

ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΠΕΙΡΑΙΩΣ
ΤΜΗΜΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΕΠΙΣΤΗΜΗΣ
ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΣΤΗΝ
ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΚΑΙ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΙΑΚΗ ΣΤΡΑΤΗΓΙΚΗ

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

ΥΠΕΡΤΙΜΟΛΟΓΗΣΗ ΣΤΗΝ ΕΥΡΩΠΗ ΚΑΙ ΣΤΗΝ
ΑΜΕΡΙΚΗ

ΠΑΣΜΑΚΗΣ ΠΑΝΤΕΛΗΣ

ΕΠΙΒΛΕΠΩΝ:

ΑΝ.ΚΑΘ. ΔΗΜΗΤΡΙΟΣ ΓΙΑΝΝΕΛΗΣ



ΠΕΙΡΑΙΑΣ ΟΚΤΩΒΡΙΟΣ 2009

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

Περιεχόμενα	2
Εισαγωγή	3
1. Προσέγγιση των ΗΠΑ	9
2. Προσέγγιση ΕΚ	29
3. Πίνακας υποθέσεων υπερτιμολόγησης	61
Σύνοψη και Συμπεράσματα.....	71
Βιβλιογραφία	76
Παράρτημα.....	77

ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΠΕΙΡΑΙΑΣ

Εισαγωγή

Η υπερτιμολόγηση δεν αποτελεί αδίκημα σύμφωνα με τη νομοθεσία των ΗΠΑ, ενώ στην Ευρωπαϊκή Ένωση οι υποθέσεις υπερτιμολογήσεων ήταν σχετικά λίγες και σποραδικές.

Οι ΗΠΑ και η Ευρωπαϊκή Ένωση είναι, ωστόσο, τεράστιες αγορές, όπου είναι δύσκολο να σκεφτούμε μόνο τη συμπεριφορά της επιχείρησης χωρίς περιορισμούς από πραγματικούς ή δυνητικούς ανταγωνιστές, ελλείψει ενός πλεονεκτήματος που προκύπτει από την καινοτομία ή μια ιδιόμορφη γεωγραφική αγορά.

Η υπερτιμολόγηση μπορεί να παρατηρηθεί όταν το μονοπώλιο ή η δεσπόζουσα θέση οφείλεται σε τρέχοντα ή προηγούμενα ειδικά δικαιώματα ή στην κρατική υποστήριξη συμπεριλαμβανομένης και της υφιστάμενης ή παρελθούσας νομικής προστασίας.

Σε σχέση με τους πιθανούς κινδύνους της υπερτιμολόγησης, ο Fingleton, πρόεδρος της Ιρλανδικής Αρχής Ανταγωνισμού διαπίστωσε ότι « τα μεγάλα προβλήματα ανταγωνισμού στην Ιρλανδία, και πιθανώς και σε πολλές άλλες ευρωπαϊκές χώρες, εξακολουθούν να απορρέουν από την μη επιβολή αποτελεσματικών κυρώσεων κατά των μονοπωλίων, και όχι από τον φόβο της επιβολής αυτών των κυρώσεων στις επιχειρήσεις που έχουν αποκτήσει μεγάλα μερίδια αγοράς, λόγω του έντονου ανταγωνισμού και της αποτελεσματικότητας ».

Σε πολλές περιπτώσεις, οι αρχές ανταγωνισμού απέχουν από την παρέμβαση κατά των «υψηλών» τιμών.

Η μη παρεμβατική προσέγγιση βασίζεται, μεταξύ άλλων, στην προϋπόθεση ότι οι «υψηλές» τιμές ενθαρρύνουν την είσοδο νέων επιχειρήσεων.

Στην πλειονότητα των περιπτώσεων οι υπερβολικές τιμές δεν θα προσελκύσουν την είσοδο νέων βιώσιμων ανταγωνιστών, αν οι φραγμοί εισόδου είναι υψηλοί.

Αν η υπερτιμολόγηση δεν πρέπει να απαγορευθεί, δεν θα οφείλεται σε αυτό που καλείται «αυτοδιόρθωση», αλλά μάλλον σε λόγους όπως η ανάγκη για τόνωση των επενδύσεων.

Η τιμή που ορίζεται ως υπερβολική είναι αυτή που δεν έχει καμία λογική σχέση με την «οικονομική αξία».

Η τιμή πρέπει να είναι ίση με το κόστος παραγωγής και το συνολικό κέρδος να προσφέρει το βέλτιστο κοινωνικό όφελος για την παραγωγή που επιτυγχάνεται. Σε αντίθεση, στο μονοπώλιο μεταβιβάζεται ο ολοκληρωτικός έλεγχος σε μια ενιαία εταιρία η οποία περιορίζεται στις αποφάσεις της τιμολόγησης και παραγωγής μόνο από το κόστος παραγωγής και την ελαστικότητα της ζήτησης.

Μια κυρίαρχη εταιρία που δεν μπορεί να κάνει διακρίσεις θα αυξήσει την τιμή της έως ότου το οριακό εισόδημά της είναι ίσο με το κόστος.

Αυτή η αύξηση στην τιμή δημιουργεί μια μεταφορά πλούτου από τους καταναλωτές στο μονοπωλητή. Όσο ανελαστικότερη η ζήτηση και όσο υψηλότερα τα εμπόδια εισόδου, τόσο μεγαλύτερη η μερίδα του μονοπωλητή και τόσο μεγαλύτερη η μεταφορά πλούτου.

Οι δαπάνες του μονοπωλίου είναι ανεξάρτητες από τον τρόπο με τον οποίο το μονοπώλιο επιτεύχθηκε ιστορικά ή από την δέσμευσή του στην αρπακτική ή κατ' εξαίρεση συμπεριφορά.

Ακόμη και ένα αθώα αποκτηθέν ή διατηρημένο μονοπώλιο μπορεί και πιθανόν θα συμμετάσχει στη υπερτιμολόγηση.

Το πρόβλημα με την ανωτέρω ανάλυση είναι ότι είναι στατική: αναλύει μια κατάσταση σε μια δεδομένη συγκεκριμένη στιγμή και δεν λαμβάνει υπόψη τη δυναμική που οδήγησε σε εκείνη την κατάσταση ή που δημιουργείται από αυτή.

Τα δυναμικά πρότυπα αναγνωρίζουν ότι οι προσπάθειες να δημιουργηθεί ένα μονοπώλιο και οι «υψηλές» τιμές είναι τα καύσιμα της ανταγωνιστικής διαδικασίας, της καινοτομίας, της επιθυμίας να μπουνε μπροστά από τους ανταγωνιστές, αν και τέτοιες προσπάθειες μερικές φορές μπορεί να είναι σπάταλες.

Τα μονοπωλιακά κέρδη είναι επίσης μια σημαντική δύναμη που κεντρίζει τον ανταγωνισμό, όπου όσο υψηλότερη η τιμή, τόσο υψηλότερο το κίνητρο των αντίπαλων εταιριών να συμμετέχουν στα κέρδη που υπάρχουν με την περικοπή του μονοπωλητή.

Ακόμα, ξέρουμε ότι η αποτελεσματικότητα του μηχανισμού αγοράς εξαρτάται από τις υπάρχουσες συνθήκες στην αγορά.

Οι ασύμμετρες πληροφορίες, οι οικονομίες κλίμακας και η στρατηγική συμπεριφορά είναι μόνο μερικοί από τους παράγοντες που μπορούν να καθυστερήσουν την είσοδο ή την επέκταση των εταιριών, επιτρέποντας κατά συνέπεια τη υπερτιμολόγηση, τουλάχιστον στο κοντινό μέλλον.

Εάν οι εταιρίες επιδιώκουν να αυξήσουν τα κέρδη τους μέσω της συγχώνευσης, πρέπει να επιτύχουν την κυβερνητική έγκριση. Όταν διάφοροι κατασκευαστές παρόμοιων προϊόντων επιτυγχάνουν μια συμφωνία για να αυξήσουν τις τιμές, τέτοιες συμβάσεις υπόκεινται στις κατηγορίες για έγκλημα.

Εν ολίγοις, μια ποικιλία των συμπεριφορών που επιτρέπουν στις εταιρίες να αυξήσουν τις τιμές επάνω από τα ανταγωνιστικά επίπεδα περιορίζεται από το αντιμονοπωλιακό νόμο.

Η υπερτιμολόγηση, δεν έχει ανάγκη της απόδειξης της αντανταγωνιστικής συμπεριφοράς ή της πρόθεσης, και είναι ρυθμισμένη πολύ διαφορετικά στις δύο πλευρές του Ατλαντικού, τουλάχιστον θεωρητικά.

Ο αμερικάνικος νόμος θέτει έναν απλό κανόνα: η υπερτιμολόγηση δεν είναι ρυθμισμένη.

Αντίθετα, βάσει του νόμου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η υπερτιμολόγηση θεωρείται κατάχρηση της κυριαρχίας και είναι τιμωρητέα υπαγόμενη σε μια απαγορευτική διαταγή.

Αυτές οι προσεγγίσεις δείχνουν την διαφορά μεταξύ των κανονισμών: ενώ η κατ' εξαίρεση και εκμεταλλευτική συμπεριφορά είναι μια παράβαση ενάντια στον αντιμονοπωλιακό νόμο, σχετικά με τις δύο πλευρές του Ατλαντικού, η εκμεταλλευτική συμπεριφορά γενικά παραβιάζει μόνο το νόμο της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Θα αναλύσω αυτές τις ρυθμιστικές προσεγγίσεις, τις ιστορικές και θεωρητικές ρίζες τους, καθώς επίσης και τις διαφορές που υπάρχουν στην πράξη μεταξύ των δύο συστημάτων.

Τα δύο αυτά διαφορετικά συστήματα απεικονίζουν τους διαφορετικούς ιδεολογικούς στόχους και τις διαφορετικές υποθέσεις για το πώς οι αγορές λειτουργούν.

Οι Ηνωμένες Πολιτείες αποτελούν ένα σαφές παράδειγμα της μη παρεμβατικής προσέγγισης. Κατά συνέπεια, η χρέωση υπερβολικών τιμών από μια δεσπόζουσα επιχείρηση δεν θεωρείται παράβαση και τα μονοπώλια στις ΗΠΑ μπορούν να αποκτήσουν ότι μερίδιο αγοράς επιθυμούν.

Ο νόμος της Ευρωπαϊκής Ένωσης απεικονίζει μια μικρότερη πίστη στη δυνατότητα των χρηματιστηριακών δυνάμεων να διαβρώσουν το μονοπώλιο και μια ισχυρότερη πίστη στη δυνατότητα ενός ρυθμιστή να επέμβει αποτελεσματικά στον καθορισμό των επιχειρησιακών παραμέτρων των εταιριών που αναπτύσσουν δραστηριότητες στην αγορά.

Η σημασία της ανάλυσης βρίσκεται πέρα από την επέμβαση στη υπερτιμολόγηση, καθώς ανοίγει ένα παράθυρο στα πολύ ευρύτερα θέματα που κρύβονται πίσω από τις πολιτικές ανταγωνισμού και των δύο πλευρών και έρχεται να εξηγήσει και να αντιπαραβάλει τα θεμέλια και των δύο ρυθμιστικών συστημάτων.

Τα επόμενα δύο τμήματα αναλύουν και αντιπαραβάλλουν τις προσεγγίσεις των ΗΠΑ και Ευρωπαϊκής Ένωσης. Το τελευταίο τμήμα προσπαθεί να συμφιλιώσει τις δύο προφανώς συγκρουόμενες προσεγγίσεις προκειμένου να βρεθεί ένα κοινό έδαφος που να εξυπηρετεί ως βάση για την εναρμόνιση των πολιτικών ανταγωνισμού σε σφαιρική βάση, μια διαδικασία που αυτήν την περίοδο είναι εν εξελίξει.

1. Προσέγγιση των ΗΠΑ: καμία απαγόρευση της υπερτιμολόγησης

Ο νόμος περί ανταγωνισμού των ΗΠΑ δεν απαγορεύει τη υπερτιμολόγηση. Το κύριο νομοθετικό πλαίσιο, ο νόμος Sherman, αρχικά ερμηνεύονταν ως απαγόρευση μόνο της κατ' εξαίρεσης συμπεριφοράς που δημιουργήσει ή διατήρησε μια μονοπωλιακή θέση.

Ακόμη και ο ομοσπονδιακός νόμος της εμπορικής Επιτροπής, που ενσωματώνει την έννοια της δικαιοσύνης στον αντιμονοπωλιακό χώρο, αφορά τις «άδικες μεθόδους ανταγωνισμού» μόνο.

Το ανώτατο δικαστήριο δήλωσε ότι το μέγεθος και η δύναμη, εκτός από τον τρόπο με τον οποίο αποκτήθηκαν ή τον σκοπό με τον οποίο χρησιμοποιούνται, δεν είναι αντίθετα στο νόμο.

Ούτε σχετικά φαινόμενα, όπως το μεγάλο μερίδιο αγοράς, η υπερτιμολόγηση και η περιορισμένη παραγωγή, τα οποία όμως δεν επιτεύχθηκαν με αντιανταγωνιστικά μέσα.

Ο σύγχρονος αμερικάνικος κανόνας δεν έχει προκαλέσει αυτήν την άποψη και συνεχίζει να αφήνει τη υπερτιμολόγηση, υπό αυτήν τη μορφή, ανεξέλεγκτη.

Αυτό το σημείο επιδιώκει να ερευνήσει τις ιστορικές και ιδεολογικές ρίζες του αμερικανικού κανόνα, αλλά δεν σταματά εκεί.

1.1 Η ανάπτυξη του κανόνα ενάντια στην υπερτιμολόγηση

Ο αντιμονοπωλιακός νόμος των ΗΠΑ προήλθε από την ανάγκη να περιοριστούν οι συνέπειες του μεγέθους και της δύναμης. Γιατί όμως δεν περιόρισε την προφανέστερη μορφή άσκησης της μονοπωλιακής δύναμης;

Για να απαντήσουμε σε αυτήν την ερώτηση, πρέπει να ανατρέξουμε στην νομοθετική ιστορία των ΗΠΑ.

Ο νόμος Sherman, που υιοθετήθηκε το 1890, βασίστηκε σε κάποιο μέρος στο κοινό νόμο που ορίζει τους ρυθμίζοντες περιορισμούς του εμπορίου.

Πράγματι, ο κύριος εκφραστής του νόμου, γερουσιαστής John Sherman, δήλωσε ότι «δεν αναγγέλλει μια νέα αρχή του νόμου, αλλά εφαρμόζει τις παλαιές και αναγνωρισμένες αρχές του κοινού νόμου».

Τα δύο πρώτα μέρη του νόμου ορίζουν τα εξής:

1. Κάθε σύμβαση, με τη μορφή συμφωνίας (trust) ή με άλλο τρόπο, ή συνωμοσία, η οποία παρεμποδίζει το εμπόριο μεταξύ των διαφόρων κρατών ή με ξένα κράτη, κηρύσσεται παράνομη. Κάθε πρόσωπο, το οποίο θα συμμετάσχει σε σύμβαση ή σε οποιοδήποτε συνδυασμό ή συνωμοσία που θεωρούνται παράνομες, θεωρούνται οι ίδιοι ένοχοι για κακούργημα και σε περίπτωση καταδίκης τους τιμωρούνται με πρόστιμο.

2. Κάθε πρόσωπο που θα μονοπωλήσει, ή που θα προσπαθήσει να μονοπωλήσει, να συνδυαστεί ή να συνωμοτήσει με οποιοδήποτε άλλο πρόσωπο ή πρόσωπα για να μονοπωλήσει σε οποιοδήποτε τομέα του εμπορίου μεταξύ των διαφόρων κρατών ή με ξένα κράτη, θεωρείται ένοχο για κακούργημα και τιμωρείται με πρόστιμο.

Ο νόμος Sherman δεν είχε τα άμεσα αποτελέσματα που οι συντάκτες του περίμεναν. Η νόμος Clayton του 1914 ψηφίστηκε για να συμπληρώσει αυτόν του Sherman. Ειδικές κατηγορίες καταχρηστικής συμπεριφοράς περιληφθήκαν, συμπεριλαμβανομένων των διακρίσεων των τιμών, των αποκλειστικών συναλλαγών και των συγχωνεύσεων που περιορίζουν αισθητά τον ανταγωνισμό. Εξαιρέθηκαν βέβαια τα συνδικάτα από τη λειτουργία του νόμου.

Από τα μέσα της δεκαετίας του 1970, τα δικαστήρια και οι εν γένει αρχές υποστήριξαν την άποψη ότι η πολιτική της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας δεν θα πρέπει να ακολουθεί κοινωνικούς και πολιτικούς στόχους που υπονομεύουν την οικονομική αποτελεσματικότητα.

Μια σύγχρονη περίπτωση που δεν συνάδει με την παραπάνω άποψη ήταν αυτή της Microsoft. Ενώ δεν πραγματοποιούσε μεγάλες πολιτικές συνεισφορές σε κανέναν, σύντομα έγινε ο πέμπτος μεγαλύτερος πολιτικός παράγοντας της χώρας.

Ο κοινός νόμος δεν ρύθμιζε γενικά το μονοπώλιο, υπό αυτήν τη μορφή. Μάλλον έθεσε τους κανόνες που περιόρισαν τη δυνατότητα να καθιερωθούν δημιουργημένα από το κράτος ή ημιδημόσια μονοπώλια.

Ακόμα, ο νόμος Sherman δεν θέσπισε απλά το κοινό νόμο, όπως ισχύει για όλα τα μονοπώλια ανεξάρτητα από την προέλευσή τους. Τα δικαστήρια έτσι αναπόφευκτα έπρεπε να ερμηνεύσουν και να δημιουργήσουν ένα νέο σύνολο κανόνων για τα μονοπώλια. Η αμερικάνικη προσέγγιση πρέπει επομένως να γίνει κατανοητή λαμβάνοντας υπόψη την κοινωνικοοικονομική φιλοσοφία και τις υποθέσεις που ήταν προεξέχουσες εκείνη τη στιγμή.

Μια από τις σημαντικότερες υποθέσεις στις οποίες ο κανόνας ενάντια στην επέμβαση ήταν βασισμένος, ήταν η πίστη στο εύρος των χρηματοοικονομικών δυνάμεων.

Ευρέως θεωρήθηκε ότι εάν ο νόμος αποτρέψει τα τεχνητά εμπόδια στην είσοδο, κατόπιν οι αυτοδιορθωτικές δυνάμεις της αγοράς θα αποτρέψουν γενικά την επίτευξη και τη συντήρηση της μονοπωλιακής δύναμης που οδηγεί στην υπερτιμολόγηση.

Αυτός ο κανόνας επιτεύχθηκε από την κλασσική οικονομική πεποίθηση ότι για να εδραιωθεί η κοινή ευημερία, οι αγορές πρέπει να παραμείνουν ανοικτές και ανταγωνιστικές.

Η ισχυρή πίστη στη δύναμη της αυτοδιορθωτικής τάσης απεικόνισε επίσης την αισιοδοξία πως οι αγορές θα λειτουργήσουν τελικά στο γενικό όφελος.

Συνεπώς, οι πρόωρες περιπτώσεις έδωσαν σημαντική έμφαση στη δυνατότητα του άορατου χεριού της αγοράς να ασχοληθεί αποτελεσματικά με τα μονοπώλια. Για περισσότερο από μια δεκαετία μετά την θέσπισή του, ο νόμος Sherman επικαλούνταν μόνο σπάνια κυρίως κατά των βιομηχανικών μονοπωλίων χωρίς επιτυχία.

Η μόνη αποτελεσματική χρήση του για σειρά ετών ήταν κατά των εργατικών συνδικάτων τα οποία μετά εξαιρέθηκαν από το νόμο Clayton.

Το 1911, μετά από αρκετές προσφυγές, το Δικαστήριο έκρινε ότι η Standard Oil Company of New Jersey, παραβαίνει το νόμο Sherman λόγω των υπερβολικών περιορισμών στις συναλλαγές, ιδιαίτερα λόγω της πρακτικής της, δηλαδή, την εξάλειψη των ανταγωνιστών από την αγορά μέσω της εξαγοράς και με την προσωρινή μείωση των τιμών σε μια συγκεκριμένη περιοχή.

Σε αυτή την ιστορική απόφαση, το Ανώτατο Δικαστήριο δήλωσε ότι το μεγάλο μέγεθος και το μονοπώλιο από μόνα τους δεν παραβιάζουν τον αντιμονοπωλιακό νόμο Sherman.

Μάλλον είναι η χρήση ορισμένων τακτικών να επιτύχει ή να διατηρήσει τη θέση αυτή που είναι παράνομη.

Η προσέγγιση «γιατί να φτιάξουμε ότι δεν είναι σπασμένο» αντανακλάται σε μια άλλη πρόωρη απόφαση, την American Can, στην οποία το ανώτατο δικαστήριο δήλωσε ότι «ίσως οι συντάκτες του αντιμονοπωλιακού νόμου πίστευαν ότι, αν είχαν αποτραπεί οι παράνομες προσπάθειες αποτελεσματικά, οι περιπτώσεις κατά τις οποίες θα ήταν απαραίτητο να ασχοληθούν με το μέγεθος και τη δύναμη θα ήταν τόσο λίγες και θα είχαν τόσο καιρό αναβληθεί που ίσως δεν θα χρειαζόταν ποτέ να ασχοληθούν μαζί τους».

Κατά γενικό κανόνα, η επιχείρηση λειτουργεί καλύτερα όταν αφήνεται μόνη.

Ο φυσικός κυβερνητικός ρόλος, ήταν εκείνος των αστυφυλάκων που αστυνομεύουν τις εθνικές οδούς του εμπορίου, μεταφραζόμενο στους όρους του εμπορίου αυτό σημαίνει ότι τα επαγγέλματα επρόκειτο να παραμείνουν ανοικτά σε όσους επιθυμήσουν να δοκιμάσουν την τύχη τους και ότι τα εμπόδια στην ίση ευκαιρία επρόκειτο να αποβληθούν.

Η κυβερνητική παρέμβαση πρέπει να αφαιρέσει τα εμπόδια στη ελεύθερη ροή του εμπορίου, χωρίς η ίδια να αποτελεί πρόσθετο εμπόδιο.

Όμως, η πίστη στο άορατο χέρι της αγοράς δεν μπορεί μόνη της να εξηγήσει τον κανόνα ενάντια στην επέμβαση.

Παρά τη δήλωση του δικαστηρίου στο τυποποιημένο πετρέλαιο, ακόμη και στις αρχές του 19ου αιώνα ήταν σαφές ότι η αγορά δεν μπορεί μόνη της να αποτρέψει όλες τις μορφές μονοπωλίου και μερικές εταιρίες πέτυχαν το κέρδος του μεγέθους και της δύναμης χωρίς προσφυγή στις κατ' εξαίρεση τεχνικές, αν και οι θεωρίες της αποτυχίας της αγοράς ήταν πολύ λιγότερο ανεπτυγμένες απ' ότι είναι σήμερα.

Οι ρίζες αυτού του κανόνα βρίσκονται βαθύτερα, στην ιδεολογία που στάθηκε η βάση του νόμου και των δικαιωμάτων που επιδίωξε να προστατεύσει.

Ο αμερικάνικος αντιμονοπωλιακός νόμος γεννήθηκε ως κοινωνική απάντηση στη βιομηχανική ανάπτυξη και την αλλαγή. Κατά τη διάρκεια του δεύτερου μισού του 19ου αιώνα, οι νέες βιομηχανίες επιδίωξαν τη φιλόδοξη επέκταση υπό τη μορφή του άμεσου ελέγχου μεγάλων βιομηχανικών μονάδων, τα λεγόμενα «trusts» τα οποία εξουσίαζαν πολλές σημαντικές αγορές και αποτελούσαν συμφωνίες στις οποίες η ιδιοκτησία (συμπεριλαμβανομένων των πραγματικών, υλικών και άυλων) διοικείται από ένα πρόσωπο (ή πρόσωπα, ή οργανισμούς) προς όφελος άλλου.

Η ιδέα της δημιουργίας αυτών των συμφωνιών ανήκει στον Samuel Dodd, ένα δικηγόρο της Standard Oil.

Στην περίπτωση της εν λόγω εταιρείας, ένα Διοικητικό Συμβούλιο συγκροτήθηκε και πήρε τον έλεγχο όλων των ιδιοκτησιακών στοιχείων της Standard Oil.

Όλα τα κέρδη εστάλησαν σε εννέα διαχειριστές, οι οποίοι όρισαν τα μερίσματα. Εκείνοι όρισαν και τους διευθυντές και υπαλλήλους όλων των εταιρειών. Το γεγονός αυτό επέτρεψε στην Standard Oil να λειτουργήσει ως μονοπώλιο.

Βέβαια ένα μη ρυθμισμένο μονοπώλιο μπορεί να βλάψει την οικονομία με την χρέωση «υψηλότερων» τιμών, την παροχή κατώτερης ποιότητας αγαθών και υπηρεσιών και με την καταστολή της καινοτομίας.

Οι τεχνικές που χρησιμοποιούν οι μετέχοντες στην συμφωνία (trust) για την εξάλειψη των ανταγωνιστών είναι η εξαγορά, οι προσωρινά χαμηλότερες τιμές σε μια περιοχή, ο εξαναγκασμός των πελατών να υπογράψουν μακροπρόθεσμες συμβάσεις και να αγοράσουν ανεπιθύμητα προϊόντα προκειμένου να λάβουν τα προϊόντα που ήθελαν καθώς και η χρήση εκφοβισμού και βίας όταν όλα τα άλλα μέσα να πείσουν τους ανταγωνιστές αποτύχουν.

Οι συμφωνίες αυτές πέτυχαν μεγάλες αποδόσεις που απείλησαν να εξουσιάσουν τις αγορές, να ματαιώσουν τη δυνατότητα των νέων επιχειρηματιών να μπούν στην αγορά και να ανταγωνιστούν.

Προκάλεσαν μια ισχυρή κοινωνική απάντηση που τελικά οδήγησε στη θέσπιση του νόμου Sherman.

Μεγάλη ασάφεια παραμένει όσον αφορά τις προθέσεις των συντακτών του νόμου Sherman. Όλοι μοιράστηκαν την κοινή πίστη στη σημασία του ανταγωνισμού ως κύριο ελατήριο της αμερικανικής προόδου και της ευημερίας.

Ο ανταγωνισμός, θεωρήθηκε ότι προστάτευε τον κοινωνικό στόχο της ελεύθερης οικονομικής ευκαιρίας.

Η Αμερική χαρακτηρίστηκε από έναν ιδιαίτερο τύπο χαρακτήρα που σφυρηλατήθηκε από τον έντονο ανταγωνισμό, από τη θέα και την αναζήτηση της εμπορικής ευκαιρίας και από την επιθυμία να διατεθούν τα αγαθά υψηλού κόστους.

Ο νόμος έτσι απεικόνισε ένα όραμα της κοινωνίας, την συμμετοχή του ατόμου στην οικονομική επιχείρηση.

Η απειλή ότι οι συμφωνίες «trusts» μια ημέρα θα ήταν ισχυρότερες από την κυβέρνηση την ίδια, σύχναζε σε πολλά μυαλά στη βιομηχανική εποχή. Η απειλή αυτή παρομοιάστηκε με την πολιτική κυριαρχία.

Η σύλληψη του ρόλου του ελεύθερου ανταγωνισμού συνδέεται άμεσα με την τότε κυρίαρχη φιλελεύθερη συνταγματική παράδοση.

Όπως υποστηρίζεται στην έναρξη του νόμου το σύνταγμα ήταν προσαρμοσμένο να προστατεύσει την οικονομική ευκαιρία, την ιδιοκτησία και την πολιτική ελευθερία από τις υπερβολές της κυβερνητικής δύναμης.

Ο αντιμονοπωλιακός νομός, θεωρήθηκε ότι θα προστάτευε αυτές τις τιμές από τους νέους «αυτοκράτορες του εμπορίου».

Συγχρόνως, ακολούθησε την αρχή διάκρισης εξουσιών με τον περιορισμό του άμεσου ρυθμιστικού ρόλου της κυβέρνησης στην αγορά.

Ο νόμος Sherman επιδίωξε έτσι να προωθήσει ποικίλες απελευθερωτικές οικονομικές, κοινωνικές και πολιτικές αξίες και να επιτύχει μέσω αυτών να μη περιορίσει τα τελικά αποτελέσματα της επιχειρησιακής δραστηριότητας, αλλά μάλλον να βεβαιώσει ότι η αγορά παρέμενε ανταγωνιστική.

Η κύρια εστίαση του νόμου δεν ήταν έτσι στα επίπεδα τιμών, αλλά μάλλον στη συντήρηση της ανταγωνιστικής λειτουργίας της αγοράς, δεδομένου ότι οι στόχοι που ο νόμος επιδίωξε να προστατεύσει δεν βλάφθηκαν άμεσα με τη υπερτιμολόγηση.

Επιπλέον, η δεκαετία προτού τη θέσπιση του νόμου χαρακτηρίστηκε από την γρήγορη οικονομική ανάπτυξη και τις μειωμένες τιμές, ακόμη και σε εκείνες τις βιομηχανίες που εξουσιάστηκαν από τις συμφωνίες «trusts».

Είναι έτσι απίθανο ότι το Αμερικανικό Κογκρέσο θα είχε επιλέξει εκείνο τον χρόνο να επέμβει στην οικονομία προσπαθώντας άμεσα να ρυθμίσει τις «υψηλές» τιμές.

Οι πρόωρες αποφάσεις του Δικαστηρίου έδειξαν τις πραγματικές και πρακτικές δυσκολίες στον καθορισμό ενός «σωστού» επιπέδου τιμών. Άλλες αποφάσεις τονίζουν ότι η επίβλεψη της οικονομικής επίδοσης που απαιτεί τη σταθερή διερεύνηση και τη ρύθμιση είναι ξένη προς το νόμο Sherman.

Οι πιο πρόσφατες απόψεις αναγνώρισαν τη σημασία της υπερτιμολόγησης στη λειτουργία του μηχανισμού της αγοράς.

Η υπερτιμολόγηση δημιουργεί τα κίνητρα για τις εταιρίες να ανταγωνιστούν και να επενδύσουν στην μείωση του κόστους ή την βελτίωση των προϊόντων, των υπηρεσιών ή των διαδικασιών που επιτρέπουν σε αυτές να αποκομίσουν ένα συγκριτικό πλεονέκτημα και να επιτύχουν μια μονοπωλιακή θέση.

Ο περιορισμός της κερδοφορίας των μονοπωλίων που πέτυχαν την θέση τους αποκλειστικά και μόνο από το θεμιτό ανταγωνισμό στρεβλώνει τα κίνητρα των επιχειρήσεων να γίνουν πιο αποτελεσματικές.

Η επίδραση που ασκείται οδηγεί σε εξασθετισμένες οικονομικές επιδόσεις, χαμηλά επίπεδα έρευνας και ανάπτυξης και παραγωγική ανεπάρκεια.

Υποθέτοντας ότι η κατ' εξαίρεση συμπεριφορά είναι απαγορευμένη, δηλαδή ο αντιμονοπωλιακός νόμος πετυχαίνει πραγματικά την παρεμπόδιση της συμπεριφοράς του μονοπωλητή ή του εν δυνάμει μονοπωλητή που δημιουργεί τα τεχνητά εμπόδια στην είσοδο, τότε το μονοπώλιο είναι ένα αποτέλεσμα των μηχανισμών της αγοράς.

Ο νόμος δεν πρέπει έτσι να καταδικάσει τη «φυσική συμπεριφορά του μονοπωλίου».

Αυτό ενισχύεται από το γεγονός ότι «τα πρόσωπα μπορούν άθελα τους να βρεθούν στην κατοχή του μονοπωλίου». Είναι ενδιαφέρον να δούμε ότι ο νόμος της Ευρωπαϊκής Ένωσης στηρίζεται επίσης σε ένα επιχείρημα δικαιοσύνης, αλλά εκείνο επικεντρώνεται στους καταναλωτές παρά στους παραγωγούς.

Λαμβάνοντας υπόψη ότι ο μονοπωλητής έχει το δικαίωμα ιδιοκτησίας των περιουσιακών του στοιχείων, τα οποία είχαν αποκτηθεί νομίμως, προκύπτει όμως το δικαίωμα και επί των εν λόγω περιουσιακών στοιχείων, δηλαδή τα κέρδη μονοπωλίου;.

Εναλλακτικά, μπορούμε να βασίσουμε αυτό το δικαίωμα στην ελευθερία του εμπορίου, το δικαίωμα να επωφεληθούν από τη θέση της επιχείρησης στην αγορά, η οποία έχει αποκτηθεί χωρίς να καταφύγουν σε συμπεριφορά αποκλεισμού;

Κατά τη γνώμη μου, η απάντηση πρέπει να είναι αρνητική.

Είναι αμφισβητήσιμο ότι ο αμερικάνικος κανόνας, ο οποίος είναι ενάντια στην επέμβαση στη υπερτιμολόγηση, μπορεί να εξηγηθεί από ένα απλοϊκό επιχείρημα ιδιοκτησίας ή ελευθερίας του εμπορίου, δεδομένου ότι θα οδηγούσε σε μια ολοκληρωτική ακύρωση των αντιμονοπωλιακών νόμων.

Συνοψίζοντας, η αμερικάνικη προσέγγιση προέκυψε από έναν συνδυασμό παραγόντων, όπου οι περισσότεροι δείχνουν έντονα προς την ίδια κατεύθυνση. Στον πυρήνα της είναι η ισχυρή πεποίθηση ότι η ασυγκράτητη αλληλεπίδραση του ανταγωνισμού θα παράγει την καλύτερη κατανομή των οικονομικών πόρων, παρέχοντας συγχρόνως ένα περιβάλλον που επιτρέπει την λειτουργία των δημοκρατικών και κοινωνικών οργάνων.

Η διερεύνηση δεν θα ήταν πλήρης χωρίς αναφορά διάφορων προτάσεων που έχουν γίνει, κατά τη διάρκεια των ετών για να ρυθμίσουν το μονοπώλιο.

Οι προτάσεις αυτές θεωρούνται ως μία προσπάθεια να καλυφθεί αυτό που θεωρείται ότι είναι ένα κενό στη νομοθεσία που ασχολείται με τα μονοπώλια και άλλες συγκεντρωτικές δομές της αγοράς, ότι η αγορά δεν κατόρθωσε να τα διορθώσει σε εύθετο χρόνο και ότι έχουν αρνητικές συνέπειες.

Οι υπερασπιστές προβάλλουν το επιχείρημα ότι αν και η αγορά μπορεί να διορθώσει τη δεσπόζουσα θέση που πιθανόν θα δημιουργηθεί, στις περισσότερες περιπτώσεις θα εμφανίζονται παρεκκλίσεις και ο χρονικός ορίζοντας για την αυτοαστυνόμευση που θα μπορεί να είναι αποτελεσματική θα εκτείνεται σε απαράδεκτα μεγάλο χρονικό διάστημα.

Καμία από αυτές τις προτάσεις δεν εγκρίθηκε ποτέ..

1.2 Σύγχρονες αντιλήψεις και απόψεις

Κατά τρόπο ενδιαφέροντα, η προβολή του επιχειρήματος ότι ο κανονισμός υπερτιμολόγησης μέσα από τους νόμους αντιτράστ δεν είναι υπέρ του συμφέροντος της κοινωνίας φαίνεται ακόμα υπερασπίσιμη και στηριγμένη στο σύγχρονο αμερικάνικο παράδειγμα.

Ο προτιμώμενος κανόνας προς την κατεύθυνση της παρέμβασης στην υπερτιμολόγηση είναι ο ίδιος όπως και στο παρελθόν, αλλά η ανάλυση και η εξισορρόπηση των σκέψεων είναι πιο περίπλοκη.

Και πάλι βλέπουμε μια διαδικασία προσέγγισης, αλλά για διαφορετικούς λόγους.

Η σύγχρονη αντιμονοπωλιακή συζήτηση κυριαρχείται γενικά από την οικονομική λογική και μια φιλελεύθερη προσέγγιση.

Σύμφωνα με την άποψη αυτή, η συμπεριφορά της αγοράς δεν θα πρέπει να ρυθμίζεται αν δεν μπορεί να αποδειχθεί ότι η ρύθμιση βελτιώνει τις οικονομικές επιδόσεις αρκετά για να αντισταθμίσουν το κόστος της.

Ακόμα και σήμερα, η πίστη στις αυτοδιορθωτικές τάσεις της αγοράς είναι ακόμα μια από τις κύριες βάσεις στις οποίες στηρίζεται ο κανόνας ενάντια στην επέμβαση στη υπερτιμολόγηση.

Αλλά το επιχείρημα είναι λεπτότερο.

Δεν θεωρείται πλέον ότι η αγορά θα αποτρέψει αναπόφευκτα όλες τις περιπτώσεις μονοπωλίου, αλλά ότι το μονοπώλιο που υπάρχει κατά τη διάρκεια των μεγάλων περιόδων του χρόνου θα είναι σχετικά σπάνιο. Όπου μπορούν να αναπτυχθούν ανταγωνιστικοί όροι, οι υψηλές τιμές τείνουν να προσελκύσουν νέες εταιρείες στην αγορά που επιδιώκουν να απολαύσουν τα εφικτά υψηλά κέρδη. Τέτοια νέα είσοδος, ή ο φόβος της, περιορίζει τη δύναμη του μονοπωλητή να αυξήσει τις τιμές.

Ο ανταγωνισμός θεωρείται κατά συνέπεια μια δυναμική διαδικασία που μπορεί να περιέχει μερικές φορές τους σπόρους για την βραχυπρόθεσμη καταστροφή του, αλλά και για την αναβίωση του μακροπρόθεσμα.

Ταυτόχρονα, η σύγχρονη οικονομία αναγνωρίζει πολλές ανεπάρκειες της αγοράς που δεν μπορούν να επιτρέψουν στις δυνάμεις της αγοράς να εκτελέσουν το αυτοδιορθωτικό καθήκον τους αποτελεσματικά και γρήγορα. Υπάρχουν πολλοί λόγοι, εκτός της ανώτερης απόδοσης, για τη διατήρηση της ισχύος στην αγορά.

Επιπλέον, η κυριαρχία δεν σημαίνει αναγκαστικά προγενέστερη ή υφιστάμενη ανωτερότητα σε απόλυτη κλίμακα. Για παράδειγμα, στην περίπτωση που υπάρχουν οικονομίες κλίμακας, η επίτευξη της μονοπωλιακής εξουσίας μπορεί να προκύψει από τα πλεονεκτήματα του πρωτοπόρου παρά από την ανώτερη απόδοση.

Ενώ αυτές οι εξαιρέσεις είναι σχετικά σπάνιες, μπορούν να υπάρξουν για μεγάλες περιόδους του χρόνου και να μειώσουν την αποδοτικότητα σημαντικά.

Ωστόσο, η αμερικάνικη τρέχουσα σκέψη αναγνωρίζει διάφορους παράγοντες που συνηγορούν ενάντια στην επέμβαση στη υπερτιμολόγηση.

Η σημαντικότερη είναι η μείωση των κινήτρων να επενδύσουν σε προϊόντα ή διαδικασίες που ενισχύουν την αποδοτικότητα προκειμένου να αποκομιστεί ένα συγκριτικό πλεονέκτημα και να προκύψει ενδεχομένως ένας μονοπωλητής.

Το πόσο σημαντικό μπορεί να είναι αυτό το αντικίνητρο εξαρτάται πρωτίστως από τη φύση της αγοράς και τη θέση της εταιρίας σε αυτή, την ώρα που επιτυχείς ανταγωνιστικές στρατηγικές εντοπίζονται ή υλοποιούνται.

Σε γενικές γραμμές, όσο πιθανό είναι η ανταγωνιστική συμπεριφορά να οδηγήσει σε δεσπόζουσα θέση, τόσο μεγαλύτερο το αντικίνητρο να συμμετάσχουν σε τέτοια συμπεριφορά.

Αλλά ακόμα κι αν η ανταγωνιστική κίνηση προϋπέθετε η εταιρία να υπόκειται στον κανονισμό, η σκόπιμη μείωση της έρευνας και ανάπτυξης θα ενίσχυε τον κίνδυνο ακόμα μεγαλύτερης απώλειας της θέσης της στην αγορά.

Οι ανωτέρω εκτιμήσεις θα μπορούσαν να δικαιολογήσουν την ρύθμιση της υπερτιμολόγησης όταν οι δυνάμεις της αγοράς έχουν πολύ περιορισμένη δύναμη να διαβρώσουν τη μονοπωλιακή θέση λόγω των σημαντικών και μακροχρόνιων αδυναμιών της.

Ο κύριος παράγοντας που έχει οδηγήσει στην απόρριψη της ρύθμισης της υπερτιμολόγησης ακόμη και σε τέτοιες καταστάσεις είναι ο ισχυρός σκεπτικισμός προς την αποτελεσματικότητα της κυβερνητικής παρέμβασης. Τα επιχειρήματα στρέφονται στις θεωρητικές και πρακτικές δυσκολίες στον καθορισμό αυτού που καλείται «λογική» τιμή, ειδικά όταν το κόστος, η ζήτηση, και τις τεχνολογικές λειτουργίες αλλάζουν συνεχώς.

Μια απαγόρευση που δεν θα βασίζεται σε ένα εύχρηστο, κατανοητό, και εύλογα διαχειρήσιμο σύνολο κανόνων θα δημιουργούσε ένα υψηλό επίπεδο αβεβαιότητας.

Με έναν απλουστευμένο τρόπο, ο κανονισμός μπορεί να αντιμετωπισθεί ως παιχνίδι μεταξύ της επιχείρησης και της ρυθμιστικής αρχής, στο οποίο η εταιρία είναι προσηλωμένη επάνω στη μεγιστοποίηση του κέρδους ενώ ο ρυθμιστής επιδιώκει να μεγιστοποιήσει τη κοινωνική πρόνοια.

Ένα από τα βασικά προβλήματα που αντιμετωπίζει η ρυθμιστική αρχή για την επίτευξη της βέλτιστης ρύθμισης είναι η ασύμμετρη πληροφόρηση.

Το γεγονός ότι ο ρυθμιστής είναι ένας παράγοντας που δεν συμμετέχει στις διαδικασίες της παραγωγής, περιορίζει την πρόσβασή του στις απαραίτητες πληροφορίες και τη δυνατότητά του να αξιολογήσει αυτές τις πληροφορίες.

Τα δικαστήρια που θα προσπαθούσαν να αποτρέψουν την υπερτιμολόγηση με τη επιβολή χαμηλότερων επιπέδων τιμών θα αναγκάζονταν να ενεργήσουν ως επιτροπές δημόσιας χρήσης.

Διαταγή που θα απαγορεύει απλώς στον εναγόμενο να χρεώνει περαιτέρω τιμές μονοπωλίου θα ήταν υπερβολικά ασαφής.

Δεν θα έδινε μια ικανοποιητική ένδειξη για το σύνολο των τιμών που θα κρινόταν νόμιμο.

Μια διαταγή που θα απαιτεί ο μονοπωλητής να θέσει την τιμή ίση με το κόστος παραγωγής είναι επίσης πολύ δύσκολο να επιβληθεί, λαμβάνοντας υπόψη όλους τους παράγοντες που έχουν επιπτώσεις στη συνάρτηση κόστους της εταιρίας, και θα έπρεπε να προσαρμόζεται συνεχώς.

Επιπλέον, οι εξειδικευμένες γνώσεις και η απότομη καμπύλη μάθησης που απαιτείται για να ρυθμίζουν την τιμολόγηση της κάθε συγκεκριμένης επιχείρησης ή κλάδου είναι πιθανόν να είναι αρκετά σημαντικές για να δικαιολογήσουν μια απόμακρη προσέγγιση.

Συνεπώς, μια τέτοια διάταξη δεν μπορεί να εκτελεστεί με αποτελεσματικό τρόπο και με καλές προοπτικές για την ουσιαστική επίλυση των προβλημάτων κατανομής των πόρων χωρίς ανάμειξη των δικαστηρίων σε μια τρέχουσα και περίπλοκη ρυθμιστική λειτουργία. Έτσι υποστηρίζεται ότι η προσφυγή στο δικαστήριο, ήδη δαπανηρή και περίπλοκη, θα καταστεί ανεφάρμοστη, και η αστάθεια που προκαλείται θα μπορούσε να οδηγήσει σε ένα αποτέλεσμα χειρότερο από το υφιστάμενο.

Η εν λόγω ρύθμιση είναι επίσης εγγενώς αντιφατική με την έννοια της προστασίας του ανταγωνισμού, διότι πρόκειται για τη διαρκή παρακολούθηση των τιμών.

Συνοψίζοντας, ο Αμερικανικός αντιμονοπωλιακός νόμος υποβλήθηκε σε διάφορα στάδια που επηρεάστηκαν από τις δικαστικές τοποθετήσεις και τη θεωρητική γνώση (ή την πεποίθηση) που επικρατούσε τότε.

Η απόμακρη προσέγγιση ήταν βασισμένη, στην έναρξή της, στην πίστη στη αυτοδιορθωτική τάση της αγοράς και τον περιορισμένο ρόλο της κυβέρνησης στη ρύθμιση των αγορών.

Το σύγχρονο παράδειγμα είναι βασισμένο σε μια δυναμική ανάλυση της αγοράς και των οικονομικών αποτελεσμάτων του κανονισμού της υπερτιμολόγησης.

Βασική προϋπόθεση παραμένει ακόμη ότι οι περισσότερες αγορές είναι ανταγωνιστικές και ότι το μονοπώλιο τείνει να είναι αυτοδιορθωτικό.

2. Προσέγγιση ΕΚ: Η Υπερτιμολόγηση αποτελεί κατάχρηση της κυρίαρχης θέσης

Ο νόμος της Ευρωπαϊκής Ένωσης απαγορεύει μερικούς τύπους υπερτιμολογήσεων.

Το άρθρο 82 της Συνθήκης της Ρώμης περιέχει έναν κατάλογο καταχρήσεων της κυριαρχίας, ο οποίος περιλαμβάνει και την κατ' εξαίρεση καθώς επίσης και την εκμεταλλευτική συμπεριφορά.

Συγκεκριμένα, η υποενότητα (α) απαγορεύει «άμεσα ή έμμεσα σε μια κυρίαρχη εταιρία να επιβάλει άδικες τιμές αγορών ή πώλησης».

Η διάταξη αυτή έχει ερμηνευθεί ως απαγορευτική όσον αφορά τις «υψηλές» μονοπωλιακές τιμές, χωρίς την ανάγκη να αποδειχθεί ότι ο ανταγωνισμός έχει βλαφθεί. Αυτή η δυνατότητα αναγνωρίστηκε αρχικά από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο (ΕΔ) το 1971.

Η υπερτιμολόγηση εξετάστηκε για πρώτη φορά από το ΕΔ στην υπόθεση της General Motors.

Οι Βελγικές αρχές είχαν αναθέσει στους αντιπροσώπους όλων των κατασκευαστών αυτοκινήτων το καθήκον να επιθεωρήσουν και να διανείμουν τα πιστοποιητικά καταλληλότητας σε όλα τα οχήματα των αντίστοιχων εμπορικών σημάτων τους που εισέρχονται στη χώρα.

Η General Motors (GM) επέβαλε μια πολύ υψηλή αμοιβή για αυτήν την υπηρεσία.

Η Επιτροπή διαπίστωσε ότι η GM κατείχε δεσπόζουσα θέση κατά τη χορήγηση των πιστοποιητικών καταλληλότητας για τα αυτοκίνητά της που διέσχιζαν τα βελγικά σύνορα και ότι η υψηλή αμοιβή αποτέλεσε μια κατάχρηση της κυρίαρχης θέσης.

Η GM μηνύθηκε ώστε να ακύρωσει αυτή την αμοιβή. Αν και το δικαστήριο δεν βρήκε καμία κατάχρηση στα γεγονότα πριν από αυτό, λαμβάνοντας υπόψη την εξήγηση της GM και τις άμεσες επιστροφές της στους πελάτες αμέσως μετά την έναρξη της έρευνας, αναγνώρισε ότι αρχικά η κατάχρηση μπορεί να περιλαμβάνει «την επιβολή μιας τιμής που είναι υπερβολική σε σχέση με την οικονομική αξία της παρεχόμενης υπηρεσίας».

Ο κανόνας αυτός επαναλήφθηκε σε πολλές άλλες αποφάσεις.

Σύμφωνα με την πάγια νομολογία, ως εκ τούτου, τουλάχιστον θεωρητικά, η υπερτιμολόγηση θα μπορούσε να συνιστά κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης.

Μετά την απόφαση της General Motors, η απαγόρευση αυτή έχει γίνει γνωστή ως ο κανόνας κατά της υπερτιμολόγησης.

Η ένσταση στην υπερτιμολόγηση είναι ότι ο μονοπωλητής χρησιμοποιεί τη μονοπωλιακή του θέση για να αποκομίσει τα οφέλη των εμπορικών συναλλαγών τα οποία δεν θα μπορούσε να αποκομίσει εάν υπήρχε κανονικός και αρκετά αποτελεσματικός ανταγωνισμός.

Επομένως ο μονοπωλητής έχει ως πρόσθετο καθήκον να μην χρησιμοποιήσει πλήρως τη μονοπωλιακή δύναμή του ώστε να μην δημιουργηθεί πολύ μεγάλη και καθοριστική ανεπάρκεια στην αγορά.

Η απαγόρευση ενάντια στην υπερτιμολόγηση είναι βασισμένη στην υπόθεση ότι υπάρχει κάποια «δίκαιη» τιμή που είναι εξωγενής στις περιστάσεις του συγκεκριμένου εμπορίου και ότι μια τέτοια τιμή θα μπορούσε να προσδιοριστεί από την Επιτροπή ή από τα δικαστήρια.

Η αποδοχή της υπερτιμολόγησης υπονοεί την αποδοχή της υπάρχουσας διανομής του πλούτου και της δύναμης, ενώ η ρύθμιση της υπερτιμολόγησης υπονοεί την απόρριψή της.

Σε αυτό το κομμάτι θα προσπαθήσω να αναλύσω τις ιστορικές και θεωρητικές ρίζες του κανόνα ενάντια στην υπερτιμολόγηση, καθώς και την εφαρμογή της στην πράξη.

Υποστηρίζεται ότι ο κανόνας έχει πολύ μικρή πρακτική αξία στα κοινοτικά όργανα. Ωστόσο, μπορεί ακόμη να είναι ολοζώντανος, λόγω της διάδοσης του κοινοτικού δικαίου στα κράτη μέλη και ενδεχομένως, λόγω της δυναμικής επιβολής της Συνθήκης.

2.1 Ιστορικές και ιδεολογικές ρίζες του κανόνα ενάντια στην υπερτιμολόγηση

Σε ποιο παράδειγμα στηρίζεται ο κανόνας ενάντια στην υπερτιμολόγηση; Αρχικά το ερώτημα είναι εάν η καταδίκη των «υψηλών» τιμών είναι μια αναπόφευκτη ερμηνεία του νόμου, ή εάν ερμηνεύεται ως απαγόρευση μόνο των χαμηλών τιμών, με σκοπό να αποβάλουν ή να αποδυναμώσουν έναν ανταγωνιστή.

Είναι επίσης ενδιαφέρον να σημειωθεί ότι ενώ το αυθεντικό αγγλικό κείμενο της Συνθήκης της Ρώμης χρησιμοποιεί τη λέξη κατάχρηση, οι περισσότερες άλλες γλώσσες χρησιμοποιούν τη διπλή έννοια «καταχρηστική εκμετάλλευση» που μπορεί να θεωρηθεί ως απαγόρευση της εκμετάλλευσης εκείνων με τους οποίους ασχολείται η κυρίαρχη εταιρία.

Γιατί οι υπογράφωντες την Συνθήκη της Ρώμης επιδίωξαν να απαγορεύσουν τις υπερβολικές τιμές;

Όπως πολλά είναι ακόμα άγνωστα όσον αφορά τη γένεση της Συνθήκης δεδομένου ότι οι συζητήσεις που περιβάλλουν τη θέσπισή της δεν έχουν αποκαλυφθεί ακόμα, πρέπει να εξερευνήσουμε τις ιστορικές και ιδεολογικές βάσεις της κοινοτικής νομοθεσίας.

Τα έξι ιδρυτικά μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης είχαν όλα ισχυρές προστατευτικές και καθοδηγητικές παραδόσεις.

Αυτά τα κράτη μέλη ήταν λιγότερο δύσπιστα από τις ΗΠΑ σχετικά με την αποτελεσματικότητα της άμεσης ρύθμισης της αγοράς. Στην πραγματικότητα, η Γερμανία, που είχε την ισχυρότερη παράδοση μεταξύ των έξι υπογραφόντων, απαγόρευσε την απόκτηση των «μονοπωλιακών εσόδων».

Επίσης ο αχαλίνωτος πληθωρισμός μετά από το Δεύτερο Παγκόσμιο Πόλεμο τον οποίο βίωσαν πολλές ευρωπαϊκές χώρες οδήγησε φυσικά σε ένα μεγάλο ενδιαφέρον για μια οικονομική πολιτική που θα εξασφάλισε χαμηλότερες τιμές.

Το γεγονός ότι δημιουργήθηκαν πολλές δεσπόζουσες επιχειρήσεις, που ελέγχονται ή προστατεύονται από τις εθνικές κυβερνήσεις θα μπορούσε επίσης να έχει διαδραματίσει κάποιο ρόλο, δεδομένου ότι τέτοια μονοπώλια δεν ήταν πιθανό να αποβληθούν από τις χρηματοοικονομικές δυνάμεις.

Όμως, πιο ουσιαστικά, η απαγόρευση της υπερτιμολόγησης πρέπει να γίνει κατανοητή λαμβάνοντας υπόψη το βασικό στόχο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ο οποίος ήταν το άνοιγμα των αγορών σε όλα τα κράτη μέλη και η δημιουργία μια ενιαίας κοινής αγοράς.

Το κύριο μέλημα της Συνθήκης ήταν η αντικατάσταση των ιστορικών ανταγωνισμών με τη συγκέντρωση ουσιαστικών ενδιαφερόντων, για να δημιουργήσει, με την ίδρυση μιας οικονομικής κοινότητας, τη βάση για μια ευρύτερη και βαθύτερη κατανόηση μεταξύ των χωρών και των λαών που διαιρέθηκαν μετά από αιώνιες αιματηρές συγκρούσεις.

Συνεπώς, το άρθρο 2 της Συνθήκης παραθέτει τις αρχές που πρέπει τελικά να καθοδηγήσουν την Επιτροπή και τα δικαστήρια στην εφαρμογή της Συνθήκης, οι οποίες είναι:

να προάγει την αρμονική ανάπτυξη των οικονομικών δραστηριοτήτων, σε όλη την Κοινότητα, τη συνεχή και ισορροπημένη επέκταση, την αύξηση της σταθερότητας, την επιταχυνόμενη βελτίωση του βιοτικού επιπέδου και τις στενότερες σχέσεις μεταξύ των κρατών που ανήκουν σε αυτή.

Η πολιτική της Ευρωπαϊκής Ένωσης είναι έτσι βασισμένη σε ένα ευρύ, και μερικές φορές αντικρουόμενο φάσμα στόχων, που αφορούν όχι μόνο την προώθηση της οικονομικής αποδοτικότητας και της ελεύθερης οικονομίας της αγοράς, αλλά και την επίτευξη των ευρύτερων κοινωνικών και πολιτικών στόχων, και κυρίως τη δημιουργία μιας ενιαίας, ολοκληρωμένης ευρωπαϊκής αγοράς.

Η απαγόρευση της υπερτιμολόγησης πρέπει να γίνει κατανοητή λαμβάνοντας υπόψη αυτούς τους στόχους.

Αν και υπάρχει πολύ μικρή ανάλυση του πώς η απαγόρευση προωθεί τους στόχους της Συνθήκης, ορισμένες παρατηρήσεις αναλύονται παρακάτω.

Εκ πρώτης όψεως, η ρύθμιση των υπερβολικών τιμών μπορεί να φαίνεται αντίθετη προς το βασικό στόχο τη δημιουργία μιας ολοκληρωμένης κοινής αγοράς.

Η ρύθμιση των επιπέδων των τιμών δεν μειώνει τα εμπόδια στο εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών.

Εάν τα κίνητρα της εισόδου στις καινούργιες αγορές και της απόκτησης υψηλών κερδών εξασθενήσουν, επιβραδύνεται η φυσική αυτοδιορθωτική τάση των χρηματοοικονομικών δυνάμεων.

Ωστόσο, ο κανόνας ενάντια στην υπερτιμολόγηση θα μπορούσε να γίνει κατανοητός σε ένα ευρύτερο πλαίσιο, αυξάνοντας το εμπορικό επίπεδο συναλλαγών μεταξύ των κρατών μελών και προωθώντας το στόχο της αρμονικής ανάπτυξης των οικονομικών δραστηριοτήτων με τη γεφύρωση των σημαντικών διαφορών στις τιμές μεταξύ των καταναλωτών στα διαφορετικά κράτη μέλη.

Συνεπώς, ο κανόνας αυτός προάγει το στόχο της διεύρυνσης με την τεχνητή δημιουργία σχετικά παρόμοιων συνθηκών σε όλα τα κράτη μέλη.

Αποτρέπει επίσης μια κυρίαρχη εταιρία σε μια αγορά να προβεί στη χρέωση τιμών σημαντικά διαφορετικών από εκείνες που χρεώνονται από άλλες εταιρίες για συγκρίσιμα αγαθά ή υπηρεσίες σε άλλες αγορές, όπως επίσης μπορεί να μειώσει τις διαφορές στις τιμές που χρεώθηκαν από μια κυρίαρχη εταιρία, ακόμα κι αν αυτές οι τιμές δεν τοποθετούν τους καταναλωτές σε «ανταγωνιστικά μειονεκτική θέση», όπως ο κανόνας ενάντια στη διάκριση τιμών απαιτεί.

Η απαγόρευση της υπερτιμολόγησης με αυτόν τον τρόπο διευρύνει το στόχο της μη-διάκρισης στις αγορές που δεν είναι σε άμεσο ανταγωνισμό, ώστε να εξασφαλιστεί ότι όλοι οι καταναλωτές και οι εν δυνάμει αγοραστές της Ένωσης εξυπηρετούνται εξίσου.

Θα πρέπει να σημειωθεί εντούτοις, ότι αυτός ο συλλογισμός δεν εξηγεί το πιθανό εύρος του κανόνα ενάντια στην υπερτιμολόγηση, η οποία δεν διαφοροποιείται μεταξύ των εταιριών που παρέχουν συγκρίσιμα αγαθά ή υπηρεσίες εκτός της Ένωσης και εκείνων εντός, αλλά εξετάζει όλα τα μονοπώλια εξίσου.

Τα ίσα επίπεδα τιμών μεταξύ των κρατών μελών, όσο υψηλά κι αν είναι, δεν δημιουργούν από μόνα τους εμπόδια στην εναρμόνιση των οικονομικών δραστηριοτήτων. Η ερμηνεία αυτή περιορίζεται επίσης από την απαίτηση της Συνθήκης, ότι θεωρείται παράβαση η «υψηλή» τιμολόγηση όταν έχει επιπτώσεις στο εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών.

Η θέση που υιοθετήθηκε από την Ευρωπαϊκή Ένωση ως προς την υπερτιμολόγηση μπορεί εναλλακτικά να εξηγηθεί από το γεγονός ότι οι υπογράφωντες της Συνθήκης αναγνώρισαν ότι η αναδυόμενη κοινή αγορά χρειάστηκε επιχειρήσεις μεγαλύτερου μεγέθους από εκείνες που επικρατούσαν.

Οι μεγάλες εταιρίες απαιτούνταν για να επιτύχουν τις βέλτιστες κλίμακες μόλις μειώνονταν τα εμπόδια στο εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών. Ωστόσο, τα συμβαλλόμενα μέρη μπορεί να είχαν λιγότερη εμπιστοσύνη από τους Αμερικανούς ομολόγους τους ότι οι «υψηλές» τιμές θα προσελκύσουν επαρκείς νεοεισερχόμενους που θα οδηγήσουν σε χαμηλότερες τιμές.

Κατά συνέπεια, η ρύθμιση των τιμών θεωρήθηκε αναγκαία για την προστασία των πελατών μέχρι ο ανταγωνισμός να αναπτυχθεί πλήρως. Αυτή η ανάγκη ενισχύθηκε από το γεγονός ότι η Συνθήκη δεν ισχύει για την απόκτηση μιας κυρίαρχης θέσης, πράγμα που δικαιολογεί μια αυστηρότερη πολιτική για τις συνέπειες της ισχύος στην αγορά, συμπεριλαμβανομένης της υπερτιμολόγησης.

Ακόμα, ο κανόνας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ενάντια στην υπερτιμολόγηση είναι βασισμένος όχι στα καθαρώς οικονομικά επιχειρήματα, αλλά στη δικαιοσύνη, όπως υποδεικνύεται στη γλώσσα του ίδιου του νόμου («άδικες τιμές»).

Η ερώτηση που υποβάλλεται λοιπόν είναι: «άδικες» ως προς τι;

Για να απαντήσουμε σε αυτήν την ερώτηση πρέπει να εφαρμόσουμε έναν διαφορετικό εννοιολογικό φακό που εστιάζει στις αντιλήψεις της δικαιοσύνης και πώς αυτές εφαρμόζονται στην υπερβολική τιμολόγηση.

Η υπερτιμολόγηση μπορεί να προκαλέσει ζημιά (τουλάχιστον βραχυπρόθεσμα) στους τελικούς καταναλωτές που πληρώνουν περισσότερο, στους παραγωγούς που χρησιμοποιούν τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες του μονοπωλητή ως εισροές και στην κοινωνία.

Το ερώτημα είναι για ποιους λόγους μια τέτοια ζημιά είναι «άδικη» και ακόμα κι αν δεν υπάρχει καμία ζημιά, εάν η υπερτιμολόγηση, από μόνη της, παραβιάζει τις έννοιες της δικαιοσύνης.

Ας εστιάσουμε στους καταναλωτές.

Θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι ο καταναλωτής έχει το δικαίωμα να απολαύσει κάποιο μέρος της συνολικής ευημερίας που δημιουργείται από το εμπόριο. Το επιχείρημα αυτό προϋποθέτει ότι ο πωλητής έχει το δικαίωμα να ωφεληθεί, αλλά μόνο σε ένα ορισμένο «δίκαιο» όριο.

Πέρα από αυτό το όριο, το μονοπώλιο αποτελεί εξόρυξη κερδών επί των οποίων δεν έχει δικαίωμα.

Το ερώτημα που παραμένει, είναι το πού βασίζεται ένα τέτοιο δικαίωμα, ειδικά εάν η υψηλή τιμή είναι αποτέλεσμα των φυσικών χρηματοοικονομικών δυνάμεων παρά ενός δημιουργημένου ή προστατευμένου από το κράτος μονοπωλίου.

Ένα πιθανό επιχείρημα είναι αυτό μιας υπονοούμενης κοινωνικής σύμβασης μεταξύ όλων των φορέων αγοράς (συμπεριλαμβανομένων των παραγωγών, των καταναλωτών, και των δημόσιων αρχών) σχετικά με τους «κανόνες του παιχνιδιού» στην αγορά. Σύμφωνα με αυτό το επιχείρημα, οποιοσδήποτε παραγωγός ξέρει ότι έχει την άδεια για να γίνει ένας μονοπωλητής, αλλά δεν έχει την άδεια να απολαύσει τα κέρδη πέρα από κάποιο προκαθορισμένο όριο.

Το κράτος δημιουργεί ένα πλαίσιο για το παιχνίδι με τη δημιουργία και την επιβολή των δικαιωμάτων ιδιοκτησιών και των συμβατικών υποχρεώσεων και με τον περιορισμό της δημιουργίας των τεχνητών εμποδίων στον ανταγωνισμό, μόλις επιτευχθεί μια μονοπωλιακή θέση.

Σε ποια βάση θα μπορούσε μια τέτοια κοινωνική σύμβαση να δικαιολογηθεί;

Μια πιθανή βάση, είναι μια συμφωνία μεταξύ όλων των αρμοδίων φορέων πριν από την αρχή του παιχνιδιού, γνωρίζοντας ο καθένας τους ποιο ρόλο θα διαδραματίσει σε αυτήν.

Για να δικαιολογήσει κάποιος τον κανόνα της υπερτιμολόγησης πρέπει επομένως να υποθέσει ότι ακόμη και ένας επιτυχής μονοπωλητής θα μπορούσε να έχει επιλέξει να απαγορεύσει την υπερτιμολόγηση, ακόμα και αν είχε ερωτηθεί εκ των προτέρων, προτού γνωρίσει εάν θα ήταν παραγωγός ή καταναλωτής.

Οι συντάκτες της Συνθήκης, ως εκπρόσωποι ενός δημοκρατικού συστήματος, θέτουν τους κανόνες της αγοράς που θα προάγουν την ευημερία όλων των εμπλεκομένων ακόμα κι αν όλοι οι φορείς της αγοράς έχουν συμφωνήσει με αυτούς.

Μια πιθανότητα είναι να δικαιολογηθεί ο κανόνας ενάντια στην υπερτιμολόγηση ως μεγιστοποίηση της συνολικής κοινωνικής ευημερίας. Ενώ η υπερτιμολόγηση είναι απαραίτητη προκειμένου να τροφοδοτηθεί η ανταγωνιστική διαδικασία, πέρα από ένα ορισμένο επίπεδο, η ζημιά της στο σύνολο της κοινωνικής ευημερίας θα μπορούσε να είναι μεγαλύτερη από το όφελος της.

Επίσης, μόλις ληφθούν υπόψη οι ανεπάρκειες της αγοράς, η κοινωνική ευημερία υπό τη μορφή της παραγωγικής και δυναμικής αποδοτικότητας δεν μεγιστοποιείται απαραίτητως επιτρέποντας στο μονοπωλητή να χρεώσει οποιαδήποτε τιμή επιθυμεί.

Ένα εναλλακτικό επιχείρημα εστιάζεται στις διανεμητικές αρχές της δικαιοσύνης που βρίσκονται στη βάση της κοινωνικής σύμβασης. Οι αρχές αυτές μπορούν να στηριχτούν στο ηθικό επιχείρημα ή να εξηγηθούν ως αποστροφή στον κίνδυνο εκείνων που θέτουν τους κανόνες του παιχνιδιού, οι οποίοι αργότερα θα συμμετάσχουν σε αυτό.

Δεδομένου ότι κανείς δεν ξέρει εάν κάποιος θα είναι μελλοντικός νικητής ή ηττημένος του παιχνιδιού της αγοράς, ένας ρυθμιστής του κανόνα που αποστρέφεται τον κίνδυνο θα περιορίζε τη ζημιά των ηττημένων του παιχνιδιού, εκείνων που δεν είναι σε θέση να αντέξουν οικονομικά τα ακριβά αγαθά.

Ακόμα και ένα απλό διανεμητικό επιχείρημα είναι προβληματικό, δεδομένου ότι ο κανόνας υπερτιμολόγησης που θεσπίζεται από την Ευρωπαϊκή Ένωση δεν διανέμει κατ' ανάγκη το πλεόνασμα που δημιουργείται από το εμπόριο εξίσου μεταξύ των ηττημένων όλου του παιχνιδιού, καθώς οι καταναλωτές έχουν διαφορετικές ελαστικότητες ζήτησης για τα διάφορα προϊόντα.

Επίσης, η μείωση του κόστους ενός προϊόντος ή μιας υπηρεσίας δεν προστατεύει απαραίτητα τους ηττημένους του παιχνιδιού, δεδομένου ότι δεν κάνει διάκριση μεταξύ των προϊόντων σύμφωνα με τους καταναλωτές τους.

Ένας μονοπωλητής που θέτει υψηλές τιμές στα αυτοκίνητα πολυτέλειας και χαμηλές τιμές για τα κανονικά και ένας που θέτει υψηλές τιμές στα κανονικά αυτοκίνητα αντιμετωπίζονται με τον ίδιο τρόπο από το νόμο. Ο αντιμονοπωλιακός νόμος είναι έτσι ένα ακατέργαστο εργαλείο για την επίτευξη των διανεμητικών στόχων.

Αυτό θα μπορούσε να δικαιολογήσει μια πολιτική που μεγιστοποιεί τη συνολική ευημερία, να ανακαταναμηθεί με άλλα μέσα, όπως η φορολογική πολιτική.

Συγχρόνως, ένας κανόνας ενάντια στην υπερτιμολόγηση θα μπορούσε ακόμα να δικαιολογηθεί για διανεμητικούς λόγους δεδομένου ότι σε πολλές περιπτώσεις επιτυγχάνει το στόχο του και μπορεί να δημιουργήσει μια ισχυρότερη αντίληψη της διανομής και της κοινωνικής δικαιοσύνης στα μάτια των καταναλωτών από άλλα εργαλεία.

Ο κανόνας ενάντια στην υπερτιμολόγηση μπορεί επίσης να δικαιολογηθεί από την ανησυχία για τους κοινωνικούς όρους, την ηθική, πολιτική, και οικονομική αυτονομία.

Κατά την άποψη αυτή, η συγκέντρωση των εκτενών και κατά ένα μεγάλο μέρος ανεξέλεγκτων δικαιωμάτων ιδιωτικών ιδιοκτησιών στα χέρια μιας μειονότητας μπορεί να στερήσει σε πολλά άτομα τις προϋποθέσεις για την πραγματοποίηση μιας αυτόνομης ζωής: ένα βασικό εισόδημα, εκπαίδευση κ.λπ.

Η ρύθμιση των δικαιωμάτων αυτών δικαιολογείται, εάν η υπερτιμολόγηση ήταν επιβλαβής στο βασικό σκοπό της κοινωνίας, ο οποίος εκλαμβάνεται ως η ηθική αυτονομία του ατόμου, που αποκτήθηκε μέσω της αυτοπραγμάτωσης παρά μέσω της αυτάρκειας.

Το πρόβλημα αυτής της αιτιολόγησης είναι ότι η υπερτιμολόγηση σπάνια παράγει τέτοια ακραία αποτελέσματα.

Επίσης δεν κάνει διάκριση μεταξύ αυτών των βασικών δικαιωμάτων τα οποία θα επηρεάζονταν από την υπερβολική τιμή και εκείνων που δεν θα επηρεάζονταν, και έτσι ο έλεγχος της υπερτιμολόγησης δεν είναι απαραίτητος ένα αποδοτικό εργαλείο για αυτόν τον στόχο.

Τέλος, θα μπορούσε κανείς να υποστηρίξει ότι η απαγόρευση της υπερβολικής τιμολόγησης μπορεί να βασιστεί στις κοινοτικές έννοιες της δικαιοσύνης.

Στο πλαίσιο αυτής της προσέγγισης, η διευκόλυνση όλων των μελών της κοινότητας να αγοράσουν παρόμοια αγαθά ή υπηρεσίες θεωρείται τμήμα του κοινοτικού ήθους.

Φυσικά, το δικαίωμα στις ίσες ευκαιρίες εξαρτάται πολύ περισσότερο από άλλους παράγοντες παρά από τη ρύθμιση των υπερβολικών τιμών, αλλά είναι ένα βήμα προς τη σωστή κατεύθυνση.

Η ερώτηση που παραμένει ακόμα είναι εάν ο αντιμονοπωλιακός νόμος είναι ένα κατάλληλο όργανο για την επίτευξη της δικαιοσύνης..

2.2 Αυτό που καλείται «υπερβολική» τιμή και παραδείγματα

Μόλις διαπιστώθηκε ότι η υπερτιμολόγηση μπορεί να αποτελέσει καταχρηστική εκμετάλλευση, το ουσιαστικό ζήτημα είναι πλέον σε ποιο σημείο μια τιμή είναι τόσο υψηλή που γίνεται καταχρηστική. Η πρόκληση είναι ο διαχωρισμός μεταξύ της υπερβολικής και μη υπερβολικής τιμής.

Η καταδίκη της υπερτιμολόγησης από την Ευρωπαϊκή Ένωση φωτίζει τα πρακτικά προβλήματα που περιλαμβάνονται στη ρύθμιση των αποφάσεων τιμολόγησης των κυρίαρχων εταιριών. Τα νομικά πρότυπα που ισχύουν για τις υψηλές τιμές δεν καθορίζονται από το νόμο και έχουν αφεθεί στη δικαστική ερμηνεία.

Η απόφαση που πάρθηκε από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο στην υπόθεση της General Motors, η οποία όρισε μια τιμή ως καταχρηστική όταν δεν έχει καμία λογική σχέση με την οικονομική αξία, εξακολουθεί να είναι ο βασικός ορισμός της υπερτιμολόγησης σήμερα. Αυτή η λακωνική δήλωση, ωστόσο, δεν παρέχει ενδείξεις ως προς το «εύλογο» του κέρδους.

Η United Brands ήταν η πρώτη περίπτωση στην οποία το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο έδωσε μερικές ιδέες σχετικά με το χαρακτήρα της απαγόρευσης και τις δοκιμές για τη δυνατότητα εφαρμογής της.

Η υπόθεση επικεντρώθηκε στις τιμές που χρεώθηκαν από την United Brands για τις μπανάνες που έφεραν το εμπορικό σήμα της Chiquita σε διάφορες χώρες της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Η Επιτροπή διαπίστωσε, μεταξύ άλλων, την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης μέσω της υπερτιμολόγησης. Έφθασε στην απόφασή με βάση τις τιμές που χρεώνει τους καταναλωτές της στην Ιρλανδία η United Brands ως σημείο αναφοράς για την αξιολόγηση των τιμών της σε άλλα κράτη, που ήταν αρκετά υψηλότερα, μερικές φορές περισσότερο από 100%.

Το σκεπτικό της ήταν ότι η τιμή στην Ιρλανδία μπορεί να χρησιμοποιηθεί ως σημείο αναφοράς, δεδομένου ότι θα μπορούσε να υποτεθεί ότι η United Brands δεν πωλεί με ζημία.

Το δικαστήριο ακύρωσε την απόφαση της Επιτροπής ως υπερβολικά απλοϊκή.

Ενώ αναγνώρισε ότι οι υπερβολικές τιμές μπορούν να αποτελέσουν κατάχρηση, έκρινε ότι η Επιτροπή δεν αιτιολογούσε το βάρος της απόδειξης, δεδομένου ότι δεν έλαβε υπόψη τις διαφορές τιμών μεταξύ των διαφορετικών αγορών, λόγω του κόστους παραγωγής, του κόστους διανομής και του μάρκετινγκ.

Εντούτοις, το Δικαστήριο έθεσε το πρότυπο για τη διαπίστωση της υπερβολικής τιμολόγησης.

Η χρέωση μιας τιμής που είναι υπερβολική επειδή δεν έχει καμία λογική σχέση με την οικονομική αξία του παρεχόμενου προϊόντος αποτελεί κατάχρηση.

Αυτή η υπέρβαση θα μπορούσε, μεταξύ άλλων, να καθοριστεί αντικειμενικά εάν ήταν δυνατό να υπολογιστεί κάνοντας μια σύγκριση μεταξύ της τιμής πώλησης του συγκεκριμένου προϊόντος και του κόστους παραγωγής, η οποία θα αποκάλυπτε το ποσό του περιθωρίου κέρδους.

Το ερώτημα επομένως είναι να καθοριστεί εάν η διαφορά μεταξύ των πραγματικών δαπανών και της τελικής τιμής είναι υπερβολική, και εάν η απάντηση σε αυτήν την ερώτηση είναι καταφατική, εάν μια τιμή που έχει επιβληθεί είναι υπερβολική από μόνη της ή όταν συγκρίνεται με τα ανταγωνιστικά προϊόντα.

Η απόφαση, αφήνοντας την πόρτα ανοικτή σε άλλες μεθοδολογίες, ενέκρινε μια δοκιμή κόστους-τιμών ως το πρώτο βήμα προς την εύρεση της κατάχρησης. Μια τέτοια δοκιμή απαιτεί από την Επιτροπή να κάνει μια σύγκριση μεταξύ της τιμής πώλησης του εν λόγω προϊόντος και του κόστους παραγωγής.

Μια πλήρης ανάλυση του κόστους είναι επομένως θεμελιώδης στον καθορισμό του εάν μια τιμή είναι υπερβολική. Ωστόσο, το ίδιο το δικαστήριο αναγνώρισε τις δυσκολίες στον καθορισμό των διαφορών κόστους-τιμών.

Το κόστος παραγωγής είναι ιδιαίτερα δύσκολο να καθοριστεί όταν γίνονται μακροπρόθεσμες επενδύσεις, όταν πρέπει να αξιολογηθούν οι παράγοντες κινδύνου, όταν οι δαπάνες παραγωγής των σύνθετων εταιρικών δομών με μια ευρεία σειρά προϊόντων ή των πολυεθνικών μονάδων παραγωγής πρέπει να κατανεμηθούν, ή όταν περιλαμβάνεται πνευματική ιδιοκτησία.

Αλλά ακόμη και αν το κόστος θα μπορούσε να προσδιοριστεί, η απόφαση στην υπόθεση της United Brands, και άλλες που ακολουθούν, δεν παρέχουν καμία σαφή οδηγία ως προς το επιτρεπτό πεδίο κερδών. Παραμένει ασαφής ο διαχωρισμός μεταξύ της «υψηλής» και «υπερβολικής» τιμής, και ποιο περιθώριο κέρδους είναι επιτρεπτό για μια κυρίαρχη εταιρία.

Η επόμενη περίπτωση που έφθασε στο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο ήταν η βρετανική Leyland. Η περίπτωση περιέλαβε τις τιμές που χρεώθηκαν για την έκδοση των πιστοποιητικών νομιμοποίησης για τα αυτοκίνητα, παρόμοια με την περίπτωση της General Motors.

Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο επιβεβαίωσε το συμπέρασμα της Επιτροπής ότι υπάρχει κατάχρηση, χωρίς εξονυχιστική έρευνα των διαφορών κόστους-τιμών. Δεν ασχολήθηκε με την αναλυτική σύγκριση της αμοιβής υπηρεσιών στο κόστος του «απλού διοικητικού ελέγχου» για τον οποίο πληρώθηκε.

Αντίθετα, στήριξε την απόφασή της στο γεγονός ότι οι εισαγωγείς των αριστεροτίμωνων αυτοκινήτων έπρεπε να καταβάλουν έξι φορές το ποσό που καταβλήθηκε από τους εισαγωγείς των δεξιοτίμωνων αυτοκινήτων.

Η μεροληπτική φύση της χρέωσης υπογράμμισε την υπερβολή της, αφού σκοπός της ήταν να καταστήσει τον ενδοσηματικό ανταγωνισμό μεταξύ των βρετανικών προμηθευτών της Leyland ιδιαίτερα δύσκολο.

Μια εναλλακτική δοκιμή που χρησιμοποιείται από το ΔΕΚ για τον καθορισμό της «υπερβολικής» τιμής είναι η δοκιμή της συγκριτικής αγοράς, η οποία συγκρίνει την απόδοση μιας επιχείρησης με μια άλλη που λειτουργεί σε μια διαφορετική γεωγραφική αγορά, όπου μπορεί να βρεθεί ένας κατάλληλος για την σύγκριση.

Η δοκιμή εφαρμόστηκε αρχικά από το ΕΔ στις αποφάσεις του σχετικά με τις υποθέσεις Societe des Auteurs και compositeurs σε Editeurs de Musique ("SACEM")

Εκεί, οι φορείς των γαλλικών ντισκοτέκ παραπονέθηκαν ότι η SACEM, υπεύθυνη για τα γαλλικά πνευματικά δικαιώματα, χρέωνε περισσότερο για τις άδειες χρήσης αυτών των δικαιωμάτων από παρόμοιους υπευθύνους σε άλλα κράτη μέλη.

Οι περιπτώσεις που παραπέμφθηκαν στο ΔΕΚ για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως σχετικά με το εάν οι τιμές που χρεώθηκαν από τη SACEM αποτελούσαν «άδικους όρους εμπορικών συναλλαγών» δηλαδή εάν «εκείνο το ποσοστό είναι προφανώς υψηλότερο από εκείνο των υπευθύνων πνευματικών δικαιωμάτων σε άλλα κράτη μέλη».

Το Δικαστήριο απάντησε στο ερώτημα αυτό καταφατικά, δηλώνοντας ότι: Όταν μια επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση επιβάλλει κλίμακες αμοιβών για τις υπηρεσίες της που είναι αισθητά υψηλότερες από αυτές που εφαρμόζονται σε άλλα κράτη μέλη και όταν η σύγκριση των επιπέδων των τιμών έχει επιτευχθεί σε σταθερή βάση, εκείνη η διαφορά πρέπει να θεωρηθεί ως ενδεικτική μιας κατάχρησης της κυρίαρχης θέσης.

Σε μια τέτοια περίπτωση, εναπόκειται στην εν λόγω επιχείρηση να δικαιολογήσει τη διαφορά, επικαλούμενη τις αντικειμενικές διαφορές μεταξύ της καταστάσεως του οικείου κράτους μέλους και την κατάσταση που επικρατεί σε όλα τα άλλα κράτη μέλη.

Οι αποφάσεις στην υπόθεση της SACEM αντιπροσωπεύουν την θέση ότι μια αντικειμενική σύγκριση των επιπέδων τιμών μεταξύ των συγκρίσιμων αγορών μπορεί να χρησιμεύσει ως μια εναλλακτική βάση σε μια ανάλυση κόστους-τιμών για την αναθεώρηση των ισχυρισμών υπερτιμολόγησης.

Στην πραγματικότητα, στην υπόθεση της SACEM αναγνωρίστηκε ότι μια σύγκριση κόστους-τιμών θα ήταν αδύνατη, λαμβάνοντας υπόψη τη φύση του προϊόντος, δηλαδή τη δημιουργία και την προστασία ενός μουσικού κομματιού.

Ωστόσο, μια σύγκριση των τιμών που χρεώνονται από άλλες εταιρίες μπορεί επίσης να μην είναι εύκολη, δεδομένου ότι κάποιος πρέπει αντικειμενικά να προσμετρήσει όλους τους παράγοντες που επηρεάζουν τα επίπεδα κόστους στις διαφορετικές αγορές.

Η περίπτωση αντιπροσωπεύει επίσης την άποψη ότι όταν οι δαπάνες μιας κυρίαρχης εταιρίας είναι αρκετά υψηλότερες από τις αντίστοιχες δαπάνες σε άλλα κράτη μέλη, και όταν η σύγκριση των επιπέδων των τιμών έχει επιτευχθεί σε σταθερή βάση, η διαφορά θα πρέπει να θεωρηθεί ως ενδεικτική απόδειξη της καταχρηστικής συμπεριφοράς, αντιστρέφοντας έτσι το βάρος της απόδειξης.

Αυτός ο κανόνας είναι αντίστροφος εκείνου που εφαρμόζεται στην United Brands. Εκεί, αποφασίστηκε ότι εάν η διαφορά κόστους-τιμών είναι υψηλή, η Επιτροπή, όχι ο κατηγορούμενος, πρέπει να αποδείξει ότι η διαφορά αυτή είναι υπερβολική σε σύγκριση, μεταξύ άλλων, με τις τιμές σε άλλα κράτη μέλη.

Η υπόθεση της SACEM είναι επίσης ενδιαφέρουσα για την αντιμετώπιση της αναποτελεσματικότητας. Στην υπόθεση της United Brands το δικαστήριο δήλωσε ότι η βάση για τον υπολογισμό θα είναι το κόστος, συμπεριλαμβανομένου ενός εύλογου κέρδους για το κεφάλαιο που χρησιμοποιείται.

Αλλά στην SACEM το δικαστήριο δήλωσε ότι αν το κόστος μιας κυρίαρχης εταιρίας ήταν υψηλότερο από εκείνο των εταιριών που παρέχουν την ίδια υπηρεσία αλλού, οι τιμές θα μπορούσαν να είναι υπερβολικές, ακόμη και αν τα κέρδη δεν ήταν.

Συγκεκριμένα, το δικαστήριο απέρριψε ένα επιχείρημα που προβλήθηκε από τη SACEM ότι οι διαφορές προέκυψαν ως αποτέλεσμα ενός υψηλότερου επιπέδου εξόδων λειτουργίας.

Το Δικαστήριο έκρινε ότι η δυνατότητα αυτή δεν μπορεί να αποκλειστεί «ότι είναι ακριβώς η έλλειψη ανταγωνισμού στην εν λόγω αγορά που ευθύνεται για το υψηλό κόστος των δικαιωμάτων».

Επομένως, μια έρευνα σχετικά με τις υπερβολικά υψηλές τιμές, μερικές φορές μπορεί να επεκταθεί σε μια κριτική ανάλυση της δομής του κόστους της δεσπόζουσας επιχείρησης, προκειμένου να εξακριβωθεί κατά πόσον το υπερβολικό επίπεδο τιμών μπορεί να αποδοθεί στο υπερβολικό κόστος.

Μια τέτοια ανάλυση είναι δικαιολογημένη από οικονομική άποψη, δεδομένου ότι θα μπορούσε να αυξήσει τα κίνητρα για τις δεσπόζουσες επιχειρήσεις να μειώσουν την αναποτελεσματικότητά τους.

Μια ενδιαφέρουσα ερώτηση που πρέπει να εξεταστεί ακόμα είναι εάν αυτή η έρευνα, παραδείγματος χάριν, πρέπει να περιλάβει τις δαπάνες που αναλαμβάνονται προκειμένου να συντηρηθούν ή να δημιουργηθούν τα εμπόδια μιας κυβέρνησης στην είσοδο νέων επιχειρήσεων, τα οποία προστατεύουν μια μονοπωλιακή θέση.

Η συγκριτική μέθοδος αγοράς για τον καθορισμό των «υπερβολικών» τιμών αναγνωρίστηκε επίσης στην υπόθεση Bodson, η οποία περιελάμβανε τους ισχυρισμούς για υπερβολικές τιμές από τους Γάλλους προμηθευτές των νεκρώσιμων ακολουθιών. Το ΔΕΚ, σε μια προκαταρκτική απόφαση, έδειξε τη συγκριτική δοκιμή αγοράς ως πιθανή μέθοδο για να καθορίσει το ζήτημα της υπερβολικής τιμής.

Στην υπόθεση Bodson φαίνεται να επισημαίνεται μια πιο ουσιαστική απόκλιση από την προσέγγιση κόστους-τιμής από ότι στην SACEM, δεδομένου ότι αν και στην SACEM δεν ήταν δυνατό να πραγματοποιηθεί η ανάλυση κόστους-τιμών, αυτό δεν ισχύει απαραίτητα για τις νεκρώσιμες ακολουθίες.

Ειδικότερα, η δοκιμή σύγκρισης τιμών μπορεί να είναι προτιμότερη από τη σύγκριση κόστους-τιμών εάν ο στόχος της Συνθήκης είναι ο περιορισμός της αναποτελεσματικότητας.

Η υπόθεση της Bodson είναι επίσης ενδιαφέρουσα διότι συγκρίνει τις «υπερβολικές» τιμές με τα επίπεδα των τιμών στις ανταγωνιστικές αγορές, ένα σημείο αναφοράς που είναι συζητήσιμο.

Αξίζει να σημειωθεί ότι τόσο η SACEM και η Bodson ήταν υποθέσεις προκαταρκτικής απόφασης, στις οποίες το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο δεν έπρεπε να θέσει το ακριβές επίπεδο τιμών που δεν θα κρινόταν υπερβολικό, αλλά μόνο ένα σύνολο γενικών αρχών, οι οποίες θα εφαρμόζονταν αργότερα από το αναφερόμενο εθνικό δικαστήριο.

Και στις δύο περιπτώσεις, όπως και στις λίγες άλλες περιπτώσεις που έφθασαν στο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο, το επίπεδο διαφοράς που θα έκρινε «υπερβολική» την τιμή δεν καθορίστηκε ποτέ σαφώς.

Ούτε οι αποφάσεις της Επιτροπής προσφέρουν έναν σαφή κανόνα για την υπερβολική τιμή. Εκτός από τις περιπτώσεις που αναφέρονται ανωτέρω, υπάρχουν μόνο μερικές άλλες περιπτώσεις στις οποίες η Επιτροπή έφθασε σε μια επίσημη απόφαση σχετικά με την υπερβολή των τιμών, καμία από αυτές όμως δεν παρέχει τις σαφείς οδηγίες.

Η πρόσφατη περίπτωση της NALOO είναι ένα ιδιαίτερα ενδιαφέρον παράδειγμα.

Η περίπτωση εστιάζεται στην απόφαση της Επιτροπής να μην ασκήσει αγωγή ενάντια στη βρετανική εταιρία άνθρακα για υπερτιμολόγηση, η οποία κατείχε το νόμιμο μονοπώλιο της εξόρυξης και της χορήγησης αδειών για την εξόρυξη ακατέργαστου άνθρακα στη Βρετανία.

Η εκδοχή για την υπερβολική τιμή που υιοθετήθηκε από την Επιτροπή ήταν ότι «το δικαίωμα εξορύξεως δεν θα αποτρέψει τις αποδοτικές επιχειρήσεις από την πραγματοποίηση κέρδους (ή) από το να επιβάλουν ένα σημαντικό ανταγωνιστικό μειονέκτημα».

Αυτή η εκδοχή εστιάζεται στις επιπτώσεις στον ανταγωνισμό και την ανταγωνιστικότητα, παρά στα κέρδη της κυρίαρχης εταιρείας.

Εστιάζεται στη μη-διάκριση παρά στην υπερβολή, και είναι συνεπώς μια πιο οικονομική προσέγγιση προσανατολισμένη στη υπερτιμολόγηση.

Αν και η υπόθεση της Nalco δεν βασίστηκε στο άρθρο 82 της Συνθήκης της Ρώμης του 1957, αλλά μάλλον στις παρόμοιες απαγορεύσεις της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Κοινότητας Άνθρακα και Χάλυβα, εξακολουθεί να είναι ενδεικτική της προσέγγισης της Επιτροπής.

Υπάρχει επίσης μια σειρά περιπτώσεων στις οποίες η Επιτροπή δεν έφθασε ποτέ σε μια επίσημη απόφαση, αφού διευθετήθηκαν μεταξύ της Επιτροπής και του υποτιθέμενου καταχραστή.

Στη υπόθεση της Deutsche Telecom, παραδείγματος χάριν, η Επιτροπή εκτέλεσε μια ανάλυση κόστους-κέρδους και μια διεθνή σύγκριση τιμών, οι οποίες έδειξαν ότι τα επίπεδα τιμών ήταν 100% πιο υψηλά απ' ό τι στις συγκρίσιμες ανταγωνιστικές αγορές.

Η κοινοποίηση που δημοσιεύθηκε από την Επιτροπή έδειξε ότι τα δασμολόγια μειώθηκαν κατά 38% για την πρόσβαση στο τοπικό δίκτυο και κατά 78% για την πρόσβαση στο ευρύ δίκτυο. Απέτυχε, εντούτοις, να δώσει μια αντικειμενική εγγύηση για τα επίπεδα των τιμών που συμφωνήθηκαν.

Όπως προκύπτει από τα ανωτέρω, ακόμα και μετά από περισσότερο από 30 έτη δεδομένου ότι η απαγόρευση αναγνωρίστηκε αρχικά, δεν υπάρχει ακόμα κανένας αρκετά προβλέψιμος και συγκεκριμένος καθορισμός αυτού που αποτελεί την υπερβολική τιμολόγηση.

Ενώ η νομολογία σχετικά με το θέμα έχει καθιερώσει μερικά μεθοδολογικά εργαλεία για να καθορίσει τις διαφορές κόστους-τιμών, παραμένει ασαφής και αόριστη, όσον αφορά τις δοκιμές για την αξιολόγηση των επιπέδων τιμών.

Στην πραγματικότητα, μόνο στην υπόθεση της βρετανικής Leyland το ΔΕΚ διαπίστωσε μια πραγματική κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης μέσω της υπερτιμολόγησης.

Οι περισσότερες πρόσθετες περιπτώσεις στις οποίες αναγνώρισε το ενδεχόμενο μια τέτοια κατάχρηση να μπορούσε να βρεθεί στα γεγονότα συμπεριλαμβανομένης της SACEM, Bodson, Ahmed Saeed και GT-Link, ήταν περιπτώσεις προκαταρκτικής απόφασης στις οποίες δεν έπρεπε να αποφασίσει εάν οι χρεώσεις ήταν «υπερβολικές».

Στην Naloo η περίπτωση εστάλη πίσω για να καθοριστούν τα πραγματικά γεγονότα από την Επιτροπή.

Το πρόβλημα είναι, φυσικά, ότι η ανακρίβεια των νομικών κριτηρίων αποθαρρύνει το νόμιμο και επιθυμητό ανταγωνισμό των κυρίαρχων επιχειρήσεων. Αυτό θα ίσχυε ιδιαίτερα στην περίπτωση που η Επιτροπή θα έπρεπε να υιοθετήσει μια αυστηρότερη πολιτική επιβολής από αυτή που υιοθετείται αυτήν την περίοδο, όπως αναλύεται παρακάτω.

Συγχρόνως, πρέπει να σημειωθεί ότι η καθιέρωση μιας φωτεινής γραμμής μεταξύ της καταχρηστικής και μη-καταχρηστικής τιμής δεν είναι πάντα απαραίτητη.

Αντιθέτως, σε πολλές περιπτώσεις, αυτό που πρέπει να καθοριστεί είναι εάν οι τιμές είναι κατά πολύ επάνω από το ανταγωνιστικό επίπεδό τους.

Η θεραπεία θα μπορούσε να βασιστεί σε άλλα κριτήρια, όπως ο κύκλος εργασιών της κυρίαρχης εταιρίας.

2.3 Τρέχουσα κατάσταση της επιβολής του κανόνα

Τα προβλήματα του προσδιορισμού και της σκιαγράφησης της υπερβολικής τιμολόγησης έχουν οδηγήσει την Επιτροπή να αφιερώσει μόνο ελάχιστους πόρους σε τέτοιες περιπτώσεις.

Η Επιτροπή έχει αναγνωρίσει τη δυσκολία να προσδιοριστεί σε οποιαδήποτε δεδομένη περίπτωση εάν μια «υπερβολική» τιμή έχει τεθεί, ισχυριζόμενη πως «δεν υπάρχει κανένας αντικειμενικός τρόπος να προσδιοριστεί ακριβώς ποια τιμή καλύπτει το κόστος συν ένα λογικό περιθώριο κέρδους».

Η απαγόρευση της υπερτιμολόγησης θα απαιτούσε από την ίδια να ενεργήσει ως ρυθμιστής τιμών, με την αποστολή να μαντέψει ποιο πρέπει να είναι το σωστό επίπεδο τιμών και να ελέγξει τη συμμόρφωση με τα πρότυπα που καθορίζονται, καθήκοντα για τα οποία δεν είναι κατάλληλη. Συνεπώς, από την υπόθεση της United Brands η Επιτροπή έχει δείξει επιφυλακτικότητα να πάρει τις αποφάσεις σχετικά με τις υπερβολικές τιμές, και οι περισσότερες των περιπτώσεων που τέθηκαν ενώπιον του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου σχετικά με τα θέματα της κατάχρησης ήταν περιπτώσεις που οδηγήθηκαν σε αυτό από τις εθνικές αρχές για την έκδοση προδικαστικών αποφάσεων.

Κατά τρόπο ενδιαφέροντα, οι λόγοι που παρέχονται για την προσέγγιση της Επιτροπής έχουν πραγματικό παρά θεμελιώδη χαρακτήρα.

Αν υπήρχε ακρίβεια σε νομικά κριτήρια, δηλαδή εάν η γραμμή μεταξύ της «λάθους» και «σωστής» τιμολόγησης ήταν εύκολα ευδιάκριτη και δεν δημιουργούσε οποιαδήποτε αβεβαιότητα, θα εξακολουθούσε να υπάρχει αιτιολόγηση για την εφαρμογή της απαγόρευσης πιο αποφασιστικά κάτω από το συλλογισμό της Επιτροπής.

Η επιφυλακτική προσέγγιση της Επιτροπής όσον αφορά την απαγόρευση της υπερτιμολόγησης έχει επιδοκιμαστεί από πολλούς επιφανείς ευρωπαϊούς μελετητές, οι οποίοι έχουν εκφράσει τα επιχειρήματα τους ενάντια στον άμεσο έλεγχο των τιμών που υπερβαίνουν τα πρακτικά προβλήματα της νομικής ακρίβειας και της έλλειψης ικανότητας των δικαστηρίων.

Σύμφωνα με την προσέγγισή της ως προς τον κανονισμό ενάντια στην υπερτιμολόγηση, η Επιτροπή επικεντρώθηκε κυρίως στη διευκόλυνση της εισόδου στην αγορά παρά στην ρύθμιση των «υπερβολικών» τιμών.

Οι περισσότερες από τις υποθέσεις που δραστηριοποιήθηκε η Επιτροπή με τη δικαιολογία της υπερτιμολόγησης ήταν ουσιαστικά κατ' εξαίρεση παρά εκμεταλλευτικής φύσης και περιέλαβαν μια δεύτερη νομική αντίρρηση που επικεντρώθηκε στα εμπόδια στην είσοδο ή στην ολοκλήρωση της αγοράς.

Στις υποθέσεις της General Motors και της βρετανικής Leyland, παραδείγματος χάριν, εστίασε στα τεχνητά εμπόδια στο παράλληλο εμπόριο αυτοκινήτων.

Τα τελευταία χρόνια η Επιτροπή είναι σε εγρήγορση για να ερευνήσει σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της, τις υψηλές τιμές που χρεώνουν οι δεσπόζουσες επιχειρήσεις που ελέγχουν τις βασικές εγκαταστάσεις, όπως στην προαναφερθείσα περίπτωση της Deutsche Telecom περιλαμβάνοντας έτσι ζητήματα πρόσβασης.

Πολλές από αυτές τις περιπτώσεις μπορούν να λυθούν μέσω της απαγόρευσης ενάντια στη διάκριση των τιμών, δεδομένου ότι συνήθως η τιμολόγηση της κυρίαρχης εταιρίας είναι διακριτική.

Η έμφαση μετατοπίζεται έτσι από το «δίκαιο» ανταγωνισμό στον ελεύθερο ανταγωνισμό, αν και μερικές περιπτώσεις είναι ακόμα βασισμένες στους ισχυρισμούς για κατάχρηση εκμεταλλευτικής φύσης, ειδικά όταν οι διαφορές τιμών υπάρχουν σε πολλά τμήματα της αγοράς.

Κατά τρόπο ενδιαφέροντα, μια επισκόπηση της πρακτικής της Επιτροπής αποκαλύπτει ότι οι ισχυρισμοί και τα συμπεράσματα της υπερβολικής τιμολόγησης είναι στην πραγματικότητα περιορισμένα σε εκείνες τις καταστάσεις στις οποίες οι τιμές βρέθηκαν κατάφωρα υπερβολικές σε σύγκριση με το υφιστάμενο κόστος ή με τα επίπεδα τιμών που επικρατούν στις συγκρίσιμες αγορές.

Μόνο τα περιθώρια της τάξης του 100% ή περισσότερο έχουν δώσει αφορμή για επεμβάσεις στην υπερτιμολόγηση, και ακόμη και μετά την επέμβαση της Επιτροπής, τα ιδιαίτερα περιθώρια επιτρέπονται ακόμα να υπάρχουν.

Το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκής Ένωσης έχει δείξει ότι ακόμα και οι διαφορές χαμηλότερων τιμών μπορούν να αποτελέσουν κατάχρηση, αλλά ακόμα τα περιθώρια κέρδους είναι υψηλά.

Συνοψίζοντας, η πρακτική αντιμετώπιση της Επιτροπής όσον αφορά τις «υπερβολικές» τιμές είναι πολύ κοντά σε εκείνη των ΗΠΑ.

Υπάρχει όμως μια σημαντική εννοιολογική διαφορά η οποία είναι ότι στην Ευρωπαϊκή Ένωση η επιφυλακτικότητα να επέμβει είναι βασισμένη σε πρακτικούς λόγους, ενώ στις ΗΠΑ βασίζεται σε θεωρητικούς και ιδεολογικούς λόγους.

Ο ακόλουθος είναι ένας ενδεικτικός πίνακας (2.4) των υποθέσεων που κίνησε η Επιτροπή ή που αποφασίζονται από το ευρωπαϊκό δικαστήριο.

2.4 Πίνακας υποθέσεων υπερτιμολόγησης

Case	Alleged price differentials that constitute an abuse	Price allowed	Test for excessiveness
Sirena (ECJ) ¹	“Particularly high”	Not determined	Not determined
Deutsche Grammophon (ECJ) ²	“particularly marked difference”	Not determined	Price comparisons

General Motors (Comm. And ECJ)) ³	40 times actual costs	Comm.: 8 times actual costs ECJ: Not determined	ECJ: Price/cost in light of all circumstances
United Brands (Comm. and ECJ) ⁴	Up to and over 100% price margins	Comm.: Price decrease of 15% ECJ: Not determined	Comm.: price comparison ECJ: Price/cost
British Leyland (Comm. And ECJ) ⁵	Over 500% price differences	Price decrease of 66%	Price of comparable service
Ahmed Saeed (ECJ) ⁶	“excessively high”-	Not determined	Interpretative criteria

	interpretative criteria: “long- term fully allocated cost...the need for satisfactory return on capital”		inferred from EC Directive in the same sector
SACEM (ECJ) ⁷	Several times higher	Not determined	Price comparison
Bodson (ECJ) ⁸	Prices of others “markedly lower”	Not determined	Price comparison
ITT Promedia (Comm.) ⁹	Margins over 900%	Price decrease of 90%	
Deutsche Telecom (Comm.) ¹⁰	100% differences	Price decrease of 38% and	International price

		78%	comparisons and cost/price differences
--	--	-----	--

2.5 Εφαρμογή της απαγόρευσης από τις εθνικές αρχές

Ο κανόνας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ενάντια στην υπερτιμολόγηση δεν μπορεί να τεθεί ακόμα στο περιθώριο. Ενώ η Επιτροπή είναι απρόθυμη να τον εφαρμόσει, οι εθνικές αρχές δεν έχουν υιοθετήσει απαραίτητα μια παρόμοια προσέγγιση.

Στο πλαίσιο του ρυθμιστικού συστήματος της ΕΕ, οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού μπορούν γενικά να εφαρμόσουν τους εθνικούς νόμους ανταγωνισμού, που ακολουθούν κατά ένα μεγάλο μέρος τους νόμους της ΕΕ, σε περιπτώσεις που περιλαμβάνουν μια αντιανταγωνιστική συμπεριφορά η οποία έχει επιπτώσεις στο κράτος μέλος.

Ο επίσημος νομικός κανόνας της ΕΕ, που απαγορεύει ακόμα την υπερτιμολόγηση, επιτρέπει στις εθνικές αρχές και τα δικαστήρια να πάρουν μια διαφορετική θέση όσον αφορά την πρακτική εφαρμογή του.

Ως αποτέλεσμα, ο κανόνας ενάντια στην υπερτιμολόγηση μπορεί να ξυπνήσει από την αδρανή κατάσταση του.

Στην πραγματικότητα, ορισμένες αρχές έχουν υιοθετήσει μια πιο παρεμβατική προσέγγιση από την Επιτροπή. Οι Ολλανδοί ιδίως, φαίνονται να απορρίπτουν κατά ένα μεγάλο μέρος τον αυτοπεριορισμό που ασκείται από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, υιοθετώντας με αυτόν τον τρόπο τα εργαλεία και τις πρακτικές που χρησιμοποιούνται συνήθως από τις άμεσες ρυθμιστικές αρχές.

Η βρετανική εμπειρία είναι επίσης ενδιαφέρουσα δεδομένου ότι προσπαθεί να εμποτίσει την απαγόρευση με τα σύγχρονα οικονομικά.

Το 1998, το Ηνωμένο Βασίλειο θέσπισε το νόμο περί ανταγωνισμού που διαμορφώνεται σύμφωνα τις διατάξεις του ανταγωνισμού που περιλαμβάνονται στη Συνθήκη της Ρώμης. Ο νόμος ορίζει ότι, στο μέτρο του δυνατού πρέπει να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται κατά τρόπο που να συνάδει με τις αρχές του κοινοτικού δικαίου περί ανταγωνισμού.

Αμέσως μετά, το Office of Fair Trading ("OFT") εξέδωσε τις κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή των νέων απαγορεύσεων.

Κατά τρόπο ενδιαφέροντα, το πλαίσιο ορίζει ότι «ίσως η προφανέστερη μορφή κατάχρησης είναι εκείνη όπου μια κυρίαρχη επιχείρηση χρεώνει τιμές υψηλότερες από ό, τι θα χρέωνε αν αντιμετώπιζε αποτελεσματικά τον ανταγωνισμό».

Υπάρχουν, εντούτοις, πολλές αντικειμενικές δικαιολογίες για τις τιμές που είναι προφανώς «υπερβολικά» υψηλές. Πρώτον, στις ανταγωνιστικές αγορές οι τιμές και το κόστος ποικίλλουν με την πάροδο του χρόνου και είναι πιθανό να υπάρξουν περίοδοι όπου μπορούν να σημειωθούν υψηλά κέρδη.

Αυτό είναι ένα σημαντικό μέρος της ανταγωνιστικής διαδικασίας δεδομένου ότι μπορεί να ενθαρρύνει την αύξηση της παραγωγής ή την είσοδο σε μια αγορά.

Δεύτερον, οι επιχειρήσεις στις ανταγωνιστικές αγορές μπορούν να είναι σε θέση να στηρίζουν τα υψηλά κέρδη για μια χρονική περίοδο εάν είναι αποδοτικότερες από τους ανταγωνιστές τους. Αυτό μπορεί να συμβεί αν μια επιχείρηση έχει αναπτύξει τεχνικές χαμηλότερου κόστους παραγωγής, παρέχει προϊόντα υψηλότερης ποιότητας ή είναι αποτελεσματικότερη στον εντοπισμό των ευκαιριών της αγοράς.

Για να υπάρχει μια κατάχρηση, οι τιμές θα έπρεπε να είναι διαρκώς υπερβολικές χωρίς την υποκίνηση της νέας εισόδου ή της καινοτομίας.

Η βρετανική προσέγγιση προσπαθεί έτσι να προτάξει στην απαγόρευση της υπερτιμολόγησης δυναμικά στοιχεία. Στην πραγματικότητα, η αιτιολόγηση για τις υψηλές τιμές εστιάζει στην αποδοχή της αγοράς και έχει αφήσει να ρυθμίζονται μόνο για τις απόλυτα μονοπωλιακές που αισθάνονται τόσο ασφαλείς στη θέση τους διότι πιστεύουν ότι οι δυνάμεις της αγοράς δεν μπορούν να τις πλήξουν στο εγγύς μέλλον.

Η προσέγγιση αυτή μοιάζει με εκείνη στην οποία η βρετανική νομοθεσία έχει βασιστεί πριν από το 1998, βάσει της οποίας η αρχή ανταγωνισμού θα μπορούσε να επέμβει και να ρυθμίσει τις τιμές ακόμα και όταν δεν μπόρεσαν οι ατέλειες της αγοράς να θεραπευθούν από την ίδια την αγορά σε εύθετο χρόνο. Οι οδηγίες υιοθετούν τόσο τη δοκιμή τιμής-κόστους όσο και τη δοκιμή σύγκρισης αγοράς.

Πηγαίνουν επίσης ένα βήμα πέρα από το ισχύον κριτήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης και χρησιμοποιούν το κόστος του κεφαλαίου ως σημείο αναφοράς για τον υπολογισμό των εύλογων κερδών.

Το κόστος του κεφαλαίου υπολογίζεται ως η απόδοση που θα κερδίσει από την εναλλακτική επένδυση σε άλλη επιχείρηση, λαμβάνοντας υπόψη τους κινδύνους που υφίστανται με την επένδυση στη συγκεκριμένη επιχείρηση. Όταν τα κέρδη μιας κυρίαρχης εταιρίας υπερβαίνουν σημαντικά το σχετικό κόστος κεφαλαίου της, αυτό δείχνει ότι οι τιμές της είναι «υπερβολικές».

Η ολλανδική εμπειρία έχει σημειώσει μια διαφορετική πορεία. Οι Ολλανδοί θέσπισαν επίσης μια απαγόρευση της υπερβολικής τιμολόγησης που διαμορφώθηκε σύμφωνα με τη Συνθήκη της ΕΚ το 1998. Στα επόμενα έτη, η Ολλανδική Αρχή Ανταγωνισμού έχει αναλάβει καθοδηγητική στάση σε διάφορες περιπτώσεις και έχει δημιουργήσει

αρκετά λεπτομερείς αρχές για τον προσδιορισμό του κατά πόσον οι τιμές ήταν υπερβολικές ή όχι.

Οι αρχές αυτές υπερβαίνουν εκείνες που η Επιτροπή ή το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο είχαν θέσει. Οι αποφάσεις που λαμβάνονται από τις ολλανδικές αρχές δημιουργούν ουσιαστικά ζητήματα για τον καθορισμό των σαφών οικονομικών αρχών που περιορίζουν την υπερτιμολόγηση, μη βλάπτοντας συγχρόνως σημαντικά τα κίνητρα των εταιριών να επενδύσουν για να γίνουν μονοπωλητές.

Η ολλανδική νομολογία στηρίζει την άποψη ότι οι κυρίαρχες εταιρίες θα πρέπει κατά κανόνα να προσφέρουν τα προϊόντα τους με βάση το κόστος.

Στην υπόθεση της KLM, παραδείγματος χάριν, η ολλανδική αρχή εισήγαγε ένα «κανονιστικό» πλαίσιο για να αξιολογήσει τα επίπεδα τιμών: καθόρισε το συνολικό μέσο σταθμισμένου κόστους του κεφαλαίου (WACC) για την KLM.

$WACC = (E/D+E) * y + (D/D+E) * d(1-t_c)$, όπου $y = t_R + t_P * B$ και

y = Κόστος ιδίων κεφαλαίων, d = ποσοστό απόδοσης των δανείων προ φόρων, t_R = επιτόκιο χωρίς κίνδυνο, t_P = ασφάλιστρο κινδύνου επιτοκίου,

B =συντελεστής βήτα, t_c = συντελεστής φορολογίας, D = συνολικό χρέος,

E = συνολική αξία μετοχών, K = συνολικά κεφάλαια που επενδύθηκαν.

Το συνολικό μέσο σταθμισμένου κόστους του κεφαλαίου αντιπροσωπεύει την απόδοση της επένδυσης που μπορούν να απαιτήσουν οι επενδυτές για την εκτίμηση των κινδύνων που ενυπάρχουν στις εν

λόγω επιχειρήσεις. Για να υπολογιστεί το εφαρμόσιμο WACC για τη χρήση του εσωτερικού κεφαλαίου, η αρχή χρησιμοποίησε το Υπόδειγμα Αποτίμησης Κεφαλαιακών Στοιχείων (CAPM) το οποίο εκφράζει ποσοτικά τους κινδύνους που μπορούν να σχετίζονται με ένα μέτοχο.

Για τους σκοπούς της έρευνας, ο συντελεστής απόδοσης υπολογίστηκε με τον καθορισμό ενός ασφαλίστρου κινδύνου της αγοράς και ενός μη συστηματικού συντελεστή για τη βιομηχανία.

Οι οικονομικές δαπάνες ορίζονται ως το άθροισμα του κόστους κεφαλαίου, των αποσβέσεων, των λειτουργικών δαπανών και της φορολογίας. Αυτό σημαίνει ότι ένα εύλογο ποσοστό απόδοσης των επενδεδυμένων κεφαλαίων μπορούν να συμπεριληφθούν στην τιμή κόστους.

Το εύλογο ποσοστό απόδοσης αποτελείται από ένα βασικό επιτόκιο συν τον κίνδυνο. Το βασικό επιτόκιο ορίστηκε ίσο προς το συμφέρον των μακροπρόθεσμων κρατικών ομολόγων που εκδίδονται. Ο κίνδυνος εξαρτάται από το βαθμό του κινδύνου της συγκεκριμένης επιχειρηματικής δραστηριότητας. Παρόμοιες αρχές εφαρμόστηκαν σε πολλές πρόσθετες περιπτώσεις.

Η ολλανδική αρχή ανταγωνισμού θεωρεί, λοιπόν, ότι μια τιμή είναι «υπερβολική» σε περίπτωση που είτε το κόστος είτε τα κέρδη είναι υπερβολικά, είτε και τα δύο.

Οι αρχές αυτές είναι προβληματικές, δεδομένου ότι περιορίζουν σημαντικά τις τιμές που μπορούν να χρεωθούν από μια κυρίαρχη εταιρία.

Επίσης, οι παράγοντες κινδύνου είναι ιδιαίτερα εξαρτώμενοι από τις προσωρινές εκτιμήσεις των επενδυτών ενός δεδομένου τομέα και μπορούν να παρουσιάσουν σημαντικές διακυμάνσεις με την πάροδο του χρόνου.

Επιπλέον, η επικέντρωση σε ολόκληρη τη βιομηχανία μπορεί να μην επιτρέψει σε μια ανεπαρκή κυρίαρχη εταιρία να αποσβέσει τις πραγματικές επενδύσεις της.

Ωστόσο, στην πρόσφατη περίπτωση της Voorburg, που περιέλαβε την τιμολόγηση των υπηρεσιών καλωδιακής τηλεόρασης, η Ολλανδική Αρχή Ανταγωνισμού δήλωσε ότι εάν η πραγματική απόδοση της επένδυσης είναι μικρότερη από το WACC, το τιμολόγιο δεν πρέπει, σε γενικές γραμμές, να είναι υπερβολικό.

Όπως δείχνουν τα παραδείγματα αυτά, οι απαγορεύσεις υπερτιμολόγησης έχουν αναβιώσει από μερικές εθνικές αρχές ανταγωνισμού, αν και ακόμα ακολουθούν τη πιο επιφυλακτική στάση της Επιτροπής της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Η προσέγγιση που υιοθετείται από την ολλανδική αρχή ανταγωνισμού δείχνει μια πολύ λιγότερο αυτοσυγκρατημένη προσέγγιση όσον αφορά την ρύθμιση των τιμών.

Οι σημαντικές διαφορές εκτέλεσης παρεμποδίζουν το βασικό στόχο της Συνθήκης, ο οποίος ήταν η ολοκλήρωση της αγοράς.

Είναι βέβαια ενδιαφέρον να δούμε και ποια προσέγγιση θα υιοθετηθεί από τα νέα κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Σύνοψη και συμπεράσματα

Οι κανόνες που ρυθμίζουν την υπερτιμολόγηση απεικονίζουν δύο συστήματα πεποιθήσεων και διαφορετικών στόχων της εν λόγω νομοθεσίας.

Ο κανόνας των ΗΠΑ, ο οποίος αφήνει τη υπερτιμολόγηση ανεξέλεγκτη, βασίζεται σε μια ισχυρή πίστη στις αυτοδιορθωτικές δυνάμεις της αγοράς και η προσέγγιση του ανταγωνισμού είναι προσανατολισμένη στη διαδικασία παρά στην έκβαση.

Έμφαση δίνεται στη δημιουργία των συνθηκών ανταγωνισμού, οι οποίες γίνεται αντιληπτό ότι είναι κοινωνικά και πολιτικά ουσιαστικές για το κυβερνητικό σύστημα των ΗΠΑ και το εθνικό ήθος, παρά στα άμεσα αποτελέσματα του μονοπωλίου.

Ο κανόνας της Ευρωπαϊκής Ένωσης, που ρυθμίζει την υπερτιμολόγηση, δείχνει μια μικρότερη πίστη στην αγορά και μεγαλύτερη έμφαση στα

αποτελέσματα. Είναι ενδιαφέρον, ότι και οι δύο δικαιοδοσίες υποστηρίζουν τους κανόνες τους με επιχειρήματα δικαιοσύνης, αν και στις ΗΠΑ. η εστίαση είναι στη δικαιοσύνη στους παραγωγούς ενώ στην ΕΕ είναι στη δικαιοσύνη στους καταναλωτές.

Στην πράξη οι κανόνες είναι σημαντικά πιο στενοί.

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή έχει αναγνωρίσει τα πρακτικά προβλήματα που περιλαμβάνονται στον εκ των υστέρων κανονισμό από τις συνέπειες της αγοραστικής δύναμης, και στρέφεται περισσότερο στη δημιουργία της αγοραστικής δύναμης.

Τα περισσότερα κράτη μέλη έχουν ακολουθήσει τα χάρια της Επιτροπής. Ωστόσο, η διάδοση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας στις εθνικές αρχές αναζωογονεί αυτήν την απαγόρευση και διευρύνει πάλι το χάσμα.

Η διαδικασία αυτή είναι δυνατή χάρη στο γεγονός ότι, παρά την απροθυμία της Επιτροπής να την εφαρμόσει στην πράξη, θεωρητικά ο κανόνας ενάντια στην υπερτιμολόγηση είναι ακόμα ένα αναπόσπαστο κομμάτι του κοινοτικού δικαίου.

Ας πάρουμε τώρα μια ευρύτερη άποψη αυτών των διαφορετικών κανόνων υπό το πρίσμα των πρόσφατων προσπαθειών να εναρμονιστούν οι νομοθεσίες για τον ανταγωνισμό σε μια παγκόσμια κλίμακα.

Εάν προχωρούσαν αυτές οι προσπάθειες, η αναπόφευκτη ερώτηση θα ήταν πώς αυτά τα διάφορα συστήματα θα μπορούσαν να συμφιλιωθούν σε παγκόσμια βάση.

Μια συμφιλίωση των διαφορών θα είναι ιδιαίτερα σημαντική υπό το πρίσμα της διάδοσης του κανόνα της υπερτιμολόγησης σε πολλές χώρες σε όλο τον κόσμο.

Μια επιλογή είναι για όλες τις αρμοδιότητες να θεσπιστεί ένας κανόνας που να ρυθμίζει τη υπερτιμολόγηση.

Λαμβάνοντας υπόψη τη νομοθεσία των ΗΠΑ και άλλων χωρών που υιοθέτησαν μια παρόμοια προσέγγιση (π.χ. Καναδάς), η επιλογή αυτή δεν φαίνεται ρεαλιστική.

Μια άλλη επιλογή είναι η κατάργηση της υπερβολικής ρύθμισης των τιμών εντελώς και η εστίαση στην πρόληψη της δημιουργίας τεχνητών εμποδίων στον ανταγωνισμό. Μια τέτοια λύση είναι επίσης δύσκολο να συμφωνηθεί.

Ενώ οι περισσότερες αρμοδιότητες αναγνωρίζουν τις δυσκολίες επιβολής της, ένας κανόνας που απαγορεύει την υπερβολική τιμολόγηση είναι ένα σημαντικό μέρος του ρυθμιστικού συστήματός τους. Όπως προαναφέρθηκε, ο κανόνας στηρίζεται συχνά στις εκτιμήσεις δικαιοσύνης που είναι θεμελιώδους σημασίας για την ιδεολογία στην οποία βασίζεται η νομοθεσία.

Θα μπορούσε επίσης να χρησιμεύσει στο να αυξήσει την υποστήριξη των καταναλωτών για την πολιτική ανταγωνισμού, έστω και μόνο με τη δημιουργία μιας δημόσιας αντίληψης ότι στους μονοπωλητές απαγορεύεται η χρέωση υπερβολικά «υψηλών» τιμών.

Αυτό είναι ιδιαίτερα σημαντικό στις μεταβατικές οικονομίες, στις οποίες η αγορά εξουσιάζεται συχνά από μερικές μεγάλες ιδιωτικές επιχειρήσεις και η πίστη στο αόρατο χέρι της αγοράς δεν έχει ακόμα καθιερωθεί.

Στις μικρές οικονομίες τα εμπόδια εισόδου είναι υψηλά και οι φυσικές συνθήκες της αγοράς καθιστούν ευκολότερη την απόκτηση και διατήρηση της μονοπωλιακής δύναμης για μεγάλες περιόδους.

Κατά συνέπεια, μια επιχείρηση μπορεί να διατηρήσει τη δεσπόζουσα θέση της για μεγάλο χρονικό διάστημα παρά την έλλειψη συνεχόμενης ανώτερης απόδοσης και ο εκ των υστέρων κανονισμός των υπερβολικών τιμών κρίνεται απαραίτητος, τουλάχιστον σε μερικές περιπτώσεις.

Φαίνεται έτσι ότι η πλήρης σύγκλιση των κανόνων που ρυθμίζουν τη μονοπωλιακή τιμολόγηση δεν είναι μια ρεαλιστική επιλογή.

Εν τούτοις, το χάσμα μεταξύ των κανόνων θα πρέπει να ελαχιστοποιείται όσο το δυνατόν περισσότερο και θα πρέπει να τεθούν σαφείς οδηγίες ως προς τον τρόπο με τον οποίο η ρυθμιστική αρχή θα πρέπει να χρησιμοποιήσει τις δυνάμεις της.

Επιπλέον, ο κανονισμός πρέπει να περιοριστεί σε περιπτώσεις στις οποίες η αναποτελεσματικότητα της δεσπόζουσας επιχείρησης είναι σημαντική

και δεν υπάρχει δυνατότητα για την αναθέρμανση του ανταγωνισμού σε εύθετο χρόνο.

Κανένας από τους νόμους δεν διαφοροποιείται μεταξύ των μονοπωλίων που μπορούν να διαβρωθούν από τις δυνάμεις της αγοράς και εκείνων που δεν μπορούν.

Διαφορετικά, αυτή η ρύθμιση είναι πιθανό να μειώσει περαιτέρω τις δυνατότητες για τη φυσική λειτουργία του αυτοδιορθωτικού μηχανισμού της αγοράς.

Η εναρμόνιση των κανόνων που ρυθμίζουν τη υπερβολική τιμολόγηση, τουλάχιστον σε θεωρητικό επίπεδο, είναι έτσι ένα δύσκολο εγχείρημα.

Θα πρέπει να συμβιβάσει όχι μόνο την πίστη στον τρόπο που δουλεύει η αγορά και τους κανόνες του παιχνιδιού της αγοράς, αλλά και την διαφορετική επιβολή.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

E. Thomas Sullivan, The Political economy of the Sherman Act: the first one hundred years

HANS THORELLI, THE FEDERAL ANTITRUST POLICY

Valentine Korah, COMPETITION LAW OF THE EUROPEAN COMMUNITY

JOHN RAWLS, A THEORY OF JUSTICE

Erik Pijnacker Hordijk, Excessive Pricing Under EC Competition Law

David Gilo and Yossi Spiegel, Excessive price regulation

David S. Evans and A. Jorge Padilla, EXCESSIVE PRICES: USING ECONOMICS TO DEFINE ADMINISTRABLE LEGAL RULES

<http://www.antitrustupdate.com>

<http://eur-lex.europa.eu>

<http://www.linfo.org>

<http://caselaw.lp.findlaw.com>

<http://www.jstor.org/pss/1340237>

http://ec.europa.eu/competition/sectors/motor_vehicles/cases/case_law.html

http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/treaties_ecsc_en.htm

<http://www.kluwercompetitionlaw.com/annual-reports.aspx>

http://www.ofc.gov.uk/advice_and_resources/publications/guidance/competition-act/

Παράρτημα

Συνθήκες

The Sherman Antitrust Act

The Sherman Antitrust Act of 1890 was the first measure passed by the U.S. Congress to prohibit abusive monopolies, and in some ways it remains the most important.

Trusts and Monopolies

A *trust* was an arrangement by which stockholders in several companies transferred their shares to a single set of *trustees*. In exchange, the stockholders received a certificate entitling them to a specified share of the consolidated earnings of the jointly managed companies. The trusts came to dominate a number of major industries, and were, in effect, *monopolies*.

A monopoly is a situation in which there is a single supplier or seller of a good or service for which there are no close substitutes. Economists and others have long known that unregulated monopolies tend to damage the economy by (1) charging higher prices, (2) providing inferior goods and services and (3) suppressing innovation, as compared with a competitive situation (i.e., the existence of numerous, competing suppliers of the good or service).

The most infamous of the trusts was the Standard Oil Trust, which was formed in January, 1882. At that time, Standard Oil and its affiliates

controlled more than 90 percent of the oil refining capacity and most of the oil marketing facilities in the U.S. Trusts were also established in numerous other industries, some of the largest of which were sugar, tobacco, railroads, steel and meatpacking.

The idea of the trust was conceived by Samuel Dodd, an attorney for Standard Oil. In the case of this company, a board of trustees was set up and it was given control of all of the Standard Oil properties. Every stockholder received 20 trust certificates for each share of Standard Oil stock.

All profits from the component companies were sent to the nine trustees, who set the dividends. The nine trustees also selected the directors and officers of all the component companies. This allowed Standard Oil to function as a monopoly.

Trusts used a number of techniques to eliminate competitors, including (1) buying them out, (2) temporarily undercutting their prices, (3) forcing customers to sign long-term contracts (4) forcing customers to buy unwanted products in order to receive the products they wanted and (5) dispatching thugs to use intimidation and violence when all other means of persuasion failed.

The Sherman Act

John Sherman (1823-1900) was the younger brother of the American Civil War general William Tecumseh Sherman. He became a U.S. senator from Ohio and served as a chairman of the Senate finance committee. He also served as a member of the U.S. Cabinet, including Secretary of State under President William McKinley and Secretary of the Treasury under President Hayes. Sherman was an expert on the regulation of commerce and was the chief author of the Sherman Antitrust Act.

This ground breaking piece of legislation was the result of intense public opposition to the concentration of economic power in large corporations and in combinations of business concerns (i.e., trusts) that had been taking place in the U.S. in the decades following the Civil War. Opposition to the trusts was particularly strong among farmers, who protested the high charges for transporting their products to the cities by railroad.

The Sherman Antitrust Act was the first measure enacted by the U.S. Congress to prohibit trusts (or monopolies of any type). Although several states had previously enacted similar laws, they were limited to intrastate commerce. The Sherman Antitrust Act, in contrast, was based on the constitutional power of Congress to regulate interstate commerce. It was passed by an overwhelming vote of 51 to 1 in the Senate and a unanimous vote of 242 to 0 in the House, and it was signed into law by President Benjamin Harrison.

The first part of Section 8 of the U.S. Constitution (with the interstate commerce clause underlined) states:

The Congress shall have Power To lay and collect Taxes, Duties, Imposts and Excises, to pay the Debts and provide for the common Defence and general Welfare of the United States; but all Duties, Imposts and Excises shall be uniform throughout the United States;

To borrow Money on the credit of the United States;

To regulate Commerce with foreign Nations, and among the several States, and with the Indian Tribes;

To establish an uniform Rule of Naturalization, and uniform Laws on the subject of Bankruptcies throughout the United States;

To coin Money, regulate the Value thereof, and of foreign Coin, and fix the Standard of Weights and Measures; . . .

The Sherman Antitrust Act authorized the Federal Government to dissolve the trusts. It began with the statement: "Every contract, combination in the form of trust or otherwise, or conspiracy, in restraint of trade or commerce among the several States, or with foreign nations, is declared to be illegal." And it established penalties for persons convicted of establishing such combinations: ". . . shall be punished by fine not exceeding \$10,000,000 if a corporation, or, if any other person, \$350,000, or by imprisonment not exceeding three years, or by both said punishments, in the discretion of the court."

Enforcement

For more than a decade after its passage, the Sherman Antitrust Act was invoked only rarely against industrial monopolies, and then not successfully. Ironically, its only effective use for a number of years was against labor unions, which were held by the courts to be *illegal combinations*.

This was the result of intense political pressure from the trusts together with the loose wording of the Act. Its critics pointed out that it failed to define such key terms as *combination*, *conspiracy*, *monopoly* and *trust*. Also working against it were narrow judicial interpretations as to what constituted trade or commerce among states.

Five years after its passage, the Supreme Court in effect dismantled the Sherman Antitrust Act in *United States v. E. C. Knight Company* (1895). The Court ruled that the American Sugar Refining Company, one of the other defendants in the case, had not violated the Act despite the fact that it controlled approximately 98 percent of all sugar refining in the U.S. The Court's explanation was that the company's control of manufacturing did not constitute control of trade.

President William McKinley launched the *trust-busting* era in 1898 when he appointed several senators to the U.S. Industrial Commission. The Commission's subsequent report to President Theodore Roosevelt then laid the groundwork for Roosevelt's attacks on trusts and finally resulted in the successful employment of the Act.

In a seminal 1904 decision, the Supreme Court upheld the Federal Government's suit under the Sherman Antitrust Act to dissolve the Northern Securities Company (a railroad holding company) in *State of Minnesota v. Northern Securities Company*. Then, in 1911, after years of litigation, the Court found Standard Oil Company of New Jersey in violation of the Sherman Antitrust Act because of its excessive restrictions on trade, particularly its practices of eliminating competitors by buying them out directly and by driving them out of business by temporarily slashing prices in a given region.

In this historic decision, the Supreme Court established an important legal standard termed *the rule of reason*. It stated that large size and monopoly in themselves are not necessarily bad and do not violate the Sherman Antitrust Act. Rather, it is the use of certain tactics to attain or preserve such position that is illegal.

The Court ordered Standard Oil to dismantle 33 of its most important affiliates and to distribute the stock to its own shareholders and not to a

new trust. The result was the creation of a number of completely independent and vertically integrated oil companies, each of which ranked among the most powerful in the world. The consequent vigorous competition gave a big impetus to innovation and expansion of the oil industry as a whole.

Subsequent Legislation

In 1914 Congress passed two measures that provided additional support for the Sherman Antitrust Act. One was the Clayton Antitrust Act, which elaborated on the general provisions of the Sherman Act and specified a number of illegal practices that either contributed to or resulted from monopolization. It explicitly outlawed commercial practices such as *price discrimination* (i.e., charging different prices to different customers), the buying out of competitors and interlocking boards of directors. The other was the establishment of the Federal Trade Commission, an agency with the power to investigate possible violations of antitrust laws and to issue orders forbidding unfair competitive practices.

Antitrust enforcement waned during the booming 1920s, but it was revived during the administration of President Franklin Delano Roosevelt and additional acts were passed to bolster the government's antitrust powers. The Robinson-Patman Act of 1936 strengthened the Clayton Act by prohibiting large sellers from offering different prices to different buyers if it resulted in harm to even a single small firm.

The Celler-Kefauver Act of 1950 further strengthened the Clayton Act by preventing one firm from merging with a competitor by purchasing its physical assets if it resulted in a substantial lessening of competition.

The most successful application of the Sherman Antitrust Act during the second half of the 20th century was the breakup of the American Telephone and Telegraph (AT&T) monopoly, which was agreed upon in early 1982 and went into effect on January 1, 1984. This enforcement had profound effects not only on the telecommunications industry but also on the economy as a whole.

The Act was also used in the attempt to attempt to rein in the allegedly abusive monopolistic practices by Microsoft Corporation, with a trial that began in 1998. However, many observers feel that the government failed to take sufficiently strong corrective measures despite winning both the original trial and an appeal. This is widely attributed to politics rather than the merits of the case.

The Sherman Antitrust Act (full text)

Section 1. Trusts, etc., in restraint of trade illegal; penalty

Every contract, combination in the form of trust or otherwise, or conspiracy, in restraint of trade or commerce among the several States, or with foreign nations, is declared to be illegal. Every person who shall make any contract or engage in any combination or conspiracy hereby declared to be illegal shall be deemed guilty of a felony, and, on conviction thereof, shall be punished by fine not exceeding \$10,000,000 if a corporation, or, if any other person, \$350,000, or by imprisonment not exceeding three years, or by both said punishments, in the discretion of the court.

Section 2. Monopolizing trade a felony; penalty

Every person who shall monopolize, or attempt to monopolize, or combine or conspire with any other person or persons, to monopolize any part of the trade or commerce among the several States, or with foreign nations, shall be deemed guilty of a felony, and, on conviction thereof, shall be punished by fine not exceeding \$10,000,000 if a corporation, or, if any other person, \$350,000, or by imprisonment not exceeding three years, or by both said punishments, in the discretion of the court.

Section 3. Trusts in Territories or District of Columbia illegal; combination a felony

Every contract, combination in form of trust or otherwise, or conspiracy, in restraint of trade or commerce in any Territory of the United States or

of the District of Columbia, or in restraint of trade or commerce between any such Territory and another, or between any such Territory or Territories and any State or States or the District of Columbia, or with foreign nations, or between the District of Columbia and any State or States or foreign nations, is declared illegal. Every person who shall make any such contract or engage in any such combination or conspiracy, shall be deemed guilty of a felony, and, on conviction thereof, shall be punished by fine not exceeding \$10,000,000 if a corporation, or, if any other person, \$350,000, or by imprisonment not exceeding three years, or both said punishments, in the discretion of the court.

Section 4. Jurisdiction of courts; duty of United States attorneys; procedure

The several district courts of the United States are invested with jurisdiction to prevent and restrain violations of sections 1 to 7 of this title; and it shall be the duty of the several United States attorneys, in their respective districts, under the direction of the Attorney General, to institute proceedings in equity to prevent and restrain such violations. Such proceedings may be by way of petition setting forth the case and praying that such violation shall be enjoined or otherwise prohibited. When the parties complained of shall have been duly notified of such petition the court shall proceed, as soon as may be, to the hearing and determination of the case; and pending such petition and before final decree, the court may at any time make such temporary restraining order or prohibition as shall be deemed just in the premises.

Section 5. Bringing in additional parties

Whenever it shall appear to the court before which any proceeding under section 4 of this title may be pending, that the ends of justice require that other parties should be brought before the court, the court may cause them to be summoned, whether they reside in the district in which the court is held or not; and subpoenas to that end may be served in any district by the marshal thereof.

Section 6. Forfeiture of property in transit

Any property owned under any contract or by any combination, or pursuant to any conspiracy (and being the subject thereof) mentioned in section 1 of this title, and being in the course of transportation from one State to another, or to a foreign country, shall be forfeited to the United

States, and may be seized and condemned by like proceedings as those provided by law for the forfeiture, seizure, and condemnation of property imported into the United States contrary to law.

Section 6a. Conduct involving trade or commerce with foreign nations

Sections 1 to 7 of this title shall not apply to conduct involving trade or commerce (other than import trade or import commerce) with foreign nations unless -

(1) such conduct has a direct, substantial, and reasonably foreseeable effect -

(A) on trade or commerce which is not trade or commerce with foreign nations, or on import trade or import commerce with foreign nations; or

(B) on export trade or export commerce with foreign nations, of a person engaged in such trade or commerce in the United States; and

(2) such effect gives rise to a claim under the provisions of sections 1 to 7 of this title, other than this section.

If sections 1 to 7 of this title apply to such conduct only because of the operation of paragraph (1)(B), then sections 1 to 7 of this title shall apply to such conduct only for injury to export business in the United States.

Section 7. "Person" or "persons" defined

The word "person", or "persons", wherever used in sections 1 to 7 of this title shall be deemed to include corporations and associations existing under or authorized by the laws of either the United States, the laws of any of the Territories, the laws of any State, or the laws of any foreign country.

**Treaty Establishing the European Community as Amended by
Subsequent Treaties
Rome, 25 March, 1957**

CHAPTER 1. RULES ON COMPETITION

Section 1. Rules Applying to Undertakings

Article 85.

1. The following shall be prohibited as incompatible with the common market; all agreements between undertakings, decisions by associations of undertakings and concerted practices which may affect trade between Member States and which have as their object or effect the prevention restriction or distortion of competition within the common market, and in particular those which:
 - (a) directly or indirectly fix purchase or selling prices or any other trading conditions;
 - (b) limit or control production, markets, technical development, or investment;
 - (c) share markets or sources of supply;
 - (d) apply dissimilar conditions to equivalent transactions with other trading parties, thereby placing them at a competitive disadvantage;
 - (e) make the conclusion of contracts subject to acceptance by the other parties of supplementary obligations which, by their nature or according to commercial usage, have no connection with the subject of such contracts.
2. Any agreements or decisions prohibited pursuant to this Article shall be automatically void.
3. The provisions of paragraph 1 may, however, be declared inapplicable in the case of:

- any agreement or category of agreements between undertakings;
- any decision or category of decisions by associations of undertakings;
- any concerted practice or category of concerted practices;

which contributes to improving the production or distribution of goods or to promoting technical or economic progress, while allowing consumers a fair share of the resulting benefit, and which does not:

- (a) impose on the undertakings concerned restrictions which are not indispensable to the attainment of these objectives;
- (b) afford such undertakings the possibility of eliminating competition in respect of a substantial part of the products in question.

Article 86. Any abuse by one or more undertakings of a dominant position within the common market or in a substantial part of it shall be prohibited as incompatible with the common market in so far as it may affect trade between Member States. Such abuse may, in particular, consist in:

- (a) directly or indirectly imposing unfair purchase or selling prices or unfair trading conditions;
- (b) limiting production, markets or technical development to the prejudice of consumers;
- (c) applying dissimilar conditions to equivalent transactions with other trading parties, thereby placing them at a competitive disadvantage;
- (d) making the conclusion of contracts subject to acceptance by the other parties of supplementary obligations which, by their nature or according to commercial usage, have no connection with the subject of such contracts.

Article 87.

1. Within three years of the entry into force of this Treaty the Council shall, acting unanimously on a proposal from the Commission and after consulting the European Parliament, adopt any appropriate

regulations or directives to give effect to the principles set out in Arts. 85 and 86.

If such provisions have not been adopted within the period mentioned, they shall be laid down by the Council, acting by a qualified majority on a proposal from the Commission and after consulting the European Parliament.

2. The regulations or directives referred to in paragraph 1 shall be designed, in particular:
 - (a) to ensure compliance with the prohibitions laid down in Art. 85 (1) and in Art. 86 by making provision for fines and periodic penalty payments;
 - (b) to lay down detailed rules for the application of Art. 85 (3), taking into account the need to ensure effective supervision on the one hand, and to simplify administration to the greatest possible extent on the other;
 - (c) to define, if need be, in the various branches of the economy, the scope of the provisions of Arts. 85 and 86;
 - (d) to define the respective functions of the Commission and of the Court of Justice in applying the provisions laid down in this paragraph;
 - (e) to determine the relationship between national laws and the provisions contained in this Section or adopted pursuant to this Article.

Article 88. Until the entry into force of the provisions adopted in pursuance of Art. 87, the authorities in Member States shall rule on the admissibility of agreements, decisions and concerted practices and on abuse of a dominant position in the common market in accordance with the law of their country and with the provisions of Art. 85, in particular paragraph 3, and of Art. 86.

Article 89.

1. Without prejudice to Art. 88, the Commission shall, as soon as it takes up its duties, ensure the application of the principles laid down in Arts. 85 and 86. On application by a Member State or on its own initiative, and in co-operation with the competent authorities in the Member States, who shall give it their assistance, the Commission shall investigate cases of suspected infringement

- of these principles. If it finds that there has been an infringement, it shall propose appropriate measures to bring it to an end.
2. If the infringement is not brought to an end, the Commission shall record such infringement of the principles in a reasoned decision. The Commission may publish its decision and authorise Member States to take the measures, the conditions and details of which it shall determine, needed to remedy the situation.

Article 90.

1. In the case of public undertakings and undertakings to which Member States grant special or exclusive rights, Member States shall neither enact nor maintain in force any measure contrary to the rules contained in this Treaty, in particular to those rules provided for in Art. 7 and Arts. 85 to 94.
2. Undertakings entrusted with the operation of services of general economic interest or having the character of a revenue-producing monopoly shall be subject to the rules contained in this Treaty, in particular to the rules on competition, in so far as the application of such rules does not obstruct the performance, in law or in fact, of the particular tasks assigned to them. The development of trade must not be affected to such an extent as would be contrary to the interests of the Community.
3. The Commission shall ensure the application of the provisions of this Article and shall, where necessary, address appropriate directives or decisions to Member States.

Treaty establishing the European Coal and Steel Community signed in Paris on 18 April 1951

OBJECTIVES

The aim of the Treaty, as stated in Article 2, was to contribute, through the common market for coal and steel, to economic expansion, growth of employment and a rising standard of living. Thus, the institutions had to ensure an orderly supply to the common market by ensuring equal access to the sources of production, the establishment of the lowest prices and improved working conditions. All of this had to be accompanied by growth in international trade and modernisation of production.

In the light of the establishment of the common market, the Treaty introduced the free movement of products without customs duties or taxes. It prohibited discriminatory measures or practices, subsidies, aids granted by States or special charges imposed by States and restrictive practices.

STRUCTURE

The Treaty was divided into four titles. The first dealt with the European Coal and Steel Community, the second with the institutions of the Community, the third with economic and social provisions and the fourth with general provisions. It also included two protocols, one on the Court of Justice and the other on relations of the ECSC with the Council of Europe, and a convention on the transitional provisions, which dealt with the implementation of the Treaty, relations with third countries and general safeguards.

INSTITUTIONS

The ECSC Treaty is the origin of the institutions as we know them today. It established a High Authority, an Assembly, a Council of Ministers and a Court of Justice. The Community had legal personality.

The High Authority was the independent collegiate executive with the task of achieving the objectives laid down by the Treaty and acting in the general interest of the Community. It was made up of nine members (of whom not more than two of any one nationality) appointed for six years. It was a truly supranational body with power of decision.

It supervised the modernisation and improvement of production, the supply of products under identical conditions, the development of a common export policy and the improvement of working conditions in the coal and steel industries. The High Authority took decisions, made recommendations and delivered opinions. It was assisted by a Consultative Committee made up of representatives of producers, workers, consumers and dealers.

The Assembly was made up of 78 deputies, who were representatives of the national Parliaments. There were 18 each for Germany, France and Italy, 10 for Belgium and the Netherlands and 4 for Luxembourg. The Treaty assigned supervisory power to this Assembly.

The Council consisted of six representatives of the national governments. The Presidency of the Council was held by each Member State in turn for a period of three months. The role of the Council was to harmonise the activities of the High Authority and the general economic policy of the governments. Its approval was required for important decisions taken by the High Authority.

The Court of Justice consisted of seven judges nominated for six years by common agreement between the governments of the Member States. It ensured that the law was observed in the interpretation and implementation of the Treaty.

TASKS

The Treaty provided for action by the High Authority on the basis of **information** which undertakings were obliged to provide it and **forecasts** of coal and steel production. In pursuance of its goal, the ECSC had means of information, powers of consultation and the power to make checks. In the event that undertakings did not respect these powers, the High Authority could impose punishments such as fines (maximum of

1% of annual turnover) and penalty payments (5% of the average daily turnover for each day's delay).

On the basis of this information, forecasts were made to guide the activities of those involved and determine how the ECSC would act. To supplement the information received from undertakings and associations, the ECSC carried out its own studies on price trends and market behaviour.

The ECSC was **funded** by levies on coal and steel production and by contracting loans. The levies were intended to cover administrative expenditure, non-repayable aid towards readaptation, and technical and economic research (which needed to be encouraged). The funds received from borrowing could only be used to grant loans.

In the field of **investment**, in addition to granting loans, the ECSC could guarantee loans contracted by undertakings with third parties. Furthermore, the ECSC had the power to provide guidance on investments which it did not fund.

With regard to **production**, the ECSC played a mainly indirect, subsidiary role through cooperation with governments and intervention in relation to prices and commercial policy. However, in the event of any decline in demand or shortage, it could take direct action by imposing quotas with the aim of limiting production in an organised manner or, for shortages, by drawing up production programmes establishing consumption priorities, determining how resources should be allocated and setting export levels.

In relation to **price** fixing, the Treaty prohibited practices which discriminated according to price, unfair competitive practices and discriminatory practices involving the application of dissimilar conditions to comparable transactions. These rules also applied to transport.

Furthermore, in certain circumstances, such as a manifest crisis, the High Authority could fix maximum or minimum prices either within the Community or in relation to the export market.

So as to ensure that free **competition** was respected, the High Authority had to be informed of any action by Member States which was liable to endanger it. Furthermore, the Treaty dealt specifically with the three cases which could distort competition: agreements, concentrations and

the abuse of dominant positions. Agreements or associations between undertakings could be cancelled by the High Authority if they directly or indirectly prevented, restricted or distorted normal competition.

Another chapter of the Treaty concerned **wages and movement of workers**. Although wages remained within the jurisdiction of the Member States, the High Authority could intervene, under certain conditions set out in the Treaty, in the event of abnormally low wages and wage reductions.

The High Authority could grant financial aid to programmes which had the aim of offsetting the possible negative effects of technological advances in the industry on the workforce (compensation, allowances and vocational retraining).

As far as the movement of skilled workers was concerned, the Treaty provided for the removal by Member States of restrictions on employment based on nationality. For the other categories of workers, and in the event of shortages of that type of labour, Member States were called upon to make the necessary adjustments to immigration rules to facilitate the employment of workers from other Member States.

The Treaty also dealt with the **commercial policy** of the ECSC towards third countries. Although the powers of national governments remained in place, the Community had a number of powers such as setting maximum and minimum rates for customs duties and supervising the granting of import and export licences, as well as the right to be kept informed of commercial agreements relating to coal and steel.

Furthermore, the power of the High Authority prevailed in the fields of dumping, the use by undertakings outside the jurisdiction of the Community of means of competition contrary to the Treaty and substantial increases in imports which could seriously threaten Community production.

Συμφωνία μεταξύ των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων και της κυβέρνησης των Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής σχετικά με την εφαρμογή των αρχών της θετικής διεθνούς αβροφροσύνης κατά την εφαρμογή της νομοθεσίας τους περί ανταγωνισμού

Η ευρωπαϊκή κοινότητα και η ευρωπαϊκή κοινότητα άνθρακα και χάλυβα (στο εξής «οι Ευρωπαϊκές Κοινότητες»), αφενός, και η κυβέρνηση των Ηνωμένων πολιτειών της Αμερικής, αφετέρου:

Έχοντας υπόψη τη συμφωνία, της 23ης Σεπτεμβρίου 1991, μεταξύ των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων και της κυβέρνησης των Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής σχετικά με την εφαρμογή της νομοθεσίας τους περί ανταγωνισμού, καθώς και την ανταλλαγή ερμηνευτικών επιστολών της 31ης Μαΐου και της 31ης Ιουλίου 1995 σχετικά με την προαναφερθείσα συμφωνία (καλούμενες από κοινού στο εξής: «η συμφωνία του 1991»). Αναγνωρίζοντας ότι η συμφωνία του 1991 έχει συμβάλει στο συντονισμό, τη συνεργασία και την αποτροπή των συγκρούσεων κατά την εφαρμογή της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού.

Λαμβάνοντας, ειδικότερα, υπόψη το άρθρο V της συμφωνίας του 1991, το οποίο είναι κοινώς γνωστό ως «το άρθρο για τη θετική διεθνή αβροφροσύνη» και το οποίο προβλέπει συνεργασία όταν στην επικράτεια του ενός μέρους ασκούνται δραστηριότητες αντίθετες προς τον ανταγωνισμό που επηρεάζουν δυσμενώς τα συμφέροντα του άλλου μέρους.

Πεπεισμένες ότι η περαιτέρω αποσαφήνιση των αρχών της θετικής διεθνούς αβροφροσύνης, καθώς και της εφαρμογής τους, θα επαύξανε την αποτελεσματικότητα της συμφωνίας του 1991 σε σχέση με τέτοιου είδους πρακτικές και επισημαίνοντας ότι καμία διάταξη της παρούσας συμφωνίας, ούτε η εφαρμογή της δεν είναι δυνατό να θεωρηθεί ότι προδικάζουν τη θέση εκάστου μέρους επί ζητημάτων διεθνούς δικαιοδοσίας στον τομέα της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού, Συμφώνησαν τα ακόλουθα:

Άρθρο I

Πεδίο εφαρμογής και σκοπός της παρούσας συμφωνίας

1. Η παρούσα συμφωνία εφαρμόζεται όταν το ένα μέρος πείθει το άλλο ότι υπάρχουν ενδείξεις για τη συνδρομή των ακόλουθων περιστάσεων:

- α) Δραστηριότητες οι οποίες είναι αντίθετες προς τον ανταγωνισμό ασκούνται εν όλω ή εν πολλοίς στην επικράτεια ενός εκ των μερών που επηρεάζουν τα συμφέροντα του άλλου μέρους και
- β) Οι εν λόγω δραστηριότητες είναι ανεπίτρεπτες βάσει της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού του μέρους στην επικράτεια του οποίου ασκούνται.

2. Η παρούσα συμφωνία έχει ως στόχο:

- α) να συμβάλει ώστε οι εμπορικές και επενδυτικές ροές μεταξύ των μερών, ο ανταγωνισμός και τα συμφέροντα των καταναλωτών στις επικράτειες των μερών να μην παραβλάπτονται από δραστηριότητες οι οποίες είναι αντίθετες προς τον ανταγωνισμό και οι οποίες είναι δυνατό να αντιμετωπισθούν με την εφαρμογή της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού του ενός μέρους ή αμφοτέρων των μερών και
- β) να καθιερωθούν διαδικασίες συνεργασίας, προκειμένου να επιτευχθεί η κατά το δυνατόν δραστηκή και αποτελεσματική εφαρμογή της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού 7 ειδικότερα, οι αρχές ανταγωνισμού εκάστου μέρους θα αποφεύγουν κατά κανόνα να επιστρατεύουν μέσα επιβολής του νόμου για την αντιμετώπιση δραστηριοτήτων οι οποίες είναι αντίθετες προς τον ανταγωνισμό και οι οποίες αναπτύσσονται κατά κύριο λόγο στην επικράτεια του άλλου μέρους και κατευθύνονται πρωτίστως προς αυτήν, εφόσον οι αρχές ανταγωνισμού του άλλου μέρους έχουν τη δυνατότητα να δέχονται να εξετάσουν τις εν λόγω δραστηριότητες και να επιβάλουν δραστικές κυρώσεις βάσει της νομοθεσίας τους προς αντιμετώπισή τους.

Άρθρο II

Ορισμοί

Κατά την έννοια της παρούσας συμφωνίας:

1. Οι εκφράσεις «αρνητικές επιπτώσεις» και «επηρεάζω δυσμενώς» σημαίνουν την πρόκληση ζημίας από αντίθετες προς τον ανταγωνισμό δραστηριότητες όσον αφορά:

- α) την ικανότητα των επιχειρήσεων στην επικράτεια ενός μέρους να πραγματοποιούν εξαγωγές ή επενδύσεις ή γενικότερα να ασκούν ανταγωνισμό στην επικράτεια του άλλου μέρους ή
- β) τον ανταγωνισμό ο οποίος αναπτύσσεται στις εγχώριες ή εισαγωγικές αγορές ενός μέρους.

2. Ως «αιτούν μέρος» νοείται το μέρος το οποίο επηρεάζεται δυσμενώς από αντίθετες προς τον ανταγωνισμό δραστηριότητες που ασκούνται εν όλω ή εν πολλοίς στην επικράτεια του άλλου μέρους.

3. Ως «μέρος από το οποίο ζητείται η λήψη μέτρων» νοείται το μέρος στην επικράτεια του οποίου φαίνεται να ασκούνται οι επίμαχες αντίθετες προς τον ανταγωνισμό δραστηριότητες.

4. Ως «νομοθεσία περί ανταγωνισμού» νοείται:

α) για τις Ευρωπαϊκές Κοινότητες: τα άρθρα 85, 86 και 89 της συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, τα άρθρα 65 και 66 παράγραφος 7 της συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας Άνθρακα και Χάλυβα (ΕΚΑΧ) και οι πράξεις εφαρμογής τους, εκτός από τον κανονισμό (ΕΟΚ) αριθ. 4064/89 του Συμβουλίου για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων και

β) για τις Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής: η Sherman Act (15 U.S.C. §§1-7), η Clayton Act (15 U.S.C. §§12-27, εκτός από τις διατάξεις σχετικά με τις έρευνες βάσει του τίτλου II της Hart-Scott-Rodino Antitrust Improvements Act του 1976, 15 U.S.C. §§18α), η Wilson Tariff Act (15 U.S.C. §§8-11) και η Federal Trade Commission Act (15 U.S.C. §§41-58, εκτός από τις διατάξεις που αφορούν την προστασία των καταναλωτών), καθώς και όλες οι άλλες νομοθετικές ή κανονιστικές πράξεις για τις οποίες τα μέρη συμφωνούν από κοινού και εγγράφως ότι αποτελούν «νομοθεσία περί ανταγωνισμού» για τους σκοπούς της παρούσας συμφωνίας.

5. Ως «αρχές ανταγωνισμού» νοούνται:

α) για τις Ευρωπαϊκές Κοινότητες: η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων όσον αφορά τις αρμοδιότητές της σύμφωνα με τη νομοθεσία περί ανταγωνισμού των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων και

β) για τις Ηνωμένες Πολιτείες: η Antitrust Division του Department of Justice των Ηνωμένων Πολιτειών και η Federal Trade Commission.

6. Ως «μέτρο εφαρμογής» νοείται κάθε εφαρμογή της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού μέσω ερευνών ή διαδικασιών που διεξάγονται από τις αρχές ανταγωνισμού ενός εκ των μερών.

7. Ως «αντίθετη προς τον ανταγωνισμό δραστηριότητα» νοείται κάθε συμπεριφορά ή πράξη η οποία απαγορεύεται βάσει της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού ενός εκ των μερών.

Άρθρο III

Θετική διεθνής αβροφροσύνη

Οι αρχές ανταγωνισμού του αιτούντος μέρους μπορούν να ζητήσουν από τις αρχές ανταγωνισμού του μέρους από το οποίο ζητείται η λήψη μέτρων να διεξαγάγουν έρευνα σχετικά με αντίθετες προς τον ανταγωνισμό δραστηριότητες και, εν ανάγκη, να τις αντιμετωπίσουν σύμφωνα με τη νομοθεσία περί ανταγωνισμού του μέρους από το οποίο ζητείται η λήψη μέτρων.

Το εν λόγω αίτημα μπορεί να υποβληθεί ανεξάρτητα από το κατά πόσον οι εν λόγω δραστηριότητες αποτελούν επίσης παράβαση του δικαίου του ανταγωνισμού του αιτούντος μέρους και από το κατά πόσον οι αρχές ανταγωνισμού αυτού του τελευταίου έχουν λάβει ή προτίθενται να λάβουν μέτρα εφαρμογής που προβλέπονται από την νομοθεσία του εν λόγω μέρους.

Άρθρο IV

Αναβολή ή αναστολή έρευνας κατόπιν της λήψης μέτρων εφαρμογής από το μέρος από το οποίο έχει ζητηθεί η λήψη τέτοιων μέτρων

1. Οι αρχές ανταγωνισμού των μερών μπορούν να συμφωνήσουν ότι οι αρχές ανταγωνισμού του αιτούντος μέρους αναβάλουν ή αναστέλλουν τα μέτρα εφαρμογής που έχουν λάβει ή προτίθενται να λάβουν, καθόσον διάστημα εκκρεμούν μέτρα εφαρμογής που έχει λάβει το μέρος από το οποίο έχει ζητηθεί η λήψη τέτοιων μέτρων.

2. Οι αρχές ανταγωνισμού του αιτούντος μέρους αναβάλουν ή αναστέλλουν κατά κανόνα τα δικά τους μέτρα εφαρμογής ενόψει των μέτρων εφαρμογής που λαμβάνουν οι αρχές ανταγωνισμού του μέρους από το οποίο έχει ζητηθεί η λήψη μέτρων, εφόσον πληρούνται οι ακόλουθες προϋποθέσεις:

α) οι επίμαχες αντίθετες προς τον ανταγωνισμό δραστηριότητες:

i) δεν έχουν άμεσες, ουσιώδεις και εύλογα αναμενόμενες επιπτώσεις για τους καταναλωτές στην επικράτεια του αιτούντος μέρους ή

ii) εάν οι αντίθετες προς τον ανταγωνισμό δραστηριότητες έχουν πράγματι τέτοιες επιπτώσεις για τους καταναλωτές του αιτούντος μέρους, ασκούνται κατά κύριο λόγο στην επικράτεια του άλλου μέρους και κατευθύνονται πρωτίστως προς αυτήν 7

β) οι αρνητικές επιπτώσεις στα συμφέροντα του αιτούντος μέρους μπορούν και είναι πολύ πιθανό να αποτελέσουν αντικείμενο διεξοδικής και επαρκούς έρευνας και, κατά περίπτωση, να εξαλειφθούν ή να

αντιμετωπιστούν καταλλήλως, σύμφωνα με τη νομοθεσία, τις διαδικασίες και τα άλλα νόμιμα μέσα που προβλέπονται στο μέρος από το οποίο ζητείται η λήψη μέτρων. Τα μέρη αναγνωρίζουν ότι μπορεί να κριθεί σκόπιμη η λήψη χωριστών μέτρων εφαρμογής, οσάκις αντίθετες προς τον ανταγωνισμό δραστηριότητες που επηρεάζουν και τις δύο επικράτειες δικαιολογούν την επιβολή κυρώσεων και στις δύο δικαιοδοσίες και

γ) οι αρχές ανταγωνισμού του μέρους από το οποίο ζητείται η λήψη μέτρων συμφωνούν, κατά τη λήψη των δικών τους μέτρων εφαρμογής:

i) να διαθέτουν τους κατάλληλους πόρους για τη διεξαγωγή ερευνών σχετικά με τις αντίθετες προς τον ανταγωνισμό δραστηριότητες και, κατά περίπτωση, να προβαίνουν αμέσως στη λήψη των κατάλληλων μέτρων εφαρμογής 7

ii) να καταβάλλουν κάθε δυνατή προσπάθεια για την αναζήτηση όλων των πηγών παροχής πληροφοριών στις οποίες μπορούν εύλογα να προσφύγουν, περιλαμβανομένων και εκείνων που προτείνουν οι αρχές ανταγωνισμού του αιτούντος μέρους 7

iii) να ενημερώνουν τις αρχές ανταγωνισμού του αιτούντος μέρους, εφόσον το ζητούν οι τελευταίες ή κατά εύλογα χρονικά διαστήματα, σχετικά με το στάδιο στο οποίο βρίσκονται τα μέτρα εφαρμογής τα οποία έχουν λάβει ή με τις επ' αυτού προθέσεις τους, και κατά περίπτωση να διαβιβάζουν στις αρχές ανταγωνισμού του αιτούντος μέρους τις σχετικές εμπιστευτικές πληροφορίες, υπό την προϋπόθεση ότι έχει εξασφαλισθεί η συγκατάθεση της οικείας πηγής. Η χρήση και η κοινολόγηση τέτοιου είδους πληροφοριών διέπονται από το άρθρο V 7

iv) να γνωστοποιούν αμέσως στις αρχές ανταγωνισμού του αιτούντος μέρους κάθε μεταβολή των προθέσεων τους σχετικά με τη διεξαγωγή ερευνών ή τη λήψη μέτρων εφαρμογής 7

v) να καταβάλλουν κάθε δυνατή προσπάθεια για την ολοκλήρωση των ερευνών τους και για την παροχή εννόμου προστασίας ή την κίνηση διαδικασίας εντός έξι μηνών ή εντός άλλης προθεσμίας, που συμφωνείται από τις αρχές ανταγωνισμού των μερών, από την αναβολή ή την αναστολή των μέτρων εφαρμογής εκ μέρους των αρχών ανταγωνισμού του αιτούντος μέρους 7

vi) να προβαίνουν σε πλήρη ενημέρωση των αρχών ανταγωνισμού του αιτούντος μέρους για τα αποτελέσματα των ερευνών τους και να λαμβάνουν υπόψη τις παρατηρήσεις τους, πριν από κάθε διακανονισμό, κίνηση διαδικασίας, παροχή εννόμου προστασίας ή περάτωση της έρευνας και

vii) να ικανοποιούν κάθε εύλογο αίτημα που υποβάλλουν οι αρχές ανταγωνισμού του αιτούντος μέρους.

Εάν πληρούνται όλες οι ανωτέρω προϋποθέσεις, και το αιτούν μέρος αποφασίζει να μην αναβάλει ή αναστείλει τη λήψη μέτρων εφαρμογής, ενημερώνει τις αρχές ανταγωνισμού του μέρους από το οποίο ζητείται η λήψη μέτρων για τους λόγους της απόφασής του.

3. Οι αρχές ανταγωνισμού του αιτούντος μέρους μπορούν να αναβάλουν ή να αναστείλουν τη λήψη των δικών τους μέτρων εφαρμογής ακόμη και αν δεν πληρούνται όλες οι προϋποθέσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 2.

4. Καμία διάταξη της παρούσας συμφωνίας δεν αποκλείει τη δυνατότητα των αρχών ανταγωνισμού του αιτούντος μέρους το οποίο έχει προβεί σε αναβολή ή αναστολή των δικών του μέτρων εφαρμογής να προβεί αργότερα στη λήψη ή τη συνέχιση της εφαρμογής των μέτρων αυτών. Στην περίπτωση αυτή, οι αρχές ανταγωνισμού του αιτούντος μέρους ενημερώνουν αμέσως τις αρχές ανταγωνισμού του μέρους από το οποίο ζητείται η λήψη μέτρων για τις προθέσεις τους και τους σχετικούς λόγους. Σε περίπτωση που οι αρχές ανταγωνισμού του μέρους από το οποίο ζητείται η λήψη μέτρων αποφασίσουν να συνεχίσουν την έρευνα που διεξάγουν, οι αρχές ανταγωνισμού των δύο μερών φροντίζουν, εφόσον είναι σκόπιμο, για το συντονισμό των ερευνών που διεξάγει έκαστο μέρος, με βάση τα κριτήρια και τις διαδικασίες που προβλέπονται στο άρθρο IV της συμφωνίας του 1991.

Άρθρο V

Εφόσον, δυνάμει της παρούσας συμφωνίας, οι αρχές ανταγωνισμού του ενός εκ των μερών παρέχουν πληροφορίες, στο πλαίσιο της εφαρμογής της παρούσας συμφωνίας, στις αρχές ανταγωνισμού του άλλου μέρους, οι πληροφορίες αυτές χρησιμοποιούνται από τις τελευταίες μόνο για το σκοπό αυτό. Εντούτοις, οι αρχές ανταγωνισμού που έχουν παράσχει τις πληροφορίες δύνανται να επιτρέψουν να χρησιμοποιηθούν αυτές διαφορετικά, υπό τον όρο ότι, όταν εμπιστευτικές πληροφορίες έχουν διατεθεί κατ' εφαρμογή του άρθρου IV παράγραφος 2 στοιχείο γ) σημείο iii) με τη συγκατάθεση της πηγής από την οποία έχει προέλθει η εκάστοτε πληροφορία, η διαφορετική χρήση πρέπει να γίνεται δεκτή και από την εν λόγω πηγή. Η κοινολόγηση των εν λόγω πληροφοριών διέπεται από τις διατάξεις του άρθρου VIII της συμφωνίας του 1991 και από την ανταλλαγή των ερμηνευτικών επιστολών με ημερομηνία 31 Μαΐου και 31 Ιουλίου 1995.

Άρθρο VI

Η παρούσα συμφωνία συμπληρώνει τη συμφωνία του 1991, η οποία παραμένει πλήρως σε ισχύ, και πρέπει να ερμηνεύεται σύμφωνα με αυτήν.

Άρθρο VII

Ισχύουσα νομοθεσία

Καμία διάταξη της παρούσας συμφωνίας δεν πρέπει να ερμηνεύεται κατά τρόπο που δεν είναι σύμφωνη με την ισχύουσα νομοθεσία των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ή των Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής ή των κρατών μελών ή των πολιτειών τους, αντιστοίχως, ή κατά τρόπο που απαιτεί την τροποποίησή της.

Άρθρο VIII

Έναρξη ισχύος και λύση

1. Η παρούσα συμφωνία αρχίζει να ισχύει από την υπογραφή της.
2. Η παρούσα συμφωνία παραμένει σε ισχύ επί εξήντα ημέρες από την ημερομηνία κατά την οποία ένα εκ των μερών κοινοποιεί στο άλλο εγγράφως ότι επιθυμεί τη λύση της.