στην προκειμένη περίπτωση, η BACENCO υποστήριξε ότι έχει προβεί σε επενδύσεις για τις ανάγκες της διάθεσης και προώθησης των προϊόντων ORCHESTRA-PREMAMAN. Ειδικότερα υποστήριξε ότι μόνο για τις ανάγκες στο εμπορικό κέντρο MYMALL που βρίσκεται στη Λεμεσό έχει επενδύσει πέραν των [.....] ευρώ (€...) μόνο σε εξοπλισμό, ενώ στην κατοχή της έχει εξοπλισμό αξίας [.....] ευρώ (€...).

¹² Βλ. Απόφαση της Ελληνικής Αρχής Ανταγωνισμού Αρ. 450/Λ/2009, Καταγγελία της Παρασκευής Γουργολίτσα κατά της εταιρείας REEMTSMA ΕΛΛΑΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ & ΔΙΑΦΗΜΙΣΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΣΙΓΑΡΕΤΩΝ (καθολική διάδοχος της οποίας είναι η IMPERIAL TOBACCO ΕΛΛΑΣ Α.Ε.) για παράβαση των άρθρων 1, 2 και 2α ν.703/77, παρ.14

¹³ Βλ. Απόφαση της Ελληνικής Αρχής Ανταγωνισμού Αρ. 91/99, 150/00, 144/00, 145/00.

Περαιτέρω, η BACENCO με την καταγγελία υποστήριξε ότι ασχολείται αποκλειστικά και μόνο με την εμπορία των προϊόντων ORCHESTRA-PREMAMAN και ως εκ τούτου το ποσοστό πωλήσεων από τα προϊόντα ORCHESTRA-PREMAMAN επί των συνολικών πωλήσεων είναι στο 100%.

Σε σχέση με τα όσα αναφέρονται πιο πάνω από την BACENCO, η Επιτροπή εκ πρώτης όψεως θεώρησε ότι το κόστος των επενδύσεων μιας επιχείρησης αποτελεί ενδεικτικό παράγοντα της ύπαρξης σχέσης οικονομικής εξάρτησης. Η Επιτροπή κρίνει ότι το γεγονός ότι ο κύκλος εργασιών της BACENCO προέρχεται αποκλειστικά και μόνο από τα δικαιώματα δικαιόχρησης της εταιρείας ORCHESTRA-PREMAMAN σε συνδυασμό με το κόστος των επενδύσεων που αναφέρονται πιο πάνω ενισχύει την ύπαρξη σχέσης οικονομικής εξάρτησης.

Από τα πιο πάνω προκύπτει ότι οι δραστηριότητες της BACENCO ήταν προσαρμοσμένες αποκλειστικά για τις ανάγκες εμπορίας των προϊόντων ORCHESTRA-PREMAMAN.

Η Επιτροπή στα προκαταρκτικά της συμπεράσματα είχε καταλήξει ότι εκ πρώτης όψεως συντρέχει η προϋπόθεση της ύπαρξης σχέσης οικονομικής εξάρτησης μεταξύ της εταιρείας ORCHESTRA-PREMAMAN και της BACENCO.

Η BACENCO, στις θέσεις της ημερομηνίας 3/10/2013 αναφορικά με τα προκαταρκτικά συμπεράσματά της Επιτροπής, δεν διαφώνησε με την ως άνω κατάληξη της Επιτροπής. Συνακόλουθα η Επιτροπή οριστικοποιεί την κατάληξη της περί της οικονομικής εξάρτησης της BACENCO έναντι της ORCHESTRA-PREMAMAN.

B) Απουσία Ισοδύναμης Εναλλακτικής Λύσης

Σύμφωνα με την απόφαση της Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού: «η απουσία ισοδύναμης εναλλακτικής λύσης προϋποθέτει, είτε ότι δεν προσφέρονται καθόλου εναλλακτικές λύσεις, είτε ότι οι υπάρχουσες συνδέονται με σοβαρά μειονεκτήματα για την εξαρτημένη επιχείρηση, δηλαδή, η τελευταία δεν μπορεί να προμηθευτεί τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες από άλλη πηγή ή εάν μπορεί, τα προμηθεύεται όχι με τους ίδιους αλλά με δυσμενέστερους όρους, οι οποίοι θα έχουν ως αποτέλεσμα να περιέλθει η εξαρτώμενη επιχείρηση σε δυσμενή έναντι των ανταγωνιστών της θέση. Τούτο έχει ως συνέπεια να μειώνεται σημαντικά η ικανότητα της να ανταπεξέλθει στον

ελεύθερο ανταγωνισμό, γεγονός το οποίο μπορεί να την οδηγήσει ακόμη και σε αδυναμία συνέχισης της λειτουργίας της».¹⁴

Συνεπώς, δεν συντρέχει σχέση οικονομικής εξάρτησης για προϊόντα προς τα οποία υπάρχουν επαρκείς εναλλακτικές λύσεις¹⁵. Η Ελληνική Επιτροπή Ανταγωνισμού επί τούτου σημείωσε σε απόφασή της ότι: «η εμμονή μιας επιχείρησης να εμπορεύεται ένα συγκεκριμένο προϊόν, όταν αυτό δεν χαρακτηρίζεται από μοναδικότητα, ενώ διαθέτει ισοδύναμες εναλλακτικές λύσεις δεν θεμελιώνει σχέση οικονομικής εξάρτησης»¹⁶.

Συνεπώς, η διάταξη αυτή δεν χορηγεί κοινωνική προστασία, αλλά διασφαλίζει την ανταγωνιστικότητα του εμπορίου. Συνεπακόλουθα δεν πρέπει να υπάρχει εξατομίκευση.¹⁷

Ως εκ τούτου, η ύπαρξη ή μη της εν λόγω προϋπόθεσης, θα πρέπει πρωτίστως να ερευνηθεί στη βάση του κατά πόσον η BACENCO είχε τη δυνατότητα να προμηθεύεται προϊόντα ανταγωνιστικά προς την ORCHESTRA-PREMAMAN.

Η BACENCO υποστήριξε ότι σύμφωνα με τα όσα καταγράφονται στην απόφαση της Επιτροπής με αριθμό 03/2013, (σελίδες 35-38) όπου διαπιστώνεται ότι συντρέχει η προϋπόθεση της απουσίας ισοδύναμης εναλλακτικής λύσης της κυρίας δικαιούχου των προϊόντων ORCHESTRA-PREMAMAN, δύναται να διαπιστωθεί ότι και οι υπό δικαιούχοι δεν έχουν τέτοια εναλλακτική λύση. Επιπρόσθετα, η εταιρεία BACENCO υποστήριξε ότι το μοναδικό κατάστημα που διαθέτει είναι στο εμπορικό κέντρο MY MALL που βρίσκεται στη Λεμεσό, στο οποίο όμως δεν έχει τη δυνατότητα να εμπορεύεται άλλα προϊόντα. Σύμφωνα με τα όσα προβλέπονται στη Συμφωνία Άδειας Χρήσης του υποκαταστήματος που βρίσκεται στο εν λόγω εμπορικό κέντρο:

«7.1. Licensee hereby declares warrants and undertakes to use the Unit only for the purposes of operating a kids' fashion, maternity and accessories shop under the commercial name and title PREMAMAN»

¹⁴ Απόφαση της Ελληνικής Αρχής Ανταγωνισμού στην υπόθεση με τίτλο «ΝΤΑΚΟΣ Α.Ε. κατά της εταιρείας BROTHER INTERNATIONAL EUROPE LTD» (Απόφαση 514/VI/2011).

¹⁵ Απόφαση της Ελληνικής Αρχής Ανταγωνισμού στην υπόθεση με τίτλο «Αίτηση ασφαλιστικών μέτρων της εταιρείας Α/ΦΟΙ ΚΑΡΑΓΙΩΡΓΑ κατά της εταιρείας Ι. ΣΑΜΑΡΟΠΟΥΛΟΥ Ε.Ε.» (Απόφαση 11/1995), Βλ. επίσης Κοτσίρης, «Δίκαιο Ανταγωνισμού Αθέμιτου και Ελεύθερου», 6^η έκδοση, 2011, Σάκκουλα, σελ. 325

¹⁶ Απόφαση της Ελληνικής Αρχής Ανταγωνισμού στην υπόθεση με τίτλο «Αίτηση ασφαλιστικών μέτρων της εταιρείας Α/ΦΟΙ ΚΑΡΑΓΙΩΡΓΑ κατά της εταιρείας Ι. ΣΑΜΑΡΟΠΟΥΛΟΥ Ε.Ε.» (Απόφαση 11/1995).

¹⁷ Απόφαση της Ελληνικής Αρχής Ανταγωνισμού στην υπόθεση με τίτλο «Αίτηση ασφαλιστικών μέτρων της εταιρείας Α/ΦΟΙ ΚΑΡΑΓΙΩΡΓΑ κατά της εταιρείας Ι. ΣΑΜΑΡΟΠΟΥΛΟΥ Ε.Ε.» (Απόφαση 11/1995).

Σε σχέση με τα πιο πάνω, η Επιτροπή εκ πρώτης όψεως έχει επισημάνει ότι σύμφωνα και με τα όσα καταγράφονται στην απόφαση της Επιτροπής 20/2013¹⁸ όπου εξετάστηκαν οι περιορισμοί που εμπεριέχονταν στις συμφωνίες με την Tiffany Investment Ltd, ο προαναφερόμενος όρος 7.1. έχει τροποποιηθεί με το Annex of Amendments ως ακολούθως: «*At the end of article 7.1 it shall be added “or under any other brand name and/or franchise selling same products belonging to the Licensee within the same field, (with a prior written approval by the Licensor, which shall not be unreasonably withheld)*». Συνεπώς, διαφαίνεται να υπάρχει η δυνατότητα εμπορίας προϊόντων πέραν αυτών της ORCHESTRA-PREMAMAN υπό την προϋπόθεση ότι αυτά θα είναι της ίδιας φύσης και/ή εμπίπτουν στον ίδιο τομέα (field).

Στην απόφαση της Επιτροπής 03/2013 την οποία μνημονεύει ο εκπρόσωπος της BACENCO εξετάστηκε το θέμα της ισοδύναμης εναλλακτικής λύσης της BACENCO και διαπιστώθηκε ότι υπάρχουν επωνυμίες/εταιρείες που δραστηριοποιούνται στη σχετική αγορά προϊόντος και αποτελούσαν ισοδύναμη εναλλακτική λύση για την BACENCO όπως οι εμπορικές επωνυμίες Mamas & Papas, Jo Jo Mama Bebe (UK), Babies N Bellies, Little Frenchy (Austrian Organic Clothes), Aubert και Bebe 9.

Η Επιτροπή σημειώνει ότι οι εν λόγω ισοδύναμες εναλλακτικές λύσεις ισχύουν και στην παρούσα υπόθεση για την BACENCO. Ειδικότερα, παρόλο που, θα πρέπει γίνουν νέες επενδύσεις που επέφεραν ενδεχόμενα πρόσθετο οικονομικό κόστος για την εισαγωγή νέου “brand” στην αγορά, εντούτοις οι προαναφερόμενες εμπορικές επωνυμίες/εταιρείες φαίνεται να αποτελούσαν εναλλακτικές λύσεις για την BACENCO και τα εν λόγω προϊόντα να αποτελούσαν εφάμιλλα με τα προϊόντα της ORCHESTRA-PREMAMAN.

Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της BACENCO, η διαχειρίστρια εταιρεία του εμπορικού κέντρου MY MALL στη Λεμεσό μετά από αίτηση στο Επαρχιακό Δικαστήριο, έχει εξασφαλίσει Προσωρινό Διάταγμα εναντίον της BACENCO το οποίο απαγορεύει την πώληση προϊόντων εκτός προϊόντων ORCHESTRA-PREMAMAN. Επιπρόσθετα, ως η BACENCO ισχυρίζεται η διαχειρίστρια εταιρεία του εν λόγω εμπορικού κέντρου έχει προχωρήσει με αίτηση της στο Δικαστήριο για έξωσή της από το εν λόγω εμπορικό κέντρο λόγω την μη καταβολής των οφειλόμενων

¹⁸ Απόφαση της Επιτροπής 20/2013 [Καταγγελία της εταιρείας Bacenco Ltd εναντίον των εταιρειών Tiffany Investments Ltd και M.I.M. Services Ltd].

δικαιωμάτων χρήσης χώρου εντός του εμπορικού κέντρου και των οφειλών που αφορούν τα κοινόχρηστα και καταναλισκόμενο ρεύμα.¹⁹

Η Επιτροπή σε σχέση με τα όσα ισχυρίστηκε η BACENCO, συνεκτίμησε το γεγονός ότι στον όρο 14.7 της Συμφωνίας Δικαιόχρησης προβλέπεται ότι δεν επιτρέπεται στο Master Franchiser για περίοδο χρονικού διαστήματος ενός έτους από την (με οποιοδήποτε τρόπο) λήξη ή λύση της σύμβασης να ασκεί είτε άμεσα είτε έμμεσα παρόμοια/ανταγωνιστική δραστηριότητα. Παρόλα αυτά, η Επιτροπή εκ πρώτης όψεως διαπίστωσε ότι ο εν λόγω περιορισμός σταμάτησε να υφίσταται από τις 24/2/2012 με το πέρας δηλαδή του ενός έτους από την ημερομηνία του επίσημου τερματισμού της Συμφωνίας Δικαιόχρησης στις 25/2/2011. Συνεπώς, η BACENCO, όταν παρήλθε ο χρόνος του ενός έτους και ειδικότερα κατά το χρονικό διάστημα που υπόβαλε την παρούσα καταγγελία στην Επιτροπή στις 27/2/2013, θα μπορούσε να εμπορεύεται προϊόντα άλλης επώνυμης μάρκας εάν επιθυμούσε να συνεχίσει να δραστηριοποιείται στην ίδια αγορά, εντός του εμπορικού κέντρου MYMALL.

Επιπρόσθετα, η Επιτροπή σημείωσε ότι η BACENCO θα μπορούσε να συνεχίσει τις δραστηριότητες της ως επιχείρηση σε οποιαδήποτε άλλη αγορά με την προϋπόθεση ότι θα δραστηριοποιείτο εκτός του χώρου του MY MALL στη Λεμεσό, εφόσον στο κατάστημα που ενοικίαζε στον εν λόγω χώρο είχε δικαίωμα να το χρησιμοποιεί, είτε για να εμπορεύεται προϊόντα είτε της PREMAMAN, είτε οποιασδήποτε άλλης μάρκας της ίδιας όμως γκάμας προϊόντων.

Η Επιτροπή στα προκαταρκτικά της συμπεράσματα κατέληξε εκ πρώτης όψεως ότι η προϋπόθεση της απουσίας ισοδύναμης εναλλακτικής λύσης κατά την υποβολή της καταγγελίας, δεν στοιχειοθετείται στην παρούσα υπόθεση.

Θέσεις της καταγγέλλουσας εταιρείας επί των προκαταρκτικών θέσεων της Επιτροπής

Η BACENCO με την επιστολή της ημερομηνίας 3/10/2013 διαφώνησε με τα προκαταρκτικά συμπεράσματα της Επιτροπής αναφορικά με την απουσία ισοδύναμης εναλλακτικής λύσης κατά την υποβολή της καταγγελίας.

Η BACENCO προς υποστήριξη της θέσης της παράθεσε αποσπάσματα αριθμού αποφάσεων της Επιτροπής που αφορούν άλλες καταγγελίες, δηλώνοντας ότι η

¹⁹ Βλέπε σχετικά την απόφασή της Επιτροπής, Απόφαση αρ. 20/2013 καταγγελία της εταιρείας Bacenco Ltd εναντίον των εταιρειών Tiffany Investments Ltd και M.I.M. Services Ltd.

Επιτροπή λειτουργεί και αποφασίζει εκτός των παραμέτρων που η ίδια καθόρισε με τις υπό αναφορά αποφάσεις της. Ειδικότερα, τέθηκε από την BACENCO η απορία γιατί να υποστεί οικονομικό βάρος ή/και όπως πρόσθετε οικονομικές θυσίες ως προς τις νέες επενδύσεις που θα έπρεπε να γίνουν για την εισαγωγή ενός νέου brand και τα έξοδα διαφήμισης. Επίσης υποστήριξε ότι η Επιτροπή αγνόησε το γεγονός ότι υπάρχει εναντίον της BACENCO διάταγμα του Επαρχιακού Δικαστηρίου Λεμεσού το οποίο της απαγορεύει να πωλεί άλλα προϊόντα πέραν αυτά της PREMAMAN.

Η BACENCO επιπρόσθετα διερωτήθηκε γιατί η Επιτροπή δεν διαπίστωσε παράβαση για την περίοδο του ενός έτους ήτοι 24/2/2011-24/2/2012, για την οποία έκρινε ότι η BACENCO δεν διέθετε εναλλακτική λύση. Η BACENCO επισήμανε ότι ενώ στη απόφαση με αρ. 03/2013 που αφορούσε την καταγγελία της κυρίας Βιριγινίας Κουτρουπή, η Επιτροπή έκρινε ότι η Master Franchiser δεν διέθετε εναλλακτική λύση, στην παρούσα περίπτωση έκρινε ότι η BACENCO διέθετε, υποστηρίζοντας ότι δεν δικαιολογείται: *«δύο καταγγελίες με το ίδιο θέμα, με παράλληλα περιστατικά να αντιμετωπίζονται τόσο διαφορετικά».*

Αξιολόγηση της Επιτροπής

Αναφορικά με την εν λόγω προϋπόθεση, δηλαδή την απουσία ισοδύναμης εναλλακτικής λύσης, η Επιτροπή επαναλαμβάνει ότι αυτή προϋποθέτει είτε την απουσία λύσεων ή ότι οι προσφερόμενες συνδέονται με σοβαρά μειονεκτήματα.

Επομένως, η απουσία εναλλακτικής λύσης προκύπτει όταν μια εταιρεία δεν μπορεί να προμηθεύεται τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες από άλλη πηγή ή, εάν μπορεί, όχι με τους ίδιους αλλά με δυσμενέστερους όρους που θα έχουν ως αποτέλεσμα να περιέλθει σε δυσμενή έναντι των ανταγωνιστών της θέση, αφού μειώνεται έτσι σημαντικά η ικανότητα της να ανταπεξέλθει στον ελεύθερο ανταγωνισμό, γεγονός το οποίο μπορεί να την οδηγήσει και σε αδυναμία συνέχισης της λειτουργίας της.²⁰ Απουσία ισοδύναμης εναλλακτικής λύσης υφίσταται και στην περίπτωση που ένας μεταπωλητής δεν θα μπορούσε να στραφεί σε εναλλακτικές πηγές εφοδιασμού δίχως να υποστεί σοβαρές οικονομικές θυσίες.²¹

Ως εκ τούτου συνάγεται, ότι η απουσία ισοδύναμη εναλλακτικής λύσης προϋποθέτει τη διαμόρφωση αδυναμίας διάθεσης ισοδύναμης εναλλακτικής λύσης, υπό την

²⁰ Βλ. σχετικά Αποφάσεις της Ελληνικής Αρχής Ανταγωνισμού με Αρ. 91/99,150/00, 144/00, 145/00.

²¹ Βλ. επίσης την Απόφαση της Ελληνικής Αρχής Ανταγωνισμού Αρ. 297/2006.

έννοια, είτε ότι δεν προσφέρονται καθόλου εναλλακτικές λύσεις, είτε ότι οι υπάρχουσες συνδέονται με σοβαρά μειονεκτήματα για την εξαρτημένη επιχείρηση.

Ειδικότερα, η οικονομική εξάρτηση εμπόρου από προμηθευτή μπορεί να προκύπτει από το γεγονός ότι ο πρώτος έχει, λόγω της μακρόχρονης συνεργασίας του και των επενδύσεων που έκανε, προσαρμόσει την επιχείρησή του στις ανάγκες διάθεσης και προώθησης αποκλειστικώς των προϊόντων του δευτέρου, ώστε δεν θα μπορούσε να στραφεί σε εναλλακτικές πηγές εφοδιασμού χωρίς να υποστεί σοβαρές οικονομικές θυσίες.

Η Επιτροπή διαπιστώνει ότι η BACENCO στην επιστολή της ημερομηνίας 3/10/2013, προς στοιχειοθέτηση και τεκμηρίωση των θέσεων της περί της απουσίας εναλλακτικής λύσης παραθέτει αποσπάσματα από αποφάσεις της Επιτροπής στις οποίες η Επιτροπή εξετάζοντας τα ειδικά περιστατικά της εκάστοτε υπόθεσης κατέληξε ότι στοιχειοθετείτο το τεκμήριο της απουσίας εναλλακτικής λύσης.

Η Επιτροπή επισημαίνει και διευκρινίζει ότι τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης επί της παρούσας καταγγελίας είναι διακριτά από τα πραγματικά περιστατικά των υποθέσεων η BACENCO παραθέτει και επομένως δεν μπορεί να επιχειρείται άστοχος και αποσπασματικός παραλληλισμός μεταξύ των δύο υποθέσεων. Οι αποφάσεις και το σκεπτικό της Επιτροπής στην εκάστοτε υπόθεση πρέπει να διαβάζονται στην ολότητα τους και σε συνάρτηση με τα γεγονότα της κάθε υπόθεσης και όχι αποσπασματικά.

Η Επιτροπή σημειώνει ότι οι ισχυρισμοί και οι αναφορές της BACENCO περί του οικονομικού βάρους ή/και πρόσθετες οικονομικές θυσίες ως προς τις νέες επενδύσεις που θα πρέπει να γίνουν για την εισαγωγή ενός νέου brand και τα έξοδα διαφήμισης, είναι γενικοί και δεν έχουν αποδειχθεί καθότι η BACENCO δεν υπέβαλε στοιχεία που να καταδεικνύουν κατά πόσο αποτάθηκε σε άλλη εταιρεία για να εμπορευείται τα προϊόντα της στην Κύπρο. Η BACENCO δεν παρείχε οποιαδήποτε στοιχεία που να υποστηρίζουν τους ισχυρισμούς της ότι το οικονομικό βάρος γιατί κάτι τέτοιο ήταν απαγορευτικό. Αρκέστηκε απλά στο να θέσει το ερώτημα γιατί να πρέπει να υποστεί πρόσθετο οικονομικό βάρος ως εταιρεία. Η Επιτροπή στα προκαταρκτικά της συμπεράσματα διαπίστωσε ότι παρόλο που θα έπρεπε να γίνουν νέες επενδύσεις που ενδεχόμενα να επέφεραν στην εταιρεία πρόσθετο οικονομικό βάρος, εντούτοις στη βάση των στοιχείων της έρευνας διαφάνηκε ότι υπάρχουν στην αγορά εφάμιλλης ποιότητας προϊόντα τα οποία μπορεί να εμπορευείται και τα οποία ουσιαστικά δεν θα

την θέτουν σε δυσμενέστερη έναντι των ανταγωνιστών της θέσης. Η BACENCO δεν τεκμηρίωσε τους λόγους που κρίνει ότι οι εναλλακτικές λύσεις συνδέονται με σοβαρά μειονεκτήματα για την εξαρτημένη επιχείρηση, αλλά ούτε παρέθεσε στοιχεία που να υποδεικνύουν ότι προσπάθησε να εξεύρει εναλλακτική λύση. Επομένως στη βάση των διαφόρων στοιχείων, η Επιτροπή διαπιστώνει ότι η BACENCO δεν προέβη στις απαραίτητες ενέργειες προς εξέταση των επιλογών της και/ ή κατά πόσο υπήρχαν ισοδύναμες εναλλακτικές λύσεις για αυτή.

Η Επιτροπή επιπρόσθετα απορρίπτει τον ισχυρισμό της BACENCO ότι αγνόησε το γεγονός ότι υπήρχε διάταγμα του Επαρχιακού Δικαστηρίου Λεμεσού σε σχέση με τα καταστήματα που λειτουργεί στο εμπορικό κέντρο MYMALL στο Ζακάκι στη Λεμεσό. Η Επιτροπή σημείωσε το περιεχόμενο του Διατάγματος του Επαρχιακού Δικαστηρίου Λεμεσού ημερομηνίας 29/12/2010, αντίγραφο του οποίου απέστειλε η BACENCO συμφώνως του οποίου: *«απαγορεύεται μέχρι νεωτέρας οδηγίας του Δικαστηρίου στους Εναγόμενους υπαλλήλους και αντιπροσώπους τους από του να χρησιμοποιούν τα καταστήματα με αρ. 106 και 107 στο πολυκατάστημα MYMALL για οποιαδήποτε σκοπό, πλην από αυτόν που καθορίζεται στον όρο 7.1 της Άδειας Χρήσης ημερομηνίας 10/6/2009..»*

Η Επιτροπή στα προκαταρκτικά της συμπεράσματα ως αυτά κοινοποιήθηκαν στην BACENCO, επισημαίνει ότι ο όρος 7.1. της Συμφωνίας Άδειας Χρήσης των υποκαταστημάτων που βρίσκεται στο εν λόγω εμπορικό κέντρο MYMALL ορίζει τα εξής: *«7.1. Licensee hereby declares warrants and undertakes to use the Unit only for the purposes of operating a kids' fashion, maternity and accessories shop under the commercial name and title PREMAMAN»*. Επίσης η Επιτροπή στα προκαταρκτικά της συμπεράσματα σημείωσε ότι ο προαναφερόμενος όρος 7.1. έχει τροποποιηθεί με το Annex of Amendments της Συμφωνίας που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος αυτής ως ακολούθως: *«At the end of article 7.1 it shall be added "or under any other brand name and/or franchise selling same products belonging to the Licensee within the same field, (with a prior written approval by the Licensor, which shall not be unreasonably withheld)»*.

Συνεπώς, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι υπήρχε η δυνατότητα εμπορίας προϊόντων πέραν αυτών της ORCHESTRA-PREMAMAN υπό την προϋπόθεση ότι αυτά θα ήταν της ίδιας φύσης και/ή ενέπιπταν στον ίδιο τομέα (field). Το απαγορευτικό του ως άνω Διατάγματος του Επαρχιακού Δικαστηρίου Λεμεσού όπως προκύπτει από τα σημεία

Β και Γ ουσιαστικά αφορά τη μη χρήση των καταστημάτων 106 και 107 για τη διάθεση παιχνιδιών, εξού και το Διάταγμα αναφέρεται στον όρο 7.1 της Συμφωνίας και όχι όπως υποστηρίζει η BACENCO.

Ως εκ τούτου, η Επιτροπή αφού εξέτασε όλα τα ενώπιον της στοιχεία σε συνάρτηση με τις θέσεις της εταιρείας BACENCO ομόφωνα αποφάσισε ότι κατά την υποβολή της καταγγελίας η εταιρεία BACENCO διέθετε ισοδύναμες εναλλακτικές λύσεις. Η διαπίστωση της Επιτροπής ότι για την περίοδο 25/2/2011 μέχρι 24/2/2012 υπήρχε περιορισμός στη Συμφωνία Δικαιόχρησης δεν διαφοροποιεί καθιονδδήποτε τρόπο τα αποτελέσματα της αξιολόγησης της Επιτροπής εφόσον όπως θα διαπιστωθεί πιο κάτω δεν διαφαίνεται να επιβλήθηκαν αυθαίρετοι όροι συναλλαγής, ούτε να υπήρχε διακριτική μεταχείριση αλλά ούτε ο τερματισμός της Συμφωνίας Δικαιόχρησης ήταν αδικαιολόγητος υπό την έννοια του δικαίου ανταγωνισμού. Εξάλλου, η καταγγελία υποβλήθηκε μετά το πέρας του περιορισμού του ενός έτους που προέβλεπε η Συμφωνία και όχι ενώ αυτός ο περιορισμός ίσχυε.

Γ) Κατάχρηση της επικαλούμενης σχέσης οικονομικής εξάρτησης.

Η κατάχρηση της σχέσης οικονομικής εξάρτησης υφίσταται όταν η ισχυρή επιχείρηση, από την οποία μια ή περισσότερες επιχειρήσεις εξαρτώνται, εκμεταλλεύεται την ισχύ, την οποία δίνει η αδυναμία της εξαρτώμενης επιχείρησης να μην διαθέτει άλλη ισοδύναμη εναλλακτική λύση και αποκομίζει οφέλη για τον εαυτό της και εις βάρος της εξαρτημένης επιχείρησης, τα οποία δεν θα απεκόμιζε αν υπήρχε εναλλακτική λύση για την εξαρτώμενη επιχείρηση.²²

Ως προς τη συνδρομή ή μη της εν λόγω προϋπόθεσης διερευνήθηκε κατά πόσον συντρέχουν ένα από τα ακόλουθα: 1) η επιβολή αυθαίρετων όρων συναλλαγής από την καταγγελλόμενη, ή 2) η διακριτική μεταχείριση της BACENCO από την ORCHESTRA-PREMAMAN έναντι των υπόλοιπων υπό δικαιούχων, ή 3) η αιφνίδια και αδικαιολόγητη διακοπή από την ORCHESTRA-PREMAMAN των μακροχρόνιων εμπορικών σχέσεων που είχαν αναπτυχθεί μεταξύ των εμπλεκόμενων μερών.

- *Επιβολή αυθαίρετων υπό τις περιστάσεις όρων συναλλαγής*

Η BACENCO ισχυρίστηκε ότι η ORCHESTRA-PREMAMAN της επέβαλε αυθαίρετους όρους συναλλαγής. Οι αυθαίρετοι αυτοί όροι αφορούσαν το αίτημα της

²² Βλέπε υποσημείωση 13.

ORCHESTRA-PREMAMAN για καταβολή εγγυητικής επιστολής (irrevocable LC, standby LC) όταν παραγγέλλονται προϊόντα (Summer 2010-2012) για την επόμενη σεζόν, κάτι που σύμφωνα με τα όσα ισχυρίζεται η BACENCO ποτέ ξανά δεν είχε ζητηθεί.

Η Επιτροπή επισημαίνει ότι το ζήτημα αυτό έχει εξεταστεί και αποφασιστεί στην απόφαση της με αρ. 03/2013 όπου κρίθηκε ότι το αίτημα που έγινε από την εταιρεία ORCHESTRA-PREMAMAN στην επιστολή της ημερομηνίας 9/2/2011, με την οποία ζητεί την εξόφληση των οφειλών και την προσκόμιση irrevocable LC και standby LC, πηγάζει από τον όρο 21.7 της Συμφωνίας Δικαιόχρησης. Η πρακτική αυτή αποτελεί μια συνήθη εμπορική πρακτική μεταξύ τους. Η BACENCO δεν προσκόμισε τεκμήρια περί του αντιθέτου.

Επομένως, η Επιτροπή κρίνει ότι η ORCHESTRA-PREMAMAN δικαιολογείτο αντικειμενικά να ζητήσει από την BACENCO την καταβολή εγγυητικής επιστολής (irrevocable LC, stand by LC) στη βάση της Συμφωνίας Δικαιόχρησης και με δεδομένο το ιστορικό πληρωμών από την BACENCO.

Επιπρόσθετα, η BACENCO ισχυρίστηκε ότι η καταχρηστική εκμετάλλευση της σχέσης οικονομικής εξάρτησης και της επιβολής αυθαίρετων όρων τεκμηριώνεται από το γεγονός ότι η ORCHESTRA-PREMAMAN τη χρέωσε στις 28/3/2011 με το πόσο των [...] ευρώ (€...). Η BACENCO υποστηρίζει ότι ενώ είχε ζητήσει διευκρινίσεις επί της πιο πάνω χρέωσης, ουδέποτε έλαβε οποιαδήποτε απάντηση.

Στα πλαίσια της έρευνας που διεξήχθηκε, η ORCHESTRA-PREMAMAN ρωτήθηκε για τον πιο πάνω ισχυρισμό της BACENCO, η οποία και ανέφερε τα εξής: *«In an email sent on 5th March 2011, Fytoulla Athinodorou, Premaman Local Franchisee from Paphos, wrote to Premaman International Commercial Director: “I’d like to draw your attention to an issue that I’ve mentioned again in the past. In 2008 we received a clothes order, among which we had an Invoice no. 008006373, Date 091208, of the amount of [...] Euros. The articles found on this invoice were supposed to go to shop 619, not for our shop 338. When Mr. Virginia visited our shop in Paphos, he told Virginia Koutroupis to take the articles for his shop. Later on, Virginia indeed take them (on the 5th of November 2009) and transferred them to his shop. What could be done regarding this? Is there a chance that we received any credit on that? Virginia anyway owes a lot of money. At the time he also took a box that we received but was*

not credited to any of us.” Premaman credited the account of Paphos franchisee and charged the account of Koutroupis company.». Επομένως η ORCHESTRA-PREMAMAN επεξήγησε με αυτό τον τρόπο ότι το ποσό των [.....] ευρώ (€...) χρεώθηκε στον κ. Κουτρουπή γιατί αφορούσε εμπορεύματα που μετέφερε από το κατάστημα της κας. Αθηνοδώρου σε δικό του.

Η Επιτροπή, στα προκαταρκτικά της συμπεράσματα, εκ πρώτης όψεως κατέληξε ότι δεν έχει στοιχειοθετηθεί η επιβολή αυθαιρέτων όρων συναλλαγής από την ORCHESTRA-PREMAMAN.

Θέσεις της καταγγέλλουσας εταιρείας επί των προκαταρκτικών θέσεων της Επιτροπής

Σε ότι αφορά τον ισχυρισμό για την επιβολή αυθαιρέτων όρων, η BACENCO επισήμανε ότι στην επιστολή προς την PREMAMAN ημερομηνίας 9/2/2011, ανέφερε την πρόθεση για άμεση πληρωμή των προϊόντων που θα έστελλαν βάση της συμφωνίας που είχαν, γεγονός το οποίο όπως δηλώνει η BACENCO αναφέρθηκε στην Επιτροπή.

Επισήμανε επίσης ότι, στη Συμφωνία Δικαιόχρησης δεν αναφέρεται πουθενά η καταβολή εγγυητικής επιστολής για παραγγελίες επόμενης σαιζόν, γεγονός που επιβεβαιώνεται από τον κύριο Dooms σε ηλεκτρονικό του μήνυμα ημερομηνίας 21/11/2007, το οποίο και επισυνάπτει.

Αξιολόγηση της Επιτροπής

Η Επιτροπή σε αυτό το σημείο κρίνει σημαντικό να διασαφηνίσει για ακόμη μια φορά ότι αρχή ανταγωνισμού δεν υπεισέρχεται επί συμβατικών διαφορών εκτός αν τίθενται ζητήματα παράβασης των κανόνων ανταγωνισμού.

Η Επιτροπή εξέτασε τον ισχυρισμό που τέθηκε από μέρος της BACENCO αναφορικά με το αίτημα της ORCHESTRA- PREMAMAN να αιτείται την καταβολή εγγυήσεων ως προς την καταβολή της αξίας των εμπορευμάτων που παραγγέλλονται, υπό την έννοια του κατά πόσο μια τέτοια απαίτηση συνιστά αυθαίρετους υπό τις περιστάσεις όρους συναλλαγής, τόσο στην παρούσα όσο και

στην καταγγελία που υποβλήθηκε από την κυρία Βριγνία Λεκταουσκάιτε Κουτρουπή.²³

Η Επιτροπή στα πλαίσια της έρευνας που διεξήχθηκε διαπίστωσε ότι στη Συμφωνία Δικαιόχρησης δεν αναφέρεται πουθενά η προϋπόθεση της καταβολής εγγυητικής επιστολής για παραγγελίες επόμενης σαιζόν. Ειδικότερα, η Επιτροπή σημειώνει ότι στον όρο 21.7 προβλέπει τα εξής:

«*Merchandises:*

- *First Delivery: cash against irrevocable L/C or irrevocable bank guarantee on first demand or stand –by L/C (2% discount for prompt payment before delivery)*
- *Other Deliveries: 60 days against irrevocable L/C or irrevocable bank guarantee on first demand or stand –by L/C (2% discount for prompt payment before delivery)*» (δική μας υπογράμμιση)

Ως εκ τούτου και σύμφωνα με τα στοιχεία του διοικητικού φακέλου, η Επιτροπή απορρίπτει τον ισχυρισμό της BACENCO ότι στην Συμφωνία Δικαιόχρησης δεν προβλέπεται η προϋπόθεση καταβολής εγγυητικής επιστολής για παραγγελίες επόμενη σαιζόν.

Η Επιτροπή επίσης απορρίπτει τον ισχυρισμό της BACENCO ότι ο κύριος Dooms σε ηλεκτρονικό του μήνυμα ημερομηνίας 21/11/2007, δήλωσε ότι δεν υφίσταται τέτοια προϋπόθεση. Αντίθετα, η Επιτροπή διαπιστώνει ότι στο εν λόγω ηλεκτρονικό μήνυμα ο κύριος Dooms αναφέρεται στην ως άνω πρόνοια της Συμφωνίας Δικαιόχρησης και ταυτόχρονα επισημαίνει τα εξής:

«2. *If I'm not mistaken, we do not get any guarantee from you franchisee, who does not respect the contract. Besides, I drew your attention on this point during our meetings.*

3. *Therefore, without guarantee, Franchisee has obligation to pay in advance. It means that he is not entitled to get a discount for prompt payment because his regular term of payment is prompt before delivery.»*

²³ Αριθμός διοικητικού φακέλου 11.17.011.19

Σε ότι αφορά τον ισχυρισμό ότι η BACENCO δήλωσε ότι ήταν διατεθειμένη να καταβάλει την αξία των εμπορευμάτων που θα παρήγγειλλε, πρόθεση την οποία διαβίβασε στην ORCHESTRA- PREMAMAN, η Επιτροπή αφού μελέτησε εις ολόκληρο τα στοιχεία που τέθηκαν ενώπιόν της από τα εμπλεκόμενα μέρη καθώς και το διοικητικό φάκελο σημειώνει ό,τι η BACENCO, ως η ίδια αναφέρει στο έγγραφο της καταγγελίας της, στις 17/11/2010 είχε ζητήσει από τον υπεύθυνο πωλήσεων εξωτερικού της ORCHESTRA-PREMAMAN, πίστωση [.....] ευρώ ([...] ευρώ) για να παραγγείλει εμπορεύματα για την περίοδο των Χριστουγέννων του 2010. Ακολούθως, ο κύριος Κουτρουπής ενεργώντας εκ μέρους της G.V.K. Trading Ltd στο σημείο 3 της επιστολής του ημερομηνίας 9/2/2011 προς την ORCHESTRA-PREMAMAN, η οποία ουσιαστικά αποτελούσε την απάντηση της στην επιστολή πρόωρου τερματισμού που είχε σταλεί στην κυρία Βιργινία Λεκταουσκάιτε Κουτρουπή την ίδια ημέρα, αναφέρει τα εξής: «*We do not have a problem to pay this amount if this conflict is solved.*» Το σημείο 3 της επιστολής του αναφερόταν ουσιαστικά στο αντίστοιχο σημείο 3 της επιστολής της ORCHESTRA- PREMAMAN ημερομηνίας 9/2/2011, στην οποία γινόταν αναφορά στην παραγγελία που είχε καταχωρηθεί για το Καλοκαίρι 2010, ύψους [.....] (€[...]) η οποία από ότι διαπιστώνεται δεν είχε αποσταλεί καθότι δεν είχαν δοθεί «irrevocable LC, stand by LC or Bank guarantee» για το εν λόγω ποσό. Συνεπώς, από τα στοιχεία που προσκομίστηκαν από την BACENCO στα πλαίσια εξέτασης της παρούσας καταγγελίας δεν προκύπτει ότι η εταιρεία διαβίβασε στην ORCHESTRA- PREMAMAN την πρόθεσή της να καταβάλει την αξία των εμπορευμάτων που θα παρήγγειλλε αναφορικά με την κολεξιόν Χειμώνας 2010.

Η Επιτροπή, στη βάση των ενώπιον της στοιχείων, κρίνει ότι οι προϋποθέσεις που έθετε η ORCHESTRA-PREMAMAN για την αποδοχή παραγγελιών και αποστολή εμπορευμάτων δεν ήταν υπό τις περιστάσεις αυθαίρετοι όροι συναλλαγής, ιδιαίτερα έχοντας υπόψη το ιστορικό των σχέσεων τους, (τόσο σε σχέση με τις καθυστερήσεις στην αποπληρωμή των εμπορευμάτων όσο και σε σχέση με την όλη επιχειρηματική συμπεριφορά του Διευθυντή της BACENCO), το ύψος της πίστωσης που ζητήθηκε σε συνάρτηση με κ το ύψος των οφειλών που εκκρεμούσαν που σύμφωνα με την επιστολή της ORCHESTRA-PREMAMAN ημερομηνίας 9/2/2013 ξεπερνούσαν τις [.....] ευρώ (€[...]).

- Αιφνίδια και Αδικοιολόγητη Διακοπή Μακροχρόνιων Εμπορικών Σχέσεων και Διακριτική μεταχείριση

Σε ότι αφορά τα περιστατικά της παρούσας υπόθεσης, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι σύμφωνα με την BACENCO, η συνεργασία της με την ORCHESTRA-PREMAMAN ξεκίνησε το 2008 και συνεχίστηκε μέχρι και τον Δεκέμβριο του 2011, συνολικά τέσσερα χρόνια, όταν το κατάστημα στο MY MALL στη Λεμεσό σταμάτησε να δραστηριοποιείται.

Η BACENCO ισχυρίστηκε ότι ο τερματισμός της συνεργασίας μεταξύ της BACENCO και της ORCHESTRA-PREMAMAN ως αποτέλεσμα του τερματισμού της Συμφωνίας Δικαιόχρησης με την κα. Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή ήταν αδικοιολόγητος. Υποστήριξε ότι δεν είχε οποιεσδήποτε εκκρεμείς οφειλές και ως εκ τούτου δεν δικαιολογείται η διακοπή της εμπορικής τους σχέσης.

Επιπλέον, η BACENCO στους ισχυρισμούς της αναφέρει ότι η απόφαση της ORCHESTRA-PREMAMAN να τερματίσει τη συμφωνία με την κυρία Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή δεν έπρεπε να την επηρεάσει ως υπό δικαιούχο, αφού δεν επηρεάστηκε η συμφωνία της ORCHESTRA-PREMAMAN με την υπό δικαιούχο στην Πάφο. Αυτό ως ισχυρίζεται συνιστά διακριτική μεταχείριση.

Η ORCHESTRA-PREMAMAN στα πλαίσια της παρούσας έρευνας ανέφερε ότι αρνήθηκε να παραχωρήσει πίστωση [.....] ευρώ (€[...]) ευρώ στις 17/11/2010 για διάφορους λόγους, όπως το κακό ιστορικό που είχε με την BACENCO όσον αφορά τις πληρωμές της, οι λογαριασμοί της οποίας έδειχναν συχνά χρεωστικό υπόλοιπο. Επίσης, η ORCHESTRA-PREMAMAN αναφέρει ότι ζήτησε επανειλημμένα την ανανέωση της τραπεζικής εγγύησης πλην όμως ο κ. Γιώργος Κουτρουπής δεν κατάφερε να βρει τράπεζα που να του παρέχει τραπεζική εγγύηση. Τέλος, η ORCHESTRA-PREMAMAN αναφέρθηκε στον ιδιαίτερο λόγο για τον οποίο ζητήθηκε καταρχάς η πίστωση από μέρος του Κουτρουπή αναφέροντας συγκεκριμένα τα ακόλουθα: *«In a previous email dated 17 of November 2010, I asked for a small credit of [...] only for the Christmas period. This was asked, because I spend money for the birth of my second baby and because Virginia was not getting a salary because she was on maternity leave.»* Όπως σημειώνει η ORCHESTRA-PREMAMAN, η BACENCO δεν μπορεί να θεωρεί τους συνεργάτες της ως δανειστές της.

Επιπρόσθετα, η ORCHESTRA-PREMAMAN προέβαλε τον ισχυρισμό ότι ο κ. Κουτρουπής δεν ακολουθούσε την καθοδήγηση που του δινόταν, ότι έθεσε σε κίνδυνο τη φήμη της εταιρείας, χρωστούσε στην ORCHESTRA-PREMAMAN χρήματα και ότι η διοίκηση της εταιρείας αποφάσισε με βάση όλα αυτά όπως ξεκινήσει τη διαδικασία πρόωρου τερματισμού.

Προς απόδειξη της μεταξύ τους κακής συνεργασίας που οδήγησε την εταιρεία να ξεκινήσει τη διαδικασία πρόωρου τερματισμού, η ORCHESTRA-PREMAMAN αναφέρθηκε σε διάφορα γεγονότα ως ακολούθως:

(α) Μετά από επίσκεψη στην Κύπρο στις 18 και 19 Ιανουαρίου 2010, ο κ. Pierre Dooms (International Commercial Director), έγραψε στον κ. Κουτρουπή επισημαίνοντας τις διαπιστώσεις του ότι στα καταστήματα πωλούνται προϊόντα άλλων τοπικών εταιρειών: *«I saw several local suppliers' products. This is in contradiction with the terms of our contract. Considering your difficult financial situation, I give you a temporarily authorization valid until June 30, 2010 as from July 01, 2010, all unauthorized local products must be removed from the sales floor otherwise I'll start the earlier termination process of our Master Franchisee contract»*. Σύμφωνα με τον όρο 10.5 της Συμφωνίας Δικαιόχρησης απαγορευόταν η πώληση προϊόντων που δεν ανήκαν στην καταγγελλόμενη εκτός και αν τούτα πληρούνταν κάποιες αυστηρές προδιαγραφές.

(β) Στις 29 Μαΐου 2009 ο κ. Pierre Dooms (International Commercial Director) απεύθυνε με επιστολή του στον κ. Κουτρουπή τα ακόλουθα: *«...Indeed, we can't give you an accurate guidance without getting your figures, your business plan and without knowing your development plans. ...Frankly speaking, I have the feeling that you are sometimes like a wild one. You spend a lot of energy, time and money in your Premaman operations but without real guidelines of a policy.....Regarding your new development in Tiffany Mall (shop nr 660), I keep my position and I forbid any opening of any Premaman new store in your territory until the moment that I will get the full set of documents that we asked for and that we agree, together with you, about the future of your operations and the development plans»*.

(γ) Στις 16 Ιουνίου 2009 η κα Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή απαντώντας στο Γενικό Διευθυντή, Bruno Escojido, έγραψε μεταξύ άλλων: *«...I know that we have debts which I hope we will pay off very soon and hopefully never make them*

again... Now we are going to open shop in the mall and of course we need to make some expenses....That's why I would like to ask your permission to pay part of our debts now and another part later (e.g. [...] Euro now and [...] Euro every month until we pay off the debt...» (Η υπογράμμιση είναι δική μας).

(δ) Στις 13 Αυγούστου 2009, η κα Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή σε ηλεκτρονικό μήνυμα της έγραψε: *«I fully understand your worries about the network in Cyprus, that's why we decided to make the following changes ... George will be responsible for the operation of the shops including the subfranchisees. He is spending the whole day there, fixing the shops, the stocks, making deliveries etc. We sent an email to Yves to prepare an order for shop 584 and we sent him my credit card to make the payment. The reason we used my card is that you can take money immediately and prepare the order as soon as possible because our customers are expecting them...»* (Η υπογράμμιση είναι δική μας). Η ORCHESTRA-PREMAMAN αναφέρει ότι η πιστωτική κάρτα δεν έγινε αποδεκτή και η πληρωμή προς την εταιρεία τους δεν έγινε ποτέ, κάτι που αποδεικνύει και το κακό ιστορικό που υπήρχε με τις πληρωμές εκ μέρους του Master Franchisee της Κύπρου.

(ε) Στις 17 Νοεμβρίου 2009 ο κ. Κουτρουπής σε ηλεκτρονικό μήνυμα προς την Premaman ενημέρωσε ότι είχε καταλήξει σε συμφωνία για πώληση του καταστήματος στη Λευκωσία, πλην, η πώληση αυτή δεν έγινε ποτέ.

(στ) Στις 24 Νοεμβρίου 2010, ο κ. Pierre Dooms εκ μέρους της Premaman απευθυνόμενος προς τον Κουτρουπή σημείωσε: *«...Considering the credit crunch and the fact that you are unable to operate properly due mainly to a lack of working capital, I'm sorry to inform you that I can't continue to support operations which damage the reputation of our brand. For this reason, I will start the earlier termination process...»*.

Η ORCHESTRA-PREMAMAN αναφέρθηκε γενικότερα στο γεγονός ότι ο κ. Κουτρουπής δεν πληρούσε τις υποχρεώσεις του, δεν μετέφερε στην εταιρεία τις καταστάσεις των εταιρειών του και γενικότερα τις πληροφορίες που θα έπρεπε για να δώσει στην ίδια τη δυνατότητα να το βοηθήσει. Επίσης, ORCHESTRA-PREMAMAN ανέφερε ότι η διοίκηση της έδειξε αρκετή καλή θέληση έναντι της BACENCO για περίπου ένα χρόνο. Παρόλα αυτά, μετά από παράπονα που τους έγιναν από

διάφορες εταιρείες αλλά και πελάτες που διαμένουν στην Κύπρο²⁴, κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η κα. Βιργινία και ο κ. Γιώργος Κουτρουπή ενεργούσαν με τρόπο που δυσφήμιζαν την εταιρεία ORCHESTRA-PREMAMAN.

Τέλος, η ORCHESTRA-PREMAMAN αναφέρθηκε και στο ηλεκτρονικό μήνυμα που έστειλε με αυστηρό ύφος στις 27 Μαΐου 2011 ο κ. Κουτρουπή, στους διεθνείς κύριους δικαιούχους και συνεργάτες της ORCHESTRA-PREMAMAN γεγονός που ως η εταιρεία ισχυρίστηκε έβλαψε τη διεθνή φήμη της εταιρείας. Αναφέρθηκε επίσης από την ORCHESTRA-PREMAMAN ότι πριν να προβεί σε αυτή του την πράξη ο κ. Κουτρουπή είχε απειλήσει τον κ. Pierre Dooms ότι θα διαδώσει ψευδείς ισχυρισμούς αν δεν έπαιρνε αποζημίωση, τους οποίους κατάγραψε εν τέλει στο εν λόγω ηλεκτρονικό μήνυμα.

Σε ότι αφορά τον ισχυρισμό περί διακριτικής μεταχείρισης της BACENCO σε σχέση με την υπό δικαιούχο στην Πάφο, η Επιτροπή σημειώνει ότι στα πλαίσια της έρευνας της παρούσας καταγγελίας η ORCHESTRA-PREMAMAN είχε δηλώσει ότι ο μοναδικός πελάτης της στην Κύπρο κατά τον εν λόγω χρόνο ήταν η εταιρεία “Fyta Tourist & Souvenirs Ltd” στην Πάφο την οποία χαρακτήρισε ως τοπική δικαιούχο “local franchisee” και πως ο κ. Κουτρουπή δεν δικαιούται να λάβει την οποιαδήποτε προμήθεια από την ημέρα του τερματισμού της Συμφωνίας Δικαιόχρησης. Η διαδικασία του πρόωρου τερματισμού με την Master Franchisee της Κύπρου αυτόματα οδήγησε στο τερματισμό της οποιαδήποτε επιχειρηματικής σχέσης της GVK Trading Ltd και της κυρίας Βριγινίας Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή με τους υπό δικαιούχους της πρώην Master Franchisee της Κύπρου. Επομένως, για την ORCHESTRA-PREMAMAN η εταιρεία “Fyta Tourist & Souvenirs Ltd” μετά από τον τερματισμό της Συμφωνίας Δικαιόχρησης, αποτελούσε άμεσα πελάτη της.

Η Επιτροπή στα προκαταρκτικά της συμπεράσματα εκ πρώτης όψεως κατέληξε ότι με βάση τα στοιχεία και δεδομένα που τέθηκαν ενώπιον της εν λόγω συνεργασία δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι συνιστά διακριτική μεταχείριση εις βάρος της BACENCO.

Επιπρόσθετα, σημειώνεται ότι στην απόφαση 03/2013 της Επιτροπής, στη σελίδα 39 διαφαίνεται ότι η ORCHESTRA-PREMAMAN δεν είχε σταματήσει να αποστέλλει εμπορεύματα στη G.V.K. Trading Ltd και στους υπό δικαιούχους στην Κύπρο, προτού να επέλθει ο επίσημος τερματισμός της Συμφωνίας. Άλλωστε όπως

²⁴ Στην Απόφαση της Επιτροπής υπό αριθμό 03/2013 στη σελίδα 17,18,19 και 20 καταγράφηκαν διάφορα περιστατικά με συνεργάτες του κύριου και της κυρίας Κουτρουπή, που δεικνύουν την κακή συνεργασία που είχαν τόσο με συνεργάτες τους στην Κύπρο αλλά και την Ελλάδα.

διαφαίνεται από το περιεχόμενο της επιστολής της ORCHESTRA-PREMAMAN ημερομηνίας 9/02/2011, η εταιρεία ανακοίνωσε στην BACENCO ότι εάν δεν πλήρωνε το χρέος της μέσα σε 15 ημέρες, θα ξεκινούσε τη διαδικασία πρόωρης διακοπής της μεταξύ τους Συμφωνίας Δικαιόχρησης, στη βάση του άρθρου 13 της Συμφωνίας.

Επιπλέον, η εταιρεία με την εκπνοή των 15 ημερών, ενημέρωσε με επιστολή της ημερομηνίας 25/02/2011 την BACENCO για τον επίσημο τερματισμό της Συμφωνίας Δικαιόχρησης. Επιπρόσθετα, στην επιστολή του δικηγόρου της ORCHESTRA-PREMAMAN ημερομηνίας 6/7/2011 αναφέρεται επισήμως ότι η Συμφωνία Δικαιόχρησης τερματίστηκε στις 25/02/2011, δηλαδή με την εκπνοή των 15 ημερών και εφόσον η BACENCO δεν συμμορφώθηκε με τις υποδείξεις της ORCHESTRA-PREMAMAN.²⁵

Σε σχέση με το ζήτημα της άρνησης της πίστωσης των [.....] ευρώ (€...) η Επιτροπή παραπέμπει στην Απόφαση της με αρ. 03/2013 σελ.40 όπου διαπιστώθηκε ότι: «...*διευθυντής στην εταιρεία Bacenco Ltd είναι ο κ. Γιώργος Κουτρουπής. Το [...] % του μετοχικού κεφαλαίου ανήκει στην εταιρεία G.V.K. Trading Limited και το [...] % του μετοχικού κεφαλαίου ανήκει στον κ. Γιώργο Κουτρουπή. Στην εταιρεία Fegendo Ltd, διευθυντής είναι ο κ. Στέλιος Καρατζιάς και η G.V.K. Trading Limited κατέχει το [...] % του μετοχικού κεφαλαίου της εταιρείας. Στην εταιρεία Nicasa Ltd, διευθυντής είναι ο κ. Γιώργος Κουτρουπής και το [...] % ανήκει στην εταιρεία G.V.K. Trading Limited*». Τα χρεωστικά υπόλοιπα δηλαδή που υπήρχαν προς την ORCHESTRA-PREMAMAN αφορούσαν καταστήματα τα οποία είτε άμεσα είτε έμμεσα ανήκαν στον κ. Κουτρουπή και για τα οποία ο κ. Γιώργος Κουτρουπής και η κυρία Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή ήταν υπεύθυνοι για τη διαχείριση και πληρωμή των τιμολογίων των εν λόγω καταστημάτων προς την ORCHESTRA-PREMAMAN.

Το πιο πάνω διαφαίνεται και από τα γεγονότα που ακολούθησαν τον τερματισμό της Συμφωνίας. Επιπρόσθετα, σε ότι αφορά τις επιστολές ημερομηνίας 4 και 12 Νοεμβρίου 2012, η Επιτροπή παρατηρεί ότι αυτές είχαν σταλεί από τον κύριο Κουτρουπή και τη σύζυγο του ως οι Κύριοι Υποδικαιούχοι της Συμφωνίας Δικαιόχρησης, θεωρώντας ότι ήταν οι Master Franchisee of Premaman της Κύπρου από το 2007, ζητώντας να βρεθεί τρόπος επίλυσης της διαφοράς που είχε προκύψει μεταξύ τους. Συνακόλουθα, οι εν λόγω επιστολές δεν είχαν σταλεί από τον κ.

²⁵ Στην εν λόγω απόφαση γίνεται εκτεταμένη ανάλυση από τη σελίδα 39 μέχρι και την 46 στους λόγους τερματισμού της Συμφωνίας Δικαιόχρησης από την Premaman.

Κουτρουπή αποκλειστικά υπό την ιδιότητα του ως ιδιοκτήτη της BACENCO και με σκοπό τη συνέχιση της συνεργασίας τους ως υπό δικαιούχος.

Όπως χαρακτηριστικά καταγράφεται στην απόφαση της Επιτροπής με αρ. 03/2013: «[...] ο κ. Γιώργος Κουτρουπής και η κυρία Βιργινία Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή ήταν υπεύθυνοι για τη διαχείριση και πληρωμή των τιμολογίων των πιο πάνω εταιρειών προς την PREMAMAN²⁶». Επίσης στην ίδια απόφαση σημειώθηκε ότι σε απάντηση σχετικού ερωτηματολογίου η BACENCO κατάγραψε σχετικά με το χρεωστικό υπόλοιπο του καταστήματος στη Λευκωσία ότι: «Ο λόγος για τον οποίο αναλάβαμε το χρεωστικό υπόλοιπο του καταστήματος στην Λευκωσία, ήταν επειδή εμείς το διαχειριζόμαστε το κατάστημα και δεν θα ήταν σωστό εκ μέρους μας να αρνιόμαστε την πληρωμή του χρεωστικού υπολοίπου και να είχαμε απαίτηση να μας αποστέλλουν προϊόντα χωρίς να γίνεται αποπληρωμή του υπολοίπου.».

Συνεπώς η άρνηση για περαιτέρω πίστωση από την ORCHESTRA-PREMAMAN ύψους [...] ευρώ (€...) στη βάση των χρεωστικών υπολοίπων που υπήρχαν και στα τρία καταστήματα κρίνεται ως αντικειμενικά δικαιολογημένη. Η συμπεριφορά του κύριου Κουτρουπή δεν μπορεί να αξιολογηθεί ξεχωριστά και μονομερώς ανάλογα με το κάθε κατάστημα εφόσον και στα τρία κατείχε την πλειοψηφία των μετοχών και ευθυνόταν για τη διαχείριση τους.

Η Επιτροπή, από τα ενώπιον της στοιχεία εκ πρώτης όψεως κρίνει ότι, δεν προκύπτει ότι η ORCHESTRA-PREMAMAN, ενήργησε με διαφορετικό τρόπο σε σχέση με τους συνήθεις εμπορικούς όρους σε ότι αφορά την παραχώρηση πίστωσης. Η άρνηση προμήθειας υπό τον όρο της πίστωσης του ποσού των [...] (€...) ήταν δικαιολογημένη με βάση τη συμφωνία Δικαιόχρησης η οποία προέβλεπε ότι ο Franchiser έχει δικαίωμα να ζητάει τραπεζικές εγγυήσεις όταν του ζητούν εμπορεύματα με πίστωση, στη βάση του όρου 21.7. Δεν πρέπει επίσης να αγνοηθεί ότι το ποσό της πίστωσης των [...] ευρώ (€...) θα αύξανε αρκετά τις συνολικές οφειλές της BACENCO προς την ORCHESTRA-PREMAMAN²⁷ καθώς επίσης και το γεγονός ότι η BACENCO δεν κατάφερε να ανανεώσει τις τραπεζικές εγγυήσεις που είχε παραχωρήσει στο παρελθόν στην ORCHESTRA-PREMAMAN.

²⁶ Βλέπε επιστολή κα Βιργινίας Λετκαουσκάιτε Κουτρουπή προς PREMAMAN ημερομηνίας 13 Αυγούστου 2009 και επιστολή του κ. Γιώργου Κουτρουπή προς PREMAMAN ημερομηνίας 17 Ιουνίου 2010.

²⁷ Σε ηλεκτρονικό μήνυμα της ORCHESTRA-PREMAMAN προς τον κ. Κουτρουπή ημερομηνίας 23/11/2010, απαντώντας στο αίτημα του για πίστωση [...], καταγράφηκαν τα ακόλουθα: «Regarding the last topic, I'm sorry to inform you that I will not grant further credit. We have still problems to collect outstanding debts and I will not increase this amount.».

Επίσης, η Επιτροπή εκ πρώτης όψεως κρίνει ότι δεν τίθεται ζήτημα αιφνίδιας διακοπής της μακροχρόνιας σχέσης της BACENCO με την ORCHESTRA-PREMAMAN καθώς η σύμβαση των μερών προέβλεπε συμβατικό όρο, βλέπε όρο άρθρο 13 με τίτλο “Earlier Termination”, σύμφωνα με τον οποίο σε περίπτωση παράβασης οποιουδήποτε όρου της συμφωνίας, όπως η μη πληρωμή οφειλών, και νοουμένου ότι έχει δοθεί γραπτή προειδοποίηση 15 ημερών στην πλευρά η οποία ενεργεί κατά παράβαση των συμφωνηθέντων όρων, τότε το αναίτιο μέρος δύναται να προβεί σε πρόωρο τερματισμό της Συμφωνίας. Επομένως, ήταν εις γνώση της BACENCO ότι παράβαση οποιουδήποτε όρου της συμφωνίας μετά από προειδοποίηση 15 ημερών για συμμόρφωση, θα οδηγούσε στο τερματισμό της εν λόγω Συμφωνίας.

Η Επιτροπή, στα προκαταρκτικά της συμπεράσματα εκ πρώτης όψεως κατέληξε ότι η διακοπή της συνεργασίας και η άρνηση της ORCHESTRA-PREMAMAN να αποστείλει εμπορεύματα στην BACENCO με πίστωση δεν ήταν ούτε αιφνίδια και ούτε αδικαιολόγητη καθότι συνέτρεχαν σοβαροί λόγοι οι οποίοι οδήγησαν στο τερματισμό της συμφωνίας.

Θέσεις καταγγέλλουσας αναφορικά με τα προκαταρκτικά συμπεράσματα της Επιτροπής

Η BACENCO με επιστολή ημερομηνίας 3 Οκτωβρίου 2013 προς την Επιτροπή, εξέφρασε τη διαφωνία της αναφορικά με τα προκαταρκτικά συμπεράσματα της Επιτροπής σε σχέση με τον τερματισμό και τη δυσμενή διακριτική μεταχείριση. Συγκεκριμένα:

(α) η Bacenco έκαμε αναφορά στην σελίδα 9 της επιστολής της Επιτροπής ημερομηνίας 13/9/2013 ότι μοναδικός πελάτης της PREMAMAN στην Κύπρο είναι η εταιρεία Fyta Tourist & Souvenirs Ltd, επισημαίνοντας ότι η λειτουργία του καταστήματος έχει τερματιστεί και ότι αυτό το γεγονός θα έπρεπε να διερευνηθεί από την Επιτροπή.

(β) Η BACENCO εξέφρασε τη δυσαρέσκεια της ως προς τις διαπιστώσεις της Επιτροπής, δηλώνοντας ότι: «η Επιτροπή δεν απαντά και δεν σχολιάζει τα ερωτήματα αλλά και τα γεγονότα που θέτουμε ενώπιον της, ενώ φαίνεται να μην ακολουθεί επίσης την ίδια πολιτική βάση και αποφάσεων της σε προηγούμενες και/ή παρόμοιες περατώσεις. Στην καταγγελία μας για τρίτη φορά (έχουν προηγηθεί άλλες

καταγγελίες από εμάς) έχουμε ζητήσει από την Επιτροπή, να ερευνήσει την αλληλογραφία μεταξύ του MyMall Λεμεσού και την Orchestra-Premaman. Παρότι έχουμε παραθέσει στοιχεία για αυτό το γεγονός, δηλαδή ότι υπήρξε επικοινωνία μεταξύ τους, η Επιτροπή για λόγους τους οποίους δεν εξηγεί, δεν ερεύνησε αυτό το γεγονός αλλά και επιμένει να μην το ερευνά.»

(γ) Σε ότι αφορά τα προκαταρκτικά συμπεράσματα της Επιτροπής περί της αιφνίδιας και αδικαιολόγητης διακοπής μακροχρόνιων εμπορικών σχέσεων και διακριτικής μεταχείρισης, η BACENCO αναφέρθηκε στην επιστολή της ημερομηνίας 17/11/2010 με την οποία είχε ζητήσει πίστωση καθώς και στην επιστολή που απέστειλε η PREMAMAN στο MYMALL Λεμεσού και/ή οι δικηγόροι τους προς την Premaman, γεγονός το οποίο αναφέρθηκε και στις τρεις καταγγελίες που είχαν επιβληθεί στην Επιτροπή. Δήλωσε επίσης τα εξής: «Είναι θέση μας ότι όλες οι επικοινωνίες μεταξύ του MYMALL Λεμεσού και της PREMAMAN πρέπει να αποκαλυφθούν και αποκαλυφθούν υπόψη στην καταγγελία μας.»

(δ) Επίσης, η BACENCO επισήμανε ότι ο τερματισμός επήλθε όταν το πιστωτικό υπόλοιπο της BACENCO έφτασε στα [.....] ευρώ (€...), υποστηρίζοντας ότι θα μπορούσε να είχε ζητηθεί από την PREMAMAN να εξοφληθεί. Υπογράμμισε ότι το πρώτο χρεωστικό υπόλοιπο είχε δημιουργηθεί από ίδιο λάθος της PREMAMAN με λανθασμένη αποστολή εμπορευμάτων ύψους [.....] ευρώ (€...). Επιπρόσθετα επισήμανε ότι η πιστωτική του κάρτα δεν έγινε αποδεκτή λόγω του ημερήσιου πιστωτικού ορίου και ότι στις 18/8/2009, καταβλήθηκε το ποσό των [.....] ευρώ (€...). Από τις 18/8/2009 μέχρι τις 14/10/2009 η PREMAMAN πληρώθηκε το ποσό των [.....] ευρώ (€...) και πληρώθηκε προϊόντα αξίας [.....] ευρώ (€...). Τέλος, η BACENCO εξέφρασε την ακόλουθη απορία: «Αφού η Επιτροπή εισέρχεται στη διαδικασία να ερευνήσει τα χρεωστικά υπόλοιπα και/ή τους λογαριασμούς της BACENCO γιατί δεν ασχολείται και με τις λανθασμένες και/ή υπερβολικές χρεώσεις της PREMAMAN;»

(ε) Σε ότι αφορά τους ισχυρισμούς του κύριου Dooms αναφορικά με την πώληση προϊόντων άλλων τοπικών εταιρειών, η BACENCO δήλωσε ότι αναγκαζόταν να προμηθεύεται από τοπικές εταιρείες προϊόντα τα οποία δεν ήταν διαθέσιμα από την PREMAMAN. Επισήμανε επίσης ότι είχε σταλεί επιστολή στις 9/2/2011 στην οποία αναφέρθηκε στην τραγική κατάσταση με τις πωλήσεις και ότι δεν έλαβε καμία

απάντηση από την PREMAMAN. Σε σχέση με το εν λόγω ζήτημα, παράθεσε το σκεπτικό της Επιτροπής στην απόφασή της με αρ. 9/2013 στην σελίδα 45, αναφέροντας μεταξύ άλλων τα εξής: «Ενώ αναφέρουμε, στην επιστολή μας ημερομηνίας 9/4/2013, ότι ο πιστωτής έχουν κινηθεί νομικά εναντίον της εταιρείας αλλά και των εγγυητών ότι η εταιρεία είναι στο χείλος του γκρεμού, η Επιτροπή θεωρεί σοβαρότερο γεγονός την επιστολή του κύριου Αντρου Σοφοκλέους ότι για ενάμιση μήνα αγόραζε σε λιανική τιμή, αλλά για το γεγονός ότι εδώ και τρία ολόκληρα χρόνια δεν έχουμε εισόδημα, εξαιτίας του MYMALL και της PREMAMAN. Πως η Επιτροπή βρήκε ότι η επιστολή μας ότι δεν αλλάζει την ουσία;»

(στ) Επίσης η BACENCO ανέφερε μεταξύ άλλων τα εξής: «Στην σελίδα 26 αναφέρονται μόνο για επιστολές ημερομηνίας 4 και 12 Νοεμβρίου 2012. Όλες οι άλλες επιστολές που έχουμε αποστείλει, έχουν «εξαφανιστεί» από το φάκελο της καταγγελίας μας και η Επιτροπή φαίνεται να τις αγνοηθεί και η Πρόεδρος μας εμπόδισε από το να τις αναφέρουμε. Στην απόφασή σας 42/2012, μια αναπάντητη επιστολή ήταν τόσο σημαντική, ώστε να ενισχύει το γεγονός της καταχρηστικής εκμετάλλευσης αλλά δεκάδες επιστολές είναι ασήμαντες τώρα; Διερωτόμαστε γιατί η Πρόεδρος, μας διέκοψε στην ακρόαση για τις αναφέρουμε Από την πρώτη μέρα συνεργασίας επικοινωνούσε με την ίδια ηλεκτρονική διεύθυνση. Τότε η επιστολή ημερομηνίας 17/11/2010 και όλες τις άλλες από ποία ιδιότητα τις στείλαμε»

(ζ) Η BACENCO επιπρόσθετα δήλωσε τα εξής: «Στην σελίδα 25 αναφέρεστε ότι η PREMAMAN, στην επιστολή της, ημερομηνίας 09.02.2011 ζητούσε από την BACENCO, να πληρώσει το χρέος της εντός 15 ημερών, αλλιώς θα ξεκινούσε την διαδικασία της πρόωρης διακοπής. Η επιστολή αυτή, αναφερόταν στην κυρία Κουτρουπή και ζητούσε από την ίδια την πληρωμή όλων των υπολοίπων και την καταβολή εγγυητικής επιστολής. Την ίδια ημέρα απαντήσαμε και αναφέραμε την πρόθεσή μας για συνέχιση της συνεργασίας, Αυτό το αναφέραμε άπειρες φορές. Εξάλλου η Premaman δεν έστειλε ποτέ επίσημα τερματισμό στην Συμφωνία στην BACENCO, μόνο στην κυρία Κουτρουπή έστειλε. Δεν μπορεί η Επιτροπή να επικαλείται πως η κα. Κουτρουπή έστειλε επιστολές από άλλη ιδιότητα και ο κ. Κουτρουπής από άλλη.» Επισημαίνει επίσης ότι αυτό το συμπέρασμα της Επιτροπής έρχεται σε αντίθεση με το συμπέρασμα της Επιτροπής στην απόφασή με αρ. 03/2013 ότι δηλαδή ο κύριος Κουτρουπής και η κυρία Βιργινία Λεκταουσκάιτε Κουτρουπή ήταν υπεύθυνοι για τη διαχείριση και πληρωμή των τιμολογίων.

Υποστήριξε ότι η προθεσμία των 15 ημερών που δόθηκε από την PREMAMAN δεν ήταν αρκετή.

(η) Η BACENCO αναφέρθηκε στις αποφάσεις της Επιτροπή με αρ. 7/2011 και 59/2010 στη βάση της οποίας η εταιρεία R.A. Vouyioyklakis Ltd διατάχθηκε να προπληρώσει το γάλα το οποίο δεν παραλάμβανε και χρωστούσε υπέρογκα ποσά στον ΠΟΑ και δεν τήρησε τις δεσμεύσεις της. Η BACENCO σημείωσε ότι τότε η Επιτροπή υποχρέωσε τον ΠΟΑ να προμηθεύει την R.A. Vouyioyklakis Ltd με την προϋπόθεση να προπληρώνει το γάλα σε αντίθεση με την δική της περίπτωση.

Αξιολόγηση της Επιτροπής

Η Επιτροπή εν πρώτοις τονίζει ότι, όπως χαρακτηριστικά αναφέρθηκε από το Ανώτατο Δικαστήριο: *«η διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής δεν αποβλέπει στην επίλυση διαφοράς μεταξύ δύο πολιτών ή μεταξύ ενός πολίτη και του κράτους. Αποβλέπει μόνο στη συμμόρφωση προς τις διατάξεις των άρθρων 4 και 6 του Νόμου. [...] Το άρθρο 4 του Νόμου έχει σαν μοναδικό σκοπό την προστασία του ανταγωνισμού και το άρθρο 6 την αποτροπή εκμετάλλευσης της δεσπόζουσας θέσης μιας επιχείρησης στην αγορά ενός προϊόντος. Οι τομείς τους οποίους καλύπτουν τα δύο άρθρα ενδιαφέρουν άμεσα το κοινό. Επομένως σκοπός και των δύο άρθρων είναι η προαγωγή του δημοσίου συμφέροντος.»²⁸.*

Ο ανταγωνισμός δεν συνίσταται στην επ' αόριστο διατήρηση αντιοικονομικών δομών και σχέσεων σε βάρος των επιχειρήσεων και των καταναλωτών, ανεξάρτητα της λεγόμενης «ειδικής ευθύνης» των δεσποζουσών επιχειρήσεων.

Επί τούτου, η Επιτροπή σημειώνει τα όσα αναφέρει στο σύγγραμμά του ο Γεωργακόπουλος, στο οποίο καταγράφονται τα εξής: *«η δέσμευση ορισμένης επιχείρησης στη διατήρηση των συμβατικών της σχέσεων εις το διηνεκές πρέπει να απορρίπτεται αφού σε καμία περίπτωση δεν εξυπηρετεί το συμφέρον των καταναλωτών.»²⁹*

Η Επιτροπή, στη βάση των πιο πάνω κρίνει ότι, η συμπεριφορά της ORCHESTRA-PREMAMAN θα πρέπει να κριθεί σε σχέση με το σύνολο της συμπεριφοράς της BACENCO, και των εκπροσώπων αυτής, καθόλη τη διάρκεια της μεταξύ τους

²⁸ Απόφαση Ανωτάτου Δικαστηρίου, Αίτηση της εταιρείας Mednet Hellas SA και Επιτροπή Προστασίας Ανταγωνισμού (2002), 1ΑΑΔ 1476, ημερομηνίας απόφασης 4/10/2002.

²⁹ Βλ. Λεωνίδα Ν. Γεωργακόπουλο, «Το δίκαιον των διαρκών ενοχών», Αθήνα, 1979, σελ. 156.

συνεργασίας και όχι να εξετάζονται τα εκάστοτε γεγονότα και περιστατικά μεμονωμένα.

Η Επιτροπή διαπιστώνει ότι η καταγγέλλουσα επιχειρεί να αμφισβητήσει τα προκαταρκτικά συμπεράσματα της Επιτροπής, αντιπαραβάλλοντας αποσπασματικά αποφάσεις και κρίσεις της σε άλλες υποθέσεις. Η Επιτροπή, επαναλαμβάνει ότι τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης επί της παρούσας καταγγελίας είναι διακριτά από τα πραγματικά περιστατικά των υποθέσεων που παρατίθενται και επομένως δεν είναι ορθό και/ή δεν πρέπει να επιχειρείται άστοχος και αποσπασματικός παραλληλισμός μεταξύ των υποθέσεων. Οι αποφάσεις και το σκεπτικό της Επιτροπής στην εκάστοτε υπόθεση πρέπει να διαβάζεται στην ολότητα του και σε συνάρτηση με τα γεγονότα της κάθε υπόθεσης. Περαιτέρω η Επιτροπή διευκρινίζει ότι η διαδικασία εξέτασης μιας αίτησης για τη λήψη προσωρινών μέτρων και η πλήρης διερεύνηση μιας υποβληθείσας καταγγελίας είναι δυο διακριτές διαδικασίες. Υπογραμμίζεται δε ότι η αίτηση για λήψη προσωρινών μέτρων εξετάζεται αυστηρά στα πλαίσια που ο νομοθέτης έχει καθορίσει στο άρθρο 28 του Νόμου.

Η Επιτροπή ενεργώντας στα πλαίσια των αρμοδιοτήτων της και στη βάση των εξουσιών που της παρέχονται από το Νόμο, διεξήγαγε τη δέουσα προκαταρκτική έρευνα των πιθανολογούμενων παραβάσεων που περιέχονται στην παρούσα καταγγελία της BACENCO και ειδικότερα στις επιστολές της ημερομηνίας 27/2/2013 και 21/3/2013. Σύμφωνα με τα όσα καταγράφονται στο έγγραφο της καταγγελίας οι κατ'ισχυρισμό πιθανολογούμενες παραβάσεις εστιάζονται στις πρόνοιες του άρθρου 6(2) του Νόμου και ειδικότερα στην επιβολή αυθαίρετων όρων συναλλαγής, τη διακριτική μεταχείριση και την αιφνίδια και αδικαιολόγητη διακοπή μακροχρόνιων εμπορικών σχέσεων. Η BACENCO στις εν λόγω επιστολές της δεν ζήτησε να ερευνηθεί από την Επιτροπή η αλληλογραφία μεταξύ του MYMALL και της ORCHESTRA ούτε αποτελούσε μέρος των γεγονότων που εκτέθηκαν στις σχετικές επιστολές της για την προϋπόθεση και/ή υποστήριξη της καταγγελίας της.

Η πρώτη φορά που η BACENCO, στην παρούσα διαδικασία, έκανε αναφορά σε αλληλογραφία μεταξύ των δύο εταιρειών ήταν σε μεταγενέστερη επιστολή της προς την Επιτροπή ημερομηνίας 18/04/2013, η οποία είχε σταλεί στα πλαίσια της εξέτασης της αίτησης για τη λήψη προσωρινών μέτρων. Η BACENCO με την εν λόγω επιστολή της και επιχειρηματολογώντας της περί της ύπαρξης δυσμενούς διακριτικής μεταχείρισης της από την ORCHESTRA-PREMAMAN έναντι της εταιρείας Fyta Tourist & Souvenirs Ltd απέστειλε ηλεκτρονικό μήνυμα που ανταλλάχθηκε μεταξύ της

ORCHESTRA-PREMAMAN και MYMALL, υποστηρίζοντας ότι από το εν λόγω ηλεκτρονικό μήνυμα ότι προκύπτει ότι υπήρχε και προηγούμενη επικοινωνία μεταξύ της ORCHSTRA-PREMAMAN και της διοίκησης του MYMALL.

Η Επιτροπή σημειώνει το περιεχόμενο του ηλεκτρονικού μηνύματος το οποίο έχει ως ακολούθως:

«Date. 17/6/2011

Dear Elena

[.....]

Thanks

Yoram

General manager

Date 14/6/2011,

Dear Yoram,

[.....]

Best regards

Pierre

Date 14/6/2011,

Hi

[.....]

Yoram.»

Σε σχέση με τα όσα καταγράφονται στα υπό αναφορά ηλεκτρονικά μηνύματα, η Επιτροπή εν πρώτοις επισημαίνει ότι η εν λόγω αλληλογραφία έχει επίσης κοινοποιηθεί στην Επιτροπή από την εταιρεία ORCHESTRA- PREMAMAN στα

πλαίσια εξέτασης της παρούσας καταγγελίας με σχετική επιστολή της ημερομηνίας 11/7/2013.³⁰

Επίσης, η Επιτροπή σημειώνει ότι οι πιθανολογούμενες παραβάσεις που περιέχονται στην παρούσα καταγγελία δεν αφορούσαν ή/και είχαν ως αντικείμενο ή/και εστιάζονταν στην αλληλογραφία ή/και επικοινωνία των δύο εταιρειών. Η Επιτροπή περαιτέρω διευκρινίζει ότι ο Νόμος, της παρέχει εξουσία να διερευνά πράξεις ή παραλείψεις εταιρειών ή/και γεγονότα τα οποία έχουν ως αντικείμενο παραβάσεις του περί Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμου. Ο Διευθυντής της BACENCO στην παρούσα καταγγελία δεν διευκρίνισε πως η οποιαδήποτε αλληλογραφία μεταξύ των δύο εταιρειών δυνατόν να παραβίαζε τις διατάξεις του άρθρου 6(2) του Νόμου. Συνεπώς, στην απουσία οποιασδήποτε επιχειρηματολογίας από μέρους του Διευθυντή της BACENCO, η Επιτροπή δεν νομιμοποιείτο να ζητά την αποκάλυψη της μεταξύ τους αλληλογραφίας.

Η Επιτροπή όμως μη θέλοντας να αφήσει παράμετρο που να μην έχει εξεταστεί σε σχέση με την παρούσα καταγγελία, μελέτησε την υποβληθείσα αλληλογραφία και κρίνει ότι αυτή δεν αποκαλύπτει ότι η ORCHESTRA- PREMAMAN και η διοίκηση του MYMALL ενήργησαν με μεμπτό ή αθέμιτο, υπό το πρίσμα του δικαίου ανταγωνισμού, τρόπο. Η ως άνω αλληλογραφία είναι μεταγενέστερη της επιστολής πρόωρου τερματισμού ημερομηνίας 9/2/2011 που είχε σταλεί στην κυρία Βιργινία Κουτρουπή, καθώς και της ημερομηνίας τερματισμού της Συμφωνίας Δικαιόχρησης, ήτοι 25/2/2011. Επιπρόσθετα από το περιεχόμενο της ως άνω ηλεκτρονικής αλληλογραφίας προκύπτει ότι η διοίκηση του MYMALL Λεμεσού δεν ήταν ενήμερη για τον τερματισμό της Συμφωνίας Δικαιόχρησης, ούτε η διοίκηση της ORCHESTRA- PREMAMAN ήταν ενήμερη για το Διάταγμα του Επαρχιακού Δικαστηρίου και τις αστικές και ποινικές διαδικασίες που είχαν κινηθεί εναντίον της BACENCO και του Διευθυντή της.

Η BACENCO στην επιστολή της προς την Επιτροπή ημερομηνίας 3/10/2013 αναφέρθηκε στα όσα καταγράφονται στην σελίδα 9 της επιστολής της Επιτροπής ημερομηνίας 13/9/2013 ότι μοναδικός πελάτης της PREMAMAN στην Κύπρο είναι η εταιρεία Fyta Tourist & Souvenirs Ltd, επισημαίνοντας ότι η λειτουργία του καταστήματος έχει τερματιστεί και ότι αυτό το γεγονός θα έπρεπε να διερευνηθεί από την Επιτροπή. Η Επιτροπή επισημαίνει ότι τόσο η ίδια η BACENCO στην καταγγελία της όσο και η ORCHESTRA-PREMAMAN στα πλαίσια της προκαταρκτικής έρευνας

³⁰ Η εν λόγω επιστολή είχε υποβληθεί μετά από σχετικό ερώτημα που είχε τεθεί και στα πλαίσια της διερεύνησης της καταγγελίας με αριθμός 11.17.011.19

δήλωσαν ότι η εταιρεία Fyta Tourist & Souvenirs Ltd αποτελούσε την μοναδική εταιρεία που διέθετε τα προϊόντα ORCHESTRA-PREMAMAN στην Κύπρο³¹. Αν στο μεσοδιάστημα μέχρι και την υποβολή του σημειώματος της Υπηρεσίας στην Επιτροπή (ήτοι στις 29/8/2013) η εταιρεία Fyta Tourist & Souvenirs Ltd τερμάτισε τις δραστηριότητες της είναι κάτι το οποίο δεν μπορούσε να γνωρίζει η Επιτροπή. Εξάλλου οι έρευνες της Επιτροπής έχουν χρονικό ορίζοντα και όριο. Σε κάθε περίπτωση ο τερματισμός των εργασιών της εταιρείας Fyta Tourist & Souvenirs Ltd δεν διαφοροποιεί καθοιονδήποτε τρόπο τα συμπεράσματα της Επιτροπής. Αντίθετα, εξουδετερώνει τον ισχυρισμό της BACENCO ότι υπόκειτο σε διακριτική μεταχείριση έναντι της Fyta Tourist & Souvenirs Ltd, λόγω της συνέχισης της συνεργασίας της δεύτερης με την ORCHESTRA-PREMAMAN.

Η Επιτροπή, σε ό,τι αφορά τις οφειλές της BACENCO, επισημαίνει πως δεν υπεισήλθε ποτέ στον καθορισμό του ύψους της επίδικης οφειλής, παρά μόνο έκρινε με βάση τα στοιχεία, τα οποία είχε στη διάθεσή της ότι αυτά υπεδείκνυαν την ύπαρξη τέτοιας οφειλής. Η Επιτροπή δεν προέβη σε εξέταση της αστικής διαφοράς μεταξύ της BACENCO και της ORCHSTRA-PREMAMAN, καθώς αυτό είναι πέραν των σαφώς προσδιορισμένων εκ του Νόμου αρμοδιοτήτων της, παρά μόνο σχημάτισε γνώμη επί τη βάση των όσων στοιχείων τέθηκαν ενώπιόν της, που καταδεικνύουν ότι από την έναρξη της συνεργασίας της BACENCO και της ORCHSTRA-PREMAMAN υπήρχαν προβλήματα στην καταβολή των οφειλόμενων ποσών, δεδομένο που εξετάζεται αυστηρά και μόνο για σκοπούς του άρθρου 6(2) του Νόμου.

Η Επιτροπή σημείωσε ειδικότερα τα όσα δήλωσε η ORCHESTRA-PREMAMAN στην επιστολή της ημερομηνίας 11/7/213 προς την Επιτροπή αναφορικά με τους λόγους που δεν δέχθηκε να παραχωρήσει την ζητηθείσα πίστωση του ποσού των [.....] (€...):

«Premaman® SA had regular bad payment experiences with them and their accounts showed regularly overdue amounts.

Premaman® SA asked is several times the renewal of the Bank guarantee but George Koutroupi was unable to find a bank giving him credit. At the moment that Cypriot banks refused to grant a credit, why does have Premaman® SA to grant it?

The reason given to get the credit is very special: Mr Koutroupi wrote to Premaman® SA “In a previous email dated 17 November 2010, I asked for a small credit of

³¹ Επιστολή ημερομηνίας 11/7/2013

[.....] *only for the Christmas period. This was asked, because I spend money for the birth of my second baby and because Virginia was not setting salary because she was on maternity leave.*” Premaman® SA has economic imperatives and cannot be considered by its partners as a lender.»

Η Premaman® SA στην ίδια επιστολή της προς την Επιτροπή επισήμανε ότι η διαδικασία πρόωρου τερματισμού της συμφωνίας με τον Master Franchisee αυτόματα οδήγησε για στον τερματισμό ολόκληρης της εμπορικής συνεργασίας με τις θυγατρικές εταιρείες της G.V.K. Trading Ltd. Συνεπώς, η Επιτροπή κρίνει ότι δεν ευσταθεί ο ισχυρισμός που επανειλημμένα προβάλλεται από την BACENCO ότι όφειλε μόνο €118, καθότι όπως επισημάνθηκε στις προκαταρκτικές διαπιστώσεις της Επιτροπής, ο Διευθυντής και οι μέτοχοι της εταιρείας είχαν σχέσεις ιδιοκτησίας και ελέγχου με τις εταιρείες FEGENDO Ltd και NICASA Ltd οι οποίες είχαν εκκρεμούσες οφειλές που υπερέβαιναν στις €[...], μαζί. Συνακόλουθα, δεν ευσταθεί ούτε ο ισχυρισμός ότι δεν θα έπρεπε να τερματιστεί η συνεργασία μεταξύ της BACENCO και ORCHSTRA-PREMAMAN.

Σε ότι αφορά τα ποσά που καταβλήθηκαν από μέρος του Διευθυντή της BACENCO και στα οποία γίνεται αναφορά στην επιστολή της BACENCO ημερομηνίας 3/10/2013 προς την Επιτροπή, η Επιτροπή διαπιστώνει ότι σύμφωνα με τα όσα αναφέρονται αυτά είχαν καταβληθεί την περίοδο από 18/8/2009 μέχρι 14/10/2009 ήτοι προ του τερματισμού της Συμφωνίας. Συνεπώς, δεν διαφοροποιούνται οι εκκρεμούσες οφειλές που αναφέρονται στην επιστολή της ORCHESTRA-PREMAMAN ημερομηνίας 9/2/2011.

Επίσης σε ότι αφορά τη θέση της BACENCO ότι αναγκαζόταν να προμηθεύεται από τοπικές εταιρείες προϊόντα τα οποία δεν ήταν διαθέσιμα από την ORCHESTRA-PREMAMAN, η Επιτροπή επισημαίνει ότι αυτή η θέση δεν δύναται να διαφοροποιήσει το συμπέρασμα της Επιτροπής ότι ο τερματισμός της Συμφωνία Δικαιόχρησης ήταν δικαιολογημένος.

Σε σχέση με τον ισχυρισμό της BACENCO ότι η Επιτροπή έκρινε ότι η προθεσμία των 15 ημερών αποτελούσε εύλογη προθεσμία, η Επιτροπή επιθυμεί να ξεκαθαρίσει ότι κατά την προκαταρκτική αξιολόγησή της δεν είχε προβεί σε τέτοιο συμπέρασμα. Αυτό το οποίο σημείωσε η Επιτροπή ήταν το γεγονός ότι ήταν εις γνώση της BACENCO ότι στη Συμφωνία Δικαιόχρησης και ειδικότερα στον όρο 13 προβλέπεται ότι σε περίπτωση παράβασης οποιουδήποτε όρου της Συμφωνίας, όπως τη μη

πληρωμή οφελών και νοουμένου ότι έχει δοθεί γραπτή προειδοποίηση 15 ημερών στην άλλη πλευρά η οποία καλείτο να τερματίσει την παράβαση, το αναίτιο μέρος δύνατο να προβεί σε πρόωρο τερματισμό. Η ORCHESTRA-PREMAMAN με την επιστολή της ημερομηνίας 9/2/2011 ζήτησε την εξόφληση των εκκρεμούντων οφειλών εντός 15 ημερών, κάτι το οποίο δεν έγινε, γι' αυτό και τερματίστηκε πρόωρα η Συμφωνία Δικαιόχρησης.

Σε ότι αφορά τις επιστολές που στάληκαν από τον κύριο Κουτρουπή στις 4 και 12 Νοεμβρίου 2012, η Επιτροπή κρίνει ότι αυτές είχαν σταλεί αφότου διέρρευσε διάστημα πέραν του 1 ½ χρόνου όταν είχε ήδη τερματιστεί η μεταξύ τους Συμφωνία Δικαιόχρησης. Η εν λόγω επιστολή στάληκε στη ORCHESTRA η οποία είχε εξαγοράσει το μετοχικό κεφάλαιο της PREMAMAN, με την ελπίδα έναρξης νέας συνεργασίας. Επίσης οι εν λόγω επιστολές δεν διαφοροποιούν ούτε τις οφειλές που εκκρεμούσαν αλλά ούτε και το γεγονός ότι είχε επέλθει ήδη ο τερματισμός της Συμφωνία Δικαιόχρησης με τον Master Franchiser και την G.V.K. Trading Ltd καθώς και των θυγατρικών αυτής εταιρειών.

Η Επιτροπή επί τούτου σημειώνει ότι: *«η διακοπή της εμπορικής σχέσης οικονομικής εξάρτησης θεωρείται αδικαιολόγητη “όταν τα συμφέροντα της επιχείρησης, από την οποία η εξάρτηση, που επιβάλλονται στην εξαρτημένη επιχείρηση, είναι από ανταγωνιστική άποψη λιγότερο αξία προστασίας από τα συμφέροντα της τελευταίας, ή όταν η επιδίωξη των συμφερόντων της επιχείρησης, από την οποία η εξάρτηση, γίνεται με τρόπο που περιορίζει δυσανάλογα την ανταγωνιστική ελευθερία της εξαρτημένης επιχείρησης σε σύγκριση προς το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα”»³²*

Η Επιτροπή σε σχέση με το όλο ζήτημα υπογραμμίζει τα όσα χαρακτηριστικά αναφέρονται από τον Μπαμπέτα αναφορικά με το τι επιδιώκεται με την εφαρμογή του άρθρου 6(2) του Νόμου: *«...Η εξαρτώσα επιχείρηση είναι ελεύθερη να διαμορφώσει το δίκτυο διανομής, με τον τρόπο που θεωρεί οικονομικώς ορθό και φρόνιμο, ούτως ώστε να καταστεί αποδοτικό.»³³* Ο Μπαμπέτας στο υπό αναφορά σύγγραμμα του επιπρόσθετα επισημαίνει ότι: *«Δεν ιδρύεται, λοιπόν, αξίωση προστασίας εκ τυχών εσφαλμένων επιχειρηματικών αποφάσεων. Ούτε είναι άξιο προστασίας το συμφέρον του ενδιάμεσου να απαλλαγεί συμβατικής υποχρέωσης, την οποία οικειοθελώς αποδέχθηκε.» (δική μας υπογράμμιση)*

³²Απόφαση της Ελληνικής Αρχής Ανταγωνισμού στην υπόθεση με τίτλο «Σταύρος Σαρρής κατά ΦΙΑΤ ΑΟΥΤΟ ΕΛΛΑΣ ΕΒΕΕ ΜΕΤΑΦΟΡΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ» (Απόφαση 89/1997).

³³ Βλ. Γεώργιο Ι. Μπαμπέτα, «Οικονομική εξάρτηση και καταχρηστική εκμετάλλευση», Συμβολή στην ερμηνεία του άρθρου 2^α Ν.703/77 του Κανονισμού 1/2003 ΕΚ, Αθήνα, 2008 σελ 311.

7. ΚΑΤΑΛΗΞΗ

Η Επιτροπή ομόφωνα αποφασίζει ότι οι θέσεις της καταγγέλλουσας δεν διαφοροποιούν ούτε αναιρούν τα προκαταρκτικά συμπεράσματα της Επιτροπής. Εν προκειμένω και στη βάση των ανωτέρω, η Επιτροπή αποφάσισε ομόφωνα ότι δεν στοιχειοθετείται καταχρηστική εκμετάλλευση της σχέσης οικονομικής εξάρτησης και συνακόλουθα ότι δεν στοιχειοθετείται παράβαση του άρθρου 6(2) του Νόμου.

.....

ΛΟΥΚΙΑ ΧΡΙΣΤΟΔΟΥΛΟΥ

Πρόεδρος της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού