



ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΠΕΙΡΑΙΩΣ

UNIVERSITY OF PIRAEUS

ΔΙΑΤΜΗΜΑΤΙΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ «ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ
ΟΙΚΟΝΟΜΙΑ – MASTER IN LAW AND ECONOMICS
ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ «Η ΚΑΤΑΧΡΗΣΤΙΚΗ ΕΚΜΕΤΑΛΛΕΥΣΗ ΔΕΣΠΟΖΟΥΣΑΣ
ΘΕΣΗΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗΣ ΣΤΟ ΕΛΛΗΝΙΚΟ ΚΑΙ ΕΝΩΣΙΑΚΟ ΔΙΚΑΙΟ»

ΣΤΕΛΛΑ ΠΙΠΗ ΜΔΟ: 1531

Επιβλέπουσα Καθηγήτρια Κ. Δελούκα - Ιγγλέση
Πειραιάς, Οκτώβριος 2017

Στην οικογένειά μου

Δήλωση αυθεντικότητας/ Ζητήματα Copyright

Το άτομο που συγγράφει τη Διπλωματική Εργασία φέρει ολόκληρη την ευθύνη προσδιορισμού της δίκαιης χρήσης του υλικού, η οποία ορίζεται στη βάση των εξής παραγόντων: του σκοπού και χαρακτήρα της χρήσης (εμπορικός, μη κερδοσκοπικός ή εκπαιδευτικός), της φύσης του υλικού το οποίο χρησιμοποίησε (τμήμα του κειμένου, πίνακες, σχήματα, εικόνες και χάρτες), του ποσοστού και της σημαντικότητάς του τμήματος, που χρησιμοποιεί σε όλο το κείμενο υπό copyright και των πιθανών συνεπειών της χρήσης αυτής στην αγορά ή στη γενικότερη αξία του υπό copyright κειμένου.

Υπογραφή

Στέλλα Πίπη

Σελίδα Τριμελούς Εξεταστικής Επιτροπής

Η παρούσα Διπλωματική εργασία εγκρίθηκε ομόφωνα από την Τριμελή Εξεταστική Επιτροπή που ορίστηκε από τη ΓΣΕΣ του τμήματος Δίκαιο και Οικονομία Πανεπιστημίου Πειραιώς σύμφωνα με τον Κανονισμό Λειτουργίας του Διατμηματικού Προγράμματος Μεταπτυχιακών Σπουδών στο Τμήμα Οικονομικών Επιστημών, στο Τμήμα Οργάνωσης & Διοίκησης και στο τμήμα Διεθνών και Ευρωπαϊκών Σπουδών.

Τα μέλη της επιτροπής ήταν:

Κορνηλία Δελούκα - Ιγγλεση (Επιβλέπουσα Καθηγήτρια)

Δημήτριος Γεωργακέλλος (Καθηγητής)

Παντελής Παντελίδης (Καθηγητής)

ΕΥΧΑΡΙΣΤΙΕΣ

Θα ήθελα να ευχαριστήσω θερμά την επιβλέπουσα καθηγήτρια της διπλωματικής μου εργασίας κα. Δελούκα - Ιγγλεση, για την καθοδήγηση της και την πολύτιμη συμβολή της σε κάθε στάδιο της δημιουργίας της. Επίσης, είμαι ευγνώμων στα υπόλοιπα μέλη της εξεταστικής επιτροπής της διπλωματικής εργασίας κ.κ. καθηγητές Γεωργακέλλο και Παντελίδη. Τέλος, θα ήθελα να εκφράσω την ευγνωμοσύνη στους γονείς μου, για την ολόψυχη αγάπη και υποστήριξή τους όλα αυτά τα χρόνια.

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΠΡΟΛΟΓΟΣ	9
ΕΙΣΑΓΩΓΗ	11
I. Η συμβολή του ελεύθερου ανταγωνισμού στην ομαλή και εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς.	11
II. Η ιστορική εξέλιξη του ανταγωνισμού	13
III. Πολιτικές Ανταγωνισμού	15
IV. Ιστορική Αναδρομή και Νομικό Πλαίσιο του Ανταγωνισμού	17
V. Η Ευρωπαϊκή (κοινή) Πολιτική Ανταγωνισμού και ο ρόλος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής	19
VI. Η ελευθερία του ανταγωνισμού ως ιδιαίτερη έκφραση της οικονομικής ελευθερίας	25
Κεφάλαιο Πρώτο : Το δίκαιο περί ελεύθερου ανταγωνισμού σε εθνικό και ευρωπαϊκό επίπεδο	30
1.1. Το αντικείμενο του ελεύθερου ανταγωνισμού	30
1.2. Η εθνική νομοθεσία περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού	31
1.3. Η ευρωπαϊκή νομοθεσία περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού	35
1.4. Σχέσεις μεταξύ ενωσιακού δικαίου και των εθνικών δικαίων ανταγωνισμού	41
Κεφάλαιο Δεύτερο : Δεσπόζουσα Θέση ή Σημαντική Μονοπωλιακή Δύναμη ή Ισχύς	44
2.1. Ο ορισμός της δεσπόζουσας θέσης	44
2.2. Άλλα κριτήρια για την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης	46
2.3. Συλλογική δεσπόζουσα θέση	49
2.4. Η έννοια της σχετικής αγοράς	50
2.5. Τόποι μέτρησης θέσης ως δεσπόζουσα	51
Κεφάλαιο Τρίτο : Κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης	57
3.1. Καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης επιχείρησης	57

3.2. Μορφές καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης επιχείρησης	62
3.2.1. Πρακτικές κατάχρησης σχετικά με την τιμή των παρεχόμενων προϊόντων/υπηρεσιών	62
3.2.2. Σύζευξη (εξάρτηση σύναυξης συμβάσεων)	68
3.2.3. Υποχρέωση αποδοχής ή εξώθηση αποδοχής και άλλων πρόσθετων μη αναγκαίων προϊόντων ή υπηρεσιών (Tying – Bundling)	69
3.2.4. Αγορές συμπληρωματικών προϊόντων («Μεταγορές»)	70
3.2.5. Άρνηση συναλλαγής (refusal to deal)	72
3.2.6. Άρνηση πρόσβασης σε βασικές διευκολύνσεις	72
3.2.7. Αθέμιτος Ανταγωνισμός	73
3.3. Απαλλαγή των συμπράξεων και κατάχρησης	74
3.4. Οι αρχές της αναγκαιότητας και του αντικειμενικώς δικαιολογημένου	74
3.5. Έννομες συνέπειες της παράβασης των άρθρων 102 ΣΛΕΕ και 2 του ν. 3959/2011	75
Κεφάλαιο Τέταρτο : Περιπτωσιολογικές Μελέτες Κατάχρησης Δεσπόζουσας Θέσης στο Πλαίσιο της Ελληνικής Νομολογίας	78
4.1. Υπόθεση Μύθος Ζυθοποιία κατά Αθηναϊκής Ζυθοποιίας (ΕΑ ολ. 590/2014)	79
4.1.1. Το ιστορικό της υπόθεσης	79
4.1.2. Οι ενστάσεις της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας»	81
4.1.3. Η συμμετοχή της «Ζυθοποιίας Μακεδονίας Θράκης» ως τρίτου	83
4.1.4. Η κατάφαση ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης για την «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» και η κατάχρηση αυτής	85
4.1.5. Η απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού	87
4.2. Υπόθεση «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΑ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ»	92
4.2.1. Το ιστορικό της υπόθεσης	92
4.2.2. Οι ενστάσεις της «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΑ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ»	93
4.2.3. Η κατάφαση ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης για την «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΑ	94

ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ»	
4.2.4. Η κατάφαση ύπαρξης καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης	95
4.2.5. Η απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού	99
ΕΠΙΛΟΓΟΣ	100
ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ-ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ	102
ΔΙΕΘΝΗΣ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ-ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ	106
ΔΙΑΔΙΚΤΥΑΚΟΙ ΤΟΠΟΙ	108
ΚΕΙΜΕΝΑ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗΣ ΕΝΩΣΗΣ	111

ΠΙΝΑΚΑΣ ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΩΝ

άρ.	Άρθρο
Αρμ.	Αρμενόπουλος
Βλ.	Βλέπε
ΔΕΕ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΔΕΚ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΕΑ	Επιτροπή Ανταγωνισμού
ECN (European Competition Network)	Ευρωπαϊκό Δίκτυο Ανταγωνισμού
εδ.	Εδάφιο
ΕΕ	Ευρωπαϊκή Ένωση
ΕΕμπΔ	Επιθεώρηση Εμπορικού Δικαίου
ΕπΕφΕΕ	Επίσημη Εφημερίδα Ευρωπαϊκής Ένωσης
Εκδ.	Έκδοση, Εκδόσεις

ΕΟΚ	Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα
κλπ	και τα λοιπά
Ν. ή ν.	Νόμος
Ολ.	Ολομέλεια
ΠΑ	Πολιτική Ανταγωνισμού
παρ.	Παράγραφος
π.χ.	παραδείγματος χάριν
ΠΕΚ	Πρωτοδικείο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
σ.	Σελίδα
ΣΕΕ	Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση
ΣΛΕΕ	Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης
σσ.	Σελίδες
ΣτΕ	Συμβούλιο της Επικρατείας
στοιχ.	Στοιχείο
Συλλ.	Συλλογή
Συντ.	Σύνταγμα
ΣυνθΕΕ	Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση
ΤοΣ	Το Σύνταγμα
υποσ.	Υποσημείωση
ΧρΙΔ	Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Στις μέρες μας, όπου η τεχνολογία παρουσιάζει αλματώδη ανάπτυξη, προσφέροντας διαρκώς νέα επιτεύγματα και οι επιχειρήσεις διαδραματίζουν πρωταγωνιστικό ρόλο σε «παιχνίδια» προσφοράς και ζήτησης, η ανάγκη ρύθμισης της συμπεριφοράς των τελευταίων καθίσταται απόλυτα επιτακτική, προκειμένου να αντιμετωπιστούν όσο το δυνατόν αποτελεσματικότερα πρακτικές που προσιδιάζουν σε αυτές του μονοπωλίου, βλάπτοντας τον ελεύθερο ανταγωνισμό μεταξύ των επιχειρήσεων, ο οποίος αποτελεί σημαντικό παράγοντα για την οικονομική πρόοδο, καθώς μέσω της διασφάλισης αυτού, εξασφαλίζονται για τους καταναλωτές, καλύτερες τιμές και περισσότερες επιλογές αναφορικά με τα προϊόντα. Ειδικότερα, το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, θέτοντας ποσοτικά όρια στον «υπέμετρο» ανταγωνισμό, στοχεύει στη ρύθμιση συμπεριφορών επιχειρήσεων που σχετίζονται με τις απαγορευμένες συμπράξεις (άρθρο 101 ΣΛΕΕ και 1 Ν. 3959/2011), την καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης (άρθρο 102 ΣΛΕΕ και 2 Ν. 3959/2011) και τις συγκεντρώσεις (Κανονισμός 139/2004 και αρ. 5-10 Ν. 3959/2011)

Σκοπός της παρούσας εργασίας είναι η μελέτη του φαινομένου της καταχρηστικής εκμετάλλευσης της δεσπόζουσας θέσης επιχειρήσεων στο πλαίσιο του εθνικού και ευρωπαϊκού δικαίου. Η δεσπόζουσα θέση που καταλαμβάνει μια εταιρεία, στοιχειοθετείται από μια σειρά κριτηρίων όπως για παράδειγμα η οικονομική δύναμη και το μερίδιο της αγοράς που η εταιρεία κατέχει, τα εμπόδια εισόδου στην αγορά, η εύκολη πρόσβαση σε πρώτες ύλες, η κατοχή ευρεσιτεχνιών και άλλων βιομηχανικών και πνευματικών δικαιωμάτων κλπ. Την ίδια στιγμή, όμως, η επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά φέρει ευθύνη οι πράξεις της από την εκμετάλλευση των προνομίων της υπεροχής της, να μην στρεβλώνουν τον ανταγωνισμό και να μη βλάπτουν την ευημερία των καταναλωτών. Σε γενικές γραμμές οι κύριες καταχρηστικές πρακτικές που εφαρμόζουν οι δεσπόζουσες επιχειρήσεις δύναται να υπαχθούν σε 3 μεγάλες κατηγορίες: (α) την καταχρηστική εκμετάλλευση (exploitative abuses), (β) την παρεμποδιστική εκμετάλλευση (exclusionary abuses) και (γ) τις πρακτικές εκδίκησης και τιμωρίας (reprisal abuses).

Πιο αναλυτικά, στο εισαγωγικό κεφάλαιο της παρούσας εργασίας παρουσιάζεται η συμβολή του ελεύθερου ανταγωνισμού στην ομαλή και εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, η ιστορική εξέλιξη του ανταγωνισμού στο πεδίο της οικονομίας καθώς και του δικαίου του ανταγωνισμού, οι διάφορες πολιτικές ανταγωνισμού που θεσπίζουν τα κράτη στο εσωτερικό τους δίκαιο αλλά και η κοινή ευρωπαϊκή πολιτική ανταγωνισμού που οφείλουν να υιοθετούν και να

σέβονται όλα τα κράτη-μέλη της Ένωσης. Επιπρόσθετα, επεξηγείται γιατί η ελευθερία του ανταγωνισμού αποτελεί στην ουσία έκφανση της συνταγματικά κατοχυρωμένης οικονομικής ελευθερίας και ως εκ τούτου χρήζει αυξημένης προστασίας.

Στο πρώτο κεφάλαιο αναλύεται διεξοδικά το αντικείμενο του ελεύθερου ανταγωνισμού καθώς και η θεσπισμένη – σε εθνικό και ευρωπαϊκό επίπεδο - νομοθεσία περί προστασίας αυτού. Επιπλέον, γίνεται σαφές πως λόγω της αρχής της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου, η ευρωπαϊκή νομοθεσία περί του ελεύθερου ανταγωνισμού υπερισχύει των σχετικών εθνικών ρυθμίσεων σε περίπτωση σύγκρουσης τους.

Στο δεύτερο κεφάλαιο δίδεται ο ορισμός της - ατομικής και συλλογικής - δεσπόζουσας θέσης επιχείρησης, ενώ γίνεται και καταγραφή των κριτηρίων που οδηγούν στην κατάφαση της ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης. Περαιτέρω, αναλύεται η έννοια της «σχετικής αγοράς» και παρουσιάζονται οι τρόποι μέτρησης μιας θέσης ως δεσπόζουσας.

Στο τρίτο κεφάλαιο δίδεται ο ορισμός της καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης επιχείρησης, όπως αυτός διαπλάσθηκε από τη νομολογία, ενώ παρουσιάζονται και οι κυριότερες μορφές αυτής, όπως για παράδειγμα οι πρακτικές κατάχρησης σχετικά με την τιμή των παρεχόμενων προϊόντων/υπηρεσιών, η σύζευξη, οι πρακτικές tying – bundling, οι αγορές συμπληρωματικών προϊόντων, η άρνηση συναλλαγής, καθώς και διάφορες πρακτικές αθέμιτου ανταγωνισμού.

Στο τέταρτο κεφάλαιο παρουσιάζονται εκτενώς δύο αποφάσεις της Επιτροπής Ανταγωνισμού σχετικά με δύο υποθέσεις κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης και συγκεκριμένα την υπόθεση «Μύθος Ζυθοποιία κατά Αθηναϊκής Ζυθοποιίας» και την Υπόθεση «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ».

Τέλος, στο κεφάλαιο του Επιλόγου, καταγράφονται τα τελικά συμπεράσματα της εργασίας.

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

I. Η συμβολή του ελεύθερου ανταγωνισμού στην ομαλή και εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς.

Ο κλασσικός τρόπος συνεργασίας μεταξύ των κρατών στον οικονομικό τομέα είναι η δημιουργία μιας κοινής αγοράς. Ως εκ τούτου, μεταξύ των βασικών στόχων της ιδρυτικής Συνθήκης της Ρώμης συγκαταλέγονταν και η δημιουργία ενός ενιαίου οικονομικού ευρωπαϊκού χώρου βασισμένου σε μια «κοινή αγορά». Η δημιουργία μια κοινής αγοράς αποτελούσε στάδιο της διαδικασίας της πολυεθνικής ολοκλήρωσης, το οποίο είχε ως στόχο την εξάλειψη όλων των εμποδίων στις ενδοκοινοτικές συναλλαγές προκειμένου να υπάρξει συγχώνευση των εθνικών αγορών σε μία, η οποία να πλησιάζει τις συνθήκες μιας πραγματικής εσωτερικής αγοράς. Με τη Συνθήκη της Λισαβόνας ο όρος «κοινή αγορά» αντικαταστάθηκε με τον όρο «εσωτερική αγορά». Με τον όρο «εσωτερική αγορά» νοείται ένας χώρος χωρίς εσωτερικά σύνορα, μέσα στον οποίον εξασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, των προσώπων, των υπηρεσιών και των κεφαλαίων σύμφωνα με τις διατάξεις της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ)¹.

Πέρα, όμως, από την απαγόρευση κάθε κρατικής παρέμβασης με τη μορφή προστατευτικών μέτρων, τα οποία ίσως θα απομόνωναν τη συγκεκριμένη εθνική αγορά από τις υπόλοιπες, η δημιουργία και η διασφάλιση μιας εσωτερικής αγοράς προϋποθέτει και την αποτροπή οποιωνδήποτε περιοριστικών συμφωνιών ή καταχρηστικών συμπεριφορών εκ μέρους των ιδιωτών, οι οποίες θα οδηγούσαν στην ουσία στο ίδιο αποτέλεσμα. Έτσι, λοιπόν, οι πατέρες της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας (ΕΟΚ), αφού έλαβαν υπόψη τους τις κοινωνικο-οικονομικές συνθήκες που επικρατούσαν στα κράτη-μέλη, αναγνώρισαν ως μια από τις βασικές προϋποθέσεις για τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς τη διασφάλιση ενός καθεστώτος «ελεύθερου ανταγωνισμού», καθώς – σύμφωνα με τις εξαγγελίες τους - ο ανταγωνισμός αποτελεί το καλύτερο κίνητρο οικονομικής δραστηριότητας, διότι εγγυάται τη μεγαλύτερη δυνατή ελευθερία για κάθε επιχειρηματική δράση².

Αναμφίβολα, ο ελεύθερος ανταγωνισμός των επιχειρήσεων αποτελεί σημαντικό παράγοντα

¹ Σαχπεκίδου Ε., Ευρωπαϊκό Δίκαιο, 2η εκδ., εκδ. Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2013, σσ. 38-39

² Παπαγιάννης Δ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο, 4η εκδ., εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2011, σ.532

για την οικονομική πρόοδο, καθώς έχει τη δυνατότητα να εξασφαλίζει για τους καταναλωτές καλύτερες τιμές και περισσότερες επιλογές όσον αφορά τα προϊόντα. Παρόλα αυτά, σε καμία περίπτωση δεν μπορεί και δεν πρέπει να αποκλεισθεί πλήρως η κρατική παρέμβαση, καθώς ο ανεξέλεγκτος ανταγωνισμός οδηγεί σε μονοπωλιακές καταστάσεις. Μερικές φορές δε, αδυνατεί να εξυπηρετήσει τους κοινωνικούς ή οικονομικούς στόχους που θέτουν τα διάφορα κράτη-μέλη με την πολιτική τους.

Από τα παραπάνω γίνεται αντιληπτό πως μια κοινωνία που παρουσιάζει ραγδαία ανάπτυξη, με την τεχνολογία να προσφέρει καθημερινά νέα επιτεύγματα και τις επιχειρήσεις να παίζουν πρωταγωνιστικό ρόλο σε «παιχνίδια» προσφοράς και ζήτησης, η ανάγκη ρύθμισης της συμπεριφοράς των τελευταίων καθίσταται απόλυτα επιτακτική, προκειμένου να αντιμετωπιστούν όσο το δυνατόν αποτελεσματικότερα πρακτικές που προσιδιάζουν σε αυτές του μονοπωλίου, βλάπτοντας τον ελεύθερο ανταγωνισμό. Ειδικότερα, το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, θέτοντας ποσοτικά όρια στον «υπέρμετρο» ανταγωνισμό, στοχεύει στη ρύθμιση συμπεριφορών επιχειρήσεων που σχετίζονται με:

- Τις απαγορευμένες συμπράξεις (άρθρο 101 ΣΛΕΕ και 1 Ν. 3959/2011)
- Την καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης (άρθρο 102 ΣΛΕΕ και 2 Ν. 3959/2011)
- Τις συγκεντρώσεις (Κανονισμός 139/2004 και αρ. 5-10 Ν. 3959/2011)

Αντικείμενο της παρούσας εργασίας θα αποτελέσει η μελέτη του φαινομένου της καταχρηστικής εκμετάλλευσης της δεσπόζουσας θέσης επιχειρήσεων στο πλαίσιο του εθνικού και ευρωπαϊκού δικαίου. Η δεσπόζουσα θέση που δύναται να καταλαμβάνει μια εταιρεία, στοιχειοθετείται από μια σειρά κριτηρίων όπως η οικονομική δύναμη και το μερίδιο της αγοράς που η εταιρεία κατέχει, τα εμπόδια εισόδου στην αγορά, η εύκολη πρόσβαση σε πρώτες ύλες, η κατοχή ευρεσιτεχνιών και άλλων βιομηχανικών και πνευματικών δικαιωμάτων κλπ. Βέβαια, η κατοχή μιας τέτοιας δύναμης δεν συνεπάγεται αυτόματα και την καταχρηστική της εκμετάλλευση.

Παρόλα αυτά, μία επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά είναι επιφορτισμένη με την ειδική ευθύνη, οι πράξεις της από την εκμετάλλευση των προνομίων της υπεροχής της, να μην στρεβλώνουν τον ανταγωνισμό και να μη βλάπτουν την ευημερία των καταναλωτών. Οι κύριες καταχρηστικές πρακτικές που εφαρμόζουν οι δεσπόζουσες επιχειρήσεις δύναται να υπαχθούν σε 3 μεγάλες κατηγορίες:

- καταχρηστική εκμετάλλευση (exploitative abuses),
- παρεμποδιστική εκμετάλλευση (exclusionary abuses)
- πρακτικές εκδίκησης και τιμωρίας (reprisal abuses).

Η πρώτη από τις ως άνω πρακτικές αφορά τις σχέσεις της δεσπόζουσας επιχείρησης με τους προμηθευτές και τους πελάτες της, ενώ η δεύτερη αφορά τους τρόπους που χρησιμοποιεί η κυρίαρχη επιχείρηση προκειμένου να εκτοπίσει ανταγωνιστές της απ' τη σχετική αγορά ή να αποτρέψει την πρόσβαση νέων σε αυτήν. Τέλος, η τρίτη είναι ικανή να ενισχύσει τη δεσπόζουσα θέση μιας επιχείρησης μέσω του πλήρους ή σχεδόν πλήρους αποκλεισμού του ανταγωνισμού, όπως π.χ. με την επιβολή υπερβολικής ή διακριτικής τιμολόγησης, την άρνηση πώλησης κλπ.

Ειδικότερα, στόχος της παρούσας εργασίας είναι η, κατόπιν της ενδελεχούς μελέτης βιβλίων και άρθρων που έχουν δημοσιευθεί σε επιστημονικά περιοδικά, έντυπα και στο διαδίκτυο, παράθεση, όσο μπόρεσα πιο έγκυρων πληροφοριών, προκειμένου να γίνει αντιληπτό το πότε οι ως άνω πρακτικές των «κυρίαρχων επιχειρήσεων» εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 και 102 ΣΛΕΕ και άρα απαγορεύονται. Επιπρόσθετα, στόχο της εργασίας αποτελεί και η μέσα από τη μελέτη δικαστικών και διοικητικών αποφάσεων αξιολόγηση του τρόπου με τον οποίον τα αρμόδια εθνικά και ενωσιακά όργανα περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού εφαρμόζουν τα παραπάνω άρθρα.

II. Η ιστορική εξέλιξη του ανταγωνισμού

Κατά τις ιστορικές απαρχές, ο ανταγωνισμός για δημιουργία ή ανταλλαγή μορφών πλουτισμού θεωρούνταν μεμπτός! Αργότερα, την εποχή του Μεσαίωνα, οι κυριότερες θρησκείες συμφωνούσαν στο ότι ο Κύριος απαιτεί από όσους συναναστρέφονται με το εμπόριο να είναι τίμιοι στις μεταξύ τους συναλλαγές και ελεήμονες. Στην Αγγλία δε, διαμορφώθηκαν τότε, μέσω του κλήρου, οι τρεις ακόλουθες εθιμικές αρχές³ :

- Ισότητα μεταξύ των εμπορευομένων
- Χρέωση από τον εμπορευόμενο μόνο της δίκαιης τιμής (just price)

³ Tauney R. (1962), Religion and the rise of capitalism, New York, Harcourt, Brace and Co , p. 28επ.

➤ Μη εκμετάλλευση του πελάτη

Στη Βρετανία, μετά τη λήξη της Βασιλείας του Ερρίκου του Η΄, οι αρχές αυτές άρχισαν να μεταβάλλονται. Η πρώτη αρχή άρχισε να διασπάται με την παραχώρηση προνομίων ευρεσιτεχνίας, ενώ οι άλλες δύο επεκτάθηκαν με τους Κανονισμούς «Tudor» και «Stuart», προβλέποντας πλέον απαγορεύσεις αναφορικά με τις περιφράξεις εκτάσεων και τη συγκέντρωση μεγάλων εκτάσεων στα χέρια ενός προσώπου, στον έλεγχο των μισθών, της εισόδου σε επαγγέλματα και διαφόρων πρακτικών κερδοσκοπίας. Βασιζόμενα στις ως άνω αρχές τα δικαστήρια καταδίκάζαν συμφωνίες, συνδυασμούς και συνεννοήσεις μεταξύ των εμπορευομένων με τις οποίες προσπαθούσαν να αποφύγουν τη «δίκαιη τιμή» αποβλέποντας σε αύξηση τιμών ή σε περιορισμό του ανταγωνισμού. Η επανάσταση του Cromwell είχε ως αποτέλεσμα την εμφάνιση της αρχής «laissez-faire», η οποία μετέτρεψε την «αρχή της ισότητας» σε «αρχή της ισότητας ευκαιριών». Η αρχή της «δίκαιης τιμής» εξακολούθησε να διατηρείται σε ισχύ, αλλά ο χαρακτηρισμός «δίκαιη» προέκυπτε πλέον μόνο από τη διαμόρφωση της τιμής κατά τον ανταγωνισμό. Τέλος, όσον αφορά την τρίτη αρχή της «μη εκμετάλλευσης και της τίμιας συναλλαγής» απογυμνώθηκε τελείως από το έως τότε περιεχόμενο της, δίνοντας έμφαση στον ανταγωνισμό και την επιβίωση του δυνατότερου. Τα νέα αυτά ήθη και η υιοθέτηση αυτών από τη δικαστηριακή πρακτική οδήγησε στη διαμόρφωση της «αρχής της λογικής» (rule of reason). Σύμφωνα με τις επιταγές της εν λόγω αρχής οι λογικές και οι ωφέλιμες ρήτρες σε μια δίκαιη και τίμια σύμβαση πρέπει να διατηρούνται σε ισχύ, ενώ κάθε περιορισμός του εμπορίου πρέπει να θεωρείται άκυρος⁴.

Οι αρχές αυτές μεταφέρθηκαν κατά την αποίκηση της Β. Αμερικής, όπου εκεί οι άποικοι επιλέγοντας γαλλικά και ολλανδικά προϊόντα που έχουν χαμηλές τιμές, προέβησαν σε μποϋκοτάζ των αγγλικών προϊόντων. Η εταιρία British East India Company έχοντας το μονοπώλιο του τσαγιού πέτυχε από την αγγλική Βουλή το δικαίωμα να εισάγει μονοπωλιακά τσάι στις αποικίες. Οι άποικοι προμηθεύονταν τσάι από αυτό που εισήγαγαν λαθραία τα κράτη της Γαλλίας και Ολλανδίας, διότι πίστευαν πως εάν εγκαθιδρυόταν το μονοπώλιο, οι τιμές θα αυξάνονταν. Η εχθρότητα αυτή για τα μονοπώλια και η σημαντική επιρροή της θεωρίας του Adam Smith, οδήγησαν στην καθιέρωση της αρχής της ισότητας των ευκαιριών ως σιωπηρής αρχής της Διακήρυξης της Ανεξαρτησίας, η οποία μάλιστα την εποχή εκείνη κατέστη αρχή του πλήρους και ελεύθερου ανταγωνισμού, που θα εξασφάλιζε την τήρηση της δικαιοσύνης μεταξύ καταναλωτών και παραγωγών⁵.

⁴ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σσ. 369 -370

⁵ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 370

Μετά τον εμφύλιο πόλεμο μεταξύ των χωρών Βορά και Νότου, οι αγρότες της Δύσης είχαν την πεποίθηση πως αποτελούσαν πολίτες δεύτερης κατηγορίας συγκριτικά με τους βιομηχάνους, καθώς και θύματα εκμετάλλευσης των σιδηροδρομικών και βιομηχανικών μονοπωλίων των ανατολικών πολιτειών. Τα πολιτειακά δικαστήρια προσπάθησαν τότε να εφαρμόσουν τις εθιμικές αρχές περί ανταγωνισμού που είχαν διαμορφωθεί από το αγγλικό δίκαιο, ωστόσο η δικαιοδοσία τους δεν εκτεινόταν στο σύνολο του διαπολιτειακού εμπορίου. Η αδυναμία αυτή οδήγησε στην ψήφιση του ομοσπονδιακού νόμου για την επιβολή των εθιμικών αρχών, για τη ρύθμιση των trusts και των συνδυασμένων μεθόδων, που εμπόδιζαν τον πλήρη και ελεύθερο ανταγωνισμό και οι οποίοι μετέφεραν το κόστος στον καταναλωτή⁶. Η κίνηση αυτή οδήγησε στην αντιμονοπωλιακή νομοθεσία της Sherman Act του 1890, την οποία ακολούθησε η διαμόρφωση πλήθους πολιτικών ανταγωνισμού με στόχο την εξασφάλιση της εύρυθμης και ομαλής λειτουργίας των οικονομικών αγορών και την αποτελεσματική προστασία των καταναλωτών έναντι των παραγωγών και προμηθευτών προϊόντων και υπηρεσιών⁷.

III. Πολιτικές Ανταγωνισμού

Με τον όρο «πολιτικές ανταγωνισμού», νοείται το σύνολο των πολιτικών και των νόμων που διασφαλίζουν ότι ο ανταγωνισμός στην αγορά δεν περιορίζεται κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να επιφέρει μείωση της οικονομικής ευημερίας. Όπως γίνεται αντιληπτό από τον ορισμό αυτό οι επιχειρήσεις δύνανται να μειώνουν τον ανταγωνισμό, χωρίς όμως να κάνουν κακό στην οικονομική ευημερία. Τούτο γίνεται εύκολα κατανοητό, αν αναλογιστούμε πως αν έχουμε μια αγορά στην οποία δεν υπάρχουν εμπόδια εισόδου, τότε οι δυνάμεις της αγοράς (π.χ. η απειλή εισόδου από νέες επιχειρήσεις) θα οδηγήσουν σε εξαφάνιση των μονοπωλίων ή των κυρίαρχων θέσεων στην αγορά αυτή, σε μείωση των τιμών και γενικότερα εξασφάλιση της ομαλής λειτουργίας του ανταγωνισμού. Παρόλα αυτά, μέσα σ' αυτήν την αγορά οι ήδη υπάρχουσες επιχειρήσεις μπορούν να ακολουθήσουν κάποιες αντί-ανταγωνιστικές ενέργειες/πρακτικές, οι οποίες δύνανται να οδηγήσουν στην διατάραξη της οικονομικής ευημερίας της αγοράς⁸.

⁶ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 371. Βλ. επίσης Kintner E. (1978), The legislative history of the Federal Antitrust Laws and Related Statutes, p. 112

⁷ Federal Trade Commission: The Antitrust Laws. (Retrieved in 14/06/2017). Retrieved from <https://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/antitrust-laws>

⁸ Πολιτική Ανταγωνισμού (ΠΑ), διαθέσιμο στο <http://www2.aueb.gr/users/milliou/CompetitionPolicy.pdf> Βλ. και

Οι ενέργειες/πρακτικές αυτές των επιχειρήσεων δύναται να πάρουν τις ακόλουθες μορφές:

- Διάφορες συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, όπως π.χ. συμπαιγνία
- Διάφορες μορφές καταχρηστικής εκμετάλλευσης της κυρίαρχης ή δεσπόζουσας θέσης που μια επιχείρηση κατέχει στην αγορά, όπως π.χ. συμπεριφορές αποκλεισμού
- Συγχωνεύσεις/εξαγορές επιχειρήσεων

Για τον έλεγχο του κατά πόσο οι παραπάνω ενέργειες/πρακτικές επιφέρουν μείωση της οικονομικής ευημερίας μιας αγοράς, απαιτείται η ύπαρξη νόμων/κανονισμών του ανταγωνισμού, καθώς και αρχών ανταγωνισμού που τους επιβάλλουν.

Βασικό στόχο των πολιτικών ανταγωνισμού, αποτελεί με λίγα λόγια η εξασφάλιση της οικονομικής ευημερίας των αγορών. Ο όρος «οικονομική ευημερία» αποτελεί τη βασική έννοια, το μέτρο που χρησιμοποιείται στα οικονομικά για τη μέτρηση της απόδοσης ενός τομέα/αγοράς, το οποίο αποτελείται από το άθροισμα του πλεονάσματος των διαφορετικών ομάδων που υπάρχουν στην οικονομία. Σε γενικές γραμμές πάντως, η οικονομική ευημερία της εκάστοτε αγοράς προκύπτει από το άθροισμα του καταναλωτικού και παραγωγικού πλεονάσματος. Πιο αναλυτικά, όταν όλες οι άλλες συνθήκες στην οικονομία παραμένουν αμετάβλητες, η αύξηση στην τιμή οδηγεί σε μείωση του καταναλωτικού πλεονάσματος και στην αύξηση του παραγωγικού πλεονάσματος. Καθώς, λοιπόν, η τιμή αυξάνεται, η αύξηση στα κέρδη δεν δύναται να καλύψει την μείωση του καταναλωτικού πλεονάσματος. Τούτο έχει ως αποτέλεσμα, σε ένα καθαρά στατικό περιβάλλον, η οικονομική ευημερία να φτάνει στο χαμηλότερο επίπεδο της όταν η τιμή ισούται με την τιμή του μονοπωλίου - που αποτελεί την υψηλότερη τιμή που πιθανόν θέλουν να χρεώσουν οι επιχειρήσεις - και στο υψηλότερο επίπεδο της, όταν ισούται με το οριακό κόστος παραγωγής. Παρόλα αυτά, τούτο δεν σημαίνει πως η Αρχή Ανταγωνισμού είναι σε θέση να επιβάλει σε επιχειρήσεις ενός τομέα που έχουν ήδη πληρώσει τα κόστη εγκατάστασης τιμή ίση με το οριακό κόστος, καθώς με την πρακτική αυτή, η ευημερία στον τομέα αυτό θα μεγιστοποιούνταν μεν στατικά, ωστόσο οι επιχειρήσεις δεν θα επένδυναν στον τομέα, με αποτέλεσμα να πλήττεται η μελλοντική ευημερία του τομέα αυτού, μιας και δεν θα εισάγονταν νέα προϊόντα στην αγορά αυτή⁹.

Bilal, S. & Olarreaga, M. (2001), Regionalism, Competition Policy and Abuse of Dominant Position. Working Paper 98/W/01. p. 5 (Retrieved in 19.03.2017) Retrieved from <http://aei.pitt.edu/599/1/98w01.pdf>

⁹ Πολιτική Ανταγωνισμού (ΠΑ), διαθέσιμο στο <http://www2.aueb.gr/users/milliou/CompetitionPolicy.pdf>

IV. Ιστορική Αναδρομή και Νομικό Πλαίσιο του Ανταγωνισμού

Η καταγωγή της Πολιτικής Ανταγωνισμού βρίσκεται στις ΗΠΑ. Ήδη από το 1890 η Sherman Act περιλαμβάνει δύο βασικές διατάξεις εξοπλισμένες με έντονες ποινικές κυρώσεις. Η πρώτη απαγορεύει κάθε σύμβαση, συνδυασμό υπό μορφή trust ή άλλη συνεννόηση για περιορισμό του διαπολιτειακού ή διεθνούς εμπορίου των ΗΠΑ. Η δεύτερη θεωρεί παράνομη κάθε μονοπώληση ή απόπειρα, συνδυασμό ή συνεννόηση για μονοπώληση της αγοράς¹⁰.

Το 1914 δημοσιεύεται η Federal Trade Commission Act, νομοθέτημα γενικής φύσεως και συμπλήρωμα της Sherman Act στην οποία ενσωματώνονται οι σκοποί των αντιμονοπωλιακών ρυθμίσεων και εξουσιοδοτούνται οι διοικητικές αρχές και τα δικαστήρια για την ερμηνεία και εφαρμογή τους. Το ίδιο έτος δημοσιεύεται η Clayton Antitrust Act, με την οποία επιδιώχθηκε η μέσω ειδικών ρυθμίσεων υλοποίηση των αρχών της Sherman Act. Τέλος, το 1963 δημοσιεύεται η Robinson-Patman Act, το πιο παράξενο και ατελούς διατύπωσης και νομοτεχνικής κείμενο της αμερικανικής αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας, με την οποία απαγορεύθηκε η διαφοροποίηση των τιμών στο διαπολιτειακό ή διεθνές εμπόριο των ΗΠΑ¹¹.

Ακρογωνιαίος λίθος και βασική αρχή της αμερικανικής αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας είναι ο «κανόνας της λογικής» (rule of reason), ο οποίος εξειδικεύθηκε μέσα από τη δικαστηριακή πρακτική. Σύμφωνα με τον εν λόγω κανόνα κάθε συμφωνία και κάθε κανονισμός συνιστά από τη φύση του περιορισμό της προσωπικής ελευθερίας, εν προκειμένω της οικονομικής. Για τη νομιμότητα της συμφωνίας πρέπει να ληφθούν υπόψη τα ιδιαίτερα περιστατικά σε σχέση με τη συγκεκριμένη επιχείρηση, όπως είναι π.χ. η φύση του περιορισμού, τα ενεργά ή αναμενόμενα αποτελέσματα του, η προέλευση του, η ζημία που προκάλεσε, τα αίτια και τα κίνητρα της προέλευσης του¹².

Δεύτερη συμπληρωματική της πρώτης εξίσου βασική αρχή της αμερικανικής αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας, συνίσταται στον χαρακτηρισμό ορισμένων ανταγωνιστικών πράξεων ως per se παρανόμων. Ειδικότερα, πρόκειται για πράξεις που δεν επιδέχονται την

¹⁰ Federal Trade Commission: The Antitrust Laws. (Retrieved in 14/06/2017). Retrieved from <https://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/antitrust-laws>

¹¹ Crotti A. (1977), Trading and EEC and US Antitrust Laws, London, p. 26επ.

¹² Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 374

εφαρμογή του κανόνα της λογικής, καθώς από τη φύση τους θεωρούνται ότι περιορίζουν το διαπολιτειακό εμπόριο. Τέτοιες πράξεις δύναται να θεωρηθούν π.χ. οι συμφωνίες μεταξύ των ανταγωνιστών για τον καθορισμό των τιμών, ο καθορισμός των τιμών μεταπώλησης με τους διανομείς, η μεταξύ των ανταγωνιστών κατανομή της αγοράς σε περιοχές, τα συλλογικά μπουκοτάζ¹³.

Σήμερα πλέον στο αμερικανικό αντιμονοπωλιακό δίκαιο έχουν διαμορφωθεί δύο τάσεις. Η μία στηρίζεται στα διδάγματα της οικονομικής ανάλυσης και εφαρμόζει το αντιμονοπωλιακό δίκαιο ως μέσο άσκησης οικονομικής πολιτικής, έχοντας ως κριτήριο την αποτελεσματικότητα και την προώθηση της αγοράς βάσει της αρχής του κανόνα της λογικής. Από την άλλη πλευρά η δεύτερη τάση υποστηρίζει πως η αποτελεσματικότητα δύναται να αποτελεί μεν έναν από τους σκοπούς του αντιμονοπωλιακού δικαίου, όχι όμως και τον τελικό. Σύμφωνα με τους υποστηρικτές της, θεμελιώδεις και παραδοσιακούς σκοπούς του αντιμονοπωλιακού δικαίου (antitrust law) δύναται να αποτελέσουν¹⁴ :

- η διάλυση της οικονομικής ισχύς,
- η ελευθερία και η ανταγωνιστική ευχέρεια βάση της αρχής της απόδοσης,
- η ικανοποίηση των καταναλωτών,
- η προστασία του ανταγωνισμού ως διαδικασίας και κυρίαρχου της αγοράς.

Σε επίπεδο Ευρωπαϊκής Κοινότητας (πλέον Ένωσης), η πρώτη συνθήκη που περιέλαβε κάποια μέτρα πολιτικής ανταγωνισμού υπήρξε η Συνθήκη του Παρισιού Ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας Άνθρακα και Χάλυβα (1951). Με τη Συνθήκη αυτή θεσπίστηκε ένα καθεστώς που εξασφαλίζει τον ανόθευτο ανταγωνισμό εντός της κοινής αγοράς, ειδικά στον τομέα του Άνθρακα και του Χάλυβα, προϊόντων ζωτικής σημασίας για την εποχή εκείνη. Το ζητούμενο ήταν να δημιουργηθεί ένα σύνολο άρτιων και αποτελεσματικών κανόνων ανταγωνισμού για την εύρυθμη λειτουργία της ευρωπαϊκής αγοράς, προκειμένου να επωφελούνται και οι καταναλωτές από τα πλεονεκτήματα ενός συστήματος ελεύθερης αγοράς. Πιο συγκεκριμένα, η Συνθήκη απαγόρευε τα εμπόδια εμπορίου καθώς και τις πρακτικές διάκρισης που θα μπορούσαν να οδηγήσουν σε

¹³ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 374

¹⁴ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 377. Βλ. και Federal Trade Commission: The Antitrust Laws. (Retrieved in 14/06/2017). Retrieved from <https://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/antitrust-laws>

περιορισμό του ανταγωνισμού μεταξύ των κρατών-μελών¹⁵. Η εν λόγω ρύθμιση συμπεριλήφθηκε, διευρυμένη, και στη Συνθήκη για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας (ΕΟΚ), καθώς η αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού άρχισε να εκτιμάται ως ο μόνος τρόπος αποτελεσματικής λειτουργίας της αγοράς, δεδομένης δε της επιτυχίας της αμερικανικής οικονομίας. Μάλιστα, οι βασικές αρχές του σημερινού δικαίου ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Ένωσης συνάδουν πλήρως με άρθρα αυτής της Συνθήκης¹⁶.

Εν συνεχεία, μέτρα πολιτικής ανταγωνισμού συμπεριλήφθηκαν στα άρθρα 81-89 της Συνθήκης της Ρώμης για την Ίδρυση της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας (1957), στον Κανονισμό για τις Συγχωνεύσεις (1989), στη Συνθήκη του Άμστερνταμ (1997), με την οποία τα άρθρα 81-89 της Συνθήκης της Ρώμης αντικαταστάθηκαν με τα άρθρα 81 και 82 ΣυνθΕΚ και τέλος στη Συνθήκη της Λισαβόνας, με την οποία τα άρθρα 81 και 82 ΣυνθΕΚ αντικαταστάθηκαν από τα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ. Οι διατάξεις αυτές αποτελούν το βασικό κορμό της Ευρωπαϊκής Πολιτικής Ανταγωνισμού¹⁷.

V. Η Ευρωπαϊκή (κοινή) Πολιτική Ανταγωνισμού και ο ρόλος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής

Ο λόγος ύπαρξης της ενιαίας αγοράς είναι η ελευθερία ανταγωνισμού των επιχειρήσεων στις αγορές όλων των κρατών-μελών. Γι' αυτό ακριβώς, η κοινή πολιτική ανταγωνισμού έχει μεγάλη σημασία για την πραγματοποίηση και τη διατήρηση μιας ενιαίας αγοράς¹⁸.

Σύμφωνα με τον ορισμό της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Ανταγωνισμού για την «πολιτική

¹⁵ Ειδικότερα, το Άρθρο 65 ΕΚΑΧ απαγόρευε τις συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων που τείνουν άμεσα ή έμμεσα στον περιορισμό ή στη διαστρέβλωση του ανταγωνισμού στην κοινή αγορά, ενώ το Άρθρο 66 ΕΚΑΧ αναφέρονταν στην κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης από επιχειρήσεις που χρησιμοποιούν την θέση τους για την επιδίωξη στόχων που είναι αντίθετοι με αυτούς της Συνθήκης.

¹⁶ Πολιτική Ανταγωνισμού (ΠΑ), διαθέσιμο στο <http://www2.aueb.gr/users/milliou/CompetitionPolicy.pdf>

¹⁷ Erbach, G. (2014). EU and US competition policies. Similar objectives, different approaches. EPRS Briefing 27.03.2014, p. 2-3 (Retrieved in 19.03.2017) Retrieved from [http://www.europarl.europa.eu/RegData/bibliotheque/briefing/2014/140779/LDM_BRI\(2014\)140779_REV1_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/bibliotheque/briefing/2014/140779/LDM_BRI(2014)140779_REV1_EN.pdf)

¹⁸ Ευρωπαϊκή Επιτροπή (2016). Ανταγωνισμός: Για καλύτερη λειτουργία των αγορών, σ. 3. (Ανακτήθηκε στις 08/06/2017). Ανακτήθηκε από <https://publications.europa.eu/el/publication-detail/-/publication/9f857b2e-e25a-4fc3-9550-81a9de3b0429>

ανταγωνισμού», αυτή αποτελεί ένα σύνολο κανόνων που εφαρμόζονται προκειμένου να διασφαλίζεται ο θεμιτός ανταγωνισμός μεταξύ των επιχειρήσεων. Η εφαρμογή της ενθαρρύνει την επιχειρηματικότητα, αυξάνει την αποδοτικότητα, διευρύνει τις επιλογές των καταναλωτών και συμβάλλει στη μείωση των τιμών και τη βελτίωση της ποιότητας. Αυτοί, λοιπόν, είναι οι λόγοι για τους οποίους η ΕΕ αντιμάχεται τις μονοπωλιακές πρακτικές, ελέγχει τις συγχωνεύσεις και τις κρατικές ενισχύσεις, ενθαρρύνει την απελευθέρωση των αγορών και πατάσσει κάθε αντιανταγωνιστική πρακτική των εθνικών αρχών, που θα μπορούσε να κλονίσει την ανταγωνιστική δυναμική επί των οικονομιών, που έθεσε σε κίνηση η ολοκλήρωση της ενιαίας αγοράς¹⁹. Δεδομένου δε ότι οι αντιανταγωνιστικές πρακτικές επηρεάζουν τις οικονομικές επιδόσεις της Ευρώπης, η πολιτική ανταγωνισμού αποτελεί βασικό στοιχείο για την ενίσχυση της ανταγωνιστικότητας των βιομηχανιών της Ευρώπης και για την επίτευξη των στόχων της στρατηγικής «Ευρώπη 2020»²⁰.

Πιο αναλυτικά, μέσω της υιοθέτησης και εφαρμογής της κοινής πολιτικής ανταγωνισμού από τα κράτη-μέλη επιτυγχάνονται οι παρακάτω στόχοι²¹:

➤ Χαμηλές τιμές για όλους: Ο ευκολότερος τρόπος για να αυξήσει μια επιχείρηση το μερίδιο αγοράς της είναι να προσφέρει καλύτερες τιμές. Επομένως, στις αγορές που λειτουργεί ο ανταγωνισμός οι τιμές πέφτουν. Το γεγονός αυτό ευνοεί τους καταναλωτές, εφόσον είναι περισσότεροι αυτοί που έχουν τη δυνατότητα να αγοράζουν, και, παράλληλα, ενθαρρύνει τις επιχειρήσεις να παράγουν, τονώνοντας έτσι την οικονομία γενικότερα.

➤ Καλύτερη ποιότητα: Ο ανταγωνισμός ενθαρρύνει τις επιχειρήσεις να βελτιώνουν την ποιότητα των αγαθών και των υπηρεσιών που πωλούν, ούτως ώστε να επιτυγχάνουν την προσέλκυση περισσότερων πελατών και συνακόλουθα την αύξηση του μεριδίου τους στην αγορά. Η ποιότητα μπορεί να αφορά διάφορες πτυχές ενός προϊόντος ή μιας υπηρεσίας, όπως π.χ. η μεγαλύτερη διάρκεια ζωής, ή η καλύτερη λειτουργία του προϊόντος, η καλύτερη εξυπηρέτηση των

¹⁹ Ευρωπαϊκή Επιτροπή (2016). Ανταγωνισμός: Για καλύτερη λειτουργία των αγορών, σ. 3. (Ανακτήθηκε στις 08/06/2017). Ανακτήθηκε από <https://publications.europa.eu/el/publication-detail/-/publication/9f857b2e-e25a-4fc3-9550-81a9de3b0429>

²⁰ Europedia moussis.eu: Μούσης Ν. , Αποτροπή Εκμετάλλευσης Δεσπόζουσας Θέσης στην ΕΕ, διαθέσιμο στο http://www.europedia.moussis.eu/books/Book_2/5/15/04/01/index.tkl?lang=gr&pos=8&term=EDA&s=1&e=20

²¹ Ευρωπαϊκή Επιτροπή (2016). Ανταγωνισμός: Για καλύτερη λειτουργία των αγορών, σ. 3. (Ανακτήθηκε στις 08/06/2017). Ανακτήθηκε από <https://publications.europa.eu/el/publication-detail/-/publication/9f857b2e-e25a-4fc3-9550-81a9de3b0429>

πελατών μετά την πώληση, ή η τεχνική υποστήριξη, η παροχή καλύτερων υπηρεσιών στους καταναλωτές.

➤ Μεγαλύτερο εύρος επιλογών: Στο πλαίσιο μιας ανταγωνιστικής αγοράς οι επιχειρήσεις καταβάλουν συνεχώς προσπάθειες να διαφοροποιήσουν τα προϊόντα τους από τα υπόλοιπα, με αποτέλεσμα να παρέχονται στους καταναλωτές περισσότερες επιλογές προκειμένου οι τελευταίοι, να διαλέγουν το προϊόν που θεωρούν ότι τους προσφέρει τη σωστή σχέση μεταξύ τιμής και ποιότητας.

➤ Καινοτομία: Για να μπορούν να παρέχουν περισσότερες επιλογές και να παράγουν καλύτερα προϊόντα, οι επιχειρήσεις πρέπει να καινοτομούν όσον αφορά το είδος και τον σχεδιασμό του προϊόντος, τις μεθόδους παραγωγής, τις παρεχόμενες υπηρεσίες κ.λπ.

➤ Ισχυρότεροι ανταγωνιστές στις διεθνείς αγορές: Ο ανταγωνισμός στο εσωτερικό της ΕΕ βοηθά τις ευρωπαϊκές επιχειρήσεις να είναι ισχυρότερες και εκτός Ένωσης και κατά συνέπεια να είναι σε θέση να επιβιώνουν σε συνθήκες παγκόσμιου ανταγωνισμού.

Παρόλα αυτά, οι κοινοί κανόνες, που επιδιώκουν να διαμορφώσουν ίσες συνθήκες ανταγωνισμού για όλες τις επιχειρήσεις μέσα στην ενιαία αγορά, δύναται συχνά να αντιβαίνουν σε εθνικά συμφέροντα. Γι' αυτό ακριβώς τον λόγο απαιτείται η ύπαρξη ενός ουδέτερου και σεβαστού από όλους διαιτητή, ο οποίος πρέπει να βρίσκεται υπεράνω των εθνικών συμφερόντων. Ο ρόλος αυτός έχει ανατεθεί από τη Συνθήκη για τη λειτουργία της ΕΕ (ΣΛΕΕ) στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή και συγκεκριμένα στη Γενική Διεύθυνση (ΓΔ) Ανταγωνισμού της Επιτροπής. Μάλιστα, ο τομέας του ανταγωνισμού αποτελεί έναν από τους λίγους τομείς, όπου η Επιτροπή διαθέτει αυτόνομη και υπερεθνική εξουσία. Επιπρόσθετα δε, εκτός από τον ρόλο της πρωτοβουλίας έχει και καθήκοντα άμεσης απόφασης. Η Επιτροπή, από κοινού με τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού, εφαρμόζει άμεσα τους κανόνες ανταγωνισμού της ΕΕ (άρθρα 101-109 ΣΛΕΕ), έτσι ώστε να λειτουργούν αποτελεσματικότερα οι ευρωπαϊκές αγορές και να εξασφαλίζονται ισότιμοι και δίκαιοι όροι ανταγωνισμού για όλες τις επιχειρήσεις της ΕΕ. Με τον τρόπο αυτόν, ωφελούνται οι καταναλωτές, οι επιχειρήσεις και η ευρωπαϊκή οικονομία στο σύνολό της²².

Υπό τον έλεγχο του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ), η Επιτροπή έχει

²² Ευρωπαϊκή Επιτροπή (2016). Ανταγωνισμός : Για καλύτερη λειτουργία των αγορών. (Ανακτήθηκε στις 08/06/2017). Ανακτήθηκε από <https://publications.europa.eu/el/publication-detail/-/publication/9f857b2e-e25a-4fc3-9550-81a9de3b0429>

διαμορφώσει και εξακολουθεί να διαμορφώνει ένα ευρωπαϊκό δίκαιο του ανταγωνισμού το οποίο πλαισιώνει και προσανατολίζει τα εθνικά δίκαια. Η κοινή πολιτική ανταγωνισμού επιδρά επί σχεδόν όλων των άλλων κοινών πολιτικών, οι οποίες οφείλουν να συμμορφώνονται με τους κανόνες της. Όσον αφορά δε συγκεκριμένα την καταπολέμηση της αντανταγωνιστικής πρακτικής της καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης επιχείρησης, η Επιτροπή έχει εκδώσει κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου 102 ΣΛΕΕ (πρώην 82 ΣυνθΕΕ) σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις. Τέτοιες συμπεριφορές στοχεύουν στο να αποκλείσουν τους πραγματικούς ή δυνητικούς ανταγωνιστές από του να εισέλθουν και να εγκατασταθούν σε μια αγορά, στερώντας έτσι ενδεχομένως τους πελάτες από περισσότερες επιλογές, από καινοτόμα αγαθά ή υπηρεσίες ή/και από χαμηλότερες τιμές. Ειδικότερα, σύμφωνα με την Επιτροπή, μια δεσπόζουσα επιχείρηση δύναται να επωφεληθεί από τη δύναμή της στην αγορά με έναν από τους παρακάτω τρόπους²³ :

➤ Επιβάλλοντας τις τιμές στη δεσποζόμενη αγορά, όπως στην υπόθεση της Deutsche Telekom AG (DT) σχετικά με τις τιμές πρόσβασης στα δίκτυα σταθερών τηλεπικοινωνιών της [Απόφαση 2003/707].

➤ Προβαίνοντας σε διακρίσεις στις αμοιβές των παρεχόντων υπηρεσίες, όπως π.χ. στην περίπτωση του φορέα διαχείρισης των αεροδρομίων του Παρισιού σχετικά με τους παρέχοντες υπηρεσίες τροφοδοσίας, καθαριότητας και χειρισμού φορτίων [Απόφαση 98/513].

➤ Επιβάλλοντας «σχέσεις» μεταξύ των προϊόντων ή υπηρεσιών της αγοράς, την οποία δεσπόζει, και άλλων προϊόντων ή υπηρεσιών, όπως π.χ. στην περίπτωση της Microsoft Corporation, η οποία εξαρτούσε τη διαθεσιμότητα του λογισμικού των Windows για PC από την ταυτόχρονη αγορά του Windows Media Player [Απόφαση 2007/53].

➤ Επιβάλλοντας στους πελάτες συμφωνίες αποκλειστικής προμήθειας για μια κατηγορία προϊόντων, όπως π.χ. των βιταμινών στην υπόθεση Hoffmann-La Roche [Απόφαση 76/642] ή υπηρεσιών, όπως π.χ. στην περίπτωση του φορέα διαχείρισης του αεροδρομίου της Φρανκφούρτης) [Απόφαση 98/190].

➤ Περιορίζοντας τον ανταγωνισμό από εισαγωγές, όπως π.χ. στην υπόθεση της Irish

²³ Europedia moussis.eu: Μούσης Ν., Αποτροπή Εκμετάλλευσης Δεσπόζουσας Θέσης στην ΕΕ, διαθέσιμο στο http://www.europedia.moussis.eu/books/Book_2/5/15/04/01/index.tkl?lang=gr&pos=8&term=EDA&s=1&e=20

Sugar plc [Απόφαση 97/624] ή από σχετικά γενικά προϊόντα, όπως π.χ. στην περίπτωση του προϊόντος κατά του στομαχικού έλκους [υπόθεση Losec, Απόφαση 2006/857] ή

➤ Επιδιώκοντας να εξαλείψει τον ανταγωνισμό με πολιτική «ληστρικής τιμολόγησης» (predatory pricing), δηλαδή πουλώντας κάτω από το κόστος για ένα διάστημα μέχρι να εκδιώξει τους ανταγωνιστές από την αγορά, όπως π.χ. στην υπόθεση της Deutsche Post AG αναφορικά με την αγορά των υπηρεσιών αποστολής εμπορικών δεμάτων [Απόφαση 2001/354], καθώς και της υπόθεσης Wanadoo Interactive, θυγατρικής της France Télécom, σχετικά με την πρόσβαση στο διαδίκτυο για το ευρύ κοινό.

Στις περιπτώσεις όπου οι παραβιάσεις των κανόνων ανταγωνισμού αφορούν μία μόνο χώρα, της κατάστασης συνήθως επιλαμβάνονται οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού. Με τη διεύρυνση όμως της εσωτερικής αγοράς και την παγκοσμιοποίηση, οι επιπτώσεις τυχόν παράνομων πρακτικών, όπως η δημιουργία καρτέλ, γίνονται αισθητές σε πολλές άλλες χώρες εντός και εκτός Ένωσης. Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή είναι αυτή που συνήθως διαθέτει τα κατάλληλα μέσα για να χειρίζεται αυτές τις υποθέσεις σε πανευρωπαϊκό επίπεδο, καθώς έχει την εξουσία όχι μόνο να διεξάγει έρευνες, αλλά και να λαμβάνει δεσμευτικές αποφάσεις και να επιβάλλει υψηλά πρόστιμα²⁴.

Η Επιτροπή ενισχύει τους κανόνες ανταγωνισμού της ΕΕ σε συνεργασία με τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών της ΕΕ. Οι αρχές αυτές λειτουργούν σε όλες τις χώρες της ΕΕ και είναι αρμόδιες για την εφαρμογή της ευρωπαϊκής νομοθεσίας περί ανταγωνισμού, έχοντας στην ουσία τις ίδιες εξουσίες με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Από το 2007 οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού έχουν εφαρμόσει τους κανόνες ανταγωνισμού της ΕΕ σε σχεδόν 570 αποφάσεις²⁵.

Παραπέρα, η Ελληνική Επιτροπή Ανταγωνισμού (ΕΑ) ανήκει στο Ευρωπαϊκό Δίκτυο Ανταγωνισμού (European Competition Network), το οποίο δημιουργήθηκε με τον Κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1/2003, ως ένα σύστημα παράλληλων αρμοδιοτήτων εντός του οποίου η Ευρωπαϊκή Επιτροπή και οι Αρχές Ανταγωνισμού των κρατών μελών εφαρμόζουν τους κανόνες ανταγωνισμού. Οι εθνικές αρχές και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή ανταλλάσσουν πληροφορίες σχετικά με την εφαρμογή

²⁴ Ευρωπαϊκή Επιτροπή (2016). Ανταγωνισμός: Για καλύτερη λειτουργία των αγορών. (Ανακτήθηκε στις 08/06/2017). Ανακτήθηκε από <https://publications.europa.eu/el/publication-detail/-/publication/9f857b2e-e25a-4fc3-9550-81a9de3b0429>

²⁵ Ευρωπαϊκή Επιτροπή (2016). Ανταγωνισμός: Για καλύτερη λειτουργία των αγορών. (Ανακτήθηκε στις 08/06/2017). Ανακτήθηκε από <https://publications.europa.eu/el/publication-detail/-/publication/9f857b2e-e25a-4fc3-9550-81a9de3b0429>

των κανόνων ανταγωνισμού της ΕΕ μέσω του ως άνω Δικτύου, προκειμένου να εντοπίζεται ταχύτερα ποια αρχή είναι η αρμόδια για την εκάστοτε υπόθεση, καθώς και ποιες άλλες αρχές μπορούν να παρέχουν τη συνδρομή τους. Το δίκτυο συμβάλλει επίσης στην αποτελεσματική και ομοιόμορφη εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού της ΕΕ. Μέσω του ECN, οι αρχές ανταγωνισμού ενημερώνουν η μία την άλλη σχετικά με τις αποφάσεις που σκοπεύουν να λάβουν και λαμβάνουν υπόψη τους τις παρατηρήσεις άλλων αρχών ανταγωνισμού. Κατ' αυτόν τον τρόπο, μέσα από ένα ευρύτερο σύνολο εμπειριών, μπορούν να επιλέγουν τις ορθότερες πρακτικές²⁶.

Πιο αναλυτικά, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή και οι αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών συνεργάζονται μεταξύ τους μέσω του ECN με:

- ανταλλαγή πληροφοριών σχετικά με υποθέσεις και αποφάσεις που λαμβάνονται από τις αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών
- συντονισμό των ερευνών, εφόσον είναι αναγκαίο αμοιβαία βοήθεια με τις έρευνες
- ανταλλαγή αποδεικτικών στοιχείων και άλλων πληροφοριών και συζήτηση διάφορων θεμάτων κοινού ενδιαφέροντος.

Το 2013, οι Αρχές Ανταγωνισμού των Κρατών Μελών στα πλαίσια του ECN υιοθέτησαν επτά έγγραφα στα οποία αποτυπώνονται οι Συστάσεις του ECN, αναφορικά με τις εξουσίες έρευνας που πρέπει να έχουν οι αρχές ανταγωνισμού καθώς και τις εξουσίες για λήψη αποφάσεων κατά την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού. Οι εν λόγω Συστάσεις έχουν ως σκοπό να χρησιμοποιηθούν ως υποστηρικτικά έγγραφα ή και για σκοπούς καθορισμού της πολιτικής ανταγωνισμού²⁷.

Οι επτά Συστάσεις βρίσκονται αναρτημένες στην ιστοσελίδα του ECN και είναι οι ακόλουθες²⁸:

- Σύσταση ECN αναφορικά με τις εξουσίες έρευνας και ελέγχου, μέτρων εφαρμογής και κυρώσεων στα πλαίσια των αιφνίδιων επιτόπιων ερευνών και της συλλογής πληροφοριών.

²⁶ Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού, διαθέσιμο στο http://www.competition.gov.cy/competition/competition.nsf/page20_gr/page20_gr?OpenDocument

²⁷ Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού, διαθέσιμο στο http://www.competition.gov.cy/competition/competition.nsf/page20_gr/page20_gr?OpenDocument

²⁸ Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού, διαθέσιμο στο http://www.competition.gov.cy/competition/competition.nsf/page20_gr/page20_gr?OpenDocument

- Σύσταση ECN αναφορικά με την εξουσία συλλογής ψηφιακών πληροφοριών συμπεριλαμβανομένου της χρήσης της δικανικής πληροφορικής.
- Σύσταση ECN αναφορικά με τη συνδρομή κατά τη διεξαγωγή αιφνίδιων ερευνών στα πλαίσια του άρθρου 22(1) του Κανονισμού (ΕΚ). αρ. 1/2003.
- Σύσταση ECN αναφορικά με την εξουσία να καθορίζονται κριτήρια για την κατά προτεραιότητα εξέταση υποθέσεων.
- Σύσταση ECN αναφορικά με την εξουσία επιβολής ενδιάμεσων προσωρινών μέτρων.
- Σύσταση ECN αναφορικά με την εξουσία για την αποδοχή δεσμεύσεων από μέρους των επιχειρήσεων.
- Σύσταση ECN αναφορικά με την εξουσία επιβολής στις επιχειρήσεις διαρθρωτικών μέτρων.

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή πάντως δεν ασχολείται με όλες της υποθέσεις που πραγματοποιούνται εντός της ΕΕ. Οι περισσότερες υποθέσεις αναλύονται και αποφασίζονται από τις εθνικές αρχές, εκτός και αν υπάρχουν λόγοι να αναλυθούν στο επίπεδο της ΕΕ.

VI. Η ελευθερία του ανταγωνισμού ως ιδιαίτερη έκφανση της οικονομικής ελευθερίας

Η ελευθερία του ανταγωνισμού αποτελεί ιδιαίτερη έκφανση της οικονομικής ελευθερίας, η οποία εξασφαλίζει την ανεμπόδιστη πρόσβαση στην οικεία αγορά και την ανάπτυξη ελεύθερου και υγιούς ανταγωνισμού εντός αυτής. Ο ελεύθερος ανταγωνισμός συνιστά μια αντικειμενική κατάσταση που προϋποθέτει την πολλαπλότητα των οικονομικών φορέων που λαμβάνουν μέρος στην αγορά, καθώς επίσης και την εξασφάλιση της ισότητας στους όρους και της ευκαιρίες δραστηριοποίησης των φορέων αυτών²⁹. Επιπρόσθετα, η εξασφάλιση του ελεύθερου ανταγωνισμού στο εσωτερικό μιας αγοράς αποτελεί κίνητρο για τη βελτίωση των προσφερόμενων αγαθών και υπηρεσιών και συνάμα αναγκαία προϋπόθεση για την ανάπτυξη της εθνικής οικονομίας,

²⁹ Μπεσίλα- Βήκα Ε., Ο ελεύθερος ανταγωνισμός και οι περιορισμοί του – η συμμετοχή στην οικονομική ζωή της χώρας κατά το άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 1998, σ. 43

παράλληλα δε αντισταθμίζει ως ένα σημείο τη συχνή οικονομική ανισότητα των ανταγωνιζομένων³⁰.

Στο δίκαιο μας η οικονομική ελευθερία αποτελεί εκδήλωση του δικαιώματος του ατόμου για ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας του, το οποίο είναι συνταγματικά κατοχυρωμένο στο άρθρο 5 παρ. 1 και 3 του Συντ. Η οικονομική ελευθερία έχει αναχθεί λοιπόν σε ένα ατομικό δικαίωμα, το οποίο αξιώνει τη αποχή του κράτους από το πεδίο της ιδιωτικής οικονομικής δραστηριότητας. Η εν λόγω αξίωση στρέφεται τόσο κατά του νομοθέτη όσο και κατά της Διοίκησης³¹.

Συγκεκριμενοποίηση του ατομικού δικαιώματος της οικονομικής ελευθερίας είναι και η «μη κατονομαζόμενη» στο Σύνταγμα «ανταγωνιστική ελευθερία»³². Η «ανταγωνιστική ελευθερία» περιλαμβάνει³³:

- το δικαίωμα που έχει ο καθένας να ανταγωνίζεται,
- το δικαίωμα που έχει ο καθένας να διαμορφώνει την ανταγωνιστική του δράση και τα μέσα της ελευθερίας,
- το δικαίωμα που έχει ο καθένας να μη συμμετέχει στον οικονομικό ανταγωνισμό

Επιπρόσθετα, από την «ανταγωνιστική ελευθερία» συνάγεται και το ότι η αγορά πρέπει να είναι ελεύθερη προκειμένου να μπορεί ο καθένας να συναλλάσσεται ελεύθερα. Χωρίς ανταγωνιστική ελευθερία, δεν νοείται συμβατική ελευθερία³⁴.

Στο σημείο αυτό θα πρέπει να επισημανθεί ότι το εν λόγω δικαίωμα δεν έχει το νόημα αξίωσης για αποχή των άλλων από την αγορά ή για παραμερισμό του ανταγωνισμού, αλλά σημαίνει ότι ο καθένας έχει δικαίωμα συμμετοχής στο ανταγωνιστικό οικονομικό χώρο καθορίζοντας κατά την κρίση του τη συμπεριφορά του κατά τη ζήτηση και προσφορά των

³⁰ Λιακόπουλος Αθ., Η οικονομική ελευθερία αντικείμενο προστασίας στο δίκαιο ανταγωνισμού, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα- Κομοτηνή, 1981, σ. 10επ.

³¹ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σσ. 22-23

³² Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 25 · Μάνεσης Α., Συνταγματικά Δικαιώματα, Α΄ Ατομικές Ελευθερίες, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 1982, σ. 168

³³ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 26

³⁴ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 26

αγαθών³⁵.

Ως φορείς της «ανταγωνιστικής ελευθερίας» ορίζονται οι «παίκτες» της αγοράς, που νομιμοποιούνται να απολαύουν το περιεχόμενο της ελευθερίας ανταγωνισμού, ήτοι οι επιχειρήσεις και οι ενώσεις επιχειρήσεων που μέσω της δράσης τους διαμορφώνουν τους όρους του ανταγωνισμού. Σύμφωνα με πάγια νομολογία του ΔΕΕ, επιχείρηση αποτελεί κάθε φορέας που ασκεί οικονομική δραστηριότητα, ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς που τον διέπει και τον τρόπο χρηματοδότησης του³⁶.

Καθώς, λοιπόν, ο ανταγωνισμός συνιστά θεμελιώδες προσδιοριστικό στοιχείο της οικονομίας της αγοράς, το πλέγμα των συνταγματικών διατάξεων που εγγυώνται γενικά το σύστημα της οικονομίας της αγοράς εμπεριέχει και τη συνταγματική εγγύηση της αρχής του ελεύθερου ανταγωνισμού, η οποία αποτελεί εγγύηση ιδιαίτερης σημασίας.

Η ανταγωνιστική ελευθερία πηγάζει και αυτή όπως η οικονομική ελευθερία από το ευρύτερο συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα στην ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας (άρ. 5 παρ. 1 Συντ.) και σχετικοποιείται και αυτή με τα ίδια ακριβώς όρια, δηλαδή τα δικαιώματα των άλλων και τα χρηστά ήθη. Πρόκειται λοιπόν για μια ελευθερία *sub lege*. Αν η ελευθερία αυτή ήταν απεριόριστη, τότε ο καθένας θα είχε τη δυνατότητα να επικρατήσει μέσα στον οικονομικό χώρο της αγοράς με κάθε μέσο μέχρι την πλήρη επικράτηση του, την επιβολή των όρων του και συνακόλουθα του ουσιαστικά παραμερισμού του ανταγωνισμού³⁷.

Ειδικότερα, στο ελληνικό δίκαιο, η προστασία του ανταγωνισμού εμπίπτει στο πεδίο των διατάξεων των άρθρων 4 παρ. 1, 5 παρ.1, 25 παρ.1 και 106 παρ. 2 & 3 Συντ. Όπως γίνεται εύκολα αντιληπτό, η ελευθερία του ανταγωνισμού συγκεκριμενοποιείται με τα ίδια όρια της οικονομικής ελευθερίας, η οποία τελεί υπό τη γενική επιφύλαξη του νόμου (άρ. 5 παρ. 3 Συντ.) και περιορίζεται από τα δικαιώματα των άλλων και τα χρηστά ήθη (άρ. 5 παρ. 1 Συντ.). Επιπρόσθετα δε, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 106 Συντ. η ιδιωτική πρωτοβουλία δεν πρέπει να αναπτύσσεται σε βάρος της εθνικής οικονομίας, ενώ σύμφωνα με τις παρ. 3 – 5 του ίδιου άρθρου παρέχεται στον νομοθέτη η δυνατότητα να παρεμβαίνει στην ιδιωτική οικονομική δραστηριότητα και να θεσπίζει μέτρα για την εξυπηρέτηση των συμφερόντων της εθνικής οικονομίας και το γενικότερο δημόσιο συμφέρον. Τη δυνατότητα επιβολής περιορισμών στην οικονομική ελευθερία προς χάριν του δημοσίου

³⁵ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 26

³⁶ ΔΕΚ, Υπόθεση Hofner και Elser (C-41/90), Απόφαση της 23ης Απριλίου 1991, Συλλογή 1991, σ. I-1979

³⁷ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 26

συμφέροντος δέχεται άλλωστε κατά πάγια νομολογία και το ΣτΕ³⁸. Εν προκειμένω, θα πρέπει να επισημανθεί πως ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων περιορίζεται απλώς στον έλεγχο της μη υπέρβασης από τον νομοθέτη των άκρων ορίων της διακριτικής του ευχέρειας και δεν επεκτείνεται σε και στις επιλογές του ή στο ουσιαστικό περιεχόμενο των νομικών κανόνων που θεσπίζει³⁹.

Από τη σύνθεση των παραπάνω συνταγματικών διατάξεων, αναφορικά με τους περιορισμούς της οικονομικής ελευθερίας και τις δυνατές επεμβάσεις του Κράτους στο χώρο της οικονομικής δραστηριότητας, θεμελιώνεται ένα minimum κοινωνικής δέσμευσης στην άσκηση του ατομικού δικαιώματος υπέρ του κοινωνικού συμφέροντος, δέσμευση που αφήνει και πρέπει να αφήνει απαραβίαστο το ουσιαστικό περιεχόμενο, τον πυρήνα του ατομικού δικαιώματος της οικονομικής ελευθερίας⁴⁰. Προκειμένου, λοιπόν, να είναι θεμιτή η παρέμβαση του νομοθέτη στην οικονομία θα πρέπει να αποσκοπεί στην θεραπεία νόμιμου σκοπού, ο οποίος να ανάγεται στο γενικότερο δημόσιο συμφέρον και να δικαιολογείται από αντικειμενικά κριτήρια, τα οποία τελούν σε λογική σχέση με το περιεχόμενο και το σκοπό της. Επιπλέον, η παρέμβαση αυτή θα πρέπει να ασκείται εντός των πλαισίων που διαγράφει η αρχή της αναλογικότητας (άρ. 25 εδ. δ' Συντ.), η οποία προσδιορίζει την έκταση και τα όρια της εκάστοτε επιτρεπόμενης παρέμβασης. Έτσι, λοιπόν, το κράτος δύναται, προς χάριν προάσπισης του δημοσίου συμφέροντος⁴¹:

- να απαγορεύσει την άσκηση ορισμένου είδους εμπορίου ή βιομηχανίας ή να ιδρύσει μονοπώλιο,
- να υπαγάγει σε προληπτικούς ελέγχους ή να συνδέσει με την κτήση προηγούμενης άδειας την άσκηση ορισμένου είδους εμπορίου ή βιομηχανίας,
- να επιβάλλει περιορισμούς στις εισαγωγές ή εξαγωγές,
- να θεσπίζει αγορανομικά μέτρα και περιορισμούς στη συμβατική ελευθερία,

³⁸ ΣτΕ (Ολ) 1093/87, σε ΔιοικΔ/νη 1989, σ. 612 · ΣτΕ 771/88, Το Σ. 1989, σ. 462

³⁹ ΣτΕ 1511-1512/2002 και 867-868-869/2002, σε Αρμ 2002, σ. 1090

⁴⁰ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 25 Μάνεσης Α., Συνταγματικά Δικαιώματα, Α' Ατομικές Ελευθερίες, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 1982, σσ. 160-161 · Λιακόπουλος Αθ., Η οικονομική ελευθερία αντικείμενο προστασίας στο δίκαιο ανταγωνισμού, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα- Κομοτηνή, 1981, σ. 78 · Ρόκας Ν., Η ελευθερία του ανταγωνισμού και οι περιορισμοί αυτής, ΕΕμπΔ 1974, σ. 461επ..

⁴¹ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 27

- να εξαγοράζει αναγκαστικά επιχειρήσεις.

Παρόλα αυτά η οικονομική ελευθερία και συνακόλουθα η κοινωνική δέσμευση δεν μπορεί να χωρήσει μέχρι σημείου ώστε να αναιρεθεί ο πυρήνας, το ουσιαστικό περιεχόμενο της ανταγωνιστικής ελευθερίας⁴².

Παραπέρα, η σχετικοποίηση της ελευθερίας του ανταγωνισμού ως προς τα χρηστά ήθη προσδιορίζει τα ποιοτικά της όρια μέσα στον οικονομικό χώρο αξιολογούμενα με βάση την κρατούσα κοινωνική ηθική και θεμελιώνει συνταγματικά το δίκαιο του αθέμιτου ανταγωνισμού ως περιορισμό της ανταγωνιστικής ελευθερίας⁴³.

Από την άλλη πλευρά, τα ποσοτικά όρια της ανταγωνιστικής ελευθερίας προσδιορίζονται μέσω της οριοθέτησης της ως προς τα δικαιώματα των άλλων. Το δικαίωμα του καθενός να συμμετέχει στον ανταγωνισμό σταματάει εκεί ακριβώς που ξεκινά η προσβολή της αντίστοιχης ανταγωνιστικής ελευθερίας των άλλων. Με τον τρόπο αυτό θεσμοποιείται το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού που ως αντικείμενο του έχει την εξάλειψη των εμποδίων που θέτουν υπό διακινδύνευση τη διατήρηση ενός κλίματος ελεύθερου και ανόθευτου ανταγωνισμού⁴⁴.

Από τα παραπάνω γίνεται αντιληπτό πως η ανταγωνιστική ελευθερία και η ελευθερία ανταγωνισμού διαφέρουν μεταξύ τους, καθώς η πρώτη συνιστά υποκειμενικό δικαίωμα, ενώ η δεύτερη αποτελεί μια αντικειμενική κατάσταση, έναν θεσμό, που δεν είναι άλλος από το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού⁴⁵.

Η συνταγματική κατοχύρωση της ανταγωνιστικής ελευθερίας διασφαλίζει λοιπόν τον ανταγωνισμό ως οικονομική διαδικασία η οποία πρέπει να προστατεύεται από τον κοινό νομοθέτη, όχι μόνο με αποχή του από προσβολές αλλά και με θετικές παρεμβάσεις, οι οποίες μπορούν να περιορίζουν την οικονομική ελευθερία των ιδιωτών, όταν αυτή διαταράσσει ή απειλεί να διαταράξει την παραπάνω οικονομική διαδικασία.

⁴² Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 28

⁴³ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 27

⁴⁴ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 27

⁴⁵ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 27 · Μάνεσης Α., Συνταγματικά Δικαιώματα, Α΄ Ατομικές Ελευθερίες, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 1982, σ.158

Κεφάλαιο Πρώτο : Το δίκαιο περί ελεύθερου ανταγωνισμού σε εθνικό και ευρωπαϊκό επίπεδο

1.1. Το αντικείμενο του ελεύθερου ανταγωνισμού

Σε εθνικό επίπεδο, ο όρος «ανταγωνισμός» αναφέρεται σε επιμέρους νομικούς κανόνες. Πιο αναλυτικά, ένα σύνολο κανόνων στην εθνική έννομη τάξη αναφέρεται στον αθέμιτο ανταγωνισμό, δηλαδή στους κανόνες που ρυθμίζουν τις μεθόδους ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων (διαφήμιση, εκπτώσεις, δυσφήμιση) και γενικά τις πράξεις που γίνονται προς το σκοπό ανταγωνισμού και αντίκεινται στα χρηστά ήθη (ν. 146/1914). Ένα δεύτερο σύνολο κανόνων αναφέρεται στους περιορισμούς του ανταγωνισμού με τη μορφή των καρτέλ (σήμερα Ν 3959/2011). Στο σύνολο αυτό εντάσσονται κανόνες σχετικά με συμφωνίες μεταξύ των επιχειρήσεων, όπως για παράδειγμα ως προς τις τιμές, που στοχεύουν στη ρύθμιση του ανταγωνισμού μεταξύ τους, στην κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης στην αγορά και γενικά κανόνες που ως στόχο έχουν να διασφαλίσουν τον ελεύθερο ανταγωνισμό μεταξύ των επιχειρήσεων. Ένα τρίτο σύνολο κανόνων αναφέρεται στις συγκεντρώσεις επιχειρήσεων, δηλαδή στις συγχωνεύσεις, οι οποίες δύναται υπό προϋποθέσεις να αποτελούν ένα επιπρόσθετο λόγο περιορισμού και νόθευσης του ανταγωνισμού. Τέλος, υφίσταται ένα σύνολο κανόνων το οποίο αφορά στα ιδιωτικά μονοπώλια και στους κανόνες της εμπορικής και βιομηχανικής ιδιοκτησίας, οι οποίοι ρυθμίζουν τις σχέσεις ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων⁴⁶.

Αντικείμενο προστασίας του δικαίου περί ελεύθερου ανταγωνισμού αποτελεί η εξασφάλιση ενός υγιούς και ελεύθερου ανταγωνισμού στο πλαίσιο μιας ενιαίας αγοράς. Με άλλα λόγια σκοπός του εν λόγω δικαίου, είναι η εξασφάλιση ενός υγιούς οικονομικού ανταγωνισμού, στον οποίον αποδίδεται η λειτουργική ικανότητα εξυπηρέτησης οικονομικο-πολιτικών και κοινωνικο-πολιτικών σκοπών, όπως για παράδειγμα η δημιουργία οικονομικού συστήματος ελεύθερης αγοράς και η δυνατότητα καθενός για ελεύθερη συμμετοχή σε αυτήν. Όπως γίνεται αντιληπτό, το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού προστατεύει τόσο τα συμφέροντα της ολότητας όσο και τα συμφέροντα του μεμονωμένα συμμετέχοντος στην αγορά⁴⁷. Προς επίτευξη τούτου, ο νόμος πρέπει να περιορίσει το δικαίωμα του ατόμου για ελεύθερη οικονομική δράση. Η σκέψη αυτή εκφράζει την

⁴⁶ Παπαγιάννης Δ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο, 4η εκδ., εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2011, σσ.532-533

⁴⁷ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σσ. 7-8

ενυπάρχουσα σύγκρουση μεταξύ του ατομικού δικαιώματος της ελευθερίας του συναλλάσσεσθαι και του ενδιαφέροντος του νομοθέτη να μην παραβλέπεται το κοινό συμφέρον από την καταχρηστική άσκηση αυτής της ελευθερίας⁴⁸.

Από τη σύγκρουση μεταξύ των άνω δικαιωμάτων προέκυψαν οι αντιμονοπωλιακές νομοθεσίες. Μονοπωλητής είναι εκείνος ο πωλητής, ο οποίος δύναται να μεταβάλει την τιμή στην οποία θα πωληθεί το προϊόν του στην αγορά μεταβάλλοντας την πωλούμενη ποσότητα του προϊόντος. Αυτή η «εξουσία πάνω στην τιμή», που αποτελεί και την ουσία της οικονομικής έννοιας του μονοπωλίου, ξεκινά από το γεγονός ότι η τιμή, που το κοινό είναι πρόθυμο να πληρώσει για ένα προϊόν τείνει να αυξηθεί όταν η ποσότητα του προσφερόμενου προς πώληση αγαθού μειώνεται. Μερικοί τότε θα αποτιμήσουν το αγαθό περισσότερο από άλλους και θα πληρώσουν περισσότερο για να το εξασφαλίσουν. Ο πωλητής που ελέγχει την προσφορά των αγαθών μπορεί να αυξήσει την τιμή περιορίζοντας την προσφερόμενη ποσότητα⁴⁹.

Οι νόμοι για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού νομοτεχνικά δομήθηκαν έτσι ώστε να ορίζουν τι δεν επιτρέπεται, ποια συμπεριφορά είναι παράνομη, αφού θετική παράθεση εξαντλητικού καταλόγου περιπτώσεων νόμιμης συμπεριφοράς λογικά δεν είναι δυνατή.

Κάθε αντιμονοπωλιακή νομοθεσία επιδιώκει να διασφαλίσει την ελευθερία του καταναλωτή να επιλέγει μεταξύ περισσότερων ανταγωνιστικών τιμών. Η ελευθερία αυτή μπορεί να περιορίζεται με επιχειρηματική συμπεριφορά είτε άμεσα, δηλαδή με συμπεριφορά που κατευθύνεται στη διαμόρφωση των τιμών, είτε έμμεσα, δια του αποκλεισμού των ανταγωνιστών που προσφέρουν ή θα μπορούσαν να προσφέρουν εναλλακτικές λύσεις στον καταναλωτή.

1.2. Η εθνική νομοθεσία περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού

Υπό το προϊσχύσαν δίκαιο περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, βασικό νομοθέτημα του δικαίου αυτού υπήρξε ο ν. 703/1977 «περί ελέγχου μονοπωλίων και ολιγοπωλίων και προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού». Οι βασικές διατάξεις των άρθρων 1 και 2 του νόμου αυτού απέδιδαν σχεδόν πιστά τις διατάξεις των άρθρων 85 και 86 της Συνθήκης της Ρώμης, που ίσχυαν και στο εσωτερικό μας δίκαιο, καθώς η Ελλάδα από το 1981 αποτελούσε μέλος της

⁴⁸ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σσ. 367-368

⁴⁹ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 368

Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας (ΕΟΚ) και μάλιστα με συνταγματικά καθιερωμένη υπεροχή έναντι του εθνικού δικαίου. Στόχος του νόμου αυτού υπήρξε η θεσμοποίηση και η ρυθμιστική εξασφάλιση των ζητημάτων αναφορικά με την ανταγωνιστική ελευθερία και το φαινόμενο του οικονομικού ανταγωνισμού, τα οποία δεν εντάσσονταν στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου περί αθέμιτου ανταγωνισμού⁵⁰.

Ο ν.703/1977 περί ελέγχου μονοπωλίων και ολιγοπωλίων και προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού τροποποιήθηκε πρώτη φορά με τον ν.1934/1991 περί τροποποίησης της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού και μετά με τον ν.2000/1991 για την αποκρατικοποίηση. Είναι σημαντικό, ότι μετά την τελευταία τροποποίηση του ν.703/1977 με τον ν. 3959/2011 δεν απαγορεύεται πλέον μόνο η καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης μιας επιχείρησης, αλλά και η καταχρηστική εκμετάλλευση απλώς της σχέσης οικονομικής εξάρτησης, στην οποία βρίσκεται προς αυτήν μια άλλη επιχείρηση είτε ως πελάτης, είτε ως προμηθευτής της⁵¹.

Ο ν. 3959/2011 διαρθρώνεται σε επτά κεφάλαια. Στο πρώτο από αυτά περιλαμβάνεται το αντικείμενο της ρύθμισης, όπου περιγράφονται οι απαγορευτικές κανόνες και οι εξαιρέσεις. Ειδικότερα, στο άρθρο 1 του ν.3959/2011 καθιερώνεται η απαγόρευση των συμπράξεων που ως αποτέλεσμα έχουν την παρακώληση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού δίνοντας στην Επιτροπή Ανταγωνισμού την εξουσία απαλλαγής, ενώ στο άρθρο 2 του ίδιου νόμου καθιερώνεται η απαγόρευση της καταχρηστικής εκμετάλλευσης της δεσπόζουσας θέσης. Το δεύτερο κεφάλαιο του νόμου αφορά στα όργανα στα οποία ανατίθεται η προστασία του ανταγωνισμού και στις εξουσίες, το τρίτο περιλαμβάνει την ένδικη προστασία κατά των αποφάσεων των οργάνων και την έκταση της δικαιοδοσίας των άλλων δικαστηρίων, ενώ στο έκτο προβλέπονται οι κυρώσεις που επιβάλλονται σε περίπτωση παραβίασης των διατάξεων του.

Οι πολλές αλλαγές που έχει υποστεί ο αρχικός νόμος υποδηλώνουν μεταξύ άλλων την προσπάθεια του νομοθέτη να προστατέψει όσο το δυνατόν καλύτερα τον ελεύθερο ανταγωνισμό, καθώς οι προσπάθειες για καταστρατήγηση της αντιανταγωνιστικής νομοθεσίας από μερίδα εταιρειών αποκτούν όλο και πιο σύνθετα χαρακτηριστικά⁵². Σκοπός του ν.3959/2011 είναι τόσο η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού ως θεσμού, όσο και η προστασία της ελεύθερης

⁵⁰ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 4η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2001, σ. 372επ.

⁵¹ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σσ. 398 - 400

⁵² Πανταβός Δ., Πολιτικές ρύθμισης και η Επιτροπή Ανταγωνισμού : Ρύθμιση της αγοράς με έμφαση στην αποτροπή λειτουργίας καρτέλ – Μελέτη περίπτωσης ελληνικής αγοράς στιγμιαίου καφέ, Εθνικό Κέντρο Δημόσιας Διοίκησης και Αυτοδιοίκησης, Αθήνα, 2011, σ. 11

συμμετοχής του καθενός στο οικονομικό συμβάν. Η άποψη αυτή βρίσκει έρεισμα στις διατάξεις του ίδιου του νόμου και συγκεκριμένα στα άρθρα 14, 18 παρ. 3 και 24 τα οποία παρέχουν το δικαίωμα σε οποιοδήποτε φυσικό ή νομικό πρόσωπο καταγγελίας των παραβάσεων του νόμου, λήψης ασφαλιστικών μέτρων και άσκησης προσφυγής⁵³.

Αρμόδιο όργανο για την εφαρμογή των κανόνων του ελεύθερου ανταγωνισμού και την τήρηση των διατάξεων του ν. 3959/2011 είναι η Επιτροπή Ανταγωνισμού (ΕΑ). Η ΕΑ αποτελεί ανεξάρτητη αρχή με διοικητική (ν.2296/1995) και οικονομική αυτοτέλεια (ν.2837/2000), η οποία βρίσκεται υπό την εποπτεία του Υπουργού Ανάπτυξης (σήμερα πλέον Υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης). Με τον όρο «ανεξάρτητη» εννοούμε ότι είναι απαλλαγμένη από κάθε είδους ιεραρχική και διοικητική εποπτεία, καθώς διαθέτει λειτουργική και οργανική ανεξαρτησία. Όσον αφορά δε τα μέλη αυτής, προβλέπεται βραχεία εντολή και μη ανανεώσιμη θητεία. Κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων τους απολαμβάνουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας και δεσμεύονται μόνο από το νόμο και τη συνείδηση τους⁵⁴.

Η Ελληνική Επιτροπή Ανταγωνισμού ιδρύθηκε το 1977 (άρθρο 8β παρ. 1 ν. 703/1977) ως ένα ιδιότυπο για την εποχή κρατικό μόρφωμα, προκειμένου να καλύψει τις απαιτήσεις της τότε ΕΟΚ για την ένταξη της Ελλάδας στους κόλπους της⁵⁵. Τη σημερινή της μορφή στα πρότυπα των πολύ παλαιότερων Αρχών Ανταγωνισμού των ΗΠΑ και της Ευρώπης την έλαβε μόλις το 1995, ενώ με τον ν. 3373/2005 η Επιτροπή Ανταγωνισμού απέκτησε διακεκριμένη νομική προσωπικότητα που της επιτρέπει να παρίσταται αυτοτελώς σε κάθε είδους δίκες που έχουν ως αντικείμενο πράξεις ή παραλήψεις της. Τέλος, με το άρθρο 11 ν. 3959/2011 αναγνωρίστηκε στην ΕΑ αρμοδιότητα κανονιστικής παρέμβασης σε κλάδους της οικονομίας, ενώ διευρύνθηκαν και οι ελεγκτικές της εξουσίες όπως επίσης και οι αρμοδιότητες της στην εφαρμογή των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού, σύμφωνα με τις διατάξεις του Κανονισμού 1/2003. Αν και ο ιδρυτικός της ΕΑ νόμος υπέστη από τότε μέχρι σήμερα αρκετές τροποποιήσεις, η ΕΑ εξακολουθεί πάντως να αποτελεί τον θεματοφύλακα της εύρυθμης λειτουργίας της αγοράς και να εγγυάται την εφαρμογή του δικαίου περί ελεύθερου ανταγωνισμού⁵⁶.

⁵³ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 400

⁵⁴ Αντωνόπουλος Μ., *Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές*, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1995, σ. 57επ.

⁵⁵ Αρχικά ιδρύθηκε με την ονομασία Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού (ΕΠΑ). Χαρακτηριστικό της ήταν η αμιγώς τεχνοκρατική της συγκρότηση.

⁵⁶ Πανταβός Δ., Πολιτικές ρύθμισης και η Επιτροπή Ανταγωνισμού: Ρύθμιση της αγοράς με έμφαση στην αποτροπή λειτουργίας καρτέλ – Μελέτη περίπτωσης ελληνικής αγοράς στιγμιαίου καφέ, Εθνικό Κέντρο Δημόσιας Διοίκησης

Στόχος της ΕΑ δεν είναι όμως μόνο η καταπολέμηση των πρακτικών που νοθεύουν τον ελεύθερο και κατά συνέπεια αποδοτικό ανταγωνισμό, αλλά και η διατήρηση των ανταγωνιστικών δομών της αγοράς. Πιο αναλυτικά, βασικοί στόχοι της ΕΑ αποτελούν η διατήρηση ή αποκατάσταση της υγιούς δομής της αγοράς, η προστασία των συμφερόντων του καταναλωτή και συνεπώς η οικονομική ανάπτυξη και η επίτευξη της κοινωνικής ευημερίας. Τα μέσα που χρησιμοποιεί η ΕΑ, είναι η καταπολέμηση των πρακτικών που περιορίζουν τον ανταγωνισμό και καταλήγουν να θίγουν την ευημερία των καταναλωτών. Επίσης, η ΕΑ συμβάλλει στην αποφυγή των φραγμών εισόδου στην αγορά, η οποία επιβάλλεται να είναι ελεύθερη και ανοιχτή για όλες τις επιχειρήσεις. Βασικοί όροι που διέπουν την ΕΑ, είναι η συνεργασία και τα κοινά πρότυπα με τις άλλες Ευρωπαϊκές Αρχές Ανταγωνισμού και την Ευρωπαϊκή Επιτροπή Ανταγωνισμού, καθώς και η ορθολογική παρέμβαση της που θα πρέπει να περιλαμβάνει σαφή αποδεικτικά στοιχεία σε περίπτωση υπονόμευσης της ελευθερίας του ανταγωνισμού⁵⁷.

Η ΕΑ αν, μετά από σχετική έρευνα που διεξάγεται είτε αυτεπαγγέλτως, είτε κατόπιν καταγγελίας ή αίτησης του Υπουργού Ανάπτυξης, διαπιστώσει παράβαση της παρ. 1 του άρθρου 1 και των άρθρων 2, 2α και 5 του ν.3959/2011 ή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, μπορεί με απόφασή της :

- να υποχρεώσει τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις ή τις ενώσεις επιχειρήσεων να παύσουν την παράβαση και να παραλείπουν αυτή στο μέλλον.
- να αποδέχεται, εκ μέρους των ενδιαφερόμενων επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων, την ανάληψη δεσμεύσεων, με τις οποίες θα παύει η παράβαση, και να καθιστά τις δεσμεύσεις αυτές υποχρεωτικές για τις επιχειρήσεις.
- να επιβάλει μέτρα συμπεριφοράς ή διαρθρωτικού χαρακτήρα, τα οποία πρέπει να είναι αναγκαία και πρόσφορα για την παύση της παράβασης και ανάλογα με το είδος και τη βαρύτητα αυτής·
- να απευθύνει συστάσεις σε περίπτωση παράβασης των άρθρων 1, 2 και 2α και να απειλήσει πρόστιμο ή χρηματική ποινή ή και τα δύο, σε περίπτωση συνέχισης ή επανάληψης της

και Αυτοδιοίκησης, Αθήνα, 2011, σ. 13

⁵⁷ Πανταβός Δ., Πολιτικές ρυθμίσεις και η Επιτροπή Ανταγωνισμού: Ρύθμιση της αγοράς με έμφαση στην αποτροπή λειτουργίας καρτέλ – Μελέτη περίπτωσης ελληνικής αγοράς στιγμιαίου καφέ, Εθνικό Κέντρο Δημόσιας Διοίκησης και Αυτοδιοίκησης, Αθήνα, 2011, σ. 13

παράβασης.

- να θεωρήσει ότι κατέπεσε το πρόστιμο ή η χρηματική ποινή ή και τα δύο, όταν με απόφασή της βεβαιώνεται η συνέχιση ή επανάληψη της παράβασης
- να επιβάλει πρόστιμο στις επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων που υπέπεσαν στην παράβαση.

Ως εθνική Αρχή Ανταγωνισμού κράτους-μέλους της ΕΕ, η ΕΑ εφαρμόζει τα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ (πρώην άρθρα 81 και 82 ΣυνθΕΚ), υιοθετεί κοινά πρότυπα και συνεργάζεται με της Ευρωπαϊκή Επιτροπή και τις άλλες ευρωπαϊκές αρχές ανταγωνισμού για την εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου του ανταγωνισμού. Έτσι, αν μια εξεταζόμενη υπόθεση ανταγωνισμού έχει αμιγώς ελληνική διάσταση εφαρμόζεται το εθνικό δίκαιο και ελέγχεται από την Επιτροπή Ανταγωνισμού, ενώ αν έχει μόνο ευρωπαϊκή διάσταση εξετάζεται από τα ευρωπαϊκά όργανα. Συνεπώς, το ευρωπαϊκό δίκαιο υπερισχύει και εδώ του εθνικού με το τελευταίο να εφαρμόζεται σε μία επιμέρους αγορά της ΕΕ, την ελληνική εφόσον δεν παρεμποδίζεται η εφαρμογή του ευρωπαϊκού δικαίου⁵⁸.

1.3. Η ευρωπαϊκή νομοθεσία περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού

Υπό το προϋφιστάμενο καθεστώς η Συνθήκη της ΕΚ (ΣΕΚ) περιλάμβανε μεταξύ των στόχων της Κοινότητας και την εγκαθίδρυση ενός καθεστώτος που να διασφαλίζει τον ανόθευτο ανταγωνισμό εντός της εσωτερικής αγοράς (άρθρο 3 στοιχ. ζ' ΣΕΚ). Με την εν λόγω διάταξη η Συνθήκη τασσόταν ανεπιφύλακτα υπέρ της ανοικτής οικονομίας της ελεύθερης αγοράς. Αργότερα, με τη θέση σε ισχύ της Συνθήκης της Λισαβόνας η ως άνω διάταξη απαλείφθηκε, χωρίς να προβλέπεται στους στόχους της Ένωσης του άρθρου 3 ΣΕΕ ευθεία αναφορά στον ανταγωνισμό. Επιπρόσθετα δε ο όρος «άκρως ανταγωνιστική κοινωνική οικονομία της αγοράς» αντικαταστάθηκε με τον όρο «κοινωνική οικονομία της αγοράς με υψηλό βαθμό ανταγωνιστικότητας» (άρθρο 3 παρ. 3 ΣΕΕ). Ωστόσο, η παλιά ρύθμιση για τον ανταγωνισμό ως στόχο της Ένωσης, καταγράφηκε στο με αριθμ. 27 ειδικό πρωτόκολλο που επισυνάφθηκε στη Συνθήκη.

Σήμερα πλέον το ευρωπαϊκό δίκαιο ανταγωνισμού αποτελούν κατά κύριο λόγο τα άρθρα 101-

⁵⁸ Κουτσούκης Δ., Η εφαρμογή των άρθρων 81 και 82 ΣυνθΕΚ από την Επιτροπή, τις Εθνικές Αρχές Ανταγωνισμού και τα Δικαστήρια, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2005, σσ. 24-25

109 ΣΛΕΕ και ο Κανονισμός 1/2003, ο οποίος αντικατέστησε τον Κανονισμό 17/1962 του Συμβουλίου.

Όσον αφορά τις ρυθμίσεις περί ανόθευτου ανταγωνισμού στη Συνθήκη για την Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ), αυτές προβλέπονται στα άρθρα 101, 102 και 103. Χαρακτηριστικό γνώρισμα των κανόνων που περιέχονται στα ως άνω άρθρα αποτελεί η αναγνώριση αρμοδιότητας, όχι μόνο για τη ρύθμιση θεμάτων ανταγωνισμού με κανόνες του παράγωγου δικαίου (Κανονισμός, Οδηγίες), αλλά και για την εφαρμογή των μέτρων αυτών, γεγονός που συνιστά εξαίρεση, δεδομένου ότι το ενωσιακό δίκαιο εφαρμόζεται κατά κανόνα από τις εθνικές διοικήσεις. Η διασφάλιση των ενωσιακών κανόνων περί ανταγωνισμού ανατίθενται τόσο στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή Ανταγωνισμού όσο και στις εθνικές αρχές⁵⁹.

Ειδικότερα, τα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ περιλαμβάνουν:

- την απαγόρευση συμφωνιών
- την απαγόρευση της καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης στην αγορά
- τη ρύθμιση του ανταγωνισμού των δημόσιων επιχειρήσεων και
- τις κρατικές ενισχύσεις.

Στο άρθρο 103 ΣΛΕΕ προβλέπεται η εκ μέρους του Συμβουλίου εξουσία έκδοσης των αναγκαίων Κανονισμών ή Οδηγιών για την εφαρμογή των αρχών που αναφέρονται στα εν λόγω άρθρα, τον καθορισμό των λεπτομερειών εφαρμογής τους, την οριοθέτηση των καθηκόντων της Επιτροπής και τον καθορισμό της σχέσης μεταξύ των εθνικών νομοθεσιών και του ενωσιακού δικαίου αναφορικά με το συγκεκριμένο θέμα. Παράλληλα και το παράγωγο ενωσιακό δίκαιο του ανταγωνισμού έχει λάβει τεράστιες διαστάσεις, π.χ. οι ατομικού χαρακτήρα αποφάσεις της Επιτροπής έναντι επιχειρήσεων.

Το κατά τόπο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων περί ανταγωνισμού έχει ως σημείο αναφοράς

⁵⁹ Briefing 27.03.2014. (Retrieved in 19.03.2017) Retrieved from [http://www.europarl.europa.eu/RegData/bibliotheque/briefing/2014/140779/LDM_BRI\(2014\)140779_REV1_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/bibliotheque/briefing/2014/140779/LDM_BRI(2014)140779_REV1_EN.pdf) · Osterud, E. (2012). EU Competition Law – Abuse of Dominance (article 102 TFEU). (Retrieved in 19.03.2017) Retrieved from http://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUS5310/h12/undervisningsmateriale/abuse_of_dominance-.pdf

κατά πρώτο λόγο το εντός του οποίου εκτείνεται η εσωτερική αγορά, δηλαδή κατά βάση τα τοπικά όρια εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου. Παρά το γεγονός ότι η Επιτροπή φαίνεται να υιοθετεί την αρχή της επενέργειας, δηλαδή το κριτήριο του κατά πόσο μια πράξη που αντιβαίνει στις διατάξεις περί ανταγωνισμού επιδρά στην εσωτερική αγορά ανεξάρτητα από τον τόπο όπου αυτή υλοποιείται, το ΔΕΕ εμμένει στην αρχή της εδαφικότητας⁶⁰.

Επί τη βάση του πρώην άρθρου 83 ΣυνθΕΚ (νυν 103 ΣΛΕΕ) το Συμβούλιο εξέδωσε τον Κανονισμό 17/1962, ο οποίος ίσχυσε για περίπου τέσσερις δεκαετίες (13.03.1962 – 01.05.2004), οπότε και αντικαταστάθηκε από τον Κανονισμό 1/2003. Ο ως άνω Κανονισμός συνέβαλε στην δημιουργία μιας συμπαγούς πολιτικής ανταγωνισμού και στην εδραίωση ενός πνεύματος ανταγωνισμού. Ειδικότερα, ο Κανονισμός 17/1962 θέσπιζε την άμεση εφαρμογή των απαγορευτικών κανόνων των τότε άρθρων 85 παρ. 1 και 86 ΣυνθΕΚ από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού και τα εθνικά δικαστήρια, καθώς και την αποκλειστική αρμοδιότητα της Ευρωπαϊκής Επιτροπής αναφορικά με τη χορήγηση ατομικών απαλλαγών κατά το τότε άρθρο 85 παρ. 3 ΣυνθΕΚ. Εν ολίγοις, ο Κανονισμός αυτός θέσπιζε ένα συγκεντρωτικό κοινοτικό σύστημα προηγούμενης κοινοποίησης των περιοριστικών του ανταγωνισμού συμφωνιών στην Επιτροπή και ατομικής απαλλαγής μέσω της έκδοσης σχετικής διοικητικής πράξης. Το συγκεντρωτικό αυτό σύστημα κρίθηκε ενόψει και της διεύρυνσης της Κοινότητας μη ικανό να διασφαλίσει την ισορροπία μεταξύ των αναφερόμενων στο άρθρο 103 παρ. 2 ΣΛΕΕ στόχων. Συγκεκριμένα, υποστηρίχθηκε πως με τον εν λόγω Κανονισμό δεν διασφαλιζόταν η αποτελεσματική προστασία του ανταγωνισμού καθώς η Επιτροπή θα αδυνατούσε σε μια διευρυμένη Ευρωπαϊκή Ένωση 25 κρατών-μελών να ανταποκριθεί στο μεγάλο όγκο των υποθέσεων και να επικεντρώσει το έργο της στην ανίχνευση και την καταστολή των πλέον σοβαρών παραβάσεων, ενώ οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού και τα εθνικά δικαστήρια υπό το ισχύσαν σύστημα παρεμποδίζονταν στην εφαρμογή των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού. Επιπρόσθετα, η προβλεπόμενη ιδιαίτερα χρονοβόρα διοικητική διαδικασία γνωστοποίησης των συμφωνιών επιβάρυνε υπέρμετρα τις επιχειρήσεις, καθώς οδηγούσε σε αύξηση του κόστους τήρησης την νομοθεσίας και τις εμπόδιζε σε περίπτωση μη γνωστοποίησης να εφαρμόζουν τις συμφωνίες που συνήπταν ακόμη και αν οι τελευταίες πληρούσαν τις προϋποθέσεις του νόμου. Τέλος δε, δημιουργούσε και ανασφάλεια δικαίου καθώς οι επιχειρήσεις δεν ήταν σε θέση να γνωρίζουν για το σύννομο των συμφωνιών τους εντός ευλόγου χρόνου⁶¹.

⁶⁰ Παπαγιάννης Δ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο, 4η εκδ., εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2011, σ.534

⁶¹ Διαμαντή Ελ., Ο Κανονισμός 1/2003 για την αποκεντρωμένη εφαρμογή των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού,

Έτσι, στις 16.12.2002, το Συμβούλιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης υιοθέτησε τον Κανονισμό 1/2003, ο οποίος τέθηκε σε εφαρμογή την 01.05.2004. Ο νέος κανονισμός προέβλεψε κανόνες που άλλαξαν, κατά κύριο λόγο, τις πτυχές της πολιτικής της ΕΕ για τον ανταγωνισμό που αφορούν την επιβολή του νόμου. Συγκεκριμένα, ο Κανονισμός 1/2003 επιτρέπει στους κανόνες ανταγωνισμού που προηγουμένως εφαρμόζονταν από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή να επιβάλλονται εφεξής σε αποκεντρωμένη βάση, από τις αρχές ανταγωνισμού των χωρών της ΕΕ, ενισχύοντας με τον τρόπο αυτό, τον ρόλο των εθνικών αντιμονοπωλιακών αρχών και δικαστηρίων αναφορικά με την επιβολή της νομοθεσίας της ΕΕ περί ανταγωνισμού. Τούτο επιτρέπει στην Επιτροπή να επικεντρώνει τους πόρους της στην επιβολή του νόμου στις πιο σοβαρές παραβάσεις του ανταγωνισμού με διασυνοριακό χαρακτήρα⁶².

Ειδικότερα, σύμφωνα με τα άρθρα 5 και 6 του Κανονισμού 1/2003 οι εθνικές αρχές κάθε κράτους μέλους έχουν την αρμοδιότητα να εκδίδουν αποφάσεις στα πλαίσια εφαρμογής των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, αναφορικά με την παύση της παράβασης, την λήψη προσωρινών μέτρων, την αποδοχή ανάληψης δεσμεύσεων, την επιβολή προστίμου ή χρηματικής ποινής και κάθε άλλη κύρωση, ενώ τα εθνικά δικαστήρια διαθέτουν την αρμοδιότητα να εφαρμόζουν τα εν λόγω άρθρα της Συνθήκης. Παρόλα αυτά, για λόγους προστασίας των ατομικών δικαιωμάτων, το άρθρο 2 του Κανονισμού θέτει περιορισμούς στη διαδικαστική αυτονομία των κρατών-μελών, ορίζοντας πως στο πλαίσιο εφαρμογής των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ η απόδειξη της παράβασης τους, βαραινεί το μέρος ή την αρχή που ισχυρίζεται την παράβαση⁶³. Πέραν της άμεσης εφαρμογής των απαγορεύσεων των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, στο άρθρο 1 παρ. 2 του Κανονισμού προβλέπεται ότι συμφωνίες, αποφάσεις και εναρμονισμένες πρακτικές οι οποίες υπάγονται στο άρθρο 101 παρ. 1 (πρώην 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ) και πληρούν τις προϋποθέσεις της παρ.3 του ίδιου άρθρου επιτρέπονται, χωρίς να είναι αναγκαία η προηγούμενη έκδοση σχετικής απόφασης. Καθώς, λοιπόν, σύμφωνα με την παρ. 3 του ως άνω άρθρου, δεν απαιτείται πλέον η προηγούμενη γνωστοποίηση

ΑΠΘ, Θεσσαλονίκη, 2011, σσ. 5 - 6 · Λιάσκος Ε., Ο Κανονισμός (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού των άρθρων 81 και 82 : Η μεγάλη πρόσκληση για τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού και τα εθνικά δικαστήρια, ΧρΙΔ 2004, σ. 588

⁶² Διαμαντή Ελ., Ο Κανονισμός 1/2003 για την αποκεντρωμένη εφαρμογή των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού, ΑΠΘ, Θεσσαλονίκη, 2011, σσ. 8επ. · Λιάσκος Ε., Ο Κανονισμός (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού των άρθρων 81 και 82 : Η μεγάλη πρόσκληση για τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού και τα εθνικά δικαστήρια, ΧρΙΔ 2004, σ. 588

⁶³ Παπαγιάννης Δ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο, 4η εκδ., εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2011, σσ. 550-551 Μαρίνος Μ. - Θ., Το βάρος αποδείξεως στο κοινοτικό δίκαιο του ανταγωνισμού (άρθρο 2 Καν. 1/2003): νομικές επιδράσεις στο ελληνικό δίκαιο, ΧρΙΔ 2006, σ. 482

και έκδοση διαπλαστικού χαρακτήρα απόφασης απαλλαγής και καθώς το σύννομο ή μη της σύμπραξης, εξαρτάται αποκλειστικά από τη συνδρομή των προϋποθέσεων του άρθρου 101 παρ. 3, το τελευταίο προσλαμβάνει τον χαρακτήρα της «εκ του νόμου εξαιρέσης» (σύστημα εξαιρέσεων άμεσης εφαρμογής)⁶⁴.

Με τον τρόπο αυτό, το σύστημα ελέγχου των ενωσιακών κανόνων περί ανταγωνισμού αποκεντρώνεται αποτελεσματικά, ωστόσο η Ευρωπαϊκή Επιτροπή Ανταγωνισμού δεν αποξενώνεται πλήρως από την εφαρμογή των εν λόγω διατάξεων, αλλά περιορίζεται σε έναν εποπτικό κατά βάση ρόλο επί της συνολικής λειτουργίας του συστήματος αυτού, με δυνατότητα παρέμβασης της σε περιπτώσεις που αυτό κρίνεται αναγκαίο. Ειδικότερα, η Επιτροπή βάσει των άρθρων 7 και 8 του ως άνω Κανονισμού δύναται να εκδίδει αποφάσεις που να υποχρεώνουν τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις να θέτουν τέλος στη διαπιστωθείσα παράβαση και να επιβάλει μέτρα συμπεριφοράς ανάλογα με τη διαπραχθείσα παράβαση, όπως επίσης και αποφάσεις που αφορούν ανάληψη δεσμεύσεων προς τι οποίες συμφωνούν οι επιχειρήσεις, ενώ παράλληλα έχει τη δυνατότητα να διατάξει και τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων. Τέλος, η Επιτροπή μπορεί αυτεπάγγελα να αποφανθεί σχετικά με το άρθρο 101 ΣΛΕΕ και συγκεκριμένα για το αν αυτό θα πρέπει να μείνει ανεφάρμοστο ως προς μια σύμπραξη επιχειρήσεων, επειδή δεν πληρούνται οι προβλεπόμενες προϋποθέσεις (άρθρο 10 του Κανονισμού)⁶⁵.

Παραπέρα, σύμφωνα με τα άρθρα 17-20 του Κανονισμού η Επιτροπή δύναται να διεξάγει έρευνα σε κλάδους της οικονομίας ή σε τύπους συμφωνιών, να ζητεί την παροχή των αναγκαίων πληροφοριών, να καλεί σε ακρόαση κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο, το οποίο συναινεί και να διενεργεί κάθε απαραίτητο έλεγχο σε επιχειρήσεις. Τέλος, προκειμένου να διασφαλιστεί η συμμόρφωση προς τις επιταγές του ενωσιακού δικαίου η Επιτροπή δύναται να επιβάλλει πρόστιμα σε επιχειρήσεις και χρηματικές ποινές (ως διοικητικά μέτρα και όχι με την έννοια της ποινικής καταδίκης).

Η αποτελεσματική εφαρμογή των νέων ρυθμίσεων του Κανονισμού απαιτεί τη στενή συνεργασία της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Ανταγωνισμού με τις αρχές ανταγωνισμού των κρατών-

⁶⁴ Μικρούλεα Α., Επικουρικότητα της κοινοτικής δράσης: Το παράδειγμα του ανταγωνισμού, ομιλία στα πλαίσια του 16ου ΠΣΕΕ, Κοινοτικό Δίκαιο & Εμπορικό Δίκαιο, Σύνδεσμος Ελλήνων Εμπορικόλογων, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2007, σ. 223

⁶⁵ Παπαγιάννης Δ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο, 4η εκδ., εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2011, σ.551 Λιάσκος Ε., Το Νέο σύστημα εφαρμογής του Κοινοτικού Δικαίου Ανταγωνισμού: Ο Κανονισμός 1/2003/ΕΚ, εκδ. Π.Ν. Σάκκουλα, Αθήνα- Θεσσαλονίκη, 2008 σσ. 51-53.

μελών. Την συνεργασία αυτή επιβάλλει συγκεκριμένα το άρθρο 11 του Κανονισμού, υποχρεώνοντας την Επιτροπή να διαβιβάσει στις εθνικές αρχές αντίγραφο των σημαντικότερων στοιχείων, που έχει συλλέξει και τα κράτη-μέλη να ενημερώσουν αντίστοιχα την Επιτροπή ότι έχουν λάβει μέτρα έρευνας των υποθέσεων που εμπίπτουν στις συγκεκριμένες διατάξεις, καθώς επίσης και να ανταλλάσσουν πληροφορίες μεταξύ τους, οι οποίες χρησιμοποιούνται ως αποδεικτικά μέσα. Σύμφωνα δε με την παρ. 6 του ίδιου άρθρου, αν η Επιτροπή κινήσει τη διαδικασία για συγκεκριμένη υπόθεση που απασχολεί ήδη τις εθνικές αρχές κάποιου κράτους-μέλους, τότε παύουν αυτοδίκαια οι διαδικασίες ενώπιον τους και καθίσταται πλέον μόνη αρμόδια η Επιτροπή⁶⁶. Στην περίπτωση αυτή απαιτείται η δημοσιοποίηση στο ενδιαφερόμενο κράτος – μέλος από την Επιτροπή της κίνησης της διαδικασίας με σκοπό την έκδοση απόφασης. Αμέσως μετά την γνωστοποίηση, το αρμόδιο εθνικό δικαστήριο οφείλει να αναστείλει τη διαδικασία ενώπιον του⁶⁷ και να εξετάσει την αναγκαιότητα να διατάξει ασφαλιστικά μέτρα μέχρι την έκδοση της απόφασης (άρθρο 16 παρ.1 εδ. β' Κανονισμού)⁶⁸.

Ακολούθως, το άρθρο 16 σε μια προσπάθεια διασφάλισης της ομοιόμορφης εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου περί ανταγωνισμού, θεσπίζει το προβάδισμα των αποφάσεων της Επιτροπής έναντι των αποφάσεων των δικαστηρίων και των αρμόδιων εθνικών αρχών, επιδιώκοντας με τον τρόπο αυτό την αποφυγή έκδοσης αντικρουόμενων αποφάσεων. Ειδικότερα, σύμφωνα με τις παρ. 1 εδ. α' και 2 του εν λόγω άρθρου, τα εθνικά δικαστήρια και ο αρμόδιες εθνικές αρχές όταν κρίνουν συμφωνίες, αποφάσεις ή πρακτικές βάσει των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ (πρώην άρθρα 81 και 82 ΣυνθΕΚ), οι οποίες όμως έχουν ήδη αποτελέσει αντικείμενο απόφασης της Επιτροπής, δεν μπορούν να λαμβάνουν αποφάσεις που συγκρούονται με την απόφαση την οποία έχει λάβει η Επιτροπή. Επομένως, η υπεροχή των αποφάσεων της Επιτροπής δεν θίγεται από την άσκηση προσφυγής ακύρωσης από το Γενικό Δικαστήριο (πρώην ΠΕΚ) ούτε από την τυχόν χορήγηση αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης απόφασης⁶⁹.

Για την αποτελεσματική εφαρμογή των σχετικών διατάξεων στο άρθρο 14 του Κανονισμού

⁶⁶ Παπαγιάννης Δ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο, 4η εκδ., εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2011, σσ.551-552

⁶⁷ Λιάσκος Ε., Το Νέο σύστημα εφαρμογής του Κοινοτικού Δικαίου Ανταγωνισμού: Ο Κανονισμός 1/2003/ΕΚ, εκδ. Π.Ν. Σάκκουλα, Αθήνα- Θεσσαλονίκη, 2008 σ. 97 · Κινινή Ε., Ζητήματα από την αλλαγή του συστήματος στο κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού για τα εθνικά δικαστήρια, ΕΕμπΔ 2005, σ. 231

⁶⁸ ΔΕΚ, Υπόθεση Masterfoods (C- 344/1998), απόφαση της 14ης Δεκεμβρίου 2000, Συλλ. 2000, σ. I - 11369

⁶⁹ Λιάσκος Ε., Το Νέο σύστημα εφαρμογής του Κοινοτικού Δικαίου Ανταγωνισμού: Ο Κανονισμός 1/2003/ΕΚ, εκδ. Π.Ν. Σάκκουλα, Αθήνα- Θεσσαλονίκη, 2008 σ. 96 · Κινινή Ε., Ζητήματα από την αλλαγή του συστήματος στο κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού για τα εθνικά δικαστήρια, ΕΕμπΔ 2005, σ. 231

προβλέπεται επιπρόσθετα και η σύσταση μιας συμβουλευτικής επιτροπής συμπράξεων και δεσποζουσών θέσεων, η οποία αποτελείται από αντιπροσώπους των εθνικών αρχών ανταγωνισμού των κρατών-μελών και έχει ως έργο τη διεξαγωγή διαβούλευσης με την Επιτροπή για τα σχετικά θέματα.

1.4. Σχέσεις μεταξύ ενωσιακού δικαίου και των εθνικών δικαίων ανταγωνισμού

Από τη στιγμή που μια ορισμένη συμφωνία ή πρακτική δύναται να επηρεάζει την ομαλή διεξαγωγή του εμπορίου εντός της εσωτερικής αγοράς και παράλληλα να παράγει αντανταγωνιστικά αποτελέσματα εντός των συνόρων ενός ή περισσότερων κρατών-μελών, τίθεται το ερώτημα ποιο δίκαιο – το ενωσιακό ή το εθνικό - τυγχάνει εφαρμογής σε περίπτωση σύγκρουσης των δύο δικαίων.

Κατ' αρχήν η ύπαρξη των ενωσιακών κανόνων περί ανταγωνισμού δεν αποκλείει την ύπαρξη εθνικών κανόνων περί ανταγωνισμού, οι οποίοι και συνεχίζουν να ισχύουν παράλληλα. Πιο συγκεκριμένα το ενωσιακό δίκαιο αναφέρεται στις συμπράξεις επιχειρήσεων, οι οποίες επηρεάζουν την ομαλή διεξαγωγή του εμπορίου στο εσωτερικό της Ένωσης, καθώς και στην κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, η οποία δύναται να οδηγήσει στο ίδιο αποτέλεσμα. Πρόκειται για πραγματικά περιστατικά που μπορούν να καλύπτονται και από τις εθνικές διατάξεις περί ανταγωνισμού⁷⁰.

Το πρόβλημα που μπορεί να ανακύψει στις σχέσεις των δύο εννόμων τάξεων αντιμετωπίζεται με το άρθρο 103 παρ. 2 στοιχ. ε' ΣΛΕΕ, το οποίο αναθέτει στο Συμβούλιο την έκδοση Κανονισμών με τους οποίους θα καθορίζεται η σχέση μεταξύ των εθνικών νομοθεσιών και του ενωσιακού δικαίου. Ήδη πριν ακόμη εκδοθεί ο Κανονισμός 1/2003, το ΔΕΚ με την έκδοση μιας πολύ σημαντικής απόφασης του στην υπόθεση *Walt Wilhelm*⁷¹, έθεσε το βασικό κανόνα των σχέσεων των δύο συνόλων, κατά τον οποίο τα κράτη-μέλη με βάση τα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ, σε συνδυασμό με το άρθρο 4 ΣΕΕ, όφειλαν και εξακολουθούν να οφείλουν να διασφαλίζουν την πλήρη αποτελεσματικότητα των ενωσιακών διατάξεων. Συνεπώς, οι εθνικές νομοθεσίες μπορούσαν να εφαρμόζονται παράλληλα, στο βαθμό όμως που δεν θίγεται η βασική αρχή της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου. Οι εθνικές αρχές είχαν τη δυνατότητα να προστρέχουν στις ενωσιακές διατάξεις μόνο στο βαθμό που η Επιτροπή δεν κινούσε τη σχετική διαδικασία, ενώ σε περίπτωση

⁷⁰ Παπαγιάννης Δ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο, 4η εκδ., εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2011, σ.552

⁷¹ ΔΕΚ, Υπόθεση *Walt Wilhelm* (C-14/68), Συλλογή 1969, σ. 1

επιβολής κυρώσεων και από της δύο έννομες τάξεις, το Δικαστήριο ζήτησε – για λόγους επιείκειας – να λαμβάνονται υπόψη κατά την επιμέτρηση της κύρωσης, προηγούμενες κυρώσεις από την αρχή που επιλαμβάνεται ως δεύτερη τη σχετική υπόθεση⁷².

Με την έκδοση του κανονισμού 1/2013 ρυθμίζονται πλέον ξεκάθαρα οι σχέσεις μεταξύ των δύο αυτών εννόμων τάξεων. Συγκεκριμένα, στο άρθρο 3 του ως άνω Κανονισμού εισάγονται οι ακόλουθες βασικές αρχές που πρέπει να διέπουν την εφαρμογή των δύο επίμαχων δικαίων. Πιο αναλυτικά, στο εν λόγω άρθρο και δη στις παρ. 1 & 2 προβλέπεται η αυτεπάγγελτη υποχρέωση εφαρμογής των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ από τις εθνικές αρχές και τα εθνικά δικαστήρια σε περιπτώσεις που εφαρμόζουν την εθνική τους νομοθεσία σε υποθέσεις σχετικές με συμπράξεις και κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης. Οι εθνικές αρχές είναι υποχρεωμένες να εξετάζουν καταρχάς αν πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής των εν λόγω άρθρων και εάν όντως συντρέχουν οι προβλεπόμενες προϋποθέσεις να τα εφαρμόζουν. Στην παρ. 2 του ως άνω άρθρου προβλέπεται επίσης η σε αντίθεση με το προϋφιστάμενο καθεστώς, κατά το οποίο οι εθνικές αρχές μπορούσαν να εφαρμόζουν παράλληλα την εθνική τους νομοθεσία περί ανταγωνισμού στο βαθμό που η τελευταία δεν ερχόταν σε σύγκρουση με την ενωσιακή, υποχρέωση αποκλειστικής εφαρμογής του κανόνα του ενωσιακού δικαίου σχετικά με τις συμπράξεις. Η εν λόγω διάταξη ως στόχο έχει την διασφάλιση ισότιμων όρων ανταγωνισμού, έτσι ώστε όλες οι επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στον ενωσιακό χώρο να υπάγονται στο ίδιο ακριβώς καθεστώς.

Επιπρόσθετα, προβλέπεται στην ίδια παράγραφο η δυνατότητα εφαρμογής εθνικών ρυθμίσεων σε μονομερείς συμπεριφορές, δηλαδή σε καταχρηστικές συμπεριφορές επιχειρήσεων. Στις υποθέσεις αυτές, οι εθνικές νομοθεσίες έχουν τη δυνατότητα να θεσπίζουν και να εφαρμόζουν στο έδαφος τους αυστηρότερες εθνικές διατάξεις. Όσον όμως αφορά τις συγχωνεύσεις στην παρ. 3 του κανονισμού, ορίζεται πως οι διατάξεις του κανονισμού δεν τυγχάνουν εφαρμογής σε περιπτώσεις ελέγχου των συγχωνεύσεων, όπως επίσης δεν αποκλείεται η εφαρμογή των διατάξεων της εθνικής νομοθεσίας που επιδιώκουν στόχο διαφορετικό από εκείνων των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ.

Για τη διασφάλιση δε της ομοιόμορφης εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου του ανταγωνισμού, στο άρθρο 16 ορίζεται ότι για υποθέσεις που έχουν αποτελέσει ήδη αντικείμενο απόφασης της Επιτροπής τα εθνικά δικαστήρια δεν μπορούν να λαμβάνουν αποφάσεις που έρχονται σε σύγκρουση με την εν λόγω απόφαση. Επιπρόσθετα δε, θα πρέπει να αποφεύγουν να

⁷² Παπαγιάννης Δ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο, 4η εκδ., εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2011, σ.553

λαμβάνουν αποφάσεις που ενδέχεται να συγκρούονται με απόφαση που σκοπεύει να λάβει η Επιτροπή κατά διαδικασία που έχει ξεκινήσει. Αν της υπόθεσης έχει επιληφθεί ήδη εθνική αρχή, η Επιτροπή μπορεί να κινήσει τη διαδικασία μόνο κατόπιν διαβούλευσης με την εθνική αρχή.

Τέλος, πέραν των συγκεκριμένων ρυθμίσεων ο Κανονισμός προβλέπει μια σειρά από ρυθμίσεις που ως στόχο έχουν την άρθρωση ενός ικανοποιητικού πλέγματος με το οποίο πρέπει να διασφαλίζεται η απαραίτητη πλέον συνεργασία των αρμόδιων για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού εθνικών και ενωσιακών αρχών⁷³.

⁷³ Παπαγιάννης Δ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο, 4η εκδ., εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2011, σ.554

Κεφάλαιο Δεύτερο : Δεσπόζουσα Θέση ή Σημαντική Μονοπωλιακή Δύναμη ή Ισχύς

2.1. Ο ορισμός της δεσπόζουσας θέσης

Ο αντικειμενικός σκοπός μιας επιχείρησης, που δραστηριοποιείται σ' ένα ανταγωνιστικό περιβάλλον, είναι η επίτευξη του κέρδους και η ενίσχυση της θέσης της στη σχετική αγορά. Όταν λοιπόν μια επιχείρηση κατέχει μια θέση τέτοιας οικονομικής δύναμης που την καθιστά ικανή να επηρεάσει τον ανταγωνισμό στην αγορά ενός συγκεκριμένου προϊόντος, τότε η επιχείρηση αυτή κατέχει δεσπόζουσα θέση, με άλλα λόγια δηλαδή διαθέτει μονοπωλιακή δύναμη⁷⁴.

Με τον όρο «δεσπόζουσα θέση» νοείται μια οικονομική δύναμη, η δυνατότητα δηλαδή για άσκηση στη λειτουργία της αγοράς σημαντικής επιρροής, την οποία κατ' αρχήν η δεσπόζουσα επιχείρηση δύναται να προβλέψει. Αυτή η οικονομική δύναμη της δεσπόζουσας επιχείρησης επιδρά στη συμπεριφορά και στις οικονομικές αποφάσεις των άλλων επιχειρήσεων, ανεξάρτητα από το αν χρησιμοποιείται ή όχι. Μια επιχείρηση, η οποία έχει τη δυνατότητα να απομακρύνει, όποτε το επιθυμεί, τις άλλες ανταγωνιστικές επιχειρήσεις από την αγορά, δύναται να έχει ήδη δεσπόζουσα θέση και να καθορίζει κατά τρόπο αποφασιστικό τη συμπεριφορά των άλλων επιχειρήσεων, ακόμη και αν το ποσοστό συμμετοχής της στην αγορά είναι ακόμη σχετικά μικρό⁷⁵.

Σύμφωνα πάλι με τον ορισμό που έχει γίνει δεκτός νομολογιακά από το ΔΕΚ (νυν ΔΕΕ), ωστόσο δεν είναι απόλυτα ικανοποιητικός, ούτε πλήρης, «δεσπόζουσα θέση» ή «μονοπωλιακή δύναμη» συνιστά η ικανότητα μιας οικονομικής ομάδας, να ενεργεί ανεξάρτητα απ' τους ανταγωνιστές, τους πελάτες της και εν τέλει απ' τους καταναλωτές⁷⁶.

Η Επιτροπή στην υπόθεση Continental Can θεώρησε ως κριτήριο της δεσπόζουσας θέσης τη δυνατότητα μιας επιχείρησης να αναπτύξει ανεξάρτητη συμπεριφορά, η οποία θα της επιτρέπει να μην λαμβάνει σοβαρά υπόψη τους ανταγωνιστές της, τους αγοραστές ή τους προμηθευτές της. Αποφασιστικής σημασίας κριτήριο λοιπόν, είναι η διαπίστωση ότι η θέση της επιχείρησης είναι τόσο ισχυρή στην αγορά, ώστε να της εξασφαλίζει μια συνολική ανεξαρτησία συμπεριφοράς⁷⁷. Με

⁷⁴ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 519

⁷⁵ Σχινάς Ι. -Γ., Προστασία του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1992, σ. 197-198

⁷⁶ Θέμελης Ν., Κοινοτικοί Κανόνες στον τομέα ανταγωνισμού, ΕυρΔ 2, 1981, σ. 494

⁷⁷ ΔΕΚ, Απόφαση της 9.12.1971, L-7, §25

άλλα λόγια, η Επιτροπή συγκέντρωσε τα στοιχεία του ορισμού πάνω στη διακριτική ευχέρεια του μονοπωλητή να καθορίζει τις τιμές των προϊόντων ή υπηρεσιών του και να λαμβάνει αποφάσεις χωρίς να πιέζεται από τους ανταγωνιστές του⁷⁸.

Ο παραπάνω ορισμός συνέπιπτε με την οικονομική έννοια του ολιγοπωλίου, κατά την οποία η οικονομική δύναμη επιτρέπει τον καθορισμό των τιμών ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές. Αργότερα όμως το ΔΕΚ προχώρησε στον νομικό προσδιορισμό της δεσπόζουσας θέσης. Στην υπόθεση United Brands απεφάνθη πως με το όρο «δεσπόζουσα θέση» νοείται η θέση οικονομικής δύναμης που απολαμβάνει μια επιχείρηση, η οποία της δίνει τη δυνατότητα να παρεμποδίζει τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό που διατηρείται στη σχετική αγορά, δίνοντας της παράλληλα τη δύναμη να συμπεριφέρεται σε σημαντικό βαθμό ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές της, τους πελάτες και τέλος τους καταναλωτές⁷⁹.

Από την άλλη, η Ελληνική Επιτροπή Ανταγωνισμού έχει δεχθεί ότι μια επιχείρηση ή σύνολο επιχειρήσεων κατέχει δεσπόζουσα θέση όταν μπορεί για πραγματικούς ή νομικούς λόγους να διαμορφώνει την οικονομική συμπεριφορά της ανεξάρτητα από την οικονομική συμπεριφορά των άλλων επιχειρήσεων⁸⁰. Τούτο συμβαίνει, όταν μια επιχείρηση ή ένα σύνολο επιχειρήσεων κατέχει ένα σημαντικό τμήμα της αγοράς το οποίο αναφέρεται στον κύκλο εργασιών, πραγματοποιούμενο με τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες τους στην αγορά ομοειδών προϊόντων ή υπηρεσιών και έχει παράλληλα πραγματική δυνατότητα να επηρεάζει μονομερώς τους όρους αυτής της αγοράς⁸¹.

Γίνεται λοιπόν κατανοητό πως σημαντικό στοιχείο της δεσπόζουσας θέσης αποτελεί ο χώρος για την εκδήλωση ανεξάρτητης συμπεριφοράς εκ μέρους της επιχείρησης. Αυτή υφίσταται, όταν ο ανταγωνισμός που άρχεται από τους άλλους συμμετέχοντες στην αγορά, δεν λειτουργεί ως προς τη δεσπόζουσα επιχείρηση και η ανταγωνιστική συμπεριφορά δεν καθορίζεται μόνο ή κατά κύριο λόγο από την αγορά, όπως απαιτεί ο λεγόμενος αποτελεσματικός ανταγωνισμός. Συνεπώς, δεσπόζουσα θέση έχει μια επιχείρηση στην ελληνική αγορά, όταν έχει σημαντικό ποσοστό συμμετοχής στην αγορά και επιπρόσθετα την πραγματική δυνατότητα να εμποδίζει τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό στο σύνολο ή σε μέρος της αγοράς αυτής, δηλαδή διαθέτει τη

⁷⁸ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 520

⁷⁹ ΔΕΚ, Υπόθεση 27/76 United Brands, § 65, υποσ. 5

⁸⁰ ΕΑ, Απόφαση 9/1981, Αρμ. 1981, σ. 106

⁸¹ Καρύδης Γ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο Επιχειρήσεων και Ανταγωνισμού, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα, 2004, σ.134 · Μαρίνος, Μ.-Θ., Απαγόρευση Κατάχρησης Δεσπόζουσας Θέσης, σε Απαγορεύσεις Ανταγωνισμού, Μελέτες, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα -Κομοτηνή, 1997, σ. 46.

δύναμη μονομερούς επηρεασμού των όρων αυτής⁸².

2.2. Άλλα κριτήρια για την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης

Για την κατάφαση της δεσπόζουσας θέσης, πέρα από το κριτήριο της ανεξάρτητης συμπεριφοράς απαιτούνται και κάποια άλλα κριτήρια. Κυριαρχεί εκείνο του «μεγέθους» (μερίδιο αγοράς). Επιπλέον, θα πρέπει να πραγματοποιείται και ένας συνυπολογισμός της «δομής της αγοράς»⁸³.

Μετά τον προσδιορισμό της σχετικής αγοράς, ακολουθεί το στάδιο του καταλογισμού σε επιχείρηση ή επιχειρήσεις δεσπόζουσας θέσης σε αυτή την αγορά. Αποφασιστικό κριτήριο γι αυτό, αλλά όχι και το μοναδικό αποτελεί το ποσοστό συμμετοχής της επιχείρησης στην αγορά (μερίδιο αγοράς). Το ΔΕΚ στην υπόθεση United Brands δέχθηκε ότι μια επιχείρηση μπορεί να θεωρηθεί ότι κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά, εφόσον έχει πετύχει να καθορίσει μεγάλο μέρος της αγοράς. Ενδεικτικά αναφέρουμε πως μερίδιο πάνω από το 75% θεωρείται καθεαυτό ως δεσπόζουσα θέση, ενώ μερίδιο κάτω από 10% κατά κανόνα αποτελεί ένδειξη ανυπαρξίας δεσπόζουσας θέσης⁸⁴.

Το ΔΕΚ έχει αποφανθεί σχετικά ότι η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης μπορεί να προκύπτει από διάφορους παράγοντες, οι οποίοι εάν ληφθούν μεμονωμένα μπορεί να μην είναι τόσο αποφασιστικοί. Το μεγάλο όμως μερίδιο αγοράς, συνιστά έναν εξαιρετικά σημαντικό παράγοντα. Εξίσου σημαντικοί είναι και οι φραγμοί εισόδου νέων επιχειρήσεων στη σχετική αγορά, έννοια κρίσιμη για το δίκαιο του ανταγωνισμού⁸⁵.

Στην έννοια φραγμών εισόδου, δύναται να δοθεί είτε ευρύ περιεχόμενο, ούτως ώστε να περιλαμβάνεται οτιδήποτε καθιστά ιδιαίτερα δύσκολη την είσοδο νέων επιχειρήσεων στην αγορά, οπότε και το ενδεχόμενο μια επιχείρηση να έχει δεσπόζουσα θέση είναι μεγαλύτερο, είτε στενότερο, δημιουργώντας περαιτέρω πρόβλημα προσδιορισμού εκείνων των φραγμών που

⁸² Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 522 · Τριανταφυλάκης Γ., Δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2011, σ. 201. Βλ. και Fox, E. (1997). US and EU Competition Law: A Comparison Institute for International Economics, pp.343-344. (Retrieved in 19.03.2017) Retrieved from https://piie.com/publications/chapters_preview/56/10ie1664.pdf

⁸³ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σσ. 522-524

⁸⁴ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 522

⁸⁵ ΔΕΚ, Υπόθεση Hoffmann-La Roche, c- 85/76, Συλλ. 1979, σ. 461

καθιστούν τον ανταγωνισμό μη αποτελεσματικό⁸⁶.

Σύμφωνα με τον Bork, ως φραγμοί εισόδου δεν θα πρέπει να θεωρούνται οι μορφές υπέρτερης αποτελεσματικότητας, που χρησιμοποιεί μια επιχείρηση με οικονομική δύναμη όπως είναι π.χ. οι μεγάλες εργοστασιακές εγκαταστάσεις, οι εξοπλισμοί, η τεχνογνωσία, οι ικανότητες, η φήμη, οι οποίες και αποτελούν φυσιολογικούς φραγμούς για νέες επιχειρήσεις, που οι τελευταίες θα πρέπει να αποκτήσουν, προκειμένου να γίνουν ανταγωνιστικές. Πραγματικοί φραγμοί εισόδου είναι κυρίως οι τεχνητοί φραγμοί, οι οποίοι χωρίς να αποτελούν μορφές υπέρτερης αποτελεσματικότητας εμποδίζουν νέες δυνάμεις να εισέλθουν στην αγορά⁸⁷.

Από την άλλη πλευρά το ΔΕΚ επιλέγει μια ευρύτερη θεώρηση των φραγμών εισόδου στην οποία περιλαμβάνονται άλλοι τρεις - πέρα από το μερίδιο αγοράς - ουσιώδεις παράγοντες που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη για τον καταλογισμό δεσπόζουσας θέσης σε επιχείρηση⁸⁸, ήτοι:

(i) η τεχνολογική υπεροχή, καθώς αντιπροσωπεύει τεχνικά πλεονεκτήματα της επιχείρησης. Ωστόσο, διερωτάται κανείς αν η τεχνολογική υπεροχή μιας επιχείρησης αποτελεί φραγμό εισόδου μιας άλλης, όταν η δημιουργία αυτή της υπεροχής προϋποθέτει επενδύσεις και χρόνο για εκείνη που την έχει, ενώ συγχρόνως κάθε νέα επιχείρηση αναμένεται να την αποκτήσει προκειμένου να την ανταγωνιστεί.

(ii) η ύπαρξη ευρέως δικτύου πωλήσεων, καθώς αντιπροσωπεύει εμπορικά πλεονεκτήματα της επιχείρησης. Ωστόσο, θα μπορούσε να αμφισβητηθεί αν η λεγόμενη κάθετη ολοκλήρωση αποτελεί φραγμό εισόδου ή πολύ περισσότερο ορθολογική επιχειρηματική επιλογή αποτελεσματικότερης μεθόδου διαχείρισης των προϊόντων.

(iii) η απουσία δυνητικού ανταγωνισμού, διότι είναι η συνέπεια ύπαρξης εμποδίων που εμποδίζουν τους νέους ανταγωνιστές να εισέλθουν στην αγορά. Ωστόσο ενδέχεται να υφίσταται δυνητικός ανταγωνισμός από πλευράς προσφοράς, νέοι όμως ανταγωνιστές να παρεμποδίζονται να εισέλθουν στην αγορά από πλευράς ζήτησης, επειδή οι καταναλωτές είναι «δεμένοι» με συγκεκριμένο προϊόν, είτε λόγω της δαπάνης που απαιτείται για τη μεταφορά τους σε άλλο, είτε λόγω της έλλειψης πληροφόρησης ή των συμβατικών δεσμεύσεων. Εξάλλου υπάρχοντες νομικοί

⁸⁶ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 535

⁸⁷ Bork R. (1978), The Antitrust Paradox. A Policy at War with Itself, p.p. 310-311

⁸⁸ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 536 και ΔΕΚ, Υπόθεση Hoffmann-La Roche, c- 85/76, Συλλ. 1979, σ. 461

φραγμοί, όπως αποκλειστικά δικαιώματα, δικαιώματα βιομηχανικής ιδιοκτησίας, π.χ. διπλώματα ευρεσιτεχνίας, σήματα και δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας, π.χ. δικαιώματα copyright ή επί σχεδίων και υποδειγμάτων, μπορούν να καταστήσουν δυσχερή την είσοδο νέων ανταγωνιστών στην αγορά⁸⁹.

Την ίδια γραμμή με το ΔΕΚ υιοθετεί και η Επιτροπή Ανταγωνισμού, η οποία θεωρεί ότι σε συγκεκριμένη αγορά ο δυνητικός ανταγωνισμός μπορεί να είναι περιορισμένος εφόσον η υψηλή παραγωγική δυναμικότητα των επιχειρήσεων και ιδίως η αύξηση των επώνυμων προϊόντων σε συνδυασμό με τις εδραιωμένες προτιμήσεις των καταναλωτών, λόγω της διαφοροποίησης και της φήμης των παραγόμενων προϊόντων, δύναται να ενεργήσουν αποτρεπτικά για τους δυνητικούς ανταγωνιστές. Ακόμη όμως και αν δεν υφίστανται νομικοί περιορισμοί, πολύ πιθανόν να υφίστανται πραγματικοί περιορισμοί λόγω π.χ. του εύθραυστου χαρακτήρα του προϊόντος, του μεγάλου κόστους μεταφοράς, του μεγάλου όγκου και της ανάγκης μεγάλων αποθηκευτικών χώρων⁹⁰.

Όπως γίνεται αντιληπτό η ύπαρξη και ο καταλογισμός δεσπόζουσας θέσης μιας επιχείρησης έχει απασχολήσει έντονα τους θεωρητικούς. Σύμφωνα πάντως με τα προβλεπόμενα στα άρθρα 2 του ν.3959/2011 και 102 της Συνθήκης, η αντικειμενικά ορθολογική και ανταγωνιστική συμπεριφορά επιχείρησης καθώς και οι μορφές υπέρτερης αποτελεσματικότητας, οι οποίες θεωρούνται ως αυτονόητες προσδοκίες εξέλιξης μιας υγιούς ανταγωνιστικής επιχείρησης και κατά την οικονομική θεωρία δικαιολογημένες, δεν θα πρέπει να της καταλογίζονται προκειμένου να λάβει τον χαρακτηρισμό της ως δεσπόζουσας θέσης για την εφαρμογή του απαγορευτικού κανόνα, εκτός και αν η συμπεριφορά αυτή, συνίσταται σε εφαρμογή πρακτικού αποκλεισμού άλλων ανταγωνιστών⁹¹. Τυχόν αντίθετη ερμηνεία θα οδηγούσε στο παράδοξο να επιτρέπεται η δημιουργία δεσπόζουσας θέσης, ως θετική για τον ανταγωνισμό, και ταυτόχρονα να αποθαρρύνεται με επίθεση από το ίδιο το δίκαιο ανταγωνισμού κατά της οικονομικής αποτελεσματικότητας⁹².

Άλλα κριτήρια για την κατάφαση ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης αποτελούν επίσης⁹³:

- Το ύψος των διαθέσιμων οικονομικών μέσων και δυνατοτήτων.

⁸⁹ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 536

⁹⁰ Επιτροπή Ανταγωνισμού, Υπόθεση Βοσινάκης – 40/1996, ΔΕΕ 1996, σ. 159

⁹¹ Whish R. (1993) Competition Law, p. 268

⁹² Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 536

⁹³ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σσ. 522-524

- Το προβάδισμα από άποψη τεχνολογικής εξέλιξης και εμπορικοβιομηχανικών εμπειριών.
- Η εξασφάλιση των πρώτων υλών με συστηματική κάθετη ολοκλήρωση της επιχείρησης.
- Η ανυπαρξία εναλλακτικού ανταγωνισμού, δηλαδή της δυνατότητας υποκατάστασης των προϊόντων της δεσπόζουσας επιχείρησης με άλλα.

Τα κριτήρια αυτά χωρίς να είναι τα μοναδικά, αποτελούν ενδείξεις για τη ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης. Η τελική κρίση ωστόσο διαμορφώνεται από τη συνολική εκτίμηση των συντρεχουσών περιστάσεων από τις οποίες προκύπτει ότι μια επιχείρηση κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά, προκειμένου να μην λειτουργεί ως προς αυτήν ο ανταγωνισμός⁹⁴.

2.3. Συλλογική δεσπόζουσα θέση

Δεσπόζουσα θέση δύναται να δημιουργηθεί και από περισσότερες επιχειρήσεις. Πρόκειται κυρίως για τη δεσπόζουσα θέση ολιγοπωλίου⁹⁵. «Ολιγοπώλιο» είναι εκείνη η κατάσταση της αγοράς στην οποία υπάρχουν λίγοι πωλητές ενός προϊόντος, των οποίων οι ενέργειες βρίσκονται σε ενσυνείδητη αλληλεξάρτηση. Οι ολιγοπωλιακές επιχειρήσεις κατέχουν δεσπόζουσα θέση, όταν τους είναι αδιάφορος ο κίνδυνος αποτελεσματικού ανταγωνισμού τρίτων επιχειρήσεων. Σύμφωνα πάντως με τη Επιτροπή Ανταγωνισμού δεν αρκεί η ολιγοπωλιακή δομή της σχετικής αγοράς αλλά πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά δύο επιπλέον προϋποθέσεις⁹⁶:

(α) η έλλειψη αξιολογού ανταγωνισμού μεταξύ των μελών του ολιγοπωλίου και

(β) η έλλειψη σημαντικής ανταγωνιστικής πίεσης προς τους ολιγοπωλητές από τρίτες εκτός ολιγοπωλίου ευρισκόμενες επιχειρήσεις. Επιπρόσθετα, απαιτείται ενιαία και ομοιόμορφη συμπεριφορά στην αγορά, ως μία ολότητα.

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή καταδίκασε κατά το παρελθόν τη συμφωνία τριών βιομηχανιών με

⁹⁴ Μεταλληνός Σ., Η ρύθμιση της δεσπόζουσας θέσης κατά το δίκαιον της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας, ΕΕμπΔ 1966, σ. 43

⁹⁵ Καρύδης Γ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο Επιχειρήσεων και Ανταγωνισμού, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα, 2004, σ.138

⁹⁶ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 523

αντικείμενο τον καθορισμό ποσοτώσεων και τιμών σε αντίθεση με το τότε άρθρο 85 παρ. 1 (νυν 102 ΣΛΕΕ) αλλά συγχρόνως όμως τις καταδίκασε και λόγω της καταχρηστικής εκμετάλλευσης της συλλογικής δεσπόζουσας θέσης τους καθώς εμφανίστηκαν στην αγορά ως μια ολόκληρη και όχι ατομικά η καθεμία⁹⁷. Ωστόσο επί προσφυγής στην ίδια υπόθεση, το Πρωτοδικείο δέχθηκε πως συλλογική δεσπόζουσα θέση δύναται να υπάρχει όταν δύο ανεξάρτητες επιχειρήσεις μοιράζονται άδεια ή έχουν τεχνολογική υπεροχή, συνδέονται δηλαδή με οικονομικούς δεσμούς που τους επιτρέπουν να συμπεριφέρονται σε σημαντικό βαθμό ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές τους, ταυτόχρονα όμως δεν αναγνώρισε στην Επιτροπή τη δυνατότητα να ανακυκλώνει τα γεγονότα, ούτως ώστε με τα ίδια γεγονότα με βάση τα οποία είχε δεχθεί παράνομη σύμπραξη κατά το άρθρο 85 παρ. 1, να θεμελιώνει δεσπόζουσα θέση. Το Πρωτοδικείο επισήμανε ότι ισχυρισμός περί συνδρομής συλλογικής δεσπόζουσας θέσης, πρέπει να θεμελιώνεται σε σκόπιμη συμπεριφορά στην αγορά προς επιδίωξη ανταγωνιστικών σκοπών και να μην βασίζεται σε απλή σύμπτωση συγκλίνουσας εμπορικής συμπεριφοράς σε πολύ έντονα συγκεντρωτικές αγορές⁹⁸.

Τέλος, σύμφωνα με την πάγια νομολογία του ΔΕΕ (πρώην ΔΕΚ) οι δεσμοί μεταξύ των επιχειρήσεων που συνιστούν συλλογική δεσπόζουσα θέση πρέπει να είναι επαρκώς σημαντικοί και στενοί ώστε να υιοθετούν ταυτόσημη συμπεριφορά στην αγορά⁹⁹.

2.4. Η έννοια της σχετικής αγοράς

Με το όρο «αγορά» καλείται το άθροισμα¹⁰⁰:

- των προϊόντων και των υπηρεσιών που θεωρούνται υποκατάστατα απ' τους καταναλωτές,
- του συνόλου των καταναλωτών, των οποίων το εισόδημα και οι προτιμήσεις καθορίζουν τις μέγιστες τιμές που είναι διατεθειμένοι να πληρώσουν για τα προϊόντα και τις υπηρεσίες και
- του πλήθους των επιχειρήσεων και των παραγωγών, η τεχνολογία και τα περιουσιακά

⁹⁷ Επιτροπή, Υπόθεση Italian Flat Glass – Industries Vetraria, Ερ.Εφ. 1989 L 33/44

⁹⁸ ΠΕΚ, Απόφαση της 10.03.1992, Υπόθεση Society Italiana Vetro Spa v Επιτροπής, T-68, 77 & 79/89, Συλλ. 1992, σ. 1403 § 358

⁹⁹ ΔΕΚ, Απόφαση της 27.04.1994, υπόθεση Commune d' Almelo, C-393-92, Συλλ. 1994, σ. 1477

¹⁰⁰ Βέττας Ν., Κατσουλάκος Γ., Οι έννοιες της αγοράς και της σχετικής αγοράς στο Πολιτική Ανταγωνισμού & Ρυθμιστική Πολιτική, εκδ. Τυπωθήτω, Αθήνα 2007, σελ.19.

στοιχεία των οποίων, καθορίζουν την ελάχιστη τιμή, που είναι διατεθειμένοι να προσφέρουν τα προϊόντα και τις υπηρεσίες τους.

Για την Πολιτική Ανταγωνισμού όμως, θεμελιώδης έννοια, απαραίτητη για την οριοθέτηση του πλαισίου εντός του οποίου εξετάζονται οι υποθέσεις που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 102 της Συνθήκης είναι η «σχετική αγορά». Τούτο οφείλεται στο γεγονός ότι για τον υπολογισμό των μεριδίων κάθε επιχείρησης - και όχι μόνο - απαιτείται πρώτα ο προσδιορισμός της σχετικής αγοράς. Έτσι αν για παράδειγμα, η σχετική αγορά υπολογιστεί ευρύτερα απ' ότι είναι στην πραγματικότητα, συντρέχει ο κίνδυνος να αποδοθεί κατά λάθος σε μια επιχείρηση ο τίτλος της δεσπόζουσας με αποτέλεσμα η ίδια να τιμωρηθεί άδικα για μια συμπεριφορά η οποία θα χαρακτηριστεί ως αντιαναγωνιστική.

Σύμφωνα με τους επικρατέστερους ορισμούς ως «σχετική γεωγραφική αγορά», (relevant geographic market) νοείται το εύρος της σχετικής γεωγραφικής αγοράς το οποίο προσδιορίζεται από τη δυνατότητα των καταναλωτών να μετακινηθούν από την περιοχή X στην περιοχή Y, όταν αλλάξει η τιμή ενός ή περισσότερων υποκατάστατων προϊόντων. Από την άλλη η έννοια «σχετική αγορά προϊόντων» (relevant product market) περιλαμβάνει προϊόντα που είναι υποκατάστατα μεταξύ τους είτε από την πλευρά της ζήτησης είτε από την πλευρά της προσφοράς. Παρόλα αυτά οι γενικοί αυτοί ορισμοί λαμβάνονται υπόψη με ιδιαίτερη επιφύλαξη καθώς ο κατάλληλος ορισμός της σχετικής αγοράς εξαρτάται απ' την εκάστοτε υπό εξέταση υπόθεση, δηλαδή κρίνεται *in concreto*.¹⁰¹

2.5. Τόποι μέτρησης θέσης ως δεσπόζουσας

Η δεσπόζουσα θέση προϋποθέτει τον προσδιορισμό της λεγόμενης σχετικής αγοράς, στην οποία μια επιχείρηση δεσπόζει. Μια επιχείρηση δεν έχει αφηρημένα και παντού δεσπόζουσα θέση αλλά μόνο σε σχέση με συγκεκριμένη αγορά που καθορίζεται από τρεις μεταβλητές:

(α) την αγορά προϊόντος ή υπηρεσίας,

(β) τη γεωγραφική αγορά και

¹⁰¹ Αναστασίου Μ., Η οριοθέτηση της σχετικής αγοράς στα πλαίσια του κοινοτικού και ελληνικού δικαίου προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, Οικονομικό Πανεπιστήμιο Αθηνών, 2000.

(γ) τον χρονικό παράγοντα.

Ο καθορισμός της σχετικής αγοράς όπως αναφέραμε και παραπάνω είναι ιδιαίτερα κρίσιμος. Ωστόσο, οι αγορές δεν έχουν πάντα σαφή όρια μεταξύ τους. Όσο λοιπόν πιο στενά προσδιορίζεται μια αγορά π.χ. η αγορά ενός συγκεκριμένου βιβλίου ή μιας συγκεκριμένης βιταμίνης τόσο πιο εύκολα αποδίδεται σε επιχείρηση η ιδιότητα της δεσπόζουσας θέσης για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 2 του ν.3959/2011 ή του άρθρου 102 της ΣΛΕΕ.

(α) Η σχετική αγορά προϊόντος

Από οικονομική άποψη, η αγορά προσδιορίζεται από το συγκεκριμένο προϊόν ή τις συγκεκριμένες υπηρεσίες έναντι των αγορών άλλων προϊόντων ή υπηρεσιών. Σημασία για την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης σε συσχετισμό με την αγορά από οικονομική άποψη, έχει το γεγονός ότι το προϊόν ή η υπηρεσία έχουν τέτοιες ιδιότητες που τα καθιστούν ιδιαίτερα πρόσφορα για την ικανοποίηση μη μεταβαλλόμενων αναγκών, και τα οποία μόνο σε περιορισμένο βαθμό δύναται να υποκατασταθούν από άλλα προϊόντα ή υπηρεσίες¹⁰².

Για να διαπιστωθεί κατά πόσο ένα προϊόν δύναται να υποκαταστήσει άλλο ο αναλυτής πρέπει να μετρήσει την διασταυρούμενη ελαστικότητα των δύο προϊόντων ή υπηρεσιών, ρωτώντας εάν το ένα μπορεί να υποκαταστήσει το άλλο τόσο γρήγορα, οικονομικά και με ευχέρεια, ώστε και τα δύο να μπορούν να θεωρηθούν ως ανταγωνιστικά. Εάν όμως καταλήξει στο συμπέρασμα ανεπαρκούς βαθμού διασταυρούμενης ελαστικότητας τότε θα πρόκειται για δύο ξεχωριστές αγορές.

Στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η προσέγγιση της αγοράς προϊόντος από το Δικαστήριο και την Επιτροπή, εντοπίζεται στην εναλλαξιμότητα μεταξύ των υπό εξέταση προϊόντων ή υπηρεσιών, δηλαδή ο βαθμός κατά τον οποίον τα συγκεκριμένα προϊόντα ή υπηρεσίες δύναται να εναλλαχθούν με άλλα. Η μέτρηση της εναλλαξιμότητας γίνεται είτε με από την πλευρά της ζήτησης είτε από την πλευρά της προσφοράς¹⁰³.

Από την πλευρά της ζήτησης, δηλαδή των καταναλωτών, η εναλλαξιμότητα είναι μεγάλη όταν με την αύξηση της τιμής ενός προϊόντος η κατανάλωση θα μεταφερθεί εύκολα σε άλλο (υψηλός βαθμός διασταυρούμενης ελαστικότητας). Όσο πιο ευχερής είναι η εναλλαγή, π.χ. πώληση

¹⁰² Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 528

¹⁰³ ΔΕΚ, Υπόθεση 27/76 United Brands, Συλ. 1978, σελ. 207

μήλων αντί αχλαδιών, τόσο μεγαλύτερη είναι η ένδειξη ότι αποτελούν μέρη μιας σχετικής αγοράς στην οποία θα μετρηθεί η δεσπόζουσα θέση¹⁰⁴.

Η εναλλαξιμότητα των προϊόντων ερευνάται καταρχήν από την άποψη της φύσης των αγαθών, της τιμής και της χρήσης τους. Πέρα από αυτά τα αντικειμενικά χαρακτηριστικά των προϊόντων, λαμβάνονται υπόψη και οι ανταγωνιστικές συνθήκες και η δομή της προσφοράς και της ζήτησης στην αγορά. Συνεπώς, ενδέχεται προϊόντα που θα μπορούσαν εύλογα να θεωρηθούν ως εναλλάξιμα βάσει των αντικειμενικών χαρακτηριστικών τους, να χρησιμοποιούνται από άλλες κατηγορίες καταναλωτών που αποτελούν χωριστή αγορά, π.χ. αγορές που διέπονται από διαφορετικούς κανόνες και παράγοντες¹⁰⁵.

Η εναλλαξιμότητα, όπως προελέχθη, ελέγχεται και από άποψη προσφοράς. Ακόμη και αν ορισμένες επιχειρήσεις δεν προσφέρουν εναλλάξιμα προϊόντα, θα μπορούσαν εύκολα και απλά, να προσαρμόσουν τις μεθόδους παραγωγής παράγοντας και προσφέροντας προϊόντα ανταγωνιστών που να θεωρούνται ως εναλλάξιμα από τους καταναλωτές. Στην περίπτωση αυτή τα δύο προϊόντα θα αποτελούν μέρη μιας και της ίδιας αγοράς. Ωστόσο, εάν η παραγωγή των δυνάμενων λόγω προσαρμοστικότητας να παραχθούν προϊόντων, απαιτούν σημαντικό χρόνο και επενδύσεις, δεν θα πρέπει να συνυπολογισθούν στην σχετική αγορά¹⁰⁶.

Για τους σκοπούς της εφαρμογής των ευρωπαϊκών κανόνων του ανταγωνισμού, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή δημοσίευσε για λόγους διαφάνειας «Ανακοίνωση σχετικά με τον ορισμό της σχετικής αγοράς»¹⁰⁷.

Σύμφωνα με την εν λόγω Ανακοίνωση, ο ορισμός της σχετικής αγοράς αντιμετωπίζεται διαφορετικά ανάλογα με τη φύση της ερευνώμενης υπόθεσης και η έρευνα αναφέρεται στο μέλλον, χωρίς όμως να αποκλείεται η έρευνα συμπεριφοράς της επιχείρησης στο παρελθόν.

Σύμφωνα με την Ανακοίνωση οι αρχές που εφαρμόζονται είναι οι ακόλουθες :

- δυνατότητα υποκατάστασης από άποψη ζήτησης,

¹⁰⁴ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 529

¹⁰⁵ ΔΕΚ, Υπόθεση Hugin Kassaregister C – 22/78 , Συλλ. 1979, σ. 1869 · ΔΕΚ, Υπόθεση Michelin, C-322/81, Συλλ. 1983, σ. 3461

¹⁰⁶ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 530

¹⁰⁷ Ανακοίνωση της Επιτροπής σε σχέση με την σχετική αγορά, Επ.Εφ. 1997, §20

- δυνατότητα υποκατάστασης από άποψη προσφοράς και
- ο ενδεχόμενος ανταγωνισμός.

Η Επιτροπή για την εφαρμογή των αρχών αυτών υιοθετεί τη δοκιμή SSNIP. Το τεστ υποθετικού μονοπωλίου (Hypothetical Monopolist Test “HMT” ή Small but Significant Nontransitory Increase in Price -SSNIP test) καθορίζει τη σχετική αγορά προϊόντων από την πλευρά της ζήτησης (demand substitution) ως εξής: αρχικά τοποθετούμε μια μικρή αύξηση (5%-10%) στην τιμή του προϊόντος Α. Εάν η αύξηση αυτή οδηγήσει τους αγοραστές του προϊόντος Α στην αγορά των προϊόντων Β, τότε τα προϊόντα Α και Β ανήκουν στην ίδια αγορά (τελικά ασύμφορη για τον παραγωγό των προϊόντων Α), διαφορετικά ανήκουν σε ξεχωριστή αγορά. Δηλαδή, βάση της δοκιμής αυτής, μια σχετική αγορά, είναι η πιο στενή σειρά προϊόντων στην οποία ένας υποθετικός μόνιμος μονοπωλητής στην περιοχή του σχετικού προϊόντος, θα θεωρούσε δυνατή και αξιόλογη την εφαρμογή μιας SSNIP. Εάν η δυνατότητα υποκατάστασης από τη ζήτηση θα καθιστούσε την αύξηση της τιμής μη κερδοφόρα λόγω απώλειας πωλήσεων, τότε υποκατάστατα πρόσθετα προϊόντα θα συμπεριληφθούν στη σχετική αγορά.

Ωστόσο, αξίζει να αναφέρουμε πως η τιμή αναφοράς Cellophane Fallacy κατά την υποκατάσταση από την πλευρά της ζήτησης παίζει σημαντικό ρόλο και η σημαντικότερη δυσκολία στην εφαρμογή του SSNIP test, καθώς όταν μια τιμή είναι μονοπωλιακή θα βρίσκεται ήδη στα ανώτατα δυνατά επίπεδα, ενώ το μονοπώλιο έχει κίνητρο να αυξήσει την τιμή του προϊόντος μόνο ως το σημείο που δε θα οδηγήσει σε δημιουργία εναλλάξιμων προϊόντων και διεύρυνση της αγοράς. Όταν λοιπόν εφαρμόζοντας το παραπάνω τεστ υποθέσουμε μια περαιτέρω αύξηση, αυτή μπορεί πραγματικά να οδηγήσει τους αγοραστές των προϊόντων Α στην αγορά των προϊόντων Β και στο λανθασμένο συμπέρασμα ότι πριν την αύξηση η αγορά δεν ήταν μονοπωλιακή. Γι’ αυτόν τον λόγο ως τιμή αναφοράς στο τεστ υποθετικού μονοπωλίου θα πρέπει να λαμβάνεται πάντα η τιμή σε ανταγωνιστικές συνθήκες και όχι αυτή την οποία επιβάλλει το μονοπώλιο.

Σύμφωνα με την Ανακοίνωση η Επιτροπή θα είναι αρμόδια για τον έλεγχο της εναλλαξιμότητας των προϊόντων, όχι μόνο βάσει των χαρακτηριστικών των προϊόντων αλλά και βάσει άλλων παραγόντων ανταπόκρισης των καταναλωτών στις αυξήσεις των τιμών, όπως π.χ. ποσοτικές οικονομετρικές δοκιμές, εμπόδια και δαπάνες συνυφασμένες με την υποκατάσταση, οι σχετικές απόψεις των καταναλωτών και των ανταγωνιστών, η ύπαρξη χωριστών ομάδων

καταναλωτών για το προϊόν¹⁰⁸.

Στο ελληνικό δίκαιο πάντως έχει κριθεί ότι αποτελεί σχετική αγορά και υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 2 του ν. 3959/2011, η συγκεκριμένη έκδοση βιβλίου, κάθε δημόσια εγγραφή ενεργούμενη μέσα σε ορισμένο χρονικό διάστημα, η αγορά χυμών φρούτων μέσα στην γενικότερη αγορά των αναψυκτικών κ.α.

(β) Σχετική γεωγραφική αγορά

Η δεσπόζουσα θέση πρέπει να υφίσταται για την εφαρμογή του άρθρου 2, στο σύνολο ή μέρος της αγοράς της χώρας ή του άρθρου 102 της Συνθήκης στην εντός της εσωτερικής αγοράς ή σημαντικού τμήματος της. Από γεωγραφική άποψη η δεσπόζουσα θέση μπορεί να εκτείνεται σε ολόκληρη την ελληνική επικράτεια ή σε μέρος αυτής (τοπική αγορά), ανεξάρτητα αν το μέρος είναι σημαντικό. Η σχετική γεωγραφική αγορά περιλαμβάνει την περιοχή στην οποία οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις πωλούν τα σχετικά προϊόντα υπό επαρκώς ομοιογενοποιημένες συνθήκες ανταγωνισμού. Έτσι, κρίθηκε ότι σχετική γεωγραφική αγορά όσον αφορά εργασίες λιανικής τράπεζας, μπορεί να θεωρηθεί ολόκληρη η επικράτεια, ενώ όσον αφορά τις αγορές χρήματος, συναλλάγματος και παραγώγων (ως σχετική γεωγραφική αγορά) μπορεί να θεωρηθεί η διεθνής, παρά το γεγονός ότι οι εργασίες αυτές συνήθως παρέχονται από τα εθνικά υποκαταστήματα¹⁰⁹.

Και στο ενωσιακό δίκαιο ανταγωνισμού, η γεωγραφική αγορά πρέπει να είναι η περιοχή στην οποία οι συνθήκες του ανταγωνισμού που ισχύουν για το συγκεκριμένο προϊόν, να είναι όμοιες για όλους τους εμπορευόμενους. Ορισμένα είδη προϊόντων ή υπηρεσιών μπορούν να παρέχονται χωρίς διαφοροποίηση για μεγάλο μέρος αγοράς. Ενδέχεται όμως ορισμένα προϊόντα να προσφέρονται εντός ορισμένης γεωγραφικής περιοχής για λόγους τεχνικούς ή πρακτικούς, που θα καθιστούσαν την ευρύτερη διανομή προβληματική. Έτσι, ολόκληρη η περιοχή της κοινής αγοράς, θεωρήθηκε σχετικά γεωγραφική περιοχή για το προϊόν της μπανάνας¹¹⁰.

Μέρος της Ένωσης ή κράτος-μέλος αυτής δύναται να θεωρηθεί σημαντικό μέρος. Για

¹⁰⁸ Craig P. & de Burca G.(1998), EU Law, p. 948

¹⁰⁹ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 532

¹¹⁰ ΔΕΚ, Υπόθεση 27/76 United Brands, Συλ. 1978, §53, σ. 207

παράδειγμα το Βέλγιο έχει θεωρηθεί ως σχετική αγορά, καθώς η ζυθοποιοί εκεί έχουν τη δυνατότητα να καθορίζουν την ανταγωνιστική συμπεριφορά τους, χωρίς μεγάλους περιορισμούς προερχόμενους έξω από το Βέλγιο, αφενός λόγω του υψηλού κόστους της μεταφοράς και αφετέρου εξαιτίας φραγμών, λόγω αποκλειστικών συμφωνιών¹¹¹. Όμοια και το Ηνωμένο Βασίλειο θεωρήθηκε ως σχετική αγορά, ως προς την παραγωγή και πώληση από επιχείρηση ζάχαρης, λόγω των περιορισμένων ποσοτήτων που εισάγονταν και της λειτουργίας τους ως συμπληρωματικών και όχι εναλλακτικών της αγγλικής ζάχαρης¹¹². Ολόκληρη δε η υφήλιος θεωρήθηκε ως σχετική αγορά από την Επιτροπή Ανταγωνισμού για το λογισμικό Η/Υ, εξαιτίας της έλλειψης περιορισμών εισαγωγής, χαμηλού κόστους μεταφοράς και απουσίας τεχνητών φραγμών¹¹³.

(γ) Ο χρονικός παράγοντας

Ορισμένες αγορές ενδέχεται να φέρουν χαρακτηριστικά χρονικής παροδικότητας ή εποχικότητας. Για παράδειγμα, μια επιχείρηση μπορεί να έχει οικονομική δύναμη για συγκεκριμένη χρονική περίοδο κατά την οποία ο ανταγωνισμός από άλλα προϊόντα να είναι περιορισμένος λόγω της εποχικότητας των τελευταίων. Εξάλλου δεν αποκλείεται σε χρονικές περιόδους ακαθόριστες εκ των προτέρων, λόγω μεταβολής του λειτουργικού επιπέδου της αγοράς, π.χ. απρόβλεπτα καιρικά φαινόμενα, να δημιουργείται για συγκεκριμένη χρονική περίοδο οικονομική δύναμη, π.χ παραγωγός που είχε αποθηκευμένες μεγάλες ποσότητες προϊόντων, σε σχέση με τους ανταγωνιστές του των οποίων τα προϊόντα καταστράφηκαν ή ωρίμασαν αργότερα. Η χρονική διάσταση για τον καθορισμό της σχετικής αγοράς θεωρείται ότι σχετικοποιείται με την μεταβολή των συνηθειών των καταναλωτών που έχουν ως αποτέλεσμα τη μετατόπιση των συνόρων μεταξύ των αγορών¹¹⁴.

¹¹¹ Coudert Brothers (1999), Competition Law, Handbook, p. 209

¹¹² Επιτροπή Ανταγωνισμού, Απόφαση 88/518, υπόθεση Napier – Brown – British Sugar, Επ.Εφ. 1988 Λ 284/41

¹¹³ Επιτροπή Ανταγωνισμού, υπόθεση Novell/Microsoft, 1994, §200

¹¹⁴ Craig P. & de Burca G., EU Law, 1998, p. 948. Επιτροπή 92/163 Elopak Italia v Tetra Pak, Επ. Εφ. 1992, σ. 71

Κεφάλαιο Τρίτο : Κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης

3.1. Καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης επιχείρησης

Σύμφωνα με τα άρθρο 2 Ν. 3959/2011, απαγορεύεται η από μια ή περισσότερες επιχειρήσεις καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης τους στο σύνολο ή σε μέρος της αγοράς της Ελληνικής Επικράτειας. Αντιστοίχως, το άρθρο 102 της ΣΛΕΕ ορίζει: «Είναι ασυμβίβαστη με την εσωτερική αγορά και απαγορεύεται, κατά το μέτρο που δύναται να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, η καταχρηστική εκμετάλλευση από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις της δεσπόζουσας θέσης τους εντός της εσωτερικής αγοράς ή σημαντικού τμήματός της».

Ο απαγορευτικός αυτός κανόνας, στοχεύει στην επίτευξη ελέγχου των πολιτικών ή στρατηγικών επιχειρήσεων με δύναμη στην αγορά (market power). Τούτο οφείλεται στο γεγονός ότι οι επιχειρήσεις που απολαμβάνουν την έλλειψη αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην αγορά που δραστηριοποιούνται, δηλαδή επιχειρήσεις με υψηλό μερίδιο αγοράς (συμπεριλαμβανομένου και του μονοπωλίου) συνηθίζουν να δρουν ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές τους, με άμεσο αποτέλεσμα την επιβολή υψηλότερων τιμών στα προϊόντα τους - μη επιτρεπών υπό ανταγωνιστικές συνθήκες - ή άλλων ανάλογων πρακτικών, με αποτέλεσμα τη συγκέντρωση τεράστιων ποσών-κερδών σε βάρος του καταναλωτή¹¹⁵.

Υποκείμενο του ως άνω απαγορευτικού κανόνα είναι η «επιχείρηση», η οποία πρέπει να κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά στην οποία δραστηριοποιείται. Ως εκ τούτου, η έννοια της επιχείρησης λαμβάνει κεντρικό ρόλο στην ανάλυση του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού. Με τον όρο «επιχείρηση» νοείται σύμφωνα με τα άρθρα 49 και 54 παρ. 2 ΣΛΕΕ αλλά και τα διδάγματα της οικονομικής επιστήμης – καθώς το άρθρο 101 ΣΛΕΕ δεν δίνει κάποιον ορισμό - η ατομική ή συλλογική δραστηριότητα, η οποία παρουσιάζει συγκεκριμένη οργάνωση, βασίζεται σε κοινά περιουσιακά στοιχεία και διοικείται από συγκεκριμένη εκλεγμένη ή διορισμένη διεύθυνση. Από τη διατύπωση των ως άνω άρθρων συνάγεται το συμπέρασμα πως η επιχείρηση δεν είναι αναγκαίο να διαθέτει νομική προσωπικότητα, ωστόσο θα πρέπει να έχει κάποια αυτονομία προκειμένου να μπορεί να δεσμεύεται από τις συμφωνίες που συνάπτει¹¹⁶. Ειδικότερα, σύμφωνα με πάγια νομολογία του ΔΕΕ, «η έννοια της επιχείρησης καλύπτει κάθε φορέα ο οποίος ασκεί οικονομική

¹¹⁵ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 516επ

¹¹⁶ Παπαγιάννης Δ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο, 4η εκδ., εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2011, σσ. 535-536

δραστηριότητα, ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς που τον διέπει και τον τρόπο χρηματοδοτήσεώς του [...]»¹¹⁷ Επίσης, η Ελληνική ΕΑ προσανατολίζονταν εξ αρχής προς την άποψη ότι στο Ν. 703/77 υπάγονται όλες ανεξάρτητα οι επιχειρήσεις φυσικών ή νομικών προσώπων με οποιαδήποτε αυτοτελή οικονομική δραστηριότητα παραγωγής ή εμπορίας αγαθών ή παροχής υπηρεσιών, αρκεί κύριος ή παράλληλος ή τελικός σκοπός τους να είναι η επίτευξη κέρδους (βλ. «υπόθεση εκδοτικές επιχειρήσεις ΕΠΑ 8/81).

Συνεπώς, σύμφωνα με τη νομολογία, επιχείρηση είναι κάθε οντότητα που ασκεί οικονομική δραστηριότητα και διαθέτει αποφασιστική αυτονομία ως προς τον καθορισμό της συμπεριφοράς της στην αγορά και επομένως αναλαμβάνει τους οικονομικούς κινδύνους που συνεπάγεται η δραστηριοποίησή της αυτή, ανεξαρτήτως εάν πρόκειται για φυσικό ή νομικό πρόσωπο ή για οργανωμένο σύνολο προσώπων και παραγωγικών μέσων χωρίς νομική προσωπικότητα.

Για την αναγνώριση ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης λαμβάνονται, όπως είδαμε, υπόψιν μεταξύ άλλων κριτήρια όπως το μερίδιο αγοράς της επιχείρησης, τα μερίδια αγοράς των ανταγωνιστών αυτής, η τυχόν ύπαρξη εμποδίων εισόδου, η διαφοροποίηση των προϊόντων της επιχείρησης κ.α. Σε εξαιρετικές δε περιπτώσεις πολύ υψηλών μεριδίων αγοράς, της τάξεως π.χ. του 80% με ισχνή παρουσία ανταγωνιστών και υψηλούς φραγμούς εισόδου, γίνεται λόγος και για «υπερδεσπόζουσα ή συντριπτική δεσπόζουσα θέση» (super-dominance).

Αντικείμενο του απαγορευτικού κανόνα δεν είναι αυτή καθαυτή η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης, αλλά η καταχρηστική της εκμετάλλευση. Η δημιουργία κυρίαρχης θέσης στην αγορά, ακόμη και μονοπωλίου δεν είναι παράνομη. Το όριο της όμως βρίσκεται στην αρχή της κατάχρησης. Η πολιτική ανταγωνισμού εντοπίζεται συνεπώς στη συμπεριφορά της επιχείρησης με οικονομική δύναμη παρά στην ύπαρξη αυτή καθαυτή της οικονομικής δύναμης.

Ειδικότερα, η Επιτροπή Ανταγωνισμού θεωρεί καταχρηστική τη συμπεριφορά μιας επιχείρησης «όταν προκαλείται μεταξύ παροχής και αντιπαροχής εντόνως αδικαιολόγητη ασυμμετρία υπέρ της επιχείρησεως, η δε ασυμμετρία, μη δικαιολογημένη, να συνιστά αποτέλεσμα εξαναγκασμού εκ μέρους της επιχείρησης, περαιτέρω δε από αυτή τη δραστηριότητα να δημιουργούνται οικονομικά πλεονεκτήματα τα οποία δεν θα πραγματοποιούνταν υπό ομαλή λειτουργία της αγοράς»¹¹⁸. Στο

¹¹⁷ Βλ. μεταξύ άλλων: ΔΕΕ, C-41/90, Hofner και Elser, σκ. 21, C-55/96, Job Centre II, σκ. 21, C-180-184/98, Pavlov, σκ. 74, και C-218/00, Cisl di Batistello Venanzio, σκ. 22, Απόφαση C-8/08, T-Mobile Netherlands BV κ.ά. κατά Raad vanbestuurvande Nederlandse Mededingingsautoriteit, σκ. 50. κ.ά

¹¹⁸ Επιτροπή Ανταγωνισμού, Υπόθεση 207/2002 Coca Cola 3E, όπου η Επιτροπή Ανταγωνισμού έκρινε πως ο όρος

σημείο αυτό θα πρέπει δε να επισημανθεί πως μεταξύ δεσπόζουσας θέσης και καταχρηστικής εκμετάλλευσης αυτής θα πρέπει να υφίσταται αιτιώδης συνάφεια.

Τόσο η έννοια «δεσπόζουσα θέση» όσο και η έννοια «καταχρηστική εκμετάλλευση» είναι μεν νομικές, απαιτούν όμως κατ' ανάγκη περαιτέρω οικονομική ανάλυση και εφαρμογή οικονομικών ιδεών στα πραγματικά περιστατικά κάθε υπόθεσης, χωρίς ωστόσο να είναι βέβαιη η αντιστοιχία νομικών και οικονομικών εννοιών περί αυτών. Οι διατάξεις των άρθρων 1 και 2 του ν.3959/2011 (με τον οποίον καταργήθηκε ο ν.703/1977) παρέχουν ενιαία προστασία – σε διαφορετικά επίπεδα και με διαφορετικές προϋποθέσεις το καθένα – στον ανταγωνισμό ως θεσμό καθώς και στο δικαίωμα καθενός (ανταγωνιστών, καταναλωτών) για συμμετοχή σε αυτόν. Μεταξύ των δύο αυτών άρθρων υφίσταται συμπληρωματική σχέση και σχέση συρροής. Πιο συγκεκριμένα το άρθρο 1 πλήττει τη συμπεριφορά περισσοτέρων επιχειρήσεων ανεξάρτητα από τη δεσπόζουσα θέση τους στην αγορά, ενώ το άρθρο 2 πλήττει τη συμπεριφορά μιας επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση ή, ενίοτε, περισσότερων επιχειρήσεων που μαζί δημιουργούν κοινή δεσπόζουσα θέση. Ωστόσο, δεν είναι αδύνατο να τεθούν σε εφαρμογή και οι δυο διατάξεις εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις τους. Συνεπώς μεταξύ των δύο διατάξεων δεν υφίσταται ούτε σχέση ειδικότητας, ούτε σχέση υποκατάστασης¹¹⁹.

Προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 2 του ν. 3959/2011, είναι η ύπαρξη μίας τουλάχιστον επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση στο σύνολο ή μέρος της ελληνικής αγοράς και η καταχρηστική εκμετάλλευση της ως και η κατά κανόνα ύπαρξη δεσμού μεταξύ της δεσπόζουσας θέσης και της φερόμενης ως καταχρηστικής συμπεριφοράς.

της αποκλειστικότητας χρήσης των ψυγείων που επιβάλλεται από την έχουσα δεσπόζουσα θέση εταιρεία αναψυκτικών (Coca Cola 3E) [η εν λόγω εταιρεία κάλυπτε το 65%- 70% του συνόλου των ψυγείων στα τελικά σημεία πώλησης (περίπτερα), ενώ η βασική ανταγωνίστρια (Pepsico – HBH) κατείχε το 28% περίπου] στους λιανοπωλητές που δεν δύνανται να τοποθετήσουν πρόσθετο ανταγωνιστικό ψυγείο συνιστά καταχρηστική συμπεριφορά στα πλαίσια του αρ. 2 Ν. 703/1977, καθώς με τον τρόπο αυτό η πρώτη κατέστησε εκ των πραγμάτων τα συγκεκριμένα σημεία πώλησης αποκλειστικά καταστήματά της, ενισχύοντας καταχρηστικά τη δεσπόζουσα θέση της στις σχετικές αγορές. Μάλιστα το 2006 η Επιτροπή Ανταγωνισμού επανήλθε στην υπόθεση επιβάλλοντας ένα από τα υψηλότερα πρόστιμα στην ιστορία της 8.662.644 ευρώ, καθώς έκρινε πως η ως άνω εταιρεία δεν συμμορφώθηκε με την προηγούμενη απόφασή της που είχε εκδοθεί το 2002 και «δεν έπαυσε ως όφειλε τις διαπιστωθείσες παραβάσεις».

¹¹⁹ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σσ. 518-519

Παραπέρα η καταχρηστική αυτή εκμετάλλευση μπορεί να συνίσταται ιδίως¹²⁰:

(α) στην άμεση ή έμμεση επιβολή μη εύλογων τιμών αγοράς ή πώλησεως ή άλλων όρων συναλλαγής,

(β) στον περιορισμό της παραγωγής, της διάθεσης ή της τεχνολογικής ανάπτυξης με ζημία των καταναλωτών,

(γ) στην εφαρμογή στο εμπόριο άνισων όρων για ισοδύναμες παροχές, ιδίως στην αδικαιολόγητη άρνηση πώλησης, αγοράς ή άλλης συναλλαγής, με αποτέλεσμα να περιέρχονται ορισμένες επιχειρήσεις σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό,

(δ) στην εξάρτηση της σύναψης συμβάσεων από την αποδοχή, εκ μέρους των συναλλασσόμενων, πρόσθετων παροχών, οι οποίες από τη φύση τους ή σύμφωνα με τις εμπορικές συνήθειες δεν συνδέονται με το αντικείμενο των συμβάσεων αυτών.

Επιπρόσθετα, η καταχρηστική εκμετάλλευση μπορεί να λαμβάνει χώρα είτε με μονομερή πράξη της δεσπόζουσας επιχείρησης είτε με τη σύναψη συμβάσεων.

Στον Πίνακα που ακολουθεί παρουσιάζονται οι βασικές κατηγορίες καταχρηστικών πρακτικών¹²¹:

ΠΙΝΑΚΑΣ 2-1 : ΚΑΤΗΓΟΡΙΕΣ ΚΑΤΑΧΡΗΣΗΣ

Καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης στις συναλλαγές με τους πελάτες ή προμηθευτές με τη μορφή της επιβολής μη εύλογων όρων (exploitative abuses)

Εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης με σκοπό τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών (exclusionary abuses)

Καταχρηστικές πρακτικές μη εύλογων όρων (Exploitative Abuses) - Καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης στις συναλλαγές με τους πελάτες ή προμηθευτές με τη

¹²⁰ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σσ. 538Επ · Σχινάς Ι. - Γ., Προστασία του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1992, σ. 213-217

¹²¹ Βέττας Ν. ,& Κατσουλάκος Γ. , Πολιτική Ανταγωνισμού και Ρυθμιστική Πολιτική, εκδ. Τυπωθήτω, Αθήνα 2007, σελ. 358.

μορφή της επιβολής μη εύλογων όρων:

- επιβολή μη εύλογων τιμών (unfair pricing)
- σταυροειδής επιδότηση (cross subsidization)
- επιβολή υπερβολικών τιμών (excessive pricing)
- επιβολή πρόσθετων όρων ή παροχών
- συνδεδεμένες πωλήσεις (tying)
- δεσμευμένες πωλήσεις (bundling)
- επιβολή αγοράς ελάχιστων ποσοτήτων (quantity forcing)
- διακριτική μεταχείριση (applying dissimilar conditions to equivalent transactions)

Καταχρηστικές πρακτικές αποκλεισμού ανταγωνιστών (Exclusionary Abuses) -

Εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης της με σκοπό τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών:

- άρνηση πώλησης (refusal to deal)
- χωρίς εμπορική αιτιολογία
- κάποιες φορές αφορά ουσιώδη διευκόλυνση (essential facility)
- στρατηγικές τιμολόγησης, π.χ.
- εκπτώσεις πίστης (fidelity discounts)
- πωλήσεις κάτω του κόστους (predatory pricing)
- επιβολή αποκλειστικότητας
- επιβολή ρήτρας μη ανταγωνισμού (non-compete clause)
- επιβολή ρήτρας αποκλειστικής προμήθειας (requirements contract)

Εν προκειμένω θα πρέπει να επισημανθεί πως η έννοια της καταχρηστικής εκμετάλλευσης είναι αντικειμενική, καθώς συνδέεται με τη συμπεριφορά μιας επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση, η οποία είναι τέτοια, λόγω της θέσης που κατέχει και η οποία επηρεάζει τη δομή της αγοράς και εξασθενεί σημαντικά τον ανταγωνισμό. Κατά συνέπεια, αρκεί η ελεγχόμενη συμπεριφορά να δύναται να επιφέρει ως αποτέλεσμα την αποδυνάμωση του ανταγωνισμού, ανεξάρτητα αν επήλθε ο περιορισμός του ανταγωνισμού ή όχι. Για τον λόγο αυτό, προκειμένου να διαπιστωθεί αν η συμπεριφορά της δεσπόζουσας επιχείρησης είναι ή όχι καταχρηστική εξετάζεται μόνο η μορφή της υπό κρίση συμπεριφοράς και όχι τα αποτελέσματά της¹²².

¹²² Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 544

3.2. Μορφές καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης επιχείρησης

3.2.1. Πρακτικές κατάχρησης σχετικά με την τιμή των παρεχόμενων προϊόντων/υπηρεσιών

Η συνηθέστερη κατηγορία καταχρηστικών πρακτικών, συνδέεται με την πολιτική των τιμών που ακολουθεί η κυρίαρχη επιχείρηση. Τούτο, άλλωστε είναι εύλογο καθώς η τιμή αποτελεί το ισχυρότερο εργαλείο μέσω του οποίου μια επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση, εκμεταλλεύεται την ισχύ της, προκειμένου να αποκτήσει προβάδισμα και οφέλη έναντι των υπολοίπων δρώντων στην αγορά¹²³. Στην κατηγορία αυτή, ανήκει η λεγόμενη υπερτιμολόγηση (excessive pricing), η πώληση δηλαδή κάτω του κόστους (predatory pricing) και η επιβολή διακριτικών τιμών και άλλων διακριτικών όρων συναλλαγής (price discrimination). Η παραδοσιακή θεωρία της «πολιτικής τιμών», βασίζεται στην προσπάθεια που καταβάλλει η δεσπόζουσα επιχείρηση, να εκδιώξει τους τυχόν ανταγωνιστές της απ' τον συγκεκριμένο κλάδο και να αποτρέψει την είσοδό τους σε νέους¹²⁴.

(α) Επιβολή Υπερβολικά Υψηλών Τιμών: επιβολή τιμών που δεν έχουν λογική σχέση με την οικονομική αξία του προσφερόμενου προϊόντος/υπηρεσίας. Με τον τρόπο αυτό η επιχείρηση εμφανίζει κέρδη που υπό συνθήκες ανταγωνισμού δεν θα εμφάνιζε (υπερκανονικά κέρδη). Η εν λόγω πρακτική δεν γίνεται εύκολα δεκτή, δεδομένου πως συνιστά αποτέλεσμα άσκησης οικονομικής δύναμης. Σημαντικά κριτήρια αυτής αποτελούν: (i) η ανάλυση κόστους της ίδιας της επιχείρησης, καθώς και (ii) η συγκριτική ανάλυση αγοράς¹²⁵.

Στην υπόθεση United Brands¹²⁶, το ΔΕΚ απεφάνθη πως οι τιμές θεωρούνται υπερβολικές, όταν το περιθώριο κέρδους που απαιτεί η δεσπόζουσα θέση είναι υπερβολικό σε σχέση με το κόστος προμήθειας του προϊόντος ή της υπηρεσίας. Το πότε όμως η τιμολόγηση αποτελεί ένδειξη κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης είναι οικονομικού σκεπτικού, καθώς η υπερβολική τιμή ούτε

¹²³ Goeteyn G., Mavroghenis S., Peirgiouvanni M., E. Reed E. & Ridyard D., GCLC Research papers on Article 82 EC, Chapter: Predatory Pricing, pp. 65 & 67-69. · Monti, G. (2007). The Concept of Dominance in article 82. London School of Economics. (Retrieved in 19.03.2017) Retrieved from <https://www.lse.ac.uk/collections/law/staff%20publications%20full%20text/monti/ECJdominancepaper.pdf>

¹²⁴ Daskin J. & Wu L. (2005), Observations on the Multiple Dimensions of the Market Power, Summer 2005, pp.53-54.

¹²⁵ Bishop F. & Walker M.(1999), The Economics of E.C. Competition Law, p. 107

¹²⁶ ΔΕΚ, υπόθεση United Brands, C-27/76, Συλλ. 1978, σ. 207

αποδίδει πάντοτε ύπαρξη οικονομικής αξίας, ούτε ο καθορισμός της πολύ πάνω από το κόστος αντανακλά πάντοτε σε κατάχρηση.

Ένδειξη κατάχρησης θα μπορούσε να αποτελέσει ο καθορισμός της τιμής πάνω από το ανταγωνιστικό επίπεδο, υπό την προϋπόθεση ότι υφίστανται ομοειδή χαρακτηριστικά αγοράς. Εξίσου δυσχερής όμως είναι και ο συσχετισμός τιμής με τα ποσοστά κερδοφορίας, καθώς τα τελευταία είναι δυνατόν να προέρχονται λόγω μεγαλύτερης αποτελεσματικότητας της επιχείρησης ή λόγω μικρής κεφαλαιακής βάσης¹²⁷.

Η υπερβολική τιμολόγηση θεωρείται καταχρηστική συμπεριφορά και τιμωρείται με την επιβολή προστίμου¹²⁸. Η οικονομική θεωρία ωστόσο δέχεται πως οι υψηλές τιμές είναι αναμενόμενο αποτέλεσμα άσκησης οικονομικής δύναμης. Συνεπώς, ο χαρακτηρισμός μιας τιμολόγησης ως καταχρηστικής προϋποθέτει αφενός ανάλυση κόστους της ίδιας της επιχείρησης και αφετέρου συγκριτική ανάλυση αγοράς¹²⁹.

Επιπρόσθετα, αξίζει να σημειωθεί πως η υπερβολική τιμολόγηση απαγορεύεται ακόμη και στην περίπτωση κατοχής μονοπωλιακού δικαιώματος πνευματικής ή βιομηχανικής ιδιοκτησίας¹³⁰.

(β) Συμπίεση Τιμών (price- squeezing): παρατηρείται όταν η ηγέτιδα επιχείρηση σε μια αγορά παρέχει μια βασική εισροή στις επιχειρήσεις, οι οποίες την ανταγωνίζονται σε μια άλλη αγορά. Η πρώτη, αντί να αρνηθεί την πρόσβαση στη βασική εισροή, υποβάλλει τους ανταγωνιστές της στην άλλη αγορά σε συμπίεση της τιμής ή του περιθωρίου κέρδους, αυξάνοντας το κόστος της βασικής εισροής και ίσως μειώνοντας και τις τιμές της στην εν λόγω αγορά.

Το κριτήριο του αποτελεσματικού ανταγωνισμού επιτρέπει την εκτίμηση για το εάν μια συμπίεση των περιθωρίων σε τιμές χονδρικής και λιανικής που επιβάλλεται από μια επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση δημιουργεί τέτοια απόσταση μεταξύ των δύο, ούτως ώστε να θέτει σε κίνδυνο

¹²⁷ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 551

¹²⁸ Gal M. , Monopoly pricing as an antitrust offense in the U.S. and the EC: Two systems of belief about monopoly?, p. 3

¹²⁹ Κοσμίδης Ν., Καταχρήσεις τιμολογιακού χαρακτήρα, στο Δ. Τζουγανάτος, Δίκαιο Ελεύθερου Ανταγωνισμού, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2013, σσ. 643επ.

¹³⁰ Καρύδης Γ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο Επιχειρήσεων και Ανταγωνισμού, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα, 2004, σ. 140

απομάκρυνσης από την αγορά έναν ανταγωνιστή¹³¹. Έτσι το ΔΕΚ στην υπόθεση Deutsche Telecom AC κατά Επιτροπής χαρακτήρισε καταχρηστική την συμπίεση των τιμών από την πρώτη και παρατήρησε πως υπό αυτό το πρίσμα κάθε ανταγωνισμός μέσω τιμών δεν δύναται να θεωρηθεί νόμιμος¹³². Όμοια και στην υπόθεση Telia Sonera, το ΔΕΚ έκρινε πως η εταιρεία προέβη σε καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης της, καθώς η πρακτική των τιμών της δεν ήταν δίκαιη. Συγκεκριμένα, η εν λόγω εταιρία με την πρακτική της αυτή αφενός συμπίεζε τα περιθώρια των ανταγωνιστών της ακόμη και στη λιανική αγορά των σχετικών υπηρεσιών και αφετέρου είχε τη δυνατότητα να παραμερίσει τους ανταγωνιστές της από αυτήν την αγορά χωρίς καμία δικαιολογία οικονομικής φύσης¹³³.

(γ) Επιθετική Τιμολόγηση (predatory pricing) ή Ληστρική Υποτίμηση

Η αλήθεια είναι πως δεν έχει δοθεί από την θεωρία κάποιος σαφής ορισμός της «ληστρικής υποτίμησης» και ειδικότερα ως προς το πότε αυτή αποτελεί θεμιτή ανταγωνιστική πρακτική και πότε καταχρηστική πρακτική. Σύμφωνα πάντως με την ανάλυση στο αμερικανικό αντιμονοπωλιακό δίκαιο, τη βάση για την εκτίμηση της υποτίμησης δίνει το κριτήριο της αποτελεσματικότητας. Σύμφωνα με αυτήν, πωλήσεις κάτω από το μέσο μεταβλητό κόστος συνιστούν συνήθως ληστρικές υποτιμήσεις, αλλά υπό τον όρο ότι η δεσπόζουσα θέση έχει τη δυνατότητα να καλύψει το μεταβλητό της κόστος. Μάλιστα σύμφωνα με την ως άνω θεωρία δεν είναι αναποτελεσματικό για μια επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση να πωλεί πρόσθετες μονάδες, δηλ. προϊόντα, ακόμη και αν οι πωλήσεις που έχει πραγματοποιήσει δεν καλύπτουν τα γενικά της έξοδα. Συνεπώς, στη βάση του χαμηλού κόστους δεν υπάρχει ληστρική υποτίμηση. Η δεσπόζουσα θέση θα χάνει σε κάθε πώληση και, για να εκτοπίσει τον ανταγωνιστή της, θα πρέπει να προσφέρει στην αυξημένη ζήτηση τα προϊόντα της¹³⁴.

Εφαρμόζοντας την εν λόγω πρακτική η επιχείρηση υπόκειται σκόπιμα σε βραχυχρόνιες

¹³¹ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 552

¹³² ΔΕΚ, Υπόθεση Deutsche Telecom AC κατά Επιτροπής (C-280/08 P), Απόφαση της 14ης Οκτωβρίου 2010, Συλλογή 2010, σ. I-09555

¹³³ ΔΕΚ, Υπόθεση Telia Sonera (C-52/09), Απόφαση της 17ης Φεβρουαρίου 2011, Συλλογή 2011, σ. I-527

¹³⁴ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 555. Βλ. επίσης OECD, Predatory Pricing, pp. 7-13 (retrieved 03.06.2017). Retrieved from <https://www.oecd.org/competition/abuse/2375661.pdf>

ζημίες σε μία αγορά, τιμολογώντας κάτω του κόστους, έτσι ώστε να προκαλέσει την έξοδο των ανταγωνιστών της από την αγορά, ή τον αποκλεισμό νέων ανταγωνιστών σε αυτή, και ως εκ τούτου μελλοντικά, να έχει τη δυνατότητα να χρεώνει πολύ υψηλές τιμές.

Ειδικότερα, σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΚ, τιμές κάτω του μεταβλητού κόστους μέσω των οποίων μια επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση επιδιώκει να εκτοπίσει τους ανταγωνιστές της, πρέπει να θεωρούνται καταχρηστικές. Τιμές κάτω του μέσου συνολικού κόστους, δηλαδή του πάγιου πλέον μεταβλητού κόστους, πρέπει να θεωρούνται καταχρηστικές εάν αποτελούν μέρος σχεδίου εκτόπισης του ανταγωνιστή. Η πρόθεση της επιχείρησης για αποκλεισμό των ανταγωνιστών μέσω της υποτίμησης, πρέπει να στοιχειοθετείται σε σοβαρές και συγκλίνουσες περιστάσεις όπως η διάρκεια, η συνέχεια, η κλίμακα των ζημιών κλπ.¹³⁵.

Συνήθως, την πρακτική αυτή την επιλέγουν εταιρείες με περισσότερους του ενός κλάδους δραστηριότητας, προκειμένου με την άσκηση της παραπάνω επιθετικής πολιτικής σε μια από τις αγορές τους, να αποκτήσουν τον τίτλο του «σκληρού ανταγωνιστή». Η φήμη τους αυτή επιφέρει στην εταιρεία μονοπωλιακά κέρδη και στους άλλους τομείς δραστηριότητας της, χωρίς να χρειαστεί η ίδια να εφαρμόσει ανάλογη υποτίμηση και στις υπόλοιπες αγορές¹³⁶.

Η πιο σημαντική – ίσως- υπόθεση που απασχόλησε το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο είναι αυτή της εταιρείας AKZO¹³⁷ που δραστηριοποιείτο στην παρασκευή αλεύρου. Η ΕΕ διαπίστωσε ότι η εν λόγω εταιρεία που κατείχε δεσπόζουσα θέση στην Μεγάλη Βρετανία, πωλούσε μεν τα προϊόντα της σε τιμές υψηλότερες του μέσου μεταβλητού κόστους, κάτω όμως από το συνολικό κόστος, εμποδίζοντας με τον τρόπο αυτόν την ανταγωνιστική της εταιρεία στην αγορά αλεύρου να εισέλθει σ' έναν πιο επικερδή κλάδο, αυτό της πώλησης πλαστικών ειδών. Το ΔΕΚ δικαίωσε την Επιτροπή και κάλεσε την εταιρεία να συμμορφωθεί.

Όμοια και στην υπόθεση της Tetra Pak II κατά Επιτροπής, το ΠΕΚ έκρινε πως για την καταχρηστικότητα της υποτίμησης, δεν απαιτείται να αποδειχθεί το κατά πόσο η επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση έχει ρεαλιστική πιθανότητα να ανακτήσει τις ζημίες της. Το Δικαστήριο μάλιστα έκρινε πως η τιμωρία της ληστρικής υποτίμησης πρέπει να είναι δυνατή οποτεδήποτε υφίσταται

¹³⁵ ΔΕΚ, Υπόθεση Azko Chemie v Commission of the European Communities (C-62/86), Συλλογή 1991, σ. 3359 §§ 71, 72

¹³⁶ De la Mano M. & Durand B., A three – step structured rule of reason to assess predation under Article 82, DG Competition Paper, Office of the Chief Economist 16.08.2005

¹³⁷ ΔΕΚ, Υπόθεση Azko Chemie v Commission of the European Communities (C-62/86), Συλλογή 1991, σ. 3359

κίνδυνος εκτόπισης των ανταγωνιστών και πως ο σκοπός αυτός δεν αφήνει περιθώρια αναμονής, διότι η εν λόγω στρατηγική καταλήγει σε πραγματικό εκτοπισμό των ανταγωνιστών. Επιπρόσθετα, το ΠΕΚ απεφάνθη ότι η πρόθεση της επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση για, μέσω της υποτίμησης, αποκλεισμό των ανταγωνιστών πρέπει να στοιχειοθετείται σε σοβαρές και συγκλίνουσες περιστάσεις, όπως η διάρκεια, η συνέχεια, η κλίμακα και η εσκεμμένη φύση των ζημιών¹³⁸.

(δ) Επιβολή Αδικαιολόγητα Διαφοροποιημένων ή Άνισων Τιμών

Διακριτική τιμολόγηση, έχει τη δυνατότητα να εφαρμόσει μια κυρίαρχη επιχείρηση και συνίσταται στην επιβολή διαφορετικών τιμών για διαφορετικές μονάδες ή/και σε διαφορετικούς καταναλωτές και για λόγους που δεν σχετίζονται με τα κόστη είναι μια εξίσου συνήθης πρακτική κατάχρησης. Ειδικότερα, σύμφωνα με την πολιτική αυτή επιβάλλονται είτε διαφορετικές τιμές σε διαφορετικούς πελάτες, είτε ίδια τιμή σε διαφορετικούς πελάτες, ενώ το κόστος παροχής του προϊόντος είναι διαφορετικό. Η αιτία της διαφοροποίησης όμως δεν θα πρέπει να οφείλεται σε αντικειμενικούς λόγους¹³⁹.

Τόσο το άρθρο 2 του ν.3959/2011 όσο και το άρθρο 102 ΣΛΕΕ κάνουν αναφορά στην εφαρμογή άνισων όρων για ισοδύναμες παροχές, με απώτερο στόχο ορισμένες επιχειρήσεις να τίθενται σε μειονεκτική θέση. Η συστηματική διαφοροποιημένη μεταχείριση ιδίως δε των τιμών, είναι πολύ πιθανόν να παράσχει σε ορισμένες επιχειρήσεις, κατά την ευχέρεια της δεσπόζουσας θέσης, ανταγωνιστικό πλεονέκτημα, αποκλείοντας άλλες και κατά κύριο λόγο μικρομεσαίες¹⁴⁰.

Παραπέρα, η διάκριση των τιμών δύναται να είναι είτε ρητή είτε σιωπηρή. Η ρητή διάκριση των τιμών, συντρέχει όταν ισχύουν διαφορετικές τιμές σε μια κατηγορία καταναλωτών που έχουν ως κριτήριο συγκεκριμένα χαρακτηριστικά όπως π.χ. την ηλικία (παιδιά κάτω των 10 ετών, φοιτητές κλπ). Σιωπηρή αντίθετα, είναι η διάκριση τιμών όταν όλοι οι καταναλωτές, αντιμετωπίζουν τις ίδιες τιμές επίσημα, αλλά κάποιοι καταναλωτές έχουν de facto διαφορετικές επιλογές απ' το σύνολο και συνακόλουθα διαφορετική τιμολογιακή αντιμετώπιση¹⁴¹.

¹³⁸ ΠΕΚ, Υπόθεση Tetra Pak II κατά Επιτροπής (T83/91), Απόφαση 6ης Οκτωβρίου 1994, Συλλογή 1994, σ. II-7550

¹³⁹ Bishop F. & Walker M., The Economics of E.C. Competition Law, 1999, p. 134-135

¹⁴⁰ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 558

¹⁴¹ Bishop F. & Walker M., The Economics of E.C. Competition Law, 1999, p. 134-135

(δ) Οι Εκπτώσεις Πίστης (Fidelity Discounts):

Η έκπτωση τιμής δύναται να χρησιμοποιηθεί από επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση, με τη μορφή «έκπτωσης πίστης και αφοσίωσης» σε πελάτες προς το σκοπό διατήρησης ή ενίσχυσης της οικονομικής της δύναμης. Οι εκπτώσεις πίστης αφορούν τις εκπτώσεις για αγορές πάνω από ένα συγκεκριμένο όριο και υπολογίζονται επί του συνολικού κύκλου εργασιών. Οι εκπτώσεις αυτές δεν βασίζονται σε οικονομικά κριτήρια, όπως π.χ. τον όγκο των πωλήσεων ή το κόστος της μεταφοράς, αλλά παρέχουν σε πελάτες οικονομικά πλεονεκτήματα ούτως ώστε αυτοί να συνεχίσουν να συναλλάσσονται με την ίδια επιχείρηση και να μη προτιμήσουν κάποιον άλλον ανταγωνιστή¹⁴².

Έτσι, στην υπόθεση Hoffmann – La Roche, το ΔΕΚ απεφάνθη πως η καταχρηστικότητα των εκπτώσεων, θεμελιώθηκε στη μέσω αυτών άρση της επιλεκτικής ελευθερίας των πελατών της και την επιβολή άνισων όρων επί ομοειδών συναλλαγών σε σχέση με άλλες επιχειρήσεις και ως εκ τούτου έθετε ορισμένες από αυτές σε άνιση ανταγωνιστική θέση¹⁴³.

Το ίδιο ισχύει και σε περιπτώσεις όπου παρέχονται σημαντικές εκπτώσεις σε συμπληρωματικές, πέρα από τις αναγκαίες ποσότητες, ή παρέχονται ελεύθερα δείγματα σε κυκλοφορούντα φαρμακευτικά ιδιοσκευάσματα από επιχειρήσεις με δεσπόζουσα θέση¹⁴⁴.

Ιδιαίτερα σημαντική υπήρξε και η απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου (πρώην ΠΕΚ) στην υπόθεση Tomra Systems κατά Επιτροπής, όπου το Δικαστήριο έκανε δεκτό πως η καταχρηστική εκμετάλλευση είναι αντικειμενική έννοια, η οποία αναφέρεται στις μορφές συμπεριφοράς μιας επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση όπου ο βαθμός ανταγωνισμού είναι ήδη εξασθενημένος και έχουν ως αποτέλεσμα να θέσουν εμπόδια στη διατήρηση του βαθμού ανταγωνισμού που υπάρχει ακόμα στην αγορά ή στην ανάπτυξη του ανταγωνισμού αυτού. Οι πρακτικές αυτές π.χ. των δεσμών της δεσπόζουσας θέσης με αγοραστές της ως προς τις εκπτώσεις ή υποχρεώσεις αγοράς ποσοτήτων δεν είναι απαραίτητο να προκύπτουν από ανάληψη κάποιας τυπικής υποχρέωσης, όπως π.χ. μία σύμβαση. Αντίθετα, αρκεί το γεγονός ότι οι εφαρμοζόμενες πρακτικές υποκινούν τους πελάτες της δεσπόζουσας θέσης να αντιπαρέρχονται τους ανταγωνιστές προμηθευτές και να εφοδιάζονται για το

¹⁴² Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 552

¹⁴³ ΔΕΚ, Υπόθεση Hoffmann – La Roche κατά Επιτροπής (C-85/76), Απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 1979, Συλλογή 1979, σ. I- 215

¹⁴⁴ Coudert Brothers (1999) , Competition Law, Handbook, p. 83

σύνολο ή σημαντικό μέρος των αναγκών τους από την δεσπόζουσα θέση¹⁴⁵.

Όμοια, και στην υπόθεση Astra Zeneca κατά Επιτροπής, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε το αίτημα των φαρμακοβιομηχανιών, με απατηλές δηλώσεις προς τα αρμόδια γραφεία ευρεσιτεχνιών, για χορήγηση συμπληρωματικού (CCP) με τον σκοπό παράτασης της νομικής προστασίας του διπλώματος ευρεσιτεχνίας μέσω συμπληρωματικής προστασίας. Το Γενικό Δικαστήριο θεώρησε ορθή την θέση της Επιτροπής. Συγκεκριμένα, απεφάνθη πως με την παρουσίαση απατηλών στοιχείων προκειμένου να επιτευχθεί συμπληρωματική αποκλειστική διάρκεια προστασίας πέρα από τη νόμιμη, προκαλείται νόθευση στον ελεύθερο ανταγωνισμό και ως εκ τούτου παραβιάζεται το άρθρο 102 ΣΛΕΕ¹⁴⁶.

3.2.2. Σύζευξη (εξάρτηση σύναψης συμβάσεων)

Το ενδεχόμενο μόχλευσης του μονοπωλίου μιας επιχείρησης από μια αγορά σε άλλη, στην οποία να επιβάλλει τιμές πάνω από το ανταγωνιστικό επίπεδο θεωρείται «πρόβλημα ενστίκτου ή διαίσθησης» στον ανταγωνισμό¹⁴⁷. Το ΠΕΚ στην υπόθεση Hilti κατά Επιτροπής έκρινε καταχρηστική την παροχή εκπτώσεων στην αγορά πιστολιών για καρφιά στους μεταπωλητές της υπό τον όρο ότι οι τελευταίοι θα αγόραζαν και τα καρφιά από αυτήν για τη χρήση των πιστολιών. Η σύμπραξη αυτή θεωρήθηκε από το ΠΕΚ ότι είχε ως απώτερο σκοπό την απομάκρυνση των ανεξάρτητων παραγωγών καρφιών που μπορούσαν να προσαρμοστούν στα πιστόλια της εν λόγω εταιρείας. Ο ισχυρισμός δε της τελευταίας ότι η σύζευξη αποσκοπούσε στην παροχή μεγαλύτερης ασφάλειας στο προϊόν δεν έγινε δεκτός από το Δικαστήριο¹⁴⁸.

Σε γενικές γραμμές πάντως η αντιανταγωνιστική συμπεριφορά μπορεί να επιφέρει δύο αποτελέσματα στην αγορά. Πρώτον, επιτρέπει την αύξηση των τιμών λόγω εξόδου από την αγορά των ανταγωνιστών ή αντίθετα επιτρέπει την αύξηση τιμών λόγω της μείωσης της δύναμης του ανταγωνισμού μεταξύ των ανταγωνιστών που παραμένουν στην αγορά. Στις μονοπωλιακές περιπτώσεις, λοιπόν, όπου υφίσταται «ατελής ανταγωνισμός» στην αγορά της δεσπόζουσας θέσης, θεωρείται ότι η σύζευξη δύναται να έχει αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα, καθώς η δεσπόζουσα

¹⁴⁵ Γενικό Δικαστήριο, Υπόθεση Tomra Systems κατά Επιτροπής (T-155/06), Απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου της 9ης Σεπτεμβρίου 2010, Συλλογή 2010, σ. II- 4361

¹⁴⁶ Γενικό Δικαστήριο, Υπόθεση Astra Zeneca κατά Επιτροπής (T-321/05), Απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου της 1ης Ιουλίου 2010, Συλλογή 2010, σ. II-02805

¹⁴⁷ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 554

¹⁴⁸ ΠΕΚ, Υπόθεση Hilti κατά Επιτροπής (T-30/89), Απόφαση της 12ης Δεκεμβρίου 1991, Συλλογή 1991, σ. II-1439

θέση θα μπορεί πιο επιθετικά να ανταγωνιστεί την συγκεκριμένη αγορά¹⁴⁹.

3.2.3. Υποχρέωση αποδοχής ή εξώθηση αποδοχής και άλλων πρόσθετων μη αναγκαίων προϊόντων ή υπηρεσιών (Tying – Bundling)

Μια δεσπόζουσα επιχείρηση δύναται να επιδιώξει τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών της με πρακτικές δέσμευσης και δεσμοποίησης. Η «δέσμευση» αναφέρεται σε καταστάσεις, στις οποίες οι πελάτες που αγοράζουν ένα προϊόν (το δεσμεύον) υποχρεώνονται να αγοράσουν από την δεσμεύουσα επιχείρηση και ένα άλλο προϊόν (το δεσμευόμενο). Στην «δεσμοποίηση» μια επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση σε συγκεκριμένο προϊόν εξωθεί, παρέχοντας οικονομικά ή άλλα εμπορικά ανταλλάγματα (Bonus, εκπτώσεις κλπ), αγοραστές του εν λόγω προϊόντος να προμηθεύονται και άλλα διαφορετικά προϊόντα ή υπηρεσίες που εκείνη παράγει ή και εμπορεύεται. Η «δέσμευση» και η «δεσμοποίηση» αποτελούν κοινές πρακτικές, που όταν τυγχάνουν εφαρμογής από επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση σε κάποιο από τα προϊόντα της δέσμης στην οποία δραστηριοποιούνται μπορούν να οδηγήσουν στην περιθωριοποίηση ή την έξοδο των ανταγωνιστών της ως άνω επιχείρησης από την αγορά ή να δημιουργήσουν εμπόδια εισόδου στην αγορά σε δυνητικούς ανταγωνιστές¹⁵⁰. Όπως γίνεται αντιληπτό οι πρακτικές αυτές επιτρέπουν στη δεσπόζουσα επιχείρηση να επεκταθεί πέραν της σχετικής αγοράς, στην οποία κατέχει δεσπόζουσα θέση, ή ακόμη και να ενισχύσει τη δεσπόζουσα θέση της και για αυτόν ακριβώς τον λόγο ελέγχονται ως καταχρηστικές¹⁵¹.

Για την απαγόρευση αυτών των πρακτικών απαιτείται όμως να συντρέχουν σωρευτικά οι ακόλουθες προϋποθέσεις¹⁵²:

(α) Τα δεσμεύοντα και δεσμευόμενα προϊόντα να είναι διαφορετικά. Τούτο κρίνεται βάσει της ζήτησης των πελατών. Τα εν λόγω προϊόντα είναι διαφορετικά, εάν οι πελάτες θα μπορούσαν, αν

¹⁴⁹ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 554

¹⁵⁰ ΔΕΚ, Υπόθεση BRT Sabam (C- 122/73), Απόφαση της 21ης Μαρτίου 1973, Συλλογή 1974, σ. 313

¹⁵¹ Κορομπίλια, Μ. Οι πρακτικές tying και bundling ως μορφές καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης, ΕΕμπΔ 2011, σ. 953επ. Καρύδης Γ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο Επιχειρήσεων και Ανταγωνισμού, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα-Κομοτηνή, 2004, σ. 180

¹⁵² Κορομπίλια, Μ. Οι πρακτικές tying και bundling ως μορφές καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης, ΕΕμπΔ 2011, σ. 953επ. Καρύδης Γ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο Επιχειρήσεων και Ανταγωνισμού, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα-Κομοτηνή, 2004, σ. 181

εξέλειπε η καταχρηστική πρακτική της δεσπόζουσας επιχείρησης, να αγοράσουν μόνο το δεσμευόν προϊόν χωρίς το δεσμευόμενο, ή να αγοράσουν τα εν λόγω προϊόντα από διαφορετικές πηγές προμήθειας. Η δυνατότητα αυτή υπάρχει όταν δρουν στην αγορά επιχειρήσεις-παραγωγοί που δραστηριοποιούνται στην αυτόνομη παραγωγή δεσμευόντος και δεσμευόμενου προϊόντος. Εν προκειμένω θα πρέπει να σημειωθεί πως η διάκριση αυτή μεταξύ δεσμευόντος και δεσμευόμενου προϊόντος εκλείπει στην περίπτωση που αποδεικνύεται η ύπαρξη συνήθειας για την αγορά εκ μέρους του καταναλωτή όλων των προϊόντων από κοινού ή όταν υπάρχει εμπορική συνήθεια σύνδεσης των προϊόντων και από κοινού προσφοράς τους στην αγορά, ή ακόμη και στην περίπτωση που η προμήθεια ενός προϊόντος είναι αναγκαία για την τεχνικά και ποιοτικά άρτια παραγωγή των συμβατικών προϊόντων.

(β) Η επιχείρηση να κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά του δεσμευόντος προϊόντος ή κάποιου από τα προϊόντα της δέσμης.

(γ) Οι καταναλωτές να υποχρεώνονται στην περίπτωση του «tying» ή να εξωθούνται στην περίπτωση του «bundling» να αγοράσουν από κοινού τα δεσμευόμενα προϊόντα.

3.2.4. Αγορές συμπληρωματικών προϊόντων («Μεταγορές»)

Η αρχική απόφαση ενός καταναλωτή για την αγορά ενός προϊόντος δύναται συχνά να επηρεάσει τις αγοραστικές του επιλογές στο μέλλον. Τούτο συμβαίνει κυρίως σε αγορές βιομηχανικών αγαθών διάρκειας τα οποία, με την πάροδο του χρόνου απαιτούν την αγορά συμπληρωματικών προϊόντων, όπως για παράδειγμα τα αυτοκίνητα χρειάζονται ανταλλακτικά, οι η/υ εγκατάσταση λογισμικού, οι κονσόλες βιντεοπαιχνιδιών αγορά νέων δισκετών παιχνιδιών κλπ. ή υπηρεσίες συντήρησης (δηλ. συνεργεία)¹⁵³.

Ενδεχομένως, λοιπόν, για αυτές τις «μεταγορές» να μην υπάρχουν ή να υπάρχουν περιορισμένα υποκατάστατα, πέρα από αυτά που προσφέρει η βιομηχανία πώλησης του αρχικού προϊόντος. Όπως γίνεται αντιληπτό το ιδιαίτερο ανταγωνιστικό χαρακτηριστικό αυτών των μορφών των βιομηχανιών έγκειται στην «ανταγωνιστική αλληλεπίδραση» μεταξύ του αρχικού και των συμπληρωματικών προϊόντων¹⁵⁴.

Ο χαρακτηρισμός της «μεταγοράς» ως περιορισμού του ανταγωνισμού και της

¹⁵³ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 556

¹⁵⁴ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 556

αντιανταγωνιστικής συμπεριφοράς απαιτεί, σύμφωνα με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, την *in concreto* εξέταση όλων των πραγματικών στοιχείων σε βάθος και ανάλυση, ιδίως δε ως προς την τιμή και τη διάρκεια ζωής του αρχικού προϊόντος, τη διαφάνεια των τιμών, τη σχέση τιμής μεταξύ κύριων και συμπληρωματικών προϊόντων, καθώς και την πληροφόρηση ως προς το κοστολόγιο¹⁵⁵.

Παραπέρα, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη τα επιμέρους χαρακτηριστικά της εκάστοτε υπό εξέταση βιομηχανίας όπως¹⁵⁶:

- ο βαθμός «κλειδώματος» καταναλωτών σε νέους αγοραστές,
- η ικανότητα της επιχείρησης διαφοροποιημένης μεταχείρισης από άποψη τιμής στη συμπληρωματική αγορά,
- το μέγεθος της δαπάνης των καταναλωτών να μεταφερθούν σε άλλα συμπληρωματικά προϊόντα,
- η ποιότητα πληροφόρησης σε «ανειδίκευτους» καταναλωτές,
- ο αριθμός των αγορών στις οποίες ανταγωνίζονται η επιχείρηση πώλησης των συμπληρωματικών προϊόντων.

Η Επιτροπή στην υπόθεση Digital δέχθηκε ότι η εταιρεία προέβη σε καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης της για υπηρεσίες ψηφιακού λογισμικού και ηλεκτρονικών υπολογιστών. Πιο συγκεκριμένα, η ως άνω εταιρεία συνέδεσε την παροχή των εν λόγω υπηρεσιών με τιμές περισσότερο ελκυστικές, οι οποίες συμπεριλαμβάνονταν σε «πακέτα» υπηρεσιών λογισμικού και ηλεκτρονικών υπολογιστών, από εκείνες που ζητούσε για υπηρεσίες σε μεμονωμένη βάση. Επιπρόσθετα δε, η εν λόγω εταιρεία προχώρησε και στην εφαρμογή διαφοροποιημένων πρακτικών κατά την παροχή υπηρεσιών υποστήριξης λογισμικού¹⁵⁷.

¹⁵⁵ Έκθεση Επιτροπής επί της Πολιτικής Ανταγωνισμού XXV 1995, σημ. 87

¹⁵⁶ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 557. Βλ. επίσης Temple Lang J. (2011). Practical Aspects of Aftermarkets in European Competition Law, Competition Policy International, Volume 7, No 1, Spring 2011, pp.199-241.

¹⁵⁷ Commission Press Release ip/97/868, 10.10.1997. (retrieved in 29.05.2017). Retrieved from http://europa.eu/rapid/press-release_IP-97-868_en.htm · Temple Lang J. (2011). Practical Aspects of Aftermarkets in European Competition Law, Competition Policy International, Volume 7, No 1, Spring 2011, pp.108-109 Dolmans & Pickering, The 1997 Digital Undertaking, EUR. COMPETITION L. REV 1998, pp. 108-115

3.2.5. Άρνηση συναλλαγής (refusal to deal)

Τόσο το άρθρο 2 του ν. 3959/2011, όσο και το άρθρο 102 ΣΛΕΕ (οι απαγορευτικοί της κατάχρησης κανόνες), δεν επιβάλλουν στη δεσπόζουσα θέση υποχρέωση συναλλαγής και προμήθειας προϊόντων με άλλες επιχειρήσεις. Παρόλα αυτά η άρνηση συναλλαγής εφόσον δεν είναι αντικειμενικά δικαιολογημένη, δύναται να είναι καταχρηστική. Έτσι, στην υπόθεση *Commercial Solvents*¹⁵⁸, το ΔΕΚ δέχθηκε την εφαρμογή του τότε άρθρου 86 (νυν 102 ΣΛΕΕ) σε επιχείρηση (δηλ. την *Commercial Solvents*), η οποία ενώ παρείχε τις πρώτες ύλες για την παραγωγή αιθαμπουτόλης σε άλλη εταιρία (*Zoja*), αποφάσισε στο εξής να παράγει η ίδια το ως άνω προϊόν, διακόπτοντας την προμήθεια πρώτων υλών στη *Zoja*. Στην περίπτωση αυτή η άρνηση θεωρήθηκε καταχρηστική καθώς η απόφαση της ως άνω εταιρείας να εισέλθει στην αγορά δεν αποτελούσε δικαιολογία άρνησης προμήθειας, από τη στιγμή που η άρνηση αυτή απέκλειε πλέον τον ανταγωνισμό.

3.2.6. Άρνηση πρόσβασης σε βασικές διευκολύνσεις

Από τη νομολογία του ΔΕΚ και την Ευρωπαϊκή Επιτροπή αναπτύχθηκε η υποχρέωση μιας δεσπόζουσας θέσης στην οποία ανήκουν ή η οποία ελέγχει την πρόσβαση διευκολύνσεων χωρίς τις οποίες οι ανταγωνιστές δεν δύνανται να παρέχουν τις υπηρεσίες στους πελάτες τους, να μην αρνείται σε αυτούς την πρόσβαση ή να μην προσφέρει σε αυτούς την πρόσβαση με λιγότερο ευνοϊκούς όρους από εκείνους που ισχύουν για τις δικές της υπηρεσίες, εκτός και αν συντρέχει κάποια αντικειμενική αιτιολογία για την συμπεριφορά της αυτή. Πρόκειται για μεταφορά στο κοινοτικό δίκαιο και συνακόλουθα στο εθνικό μας δίκαιο ανταγωνισμού της αρχής «essential facilities doctrine» του δικαίου antitrust των ΗΠΑ, η οποία επιβάλλει στον κύριο της «facility», δηλ. της διευκόλυνσης ή αλλιώς της «bottleneck» να επιτρέπει σε ανταγωνιστή την πρόσβαση έναντι εύλογου ανταλλάγματος¹⁵⁹.

Η ως άνω αρχή χρησιμοποιήθηκε για πρώτη φορά από την Επιτροπή των Ευρωπαϊκών

¹⁵⁸ ΔΕΚ, Υπόθεση *Commercial Solvents*, Συλλογή 1974, σ. 223

¹⁵⁹ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σσ. 549-550

Κοινοτήτων στις υποθέσεις *British Midland v Aer Lingus* και *Stena Sealink*. Στην υπόθεση η Επιτροπή έκρινε πως η *Aer Lingus* με την άρνηση της να δρομολογήσει με την *British Midland* πτήσεις μεταξύ Λονδίνου – Δουβλίνου εκμεταλλεύτηκε καταχρηστικά τη δεσπόζουσα θέση της καθιστώντας με τον τρόπο αυτό λιγότερο ελκυστικές τις πτήσεις της τελευταίας εταιρείας έχοντας ως άμεση συνέπεια την απώλεια σημαντικών εσόδων¹⁶⁰. Στη δεύτερη υπόθεση, η *Stena Sealink* είχε στην ιδιοκτησία της έναν λιμένα στην Ιρλανδία, όπου ασκούσε επιχείρηση μεταφοράς αυτοκινήτων με *ferry boats* μεταξύ Ουαλίας και Ιρλανδίας. Η εν λόγω εταιρεία παρείχε μεν πρόσβαση σε άλλη ανταγωνίστρια της αλλά με λιγότερο ευνοϊκούς όρους από εκείνους που ίσχυαν γι' αυτήν, καθώς, λόγω της κατασκευής του λιμανιού, η ανταγωνίστρια εταιρεία έπρεπε να σταματάει τη φόρτωση και εκφόρτωση οποτεδήποτε εισέρχονταν στο λιμάνι ή εξέρχονταν από αυτό πλοίο της *Stena Sealink*¹⁶¹.

Εν προκειμένω, θα πρέπει να επισημανθεί πως η θεωρία των «essential facilities» θα πρέπει να χρησιμοποιείται με ιδιαίτερη σύνεση καθώς έρχεται σε σύγκρουση με τα δικαιώματα κυριότητας ή αποκλειστικού ελέγχου. Μάλιστα, κατά κύριο λόγο, θα πρέπει να ερευνάται μέσω μίας οικονομικής ανάλυσης, ο τρόπος με τον οποίον η «άρνηση» εξασθενίζει τον ανταγωνισμό, καθώς η υποχρέωση της επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση για τον περιορισμό του ανταγωνισμού δεν μπορεί να φτάσει μέχρι τον εξαναγκασμό αυτής για συνδρομή σε μη αποτελεσματικούς ανταγωνιστές¹⁶².

3.2.7. Αθέμιτος Ανταγωνισμός

Οι πρακτικές αθέμιτου ανταγωνισμού, όπως είναι για παράδειγμα οι αθέμιτες τιμολογήσεις (δηλ. η υπερβολική τιμή σε σχέση με την οικονομική αξία της υπηρεσίας) ή οι αθέμιτοι όροι, όπως π.χ. οι αδικαιολόγητοι περιορισμοί σε δημιουργούς, συνθέτες και εκδότες, εφόσον επιβάλλονται από επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση και δεν μπορούν να γίνουν ανεκτές από την κοινωνική ηθική, είναι καταχρηστικοί εφόσον περιορίζουν τον ανταγωνισμό¹⁶³.

¹⁶⁰ *British Midland v. Aer Lingus*, 92/213/EEC, Official Journal L 096 , 10/04/1992, pp. 0034 - 0045

¹⁶¹ *B. & I. v Stena Sealink*, 94/19/EC, Official Journal L 015 , 18/01/1994, pp. 0008 - 0019

¹⁶² Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 550

¹⁶³ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 558. Βλ. επίσης ΔΕΚ, Υπόθεση *General Motors Continental* (C-26/75), Συλλογή 1975, σ. 1367 §15 και ΔΕΚ, Υπόθεση *United Brands* (C-27/76), Συλλογή 1976, σ. 207

3.3. Απαλλαγή των συμπράξεων και κατάχρησης

Η κατά κατηγορίες απαλλαγή σύμπραξης από την εφαρμογή των απαγορευτικών κανόνων των άρθρων 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ και 1 παρ. 1 ν. 3959/2011, δεν καθιστά ανεφάρμοστο τον απαγορευτικό κανόνα των άρθρων 102 ΣΛΕΕ και 2 του ν. 3959/2011 αντίστοιχα. Ωστόσο η εφαρμογή των τελευταίων διατάξεων θα γινόταν δεκτή μάλλον σε ακραίες περιπτώσεις, δεδομένου ότι οι προϋποθέσεις εφαρμογής των άρθρων 101 παρ.3 ΣΛΕΕ και 1 παρ. 3 ν. 3959/2011 είναι ουσιώδεις και για την ανάλυση των άρθρων 102 ΣΛΕΕ και 2 του ν. 3959/2011¹⁶⁴.

Το ΠΕΚ (νυν Γενικό Δικαστήριο) στην υπόθεση Tetra Pac Rausing SA αν και παραδέχθηκε ότι η κατά κατηγορίες απαλλαγή έχει ως στόχο την ενίσχυση της ασφάλειας του δικαίου, ωστόσο έκρινε πως η απαλλαγεί αυτή δεν δύναται να απαλλάξει της επιχειρήσεις με δεσπόζουσα θέση από την υποχρέωση τους να συμμορφώνονται με την απαγόρευση του άρθρου 102 ΣΛΕΕ¹⁶⁵.

Παρόλα αυτά, η Επιτροπή έχει τη δυνατότητα να διαπιστώσει το ανεφάρμοστο του άρθρου 102 ΣΛΕΕ εφόσον τούτο επιτάσσει το κοινοτικό δημόσιο συμφέρον¹⁶⁶.

3.4. Οι αρχές της αναγκαιότητας και του αντικειμενικώς δικαιολογημένου

Ισοδύναμος θεσμός προς την απαλλαγή των συμπράξεων δεν προβλέπεται για την καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης, καθώς η μονοπωλιακή συμπεριφορά θεωρούνταν ανέκαθεν ασύγνωστη. Παρόλα αυτά, όπως κάθε επιχείρηση, έτσι και εκείνη που κατέχει δεσπόζουσα θέση έχει δικαίωμα προάσπισης των συμφερόντων της σε περίπτωση επαπειλής τους, υπό την προϋπόθεση βέβαια ότι δεν αποβλέπει σε ενίσχυση της δεσπόζουσας θέσης της ή σε κατάχρηση της. Το δικαίωμα αυτό δεν αναιρείται από την ευρύτερη υποχρέωση της επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση να επαναγρυνά για τη διατήρηση της δομής της αγοράς.

Η άσκηση του ως άνω δικαιώματος περιορίζεται από την αρχή της αντικειμενικής δικαιολογίας και την αρχή της αναλογικότητας. Η συμπεριφορά της δεσπόζουσας θέσης στην αγορά διαφεύγει από την εφαρμογή του απαγορευτικού κανόνα εφόσον είναι εύλογη, αντικειμενικά δικαιολογημένη (reasonable reasonable) και σύμφωνη με την αρχή της αναλογικότητας, δηλαδή

¹⁶⁴ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 559.

¹⁶⁵ ΠΕΚ, Υπόθεση Tetra Pac Rausing SA (T-51/80), Συλλογή 1990, σ. II - 309

¹⁶⁶ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 559

κατά το μέτρο που είναι αναγκαία και μόνο¹⁶⁷.

Αυτό που θα πρέπει να επισημανθεί είναι πως οι αρχές αυτές του συγγνωστού της συμπεριφοράς της δεσπόζουσας θέσης που αναπτύχθηκαν νομολογιακά για την παροχή κάποιας ελαστικότητας στον απόλυτο χαρακτήρα του απαγορευτικού κανόνα της κατάχρησης της δεσπόζουσας θέσης και διαφαίνονται άλλωστε σε πολλές αποφάσεις τόσο του ΔΕΚ και του ΠΕΚ όσο και της Επιτροπής, δεν λειτουργούν όπως η απαλλαγή με την έννοια της διάπλασης, αλλά συνεκτιμώνται κατά την ανάλυση των δεδομένων της συμπεριφοράς της επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση σε σχέση με την εφαρμογή του απαγορευτικού κανόνα¹⁶⁸.

Τούτο έχει ως συνέπεια, οι επιχειρήσεις με δεσπόζουσα θέση να βρίσκονται πάντα στην δύσκολη θέση να αποδεικνύουν στις αρμόδιες Αρχές ελέγχου ή στα δικαστήρια τη δικαιολογημένη αιτία για κάθε πράξη ή παράλειψη τους ή την κανονικότητα της συμπεριφοράς τους κατά τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό και τη συμβατότητα τους με τους βασικούς σκοπούς της Συνθήκης κλπ.¹⁶⁹.

Μέσα σε αυτό το ασφυκτικό, όπως θα μπορούσε να ειπωθεί, περιβάλλον νομικών κανόνων όπου οφείλουν να κινούνται οι μεγάλες επιχειρήσεις, φαίνονται κάπως δικαιολογημένες, τουλάχιστον από άποψη οικονομικής θεωρίας, οι εκτιμήσεις ότι οι κανόνες του ανταγωνισμού χρησιμοποιούνται όχι για να διευκολύνουν τις αποτελεσματικές επιχειρήσεις να επεκταθούν σε βάρος των αποτελεσματικών, αλλά για να προστατεύσουν τις μικρομεσαίες επιχειρήσεις σε βάρος των αποτελεσματικών ή μεγάλων επιχειρήσεων. Υφίσταται βέβαια και η ανησυχία ότι τα συμφέροντα των καταναλωτών και της οικονομίας μέσω της ενθάρρυνσης της αποτελεσματικότητας επιχειρήσεων οποιουδήποτε μεγέθους υποχωρούν προ των συμφερόντων των μικρότερων εμπόρων¹⁷⁰.

3.5. Έννομες συνέπειες της παράβασης των άρθρων 102 ΣΛΕΕ και 2 του ν. 3959/2011

¹⁶⁷ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 559

¹⁶⁸ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 560 Βλ. και Osterud, E. (2012). EU Competition Law – Abuse of Dominance (article 102 TFEU). (Retrieved in 19.03.2017) Retrieved from http://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUS5310/h12/undervisningsmateriale/abuse_of_dominance_.pdf

¹⁶⁹ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 560

¹⁷⁰ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 560

Η απαγόρευση του άρθρου 102 ΣΛΕΕ έχει άμεση ισχύ (direct effect), ενώ δεν υφίσταται πρόβλεψη για τυχόν εξαιρέσεις, όπως συμβαίνει για παράδειγμα με το άρθρο 101 ΣΛΕΕ¹⁷¹. Επίσης ούτε και ο συνδυασμός των δύο διατάξεων, όταν δηλαδή η σύμπραξη των επιχειρήσεων αποσκοπεί στην καταχρηστική αξιοποίηση της δεσπόζουσας θέσης δύναται να θεμελιώσει οποιαδήποτε εξαίρεση¹⁷².

Όπως γίνεται ευρύτερα δεκτό η παραβίαση του άρθρου 102 ΣΛΕΕ συνεπάγεται την ακυρότητα της δικαιοπραξίας που ερείδεται σε κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης και μάλιστα παρά το γεγονός της έλλειψης αντίστοιχης διάταξης που περιέρχεται στο άρθρο 101 ΣΛΕΕ περί αυτοδίκαιης ακυρότητας. Κατ' εφαρμογή όμως του εθνικού δικαίου (ν. 3959/2011 όπου προβλέπονται κυρώσεις ποινικής και διοικητικής φύσης) και λόγω της πρόσκρουσης της εν λόγω δικαιοπραξίας σε απαγορευτική διάταξη νόμου, και εν προκειμένω σαφούς κανόνα άμεσης εφαρμογής του πρωτογενούς ενωσιακού δικαίου, συνάγεται πως η δικαιοπραξία αυτή είναι άκυρη, ενώ δεν αποκλείονται περαιτέρω έννομες συνέπειες, όπως π.χ. η ενδεχόμενη επιβολή προστίμου και χρηματικής ποινής από την Επιτροπή ή τις εθνικές Αρχές Ανταγωνισμού¹⁷³.

Όσον αφορά το άρθρο 2 του ν. 3959/2011, αυτό δεν προβλέπει τις έννομες συνέπειες της παράβασης του κατά τρόπο αντίστοιχο προς το άρθρο 1 παρ. 2 του ίδιου νόμου, στο οποίο προβλέπεται η αυτοδίκαιη ακυρότητα των απαγορευμένων συμφωνιών και αποφάσεων. Στον ν. 3959/2011 προβλέπονται συνέπειες ποινικής και διοικητικής φύσης.

Ως εκ τούτου, βάσει της γενικής διάταξης του άρθρου 3 παρ. 3 του ν. 3959/2011 - η οποία είναι αντίστοιχη του άρθρου 1 παρ. 3 του Κανονισμού 1/2003 του Συμβουλίου - η καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης απαγορεύεται χωρίς να απαιτείται η προηγούμενη έκδοση απόφασης από κάποια δικαστική, διοικητική ή άλλη αρχή. Αρμόδια να κρίνουν αναφορικά με την ύπαρξη καταχρηστικής δεσπόζουσας θέσης είναι σύμφωνα με το άρθρο 35 παρ. 2 του ν. 3959/2011 τα πολιτικά και ποινικά δικαστήρια.

Ειδικότερα, η αστική συνέπεια της ακυρότητας του άρθρου 1 παρ. 2 αφορά μόνο τις συμφωνίες και τις αποφάσεις που προβλέπονται στο άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 3959/2011. κάθε

¹⁷¹ ΠΕΚ, Υπόθεση Tetra Pac Rausing SA (T-51/80), Συλλογή 1990, σ. II - 309

¹⁷² ΔΕΚ, Υπόθεση Hoffmann – La Roche κατά Επιτροπής (C-85/76), Απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 1979, Συλλογή 1979, σ. I- 215

¹⁷³ Μεταξάς Α., Ερμηνεία άρθρου 102 ΣΛΕΕ, σε Χριστιανός Β. Συνθήκες ΕΕ και ΣΛΕΕ: Κατ' άρθρο ερμηνεία, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2012

καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης είναι παράνομη, καθώς αντιβαίνει σε απαγορευτική διάταξη νόμου, δηλ. του άρθρου 2 του ν. 3959/2011¹⁷⁴.

Το ερώτημα που ανακύπτει στο σημείο αυτό είναι αν τα μέτρα καταχρηστικής εκμετάλλευσης πλήττονται από ακυρότητα. Σύμφωνα με το άρθρο 174 ΑΚ δικαιοπραξία η οποία αντίκειται σε απαγορευτική διάταξη νόμου, εφόσον δεν συνάγεται κάτι άλλο, είναι άκυρη. Η εξαγγελόμενη ακυρότητα προϋποθέτει δικαιοπραξία που να αντιβαίνει σε απαγορευτική διάταξη του νόμου και μη αποκλεισμό ως συνέπειας της απαγόρευσης. Συνεπώς το άρθρο 174 ΑΚ δεν τυγχάνει εφαρμογής εάν από τον σκοπό της απαγορευτικής διάταξης προκύπτει άλλη συνέπεια ως ποινή, αποζημίωση¹⁷⁵.

Εφόσον η απαγόρευση σημαίνει αποδοκιμασία όχι της δικαιοπραξίας καθεαυτής αλλά των συνθηκών σύναψης και της καθόλα συμπεριφοράς, η οποία καθίσταται ποινικά αξιόποινη πράξη, η παράβαση της απαγόρευσης επισύρει αντί της ακυρότητας ποινή, τουλάχιστον σε βάρος του ενός από τα δύο μέρη. Βάσει αυτής λοιπόν της θεωρητικής τοποθέτησης αναζητείται λύση στο άρθρο 2 και συγκεκριμένα στον σκοπό αυτού ως προστατευτικού τόσο του ανταγωνισμού όσο και της ελευθερίας του καθενός για συμμετοχή σε αυτόν, αλλά και των καταναλωτών, από την φύση της απαγόρευσης ως αποδοκιμασίας μιας συμπεριφοράς εν τοις πράγμασι, από τον εμμέσως πλην σαφώς προκύπτοντα αποκλεισμό της ακυρότητας, η οποία προβλέπεται μόνο στο άρθρο 1 παρ. 2 και από την πρόβλεψη ποινικών και διοικητικών κυρώσεων, ορθότερο είναι να γίνει δεκτό ότι η διάταξη του άρθρου 174 ΑΚ δεν εφαρμόζεται στις πράξεις που γίνονται κατά παράβαση του άρθρου 2¹⁷⁶.

Παρόλα αυτά η ακυρότητα είναι δυνατή, ως αστική συνέπεια, μόνο βάσει των άρθρων 178 και 179 ΑΚ εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις της αντίθεσης στα χρηστά ήθη.

Τέλος, λόγω του «παράνομου» της συμπεριφοράς δεν αποκλείεται και η άσκηση αξίωσης αποζημίωσης σύμφωνα και με τις προϋποθέσεις του άρθρου 914 ΑΚ. Η αξίωση αυτή παρέχεται και στους καταναλωτές αφού το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού προστατεύει και τα συμφέροντα τρίτων¹⁷⁷.

¹⁷⁴ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 561

¹⁷⁵ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 561

¹⁷⁶ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 562

¹⁷⁷ Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015, σ. 562

Κεφάλαιο Τέταρτο : Περιπτώσιολογικές Μελέτες Κατάχρησης Δεσπόζουσας Θέσης στο Πλαίσιο της Ελληνικής Νομολογίας

Στο παρόν κεφάλαιο θα αναλύσουμε διεξοδικά δύο αποφάσεις - σταθμούς της Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού, με τις οποίες η ΕΑ επέβαλε πρόστιμα μαμούθ στις επιχειρήσεις «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» και «P & G» (υπόθεση «χρυσά pambers») καθώς η πολιτική των εν λόγω επιχειρήσεων στόχευε μεθοδευμένα επί σειρά ετών αφενός την διατήρηση της δεσπόζουσας θέσης τους στην ελληνική αγορά ζύθου και pambers αντίστοιχα, αφετέρου δε τον περιορισμό κάθε αναπτυξιακής δραστηριότητας των - εν δυνάμει ανταγωνιστικών - μικρών ανεξάρτητων επιχειρήσεων εντός της ίδιας σχετικής αγοράς. Οι εν λόγω αποφάσεις αποτελούν ιδιαίτερα θετική εξέλιξη στον μακρύ αγώνα της πλήρους απελευθέρωσης των αγορών στην Ελλάδα, ιδίως αυτών που χαρακτηρίζονται ακόμη από υπέρμετρο συγκεντρωτισμό, όπως π.χ. η αγορά του ζύθου.

Εν προκειμένω, πρέπει να σημειωθεί πως η Ελληνική ΕΑ έχει επιβάλλει υψηλότατα πρόστιμα και σε άλλες πολυεθνικές επιχειρήσεις για κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, όπως π.χ. πρόστιμο 30 εκατ. ευρώ στην «NESTLE» το 2009 για κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης στην αγορά του στιγμιαίου καφέ και 16,2 εκατ. ευρώ στην «Tasty» το 2012, οι οποίες επίσης εξοβέλιζαν τους ανταγωνιστές τους. Ένα από τα υψηλότερα πρόστιμα - και συγκεκριμένα ύψους 8.662.644 ευρώ - στην ιστορία της επέβαλε η ΕΑ το 2006 και στην «Coca-Cola 3E», τη μεγαλύτερη εταιρεία του κλάδου των τροφίμων-ποτών, καθώς έκρινε ότι δεν συμμορφώθηκε με προηγούμενη απόφασή της που είχε εκδοθεί το 2002 και δεν έπαυσε ως όφειλε τις διαπιστωθείσες παραβάσεις (το 2002 της είχε επιβληθεί πρόστιμο 2.934.702,86 ευρώ). Πριν λίγες μέρες (στις 14.07.2017), η ΕΑ επέβαλε πρόστιμο 9,4 εκατ. ευρώ επιβλήθηκε στις εταιρίες του ομίλου «COLGATE – PALMOLIVE (COLGATE-PALMOLIVE (HELLAS) ABEE» και «COLGATE-PALMOLIVE ΕΜΠΟΡΙΚΗ (ΕΛΛΑΣ) ΜΕΠΕ)» και στη μητρική εταιρία «COLGATE-PALMOLIVE COMPANY» για κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης στην ελληνική αγορά καθαριστικών για τζάμια, απαγόρευση των παράλληλων εισαγωγών στην ελληνική επικράτεια και παροχή ανακριβών και ελλιπών στοιχείων κατά τη διεξαγωγή της αυτεπάγγελτης έρευνας. Επιπρόσθετα επιβλήθηκε, συνολικό, πρόστιμο 1.017.207 ευρώ για καταστρατήγηση του υγιούς ανταγωνισμού στις ακόλουθες επιχειρήσεις λιανικής και χονδρικής πώλησης ειδών σούπερ μάρκετ: ΑΛΦΑ-BHTA ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ ΑΕ, (474.714 ευρώ), ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ Ι&Σ ΑΕ (213.297 ευρώ), ΜΑΚΡΟ ΚΑΣ & ΚΑΡΥ ΧΑΕΕ ΑΕ, (183.330 ευρώ), ΠΕΝΤΕ ΑΕ, (143.922 ευρώ), και ΚΥΨΕΛΗ ΑΕ, (1.944 ευρώ)¹⁷⁸.

¹⁷⁸ Βλ. Επ. Ανταγωνισμού: «Καμπάνα» 9,4 εκατ. σε εταιρείες του ομίλου Colgate – Palmolive, διαθέσιμο στο

4.1. Υπόθεση Μύθος Ζυθοποιία κατά Αθηναϊκής Ζυθοποιίας (ΕΑ ολ. 590/2014)¹⁷⁹

4.1.1. Το ιστορικό της υπόθεσης

Στις 29.12.2006 η εταιρία παραγωγής και διάθεσης προϊόντων ζύθου «Μύθος Ζυθοποιία Α.Ε» κατέθεσε στην Επιτροπή Ανταγωνισμού καταγγελία κατά της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας», εταιρία παραγωγής και εμπορίας μπύρας με έδρα την Αθήνα, η οποία αποτελεί θυγατρική εταιρία της ολλανδικού ομίλου Heineken, διαθέτει τρεις μονάδες σε Αθήνα, Θεσσαλονίκη και Πάτρα αντιστοίχως, δύο βυνοποιεία (Θεσσαλονίκη και Πάτρα), μία μονάδα εμφιάλωσης του φυσικού μεταλλικού νερού ΙΟΛΗ και ένα κέντρο διακίνησης στο Ηράκλειο Κρήτης. Σύμφωνα με την «Μύθος Ζυθοποιία Α.Ε», η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» από το 2003 προβαίνει διαρκώς σε κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης που κατέχει στην αγορά της μπύρας μέσω πρακτικών που στρεβλώνουν την αγορά, βλάπτουν τους ανταγωνιστές, τους πελάτες και τους καταναλωτές και εν τέλει οδηγούν στην επιβολή διαφορετικών τιμών για τον πελάτη για τα ίδια ακριβώς προϊόντα. Πιο συγκεκριμένα, η καταγγέλουσα επιχείρηση υποστήριξε πως η κυρίαρχη στην αγορά του ζύθου επιχείρηση («Αθηναϊκή Ζυθοποιία») καταχράται την δεσπόζουσα θέση της, ιδίως μέσω¹⁸⁰:

(α) της επιβολής στους πελάτες της αποκλειστικότητας με άμεσο τρόπο, αλλά και εμμέσως, μέσω της επιβολής στόχων στους πελάτες της που για να μπορέσουν να τους φθάσουν πρέπει να προμηθεύονται μόνο προϊόντα της καθ' ης,

(β) εκπτώσεων πίστης /τζίρου και του καθορισμού στόχων πωλήσεων,

(γ) της καταβολής ποσών εφάπαξ ή με τη μορφή της αύξησης των προσφορών ή με τη μορφή της κάλυψης της αξίας ανταγωνιστικών προϊόντων της προς τους πελάτες – μεγάλους και μικρούς - προκειμένου να αποσπάσει αυτούς από τον ανταγωνισμό.

Μάλιστα, όπως επισήμανε η καταγγέλουσα, η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» προβαίνει στις ως άνω πρακτικές όταν κάποιος πελάτης/συνεργάτης της πρώτης βρίσκεται σε διαπραγματεύσεις μαζί της για την αγορά προϊόντων της ή την έναρξη στενότερης συνεργασίας με αυτήν, με σκοπό τον

<http://www.naftemporiki.gr/finance/story/1258653/ep-antagonismou-kampana-94-ekat-se-etaireies-tou-omilou-colgate-palmolive>

¹⁷⁹ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 590/2014, διαθέσιμη στο

<http://www.protothema.gr/files/1/2017/01/16/athinaiki.pdf>

¹⁸⁰ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 590/2014, σ. 18 διαθέσιμη στο

<http://www.protothema.gr/files/1/2017/01/16/athinaiki.pdf>

αποκλεισμό της «Μύθος Ζυθοποιία».

Επιπρόσθετα, η «Μύθος Ζυθοποιία» κατήγγειλε ότι η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία», προκειμένου να εξασφαλίσει την αποκλειστικότητα προβαίνει συχνά σε πρακτικές εκφοβισμού των πελατών, οι οποίες συνίστανται σε ελάττωση των παροχών ή επιδείνωση των συναλλακτικών όρων και των όρων πίστωσης έναντι των συνεργαζόμενων με τη «Μύθος Ζυθοποιία» χονδρεμπορικών επιχειρήσεων, μέσω, ιδίως των μειώσεων του πιστωτικού ορίου και των ημερών πίστωσης και της επιβολής στον πελάτη πληρωμής τοις μετρητοίς, παύσης ή απειλής παύσης τριγωνικών πωλήσεων των προϊόντων της, ενόψει συνεργασίας πελάτη της με ανταγωνιστική επιχείρηση, καθώς και με διαφορετική πιστωτική μεταχείριση των χονδρεμπόρων εκείνων που, κατ' αποκλεισμό των ανταγωνιστών της «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» προωθούν τα προϊόντα της τελευταίας.

Οι καταγγελλόμενες αυτές πρακτικές αφορούν, τόσο στο επίπεδο λιανικής – ρητή μνεία γίνεται σε περιπτώσεις πελατών του καναλιού key accounts και καταστημάτων επιτόπιας κατανάλωσης – όσο και στο επίπεδο χονδρικής, ενώ καλύπτουν χρονικό διάστημα τουλάχιστον από το έτος 2003 και μετά.

Με την καταγγελία της στην ΕΑ, η «Μύθος Ζυθοποιία» ζήτησε¹⁸¹:

(α) Να αναγνωριστεί η κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας».

(β) Να επιβληθεί το κατά νόμο πρόστιμο στην «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» για παράβαση του άρθρου 2 του τότε ισχύοντος ν. 703/1977.

(γ) Να απαγορευθεί στην «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» η εφαρμογή στο μέλλον των πρακτικών και συμφωνιών που αναφέρονται στην καταγγελία.

(δ) Να καταδικαστεί η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» να δηλώσει στους πελάτες της ότι δύνανται να προμηθεύονται προϊόντα και από τους λοιπούς προμηθευτές της αγοράς και ειδικότερα από την καταγγέλλουσα.

(ε) Να απειληθεί πρόστιμο σε περίπτωση που η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» δεν σταματήσει τις πρακτικές που περιγράφονται στην καταγγελία.

¹⁸¹ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 590/2014, σ. 19 διαθέσιμη στο

<http://www.protothema.gr/files/1/2017/01/16/athinaiki.pdf>

Όπως διαπιστώνουμε βέβαια, χρειάστηκαν οκτώ ολόκληρα χρόνια για να κοινοποιηθεί στα εμπλεκόμενα μέρη η 600 σελίδων εισήγηση της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού, ενώ οι συνεδριάσεις της ολομέλειας ολοκληρώθηκαν μόλις το πρώτο εξάμηνο του 2014.

4.1.2. Οι ενστάσεις της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας»

Κατά την έναρξη της διοικητικής διαδικασίας, η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» προέβαλε ένσταση αναρμοδιότητας της ΕΑ για έκδοση απόφασης εις βάρος της λόγω υπέρβασης ευλόγου χρόνου (5ετία), άλλως «παραγραφή» του δικαιώματος της Ε.Α, καθώς και ένσταση παραβίασης δικαιώματος προς άμεση λήψη αντιγράφων των καταγγελιών. Εν συνεχεία, η ΕΑ απέρριψε όλους τους ισχυρισμούς της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας» περί παραγραφής ή έλλειψης κατά χρόνο αρμοδιότητας για έκδοση απόφασης εις βάρος της, περί υπέρβασης του εύλογου χρόνου δράσης της διοίκησης και περί της επικαλούμενης αδυναμίας αποτελεσματικής άσκησης του δικαιώματος άμυνας ως αβάσιμους. Σύμφωνα με την ΕΑ η υπερβολική διάρκεια της πρώτης φάσης της διοικητικής διαδικασίας και η έλλειψη αναφοράς επί μιας επταετίας – από το 2001 έως και το 2008 – σε στοχευμένη έρευνα κατά της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας», δεν οφείλονταν στην αδράνεια της ΕΑ, αλλά στην ιδιαίτερη πολυπλοκότητα της έρευνας που έπρεπε να διενεργηθεί από την ΕΑ για την στοιχειοθέτησή της. Η εκτεταμένη χρονικά διάρκεια και η μεγάλη εμβέλεια της διαπιστωθείσας παράβασης, η ιδιαίτερη δυσχέρεια των υπό κρίση ζητημάτων εξαιτίας της φύσης των επίδικων καταχρηστικών πρακτικών, ο μεγάλος όγκος του αποδεικτικού υλικού, ο οποίος περιλαμβάνει αναλύσεις των οικονομικών παροχών της ελεγχόμενης ανά αντισυμβαλλόμενη επιχείρηση, καθώς και τα τελικά σημεία πώλησης, είναι ορισμένα μόνο ζητήματα τα οποία οδήγησαν στην παραβατική συμπεριφορά της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας». Όσον αφορά δε τον ισχυρισμό της τελευταίας, ότι η πάροδος ευλόγου χρόνου από τη στιγμή που επιλήφθηκε της υπόθεσης η ΕΑ, είχε ως αποτέλεσμα την αποδυνάμωση του δικαιώματος άμυνας της καθώς και των περιορισμό των δυνατοτήτων της προς συλλογή αποδεικτικών στοιχείων, η ΕΑ απάντησε πως κατά τη διάρκεια του εν λόγω χρονικού διαστήματος, η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» γνώριζε ότι ελέγχεται, ενώ και η αρχική εντολή ελέγχου της 04.07.2001 ανέφερε ρητά ότι η εντολή δίδεται, προκειμένου να διενεργηθεί έλεγχος «στα βιβλία, στοιχεία και λοιπά έγγραφα της εταιρίας για τη συλλογή στοιχείων και πληροφοριών, προκειμένου να διερευνηθεί η εν γένει εμπορική πολιτική της εν λόγω εταιρείας»¹⁸².

Περαιτέρω, ο ισχυρισμός της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας», ότι η αρμοδιότητα της ΕΑ προς

¹⁸² Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 590/2014, σ. 23 διαθέσιμη στο

<http://www.protothema.gr/files/1/2017/01/16/athinaiki.pdf>

έκδοση απόφασης υπόκειται, ως δυσμενής διοικητική πράξη, σε ανατρεπτική (ή αποσβεστική) προθεσμία, μετά την πάροδο της οποίας τα όργανα της διοίκησης καθίστανται κατά χρόνο αναρμόδια να ενεργήσουν, απορρίφθηκε εξίσου ως αβάσιμος. Η Επιτροπή επεσήμανε σχετικά ότι ως προς το θέμα της επικαλούμενης παραγραφής, ο ν. 703/1977, όπως ίσχυε, δεν προέβλεπε ουδεμία προθεσμία παραγραφής, ούτε βέβαια, βάσει των γενικών αρχών του δικαίου, μπορούσε αυτή να συναχθεί εκ της σιωπής του νόμου. Περαιτέρω, ακόμη και μετά τη θέση σε ισχύ του ν. 3959/2011, ο οποίος θέσπισε για πρώτη φορά τη δυνατότητα παραγραφής ως προς την επιβολή κυρώσεων (άρθρο 42), ο νομοθέτης ρητά πρόβλεψε, με ειδική μεταβατική διάταξη (άρθρο 50 παρ. 6), ότι η σχετική παραγραφή δεν καταλαμβάνει τις παραβάσεις που έχουν τελεστεί πριν την έναρξη ισχύος του ν. 3959/2011 και έχουν αποτελέσει αντικείμενο καταγγελίας ή αυτεπάγγελτης έρευνας, όπως η προκειμένη περίπτωση. Άλλωστε, σε κάθε περίπτωση, ακόμη και βάσει της παρ. 2 του άρθρου 42, αν μία παράβαση είναι διαρκής ή έχει διαπραχθεί κατ' εξακολούθηση, η παραγραφή αρχίζει από την ημέρα παύσης της παράβασης. Εν προκειμένω, σύμφωνα με το πόρισμα της ΕΑ, η συμπεριφορά της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας» συνιστά μια διαρκή παράβαση που εκτείνεται για σημαντικό διάστημα ακόμη και μετά την εκκίνηση της έρευνας της Επιτροπής Ανταγωνισμού, την υποβολή της καταγγελίας και την έκδοση της Εισήγησης. Λόγω, λοιπόν, του διαρκούς χαρακτήρα των παραβάσεων που έχουν διαπιστωθεί, και των οποίων η διάπραξη ουδέποτε διακόπηκε (το αντίθετο μάλιστα), αυτές συνεχίζονταν για ένα διάστημα που υπερβαίνει τη δεκαπενταετία με υπαιτιότητα της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας», δεν επήλθε ποτέ παραγραφή της εν λόγω αρμοδιότητας της ΕΑ¹⁸³.

Ειδικότερα, σύμφωνα με την απόφαση της ΕΑ στην προκειμένη περίπτωση ο εύλογος χαρακτήρας της διάρκειας μιας διοικητικής διαδικασίας εξετάζεται σε συνάρτηση με τις περιστάσεις που χαρακτηρίζουν κάθε υπόθεση, συνεκτιμώμενου του είδους της εκάστοτε διαπιστούμενης παράβασης, της πολυπλοκότητας των πραγματικών περιστατικών και του πλήθους των διερευνητέων στοιχείων, κατά πάγια εθνική και ενωσιακή νομολογία. Επομένως, ανάλογα με την υπό κρίση περίπτωση, η ΕΑ δύναται να επιβάλλει κυρώσεις ακόμα και μετά την παρέλευση τυχόν πενταετίας. Προς επίρρωση του ισχυρισμού της η ΕΑ προέβαλε επιχειρήματα που συνδέονται με λόγους δημοσίου συμφέροντος, όπως π.χ η διαφύλαξη της εύρυθμης λειτουργίας της αγοράς και η προστασία του επενδυτικού κοινού. Στην περίπτωση δε της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας», η επιβολή προστίμων ήταν μάλλον επιβεβλημένη, λαμβανομένων υπόψη της ιδιαίτερης σοβαρότητας και της μεγάλης διάρκειας της διαπιστωθείσας παράβασης εκ μέρους της.

¹⁸³ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 590/2014, σ. 27 διαθέσιμη στο

<http://www.protothema.gr/files/1/2017/01/16/athinaiki.pdf>

Τέλος, αναφορικά με τον ισχυρισμό της ΕΑ ότι δεν έλαβε αντίγραφο της καταγγελίας πριν την κοινοποίηση της κλήτευσης, η ΕΑ απάντησε πως βάσει του άρθρου 19 παρ. 4 του Κανονισμού Ε.Α.: «Τα πρόσωπα κατά των οποίων στρέφονται οι καταγγελίες ... έχουν δικαίωμα πρόσβασης στα μη απόρρητα στοιχεία του φακέλου μετά την κοινοποίηση της κλήτευσης... και μόνο κατ' εξαίρεση, αντίγραφα καταγγελιών λαμβάνονται από αυτά και πριν από την κοινοποίηση της κλήτευσης».

4.1.3. Η συμμετοχή της «Ζυθοποιίας Μακεδονίας Θράκης» ως τρίτου

Στην διαδικασία ενώπιον της ΕΑ συμμετείχε και ως τρίτος η επίσης βλαπτόμενη από τις αντανταγωνιστικές πρακτικές της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας», εταιρία «Ζυθοποιία Μακεδονίας Θράκης», η οποία παράγει και διανέμει τη μύρα «Βεργίνα» στην Ελλάδα και η οποία ήταν εκείνη που το 2003 είχε ενημερώνει την αρμόδια Επιτροπή Ανταγωνισμού στις Βρυξέλλες για την κατάσταση στην ελληνική αγορά μύρας. Και δύο χρόνια αργότερα, το 2005, αυτεπαγγέλτως η Επιτροπή Ανταγωνισμού ξεκίνησε τις έρευνες. Σύμφωνα με τον Δημήτρη Πολιτόπουλο, επικεφαλής της «Ζυθοποιίας Μακεδονίας – Θράκης», οι πρώτες δυσκολίες άρχισαν να εμφανίζονται με το ξεκίνημα της λειτουργίας της μονάδας παραγωγής το 1998 στην Κομοτηνή, καθώς η «Βεργίνα» δυσκολευόταν να βρει το δρόμο της στην αγορά, στα σημεία πώλησης και στους χώρους εστίασης. Η εταιρεία επιδόθηκε τότε σε μαπράζ προσφορών για να διατηρήσει την μύρα «Βεργίνα» στην αγορά και τα Brands της εταιρείας VERGINA Premium Lager, VERGINA Red, VERGINA Weiss και EDELSTEINER, κατάφεραν έστω και κάτω από τις αντίξοες αυτές συνθήκες να καταλάβουν το 3,5% της αγοράς. Ωστόσο, ήταν εμφανές πως οι συνθήκες που είχαν διαμορφωθεί στην ελληνική αγορά δεν επέτρεπαν στη «Ζυθοποιία Μακεδονίας Θράκης» να λειτουργήσει με ισότιμους κανόνες ανταγωνισμού¹⁸⁴.

Έτσι, στις 29.11.2012, 07.03.2013 και 05.04.2013, η «Ζυθοποιία Μακεδονίας Θράκης» κατέθεσε τρία υπομνήματα (ένα και δύο συμπληρωματικά) στα οποία παρέθεσε πρακτικές της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας» που, κατά την άποψή της, αποτελούν κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης εκ μέρους της τελευταίας, καθώς επίσης και στοιχεία από τα οποία, κατά τη «Ζυθοποιία Μακεδονίας

¹⁸⁴ Δημήτρης Πολιτόπουλος, ο επιχειρηματίας που «κοντράρει» τον κολοσσό της Heineken,

<http://www.economy365.gr/article/30845/dimitris-politopoulos-o-epiheirimatias-poy-kontrarei-ton-kolosso-tis-heineken> ·

Θράκης», προέκυπτε βλάβη της ίδιας, της αγοράς στη οποία δραστηριοποιείται και της ανταγωνιστικής δομής της, καθώς και βλάβη των ίδιων των καταναλωτών εν τέλει. Τα υποβαλλόμενα στοιχεία αφορούσαν μάλιστα την περίοδο από το 2000 και μετά και αναφέρονταν σε τελικά σημεία πώλησης και χονδρεμπόρους.

Τότε η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία», προέβαλε αντίρρηση αναφορικά με τη συμμετοχή της «Ζυθοποιίας Μακεδονίας Θράκης» στην ενώπιον της Επιτροπής διαδικασία, καθώς όπως υποστήριξε ο ρόλος του μάρτυρα και ο ρόλος του έχοντος έννομο συμφέρον τρίτου από την έκβαση της διαδικασίας είναι συγκρουόμενοι με αποτέλεσμα να γεννώνται ζητήματα ακυρότητας. Ειδικότερα, η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» υποστήριξε πως η παροχή στον τρίτο δικαιωμάτων δικονομικού χαρακτήρα, όπως π.χ. η πρόσβαση σε μη εμπιστευτικές εκδόσεις υπομνημάτων, ή υποβολή υπομνήματος μετά τη συζήτηση επί των πρακτικών της συζήτησης, έρχεται σε σύγκρουση με συνταγματικές διατάξεις και αρχές. Η ΕΑ απάντησε στις αντιρρήσεις της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας», επισημαίνοντας πως η Ευρωπαϊκή νομοθεσία διασφαλίζει στις υποθέσεις ανταγωνισμού την ακρόαση προσώπων που έχουν επαρκές προς τούτο συμφέρον. Όσον αφορά τώρα την ύπαρξη έννομου συμφέροντος της επιχείρησης «Ζυθοποιίας Μακεδονίας Θράκης», η ΕΑ έκρινε πως η ΖΜΘ, υπό την ιδιότητα της ανταγωνίστριας επιχείρησης που δραστηριοποιείται στην ίδια αγορά με την «Αθηναϊκή Ζυθοποιία», η οποία υποστηρίζει ότι οι επίδικες πρακτικές αποκλεισμού ανταγωνιστών την έχουν επηρεάσει και ότι μπορεί να εισφέρει ορισμένα σχετικά με την υπόθεση στοιχεία – ανεξάρτητα από την τελική της κρίση σχετικά με τη βασιμότητα και την αποδεικτική αξία αυτών – έχει το εκ του νόμου απαιτούμενο εύλογο ενδιαφέρον και μπορεί να συμβάλλει στην εξακρίβωση της αλήθειας¹⁸⁵.

Παραπέρα, η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» υποστήριξε πως η άμεση βλάβη που επικαλείται η «Ζυθοποιία Μακεδονίας Θράκης» θεμελιώνεται σε πρακτικές τις οποίες «κατά πληροφορίες της» εφαρμόζει η πρώτη και σε αόριστες αναφορές περιστατικών, τα οποία βεβαιώνουν μόνον οι δικοί της πωλητές, όχι όμως και οι ίδιες οι επιχειρήσεις, χονδρικής ή λιανικής, οι οποίες παρείχαν τη σχετική πληροφόρηση. Επιπρόσθετα, – κατά την άποψη της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας» η παράλειψη της «Ζυθοποιίας Μακεδονίας Θράκης» να ασκήσει το εκ του νόμου δικαίωμά της να υποβάλει επίσημη καταγγελία στην Επιτροπή επί τόσα έτη, οδήγησε στην αποδυνάμωση και εν τέλει απώλεια του συναφούς δικαιώματος συμμετοχής της στη διαδικασία, ως εκ της συναγόμενης, από την όλη συμπεριφορά της, έλλειψης του θεμελιωτικού του εν λόγω δικαιώματος στοιχείου του

¹⁸⁵ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 590/2014, σ. 28 διαθέσιμη στο

<http://www.protothema.gr/files/1/2017/01/16/athinaiki.pdf>

εννόμου συμφέροντος.

Η ΕΑ απέρριψε ως αβάσιμο και τον ως άνω ισχυρισμό, καθώς όπως επεσήμανε έννομο συμφέρον για τη συμμετοχή του τρίτου στη δικαζόμενη υπόθεση, νοείται ότι υφίσταται και όταν το αποτέλεσμα της δικαζόμενης υπόθεσης επηρεάζει, ευμενώς ή δυσμενώς, τα δικαιώματα ή συμφέροντα του τρίτου, χωρίς να απαιτείται απαραίτητα συναλλακτική σχέση μεταξύ της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας» και της «Ζυθοποιίας Μακεδονίας Θράκης». Πρόσθεσε δε, ότι η συμμετοχή του τρίτου στη δικαζόμενη υπόθεση συνίσταται στο να καταστήσει γνωστή στην Επιτροπή Ανταγωνισμού την άποψή του σχετικά με τα επίδικα πραγματικά περιστατικά και τη γνώση του της αγοράς, πρόβλεψη που συνάδει πλήρως με τις γενικές αρχές του δικαίου, την ΕΣΔΑ και το Σύνταγμα. Με την κατάθεση του υπομνήματος στη Γραμματεία της Επιτροπής Ανταγωνισμού και τη συμμετοχή του τρίτου στη δικαζόμενη υπόθεση, ο τρίτος δεν μετέχει στην έννομη σχέση της δικαζόμενης υπόθεσης και αφού δεν καθίσταται υποκείμενο αυτής, δεν αποκτά κατά συνέπεια την ιδιότητα του διαδίκου, αλλά εξακολουθεί να είναι τρίτος, έχοντας ωστόσο τη δυνατότητα να ενεργεί τις διαδικαστικές πράξεις που του έχει επιτρέψει η Επιτροπή βάσει του άρθρου 23 παρ. 4 και 5 ΚΛΔΕΑ.

4.1.4. Η κατάφαση ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης για την «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» και η κατάχρηση αυτής

Κατά την ομόφωνη κρίση της Επιτροπής, η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία», σύμφωνα με τα άρθρα 2 του ν. 703/1977, 2 του ν. 3959/2011 και 102 ΣΛΕΕ, κατέχει στην αγορά του ζύθου παγιωμένη θέση οικονομικής ισχύος, λόγω της συντριπτικής, σταθερής και μακροχρόνιας υπεροχής της έναντι των λιγοστών ανταγωνιστών της σε όλα τα επίπεδα, η οποία αντικειμενικά της παρέχει τη δυνατότητα να παρακωλύει τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό, συμπεριφερόμενη σε σημαντικό βαθμό ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές της, τους πελάτες της και τελικά τους καταναλωτές. Ειδικότερα, σύμφωνα με την ΕΑ, η κατοχή ιδιαίτερα σημαντικού μεριδίου αγοράς θέτει την επιχείρηση που κατέχει το μερίδιο αυτό για συγκεκριμένη περίοδο σε θέση ισχύος που την καθιστά αναγκαστικό συμβαλλόμενο και της εξασφαλίζει για τη διάρκεια αυτών των περιόδων την ανεξαρτησία συμπεριφοράς που χαρακτηρίζει τη δεσπόζουσα επιχείρηση. Στην παρούσα υπόθεση, η θέση της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας» στη σχετική αγορά αποτελεί τον ασφαλέστερο δείκτη για τον βαθμό της ισχύος της.

Ειδικότερα, η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» κατείχε σταθερά μερίδια περί το 65-75 % τα περισσότερα έτη που καταλαμβάνει η παράβαση της, ενώ και κατά το χρόνο κρίσης της υπόθεσης εξακολουθούσε να κατέχει - παρά την πτωτική τάση των τελευταίων ετών - με διαφορά το μεγαλύτερο μερίδιο της αγοράς το οποίο φτάνει στο 75-80 %, ενώ αντίθετα η Ολυμπιακή Ζυθοποιία και η Μύθος Ζυθοποιία ακολουθούν με μεγάλη διαφορά σε υποπολλαπλάσια ποσοστά του 5-15 % και 5-15 %, αντίστοιχα. Εξάλλου, και στις ετήσιες εκθέσεις του Ομίλου Heineken προηγούμενων ετών αναφέρεται ότι η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» ηγείται της ελληνικής αγοράς μπίρας. Κατά συνέπεια, γίνεται αντιληπτό πως η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» όχι μόνο κατέχει ένα εξαιρετικά υψηλό μερίδιο αγοράς στη σχετική αγορά για πάρα πολλά έτη, αλλά επιπλέον καταγράφεται συστηματικά σημαντική διαφορά μεταξύ του μεριδίου της και των μεριδίων των σπουδαιότερων ανταγωνιστών της στη σχετική αγορά, διαπιστώσεις που μαρτυρούν ευθέως την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης στην κρινόμενη υπόθεση¹⁸⁶.

Επιπλέον, και παρά τους αντίθετους ισχυρισμούς της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας», το συνολικό οικονομικό και τεχνολογικό κεφάλαιο της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας», τα σήματα φήμης που χρησιμοποιεί, οι οικονομίες κλίμακας που δύναται να αξιοποιήσει, το εδραιωμένο δίκτυο πωλήσεων και διανομής της, καθώς και τα κόστη που συνεπάγονταν η οργάνωση ενός εκτεταμένου ανταγωνιστικού δικτύου διανομής και η υποστήριξη και εδραίωση ανταγωνιστικών σημάτων στη σχετική αγορά, συνηγορούν υπέρ του ότι η εν λόγω επιχείρηση κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά του ζύθου και αποτελούν στην πράξη σημαντικούς φραγμούς εισόδου και επέκτασης, καθώς το κόστος εισόδου ή και διατήρησης ενός ανταγωνιστή στην αγορά αυξάνεται από τη δυνατότητα της δεσπόζουσας επιχείρησης να επιβάλει υψηλό κόστος προβολής, διαφήμισης και ενίσχυσης των εμπορικών της σημάτων. Πιο αναλυτικά, η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» διαθέτει τη μεγαλύτερη και γνωστότερη σειρά προϊόντων εντός της αγοράς του ζύθου, έχει εδραιώσει το πιο εκτεταμένο δίκτυο πωλήσεων και διανομής και έχει επενδύσει πολύ σημαντικά ποσά σε marketing και διαφήμιση, που είναι πολύ σημαντικά για την αποτελεσματική προώθηση προϊόντων στη σχετική αγορά. Αξίζει δε να σημειωθεί ότι η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» διαθέτει τα ισχυρότερα σήματα στην αγορά της μπίρας, ειδικώς δε το σήμα «Heineken» θεωρείται το πλέον ισχυρό μεταξύ των διεθνών σημάτων μπίρας¹⁸⁷.

Οι ανωτέρω διαπιστώσεις περί της ύπαρξης εμποδίων εισόδου στην αγορά ζύθου

¹⁸⁶ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 590/2014, σ. 139 διαθέσιμη στο <http://www.protothema.gr/files/1/2017/01/16/athinaiki.pdf>

¹⁸⁷ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 590/2014, σ. 140 διαθέσιμη στο <http://www.protothema.gr/files/1/2017/01/16/athinaiki.pdf>

επιβεβαιώνονται, στην προκειμένη περίπτωση, και από τα μονίμως υψηλά μερίδια αγοράς της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας» σε σύγκριση τόσο με τους ανταγωνιστές της, όσο και με άλλα κράτη της Ευρωπαϊκής Ένωσης, καθώς και από την αποτυχία καθιερωμένων προμηθευτών στο εξωτερικό να εδραιώσουν την παρουσία τους στην Ελλάδα.

Επιπρόσθετα, ακόμη και η ίδια η συμπεριφορά – εμπορική πολιτική της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας», μέσω της σύναψης και επιβολής συμφωνιών επάλληλης αποκλειστικότητας σε επίπεδο χονδρικής και λιανικής πώλησης, αλλά και μέσω άλλων πρακτικών αποκλεισμού, δημιουργεί στην πράξη εμπόδια για την επέκταση των υφιστάμενων ανταγωνιστών ή/και την είσοδο δυνητικών ανταγωνιστών¹⁸⁸.

Επιπλέον δε, η στα εσωτερικά της έγγραφα αποδέχεται/ομολογεί ότι κατέχει ηγετική θέση στην αγορά του ζύθου «Αθηναϊκή Ζυθοποιία».

Συνοψίζοντας, λοιπόν, η φυσιογνωμία των προϊόντων ζύθου της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας» ως προϊόντων «must stock brands» και το γεγονός ότι η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» αποτελεί «αναπόφευκτο εμπορικό εταίρο» («unavoidable trading partner») για πολλούς χονδρεμπόρους και λιανοπωλητές, αποδεικνύουν την κατοχή δεσπόζουσας θέσης από την εν λόγω επιχείρηση, καταδεικνύουν την αδυναμία των ανταγωνιστών της να την ανταγωνιστούν σε ισότιμη βάση για τη ζήτηση ενός πελάτη, ενώ επιτείνουν και τα απορρέοντα εξ αυτής αποτελέσματα αποκλεισμού.

4.1.5. Η απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού

Η ΕΑ λαμβάνοντας υπόψη πορίσματα της σχετικής πολυετούς έρευνας, καθώς και τα όσα ανέφεραν στα υπομνήματα τους οι εταιρίες – διάδικοι («Ζυθοποιία Μακεδονίας Θράκης και «Αθηναϊκή Ζυθοποιία»), καθώς και η «Μύθος Ζυθοποιία» απεφάνθη ομόφωνα πως η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» - θυγατρική του ομίλου Heineken στην Ελλάδα που διακινεί τα σήματα ΑΛΦΑ, Amstel, Heineken, Fischer, κ.α. - καταχράστηκε τη δεσπόζουσα θέση της στην ελληνική αγορά ζύθου, υιοθετώντας συστηματικά και κατ' εξακολούθηση πρακτικές που είχαν ως μοναδικό τους στόχο τον αποκλεισμό ανταγωνιστικών προϊόντων και τον περιορισμό των δυνατοτήτων ανάπτυξης ομοειδών επιχειρήσεων. Για τον λόγο αυτό η ΕΑ επέβαλε σε βάρος της πρόστιμο 31,45

¹⁸⁸ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 590/2014, σ. 141 διαθέσιμη στο

<http://www.protothema.gr/files/1/2017/01/16/athinaiki.pdf>

εκατομμυρίων Ευρώ καθώς και επιπρόσθετους περιοριστικούς όρους, προκειμένου να αποτραπεί η επανάληψη παρόμοιων καταχρηστικών πρακτικών της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας» στο μέλλον και να διασφαλιστεί η εύρυθμη λειτουργία της ελληνικής αγοράς μύρας σε συνθήκες υγιούς ανταγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 1 του ν. 3959/2011 (πρώην άρ. 9 παρ. 1 του ν. 703/1977)¹⁸⁹.

Στην απόφασή της, ειδικότερα, η ΕΑ αναφέρει μεταξύ άλλων ότι η θυγατρική της Heineken στην Ελλάδα, «Αθηναϊκή Ζυθοποιίας» «είχε υιοθετήσει και υλοποιούσε για μεγάλο χρονικό διάστημα, μια ενιαία και στοχευμένη πολιτική για τον αποκλεισμό και τον περιορισμό των δυνατοτήτων ανάπτυξης των ανταγωνιστών της, κυρίως, με την επιβολή αποκλειστικότητας σε επίπεδο χονδρικής και λιανικής πώλησης, αλλά και μέσω άλλων πρακτικών, οι οποίες είχαν ως σωρευτικό αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού σε επιμέρους αγορές διανομής και διάθεσης προϊόντων ζύθου.»

Κατά την κρίση της Επιτροπής, τα στοιχεία του φακέλου καταδεικνύουν με σαφήνεια ότι η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία», για την υλοποίηση της στρατηγικής της, χρησιμοποίησε ποικίλες πρακτικές, προβαίνοντας, ενδεικτικά, σε επιβολή όρων αποκλειστικής προμήθειας και διάθεσης των εμπορικών της σημάτων, παροχή ποικίλων οικονομικών ανταλλαγμάτων και παροχών υπό τους όρους αποκλειστικότητας και εκτοπισμού συγκεκριμένων ανταγωνιστών, εξατομικευμένες, ενίοτε προκαταβολικά χορηγούμενες παροχές που οδηγούν σε διακριτική μεταχείριση και σε αγορές σημάτων αυτής κατ' αποκλεισμό των ανταγωνιστικών επιχειρήσεων, απειλές και τιμωρητική συμπεριφορά σε περίπτωση συνεργασίας με ανταγωνιστικό προμηθευτή και άλλες πρακτικές ισοδύναμου αποτελέσματος με επιβολή αποκλειστικότητας που αντίκεινται επίσης στα άρθρα 2 του ν. 703/1977, 2 ν. 3959/2011 και 102 ΣΛΕΕ (πρώην 82 ΣυνθΕΚ).

Πιο αναλυτικά, όπως αποδεικνύεται η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» κατά κανόνα συνάπτει με μεγάλο αριθμό πελατών της κατηγορίας key accounts - η οποία περιλαμβάνει λογαριασμούς σημαντικών πελατών που αφορούν κατά κύριο λόγο σε μεγάλες αλυσίδες καταστημάτων εστίασης, ταχείας εστίασης, ξενοδοχείων, επιχειρήσεις τροφοδοσίας κ.ά. - μακροχρόνιες ή/και διαδοχικά ανανεούμενες κεντρικές συμφωνίες συνεργασίας, με όρους αποκλειστικότητας/κάλυψης των αναγκών των πελατών με προϊόντα της και χορηγεί εκπτώσεις και εν γένει παροχές

¹⁸⁹ Πρόστιμο 31,5 εκατ. ευρώ στην Αθηναϊκή Ζυθοποιία από την Επιτροπή Ανταγωνισμού, <http://news247.gr/eidiseis/oikonomia/epixeiriseis/prostimo-31-5-ekata-eyrw-sthn-athhnaikh-zythopoiia-apo-thn-epitroph-antagwnismou.3798437.html>

αποκλειστικότητας. Επιπρόσθετα δε, από την αξιολόγηση των στοιχείων του φακέλου προκύπτει, κατά την άποψη της πλειοψηφίας των μελών της Επιτροπής, ότι ο επιβαλλόμενος από την «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» όρος επίτευξης ικανοποιητικού - μετά από διαπίστωση της εκπλήρωσης του όρου από υπαλλήλους της - μεριδίου στο ράφι σε όλα τα καταστήματα του αντισυμβαλλομένου σούπερ μάρκετ, με αντάλλαγμα την καταβολή ανά τακτά χρονικά διαστήματα περαιτέρω ειδικής έκπτωσης ανερχόμενης σε ποσοστό επί του συνολικού τζίρου του πελάτη στα προϊόντα της είναι καταχρηστικός, μη δίκαιος και επαυξάνων την πελατειακή πίστη και τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών¹⁹⁰.

Όσον αφορά στη χονδρεμπορική βαθμίδα διανομής, η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» χρησιμοποιεί την πιστωτική της πολιτική - μεταξύ άλλων τη χειροτέρευση ή απειλή χειροτέρευσης των όρων πίστωσης και του πιστωτικού ορίου και τη χειροτέρευση των συναλλακτικών όρων όταν ο εκάστοτε χονδρέμπορος διαθέτει ανταγωνιστικά προϊόντα, και την παροχή προνομιακών όρων πίστωσης για αποθεματοποίηση με στόχο τον περιορισμό του εφοδιασμού από ανταγωνιστές και τον αποκλεισμό αυτών - κατά τρόπο που να εξυπηρετεί τις πρακτικές αποκλεισμού, επιφέροντας παράλληλα ανταγωνιστικό μειονέκτημα στους αντισυμβαλλόμενους που δεν δέχονται τους σχετικούς όρους αποκλεισμού ανταγωνιστικών σημάτων. Ειδικότερα, η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» χρησιμοποιεί, πέραν των πιστώσεων, τη χορήγηση εμπράγματων εγγυήσεων, την παροχή δανείων και άλλων οικονομικών κινήτρων στους πελάτες της, με τον όρο αποκλειστικότητας ή περιορισμού του εφοδιασμού τους από ανταγωνιστές, τις υπό αντίστοιχους όρους χρηματικές και άλλες παροχές, την δυσμενή μεταχείριση μη αποκλειστικών χονδρεμπόρων, την εν γένει επιβολή αποκλειστικότητας ή επαύξησης πίστης των χονδρεμπορικών επιχειρήσεων ή διακοπής της διακίνησης και αντικατάστασης ανταγωνιστικών σημάτων, ενίοτε με την παροχή ανταλλαγμάτων όπως την ανάθεση της εξυπηρέτησης των τελικών σημείων και τις τριγωνικές πωλήσεις, οι οποίες χρησιμοποιούνται ως κίνητρο ή ως μέσα πίεσης και τρόπος για τον αποκλεισμό ανταγωνιστικών προϊόντων¹⁹¹.

Οι διάφορες πολιτικές και πρακτικές της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας» τόσο σε επίπεδο χονδρικής όσο και σε επίπεδο λιανικής, παρότι λαμβάνουν διαφορετικές μορφές (ρήτρες αποκλειστικότητας, εκπτώσεις πίστης, εκπτώσεις έναντι δέσμευσης χώρου, αποκλεισμός των προϊόντων των

¹⁹⁰ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 590/2014, σ. 115 επ διαθέσιμη στο <http://www.protothema.gr/files/1/2017/01/16/athinaiki.pdf>

¹⁹¹ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 590/2014, σ. 368 επ διαθέσιμη στο <http://www.protothema.gr/files/1/2017/01/16/athinaiki.pdf>

ανταγωνιστών κ.λπ.) και υλοποιούνται με διαφορετική ένταση κατά την εξεταζόμενη περίοδο πρέπει να αντιμετωπιστούν, τόσο η κάθε μία μεμονωμένα όσο και ως σύνολο, υπό το πρίσμα της γενικότερης στρατηγικής της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας». Η εν λόγω στρατηγική, όπως καταδεικνύεται από το περιεχόμενο και το ύφος των εσωτερικών εγγράφων της καταγγελλόμενης, στόχευε ιδίως στην αποκλειστικότητα, στην επιθετική διατήρηση και επέκταση της δεσπόζουσας θέσης της, καθώς και στη δυσχέραση της εισόδου και διατήρησης των πραγματικών και δυνητικών ανταγωνιστών της¹⁹².

Εν κατακλείδι, σύμφωνα με την απόφαση της Επιτροπής οι προεκτεθείσες πρακτικές της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας» συνιστούν καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης, κατά τα άρθρα 2 ν. 3959/2011 (πρώην άρ. 2 του ν. 707/1977), διότι οι αποδιδόμενες παραβάσεις έχουν εν προκειμένω ιδιαίτερη σοβαρότητα και ανάγονται στο σκληρό πυρήνα του δικαίου του ανταγωνισμού και των σκοπών που ικανοποιούνται με τις διατάξεις του. Ειδικότερα, αποτελούν πολλαπλές πρακτικές από επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση, οι οποίες έλαβαν ποικίλες μορφές, διήρκησαν πολλά έτη, κατέλαβαν περισσότερα επίπεδα του εμπορίου και εφαρμόστηκαν στις σχέσεις της καταγγελλόμενης με διαφορετικές κατηγορίες πελατών της, είχαν πολύ σοβαρό χαρακτήρα και σύνθετη φύση, και εξ αυτών προέκυπταν ενδεχόμενα στον ανταγωνισμό και τη δομή της αγοράς. Σύμφωνα μάλιστα με την Επιτροπή, οι εντοπισθείσες πρακτικές της εταιρίας «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» ενέχουν σοβαρότατους περιορισμούς του ανταγωνισμού, εκ των οποίων μπορούν να προκύψουν σοβαρά επιζήμια αποτελέσματα ακόμη και για τη δομή της ίδιας της αγοράς. Για τον λόγο αυτό, η απόφαση της ΕΑ έπρεπε να έχει πέρα από επανορθωτικό και αποτρεπτικό χαρακτήρα, προκειμένου να διασφαλισθεί η μη επανάληψη αυτών των πρακτικών. Συγκεκριμένα, όπως ήδη αναφέρθηκε πιο πάνω, η ΕΑ με την υπ' αριθ. απόφαση της επέβαλε στην «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» πρόστιμο ύψους 31,5 εκατ. ευρώ και συμπεριφορικά μέτρα. Βάση για τον υπολογισμό του προστίμου στην υπό κρίση υπόθεση αποτέλεσε η συνολική αξία πωλήσεων προϊόντων ζύθου που πραγματοποίησε η καταγγελλόμενη κατά την επίμαχη περίοδο.

Ακόμη και αν η ανωτέρω απόφαση αποτελεί ιδιαίτερα θετική εξέλιξη στον μακρύ αγώνα της πλήρους απελευθέρωσης της αγοράς ζύθου στην Ελλάδα, η ελληνική αγορά μύρας ελέγχεται στις μέρες μας κατά το 85% από δύο πολυεθνικούς κολοσσούς του κλάδου την Heineken και την

¹⁹² Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 590/2014, σ. 115επ διαθέσιμη στο

<http://www.protothema.gr/files/1/2017/01/16/athinaiki.pdf>

Carlsberg, η οποία κατέχει και διακινεί τα σήματα Mythos, Fix, Kaiser, κ.α.¹⁹³.

Η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» άσκησε προσφυγή στο Διοικητικό Εφετείο Αθηνών κατά της συγκεκριμένης απόφασης, η οποία και εκδικάστηκε στις 18 Ιανουαρίου 2017. Ως βασικό λόγο της προσφυγής η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» επικαλέστηκε την εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού από την ΕΑ, καθώς σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» είναι η μοναδική εταιρία του κλάδου που δεν ακολουθεί πρακτικές αποκλειστικότητας στην αγορά και λανθασμένα η ΕΑ θεωρεί συνώνυμο της παραβίασης του ανταγωνισμού το γεγονός ότι η υπό εξέταση εταιρία αποτελεί τον μεγαλύτερο παίκτη σε αυτήν την αγορά¹⁹⁴.

Εν προκειμένω, αξίζει να σημειωθεί ότι σύμφωνα με την Ετήσια Έκθεσή του ομίλου Heineken για το 2012, είναι ο μεγαλύτερος παραγωγός μπίρας στην Ευρώπη. Σήμερα η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» παράγει και συσκευάζει τις μπίρες: Amstel, Amstel Pils, Amstel Bock, Amstel Radler, Heineken, ΑΛΦΑ, Fischer, Buckler, ΒΙΟΣ 5, ενώ εισάγει τις μπίρες Amstel Light, McFarland, Erdinger, SOL, Murphy's, Duvel, Chimay, Kirin, Moretti, Desperados, Krusovice, Strongbow και άλλες. Τα 25 προϊόντα που παράγει και διανέμει εξάγονται σε 11 χώρες με τη βοήθεια ενός εκτεταμένου δικτύου διανομής και πωλήσεων. Η «Αθηναϊκή Ζυθοποιία» δραστηριοποιείται συστηματικά με χορηγίες σε κοινωνικά, αθλητικά και πολιτιστικά γεγονότα. Το 2001 η εταιρία έγινε Μέγας Χορηγός των Ολυμπιακών Αγώνων του 2004 στην Αθήνα με το εμπορικό σήμα της Heineken, ενώ στη χορηγική δράση του σήματος Heineken περιλαμβάνεται και

¹⁹³ Απόφαση-σταθμός της Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού για την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης από την Αθηναϊκή Ζυθοποιία (Heineken) <http://www.verginabeer.com/el/news/item/32-%CE%B1%CF%80%CF%8C%CF%86%CE%B1%CF%83%CE%B7-%CF%83%CF%84%CE%B1%CE%B8%CE%BC%CF%8C%CF%82-%CF%84%CE%B7%CF%82-%CE%B5%CE%BB%CE%BB%CE%B7%CE%BD%CE%B9%CE%BA%CE%AE%CF%82-%CE%B5%CF%80%CE%B9%CF%84%CF%81%CE%BF%CF%80%CE%AE%CF%82-%CE%B1%CE%BD%CF%84%CE%B1%CE%B3%CF%89%CE%BD%CE%B9%CF%83%CE%BC%CE%BF%CF%8D-%CE%B3%CE%B9%CE%B1-%CF%84%CE%B7%CE%BD-%CE%BA%CE%B1%CF%84%CE%AC%CF%87%CF%81%CE%B7%CF%83%CE%B7-%CE%B4%CE%B5%CF%83%CF%80%CF%8C%CE%B6%CE%BF%CF%85%CF%83%CE%B1%CF%82-%CE%B8%CE%AD%CF%83%CE%B7%CF%82-%CE%B1%CF%80%CF%8C-%CF%84%CE%B7%CE%BD-%CE%B1%CE%B8%CE%B7%CE%BD%CE%B1%CF%8A%CE%BA%CE%AE-%CE%B6%CF%85%CE%B8%CE%BF%CF%80%CE%BF%CE%B9%CE%AF%CE%B1-heineken/>

¹⁹⁴ Χριστοδούλου Κ. (2015) Αθηναϊκή Ζυθοποιία: Δεν έπρεπε να μας επιβληθεί πρόστιμο, θα πάμε στα δικαστήρια <http://news247.gr/eidiseis/oikonomia/epixeiriseis/athhnaikh-zythopoiia-den-eprepe-na-mas-epivlhthei-prostimio-tha-pame-sta-dikasthria.3800520.html>

η δημοφιλής αθλητική διοργάνωση UEFA Champions League¹⁹⁵.

Εν αναμονή πάντως της Εφετειακής απόφασης τα στελέχη της «Αθηναϊκής Ζυθοποιίας» έχουν εκφράσει επανειλημμένα την πεποίθησή τους ότι η εταιρεία θα δικαιωθεί.

4.2. Υπόθεση «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ»¹⁹⁶

4.2.1. Το ιστορικό της υπόθεσης

Μετά τις συνεχείς διαμαρτυρίες των καταναλωτών και το πλήθος των αρνητικών για την εταιρία «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ» δημοσιευμάτων σχετικά με τη σημαντική διαφορά τιμών μεταξύ των σούπερ μάρκετ της Ελλάδας και άλλων χωρών της Ε.Ε. στα προϊόντα με το σήμα «Pampers» και τυχόν στρεβλώσεις στον ανταγωνισμό που οφείλονται στην εμπορική πολιτική της εταιρίας στην αγορά των παιδικών πανών, η ΓΔΑ ξεκίνησε αυτεπάγγελτη έρευνα για την εξέταση των συμφωνιών συνεργασίας βιομηχανίας ή εμπορικών αντιπροσώπων επώνυμων προϊόντων με το λιανεμπόριο για τα προϊόντα παιδικής πάνας προκειμένου να διαπιστώσει τυχόν παράβαση των άρθρων 1 και 2 του ν. 703/1977, όπως ίσχυε (πλέον άρθρα 1 και 2 του ν. 3959/2011) και των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ¹⁹⁷.

Για τους σκοπούς της εν λόγω έρευνας η ΓΔΑ, απέστειλε αιτήματα παροχής στοιχείων σε επιλεγμένες αλυσίδες σούπερ μάρκετ, όπως π.χ, «ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ Ι. & Σ. Α.Ε.Ε.», «ΛΙΝΤΑ ΕΛΛΑΣ & ΣΙΑ Ο.Ε.», «ΑΛΦΑ ΒΗΤΑ ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ Α.Ε.», «ΑΦΟΙ ΒΕΡΟΠΟΥΛΟΙ Α.Ε.Β.Ε.», «ΚΑΡΦΟΥΡ ΜΑΡΙΝΟΠΟΥΛΟΣ Α.Ε.», «ΜΑΣΟΥΤΗΣ Δ. ΣΟΥΠΕΡΜΑΡΚΕΤ Α.Ε.» κ.α. λόγω του σημαντικού μεγέθους που κατέχουν, στην ελληνική επικράτεια ή σε καίριες γεωγραφικές αγορές. Επίσης, απέστειλε εκτενή ερωτηματολόγια τόσο στην «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ», όσο και στους λοιπούς κυριότερους προμηθευτές προϊόντων παιδικής πάνας των ανωτέρω σούπερ μάρκετ, καθώς και στις εταιρίες παραγωγής/εισαγωγής παιδικών πανών. Παράλληλα, Η ΓΔΑ κάλεσε σε κατάθεση για παροχή διευκρινίσεων σχετικά με την

¹⁹⁵ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 590/2014, σ. 21 διαθέσιμη στο

<http://www.protothema.gr/files/1/2017/01/16/athinaiki.pdf>

¹⁹⁶ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 581/2013, διαθέσιμη στο

<https://www.scribd.com/document/289731751/apofaseis736-1-1432294183>

¹⁹⁷ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 581/2013, σσ. 3-4 διαθέσιμη στο

<https://www.scribd.com/document/289731751/apofaseis736-1-1432294183>

πολιτική που εφαρμόζει η εν λόγω επιχείρηση έναντι των πελατών της, εκπροσώπους/στελέχη των βασικών ανταγωνιστριών εταιριών που δραστηριοποιούνται στη σχετική αγορά. Από την επεξεργασία των προσκομισθέντων στοιχείων, προέκυψαν σαφείς ενδείξεις πιθανής παράβασης των άρθρων 1 και 2 του ν. 703/1977 (πλέον άρθρα 1 και 2 του ν. 3959/2011), και των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ εκ μέρους της «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ» και έτσι στις 2.10.2012, η ΓΔΑ πραγματοποίησε αιφνίδιο επιτόπιο έλεγχο, χωρίς προηγούμενη ειδοποίηση, στην έδρα της εταιρίας ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ, στο Μαρούσι Αττικής¹⁹⁸.

4.2.2. Οι ενστάσεις της «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ»

Κατά τη συζήτηση ενώπιον της ΕΑ, η εταιρία «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ» προέβαλε ένσταση περί μη παροχής πλήρους και προσήκουσας πρόσβασης στο φάκελο της υπόθεσης. Συγκεκριμένα, η εταιρία ισχυρίστηκε ότι τα εμπιστευτικά έγγραφα του φακέλου είχαν υποστεί περικοπές σε μεγάλη έκταση, συμπεριλαμβανομένων τμημάτων που περιελάμβαναν απαλλακτικά στοιχεία για εκείνη, γεγονός που περιόρισε σημαντικά την άσκηση του δικαιώματος άμυνάς της. Σύμφωνα με την ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ, τυχόν λόγοι προστασίας του επιχειρηματικού απορρήτου ανταγωνιστών, πελατών ή άλλων μαρτύρων θα έπρεπε, εν προκειμένω, να είχαν καμφθεί υπέρ του δικαιώματος της για πλήρη πρόσβαση στο φάκελο της υπόθεσης. Η εν λόγω ένσταση απορρίφθηκε από την ΕΑ ως αβάσιμη. Όπως υποστήριξε η ΕΑ είχε χορηγηθεί στην «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ» εκτενέστατη πρόσβαση σε στοιχεία του φακέλου, επιτρέποντας έτσι την πλήρη κατανόηση και αντίκρουση όλων των αιτημάτων της εισήγησης. Επεσήμανε δε, ότι οι επιχειρήσεις κατά των οποίων στρέφονται τυχόν καταγγελίες ή μαρτυρίες, πρέπει να είναι σε θέση να λαμβάνουν γνώση των πληροφοριακών στοιχείων που περιλαμβάνονται στον φάκελο της υπόθεσης, προκειμένου να μπορούν να διατυπώσουν ουσιαστικά τις απόψεις τους επί των προκαταρκτικών διαπιστώσεων που αναφέρονται στην εισήγηση, ωστόσο το δικαίωμα πρόσβασης στο φάκελο της υπόθεσης δεν είναι απόλυτο, καθώς δεν υφίσταται υποχρέωση των αρχών ανταγωνισμού να αποκαλύπτουν στα μέρη το σύνολο του περιεχομένου του φακέλου κάθε υπόθεσης. Σύμφωνα λοιπόν με την ΕΑ η «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ» έλαβε εκτενή πρόσβαση σε όλα σχεδόν στοιχεία που υποβλήθηκαν από τρίτα μέρη, εκτός από τις πληροφορίες απόρρητου ή εμπιστευτικού χαρακτήρα, όπως π.χ. επιμέρους παραγράφους και παραρτήματα σε

¹⁹⁸ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 581/2013, σσ. 3-4 διαθέσιμη στο

<https://www.scribd.com/document/289731751/apofaseis736-1-1432294183>

συγκεκριμένα έγγραφα που εμπεριείχαν επιχειρηματικά απόρρητα και πληροφορίες τρίτων επιχειρήσεων, η αποκάλυψη των οποίων θα μπορούσε να βλάψει ουσιωδώς τις τελευταίες, πληροφορίες για την ταυτότητα τρίτων προσώπων (τα οποία και ήταν εύλογο να παραμείνουν ανώνυμα) και ορισμένες μαρτυρίες τρίτων μερών, για τις οποίες η οποιαδήποτε σχετική αποκάλυψη, θα μπορούσε εύκολα να εκθέσει τους κυρίους τους στον κίνδυνο αντιποίνων¹⁹⁹.

4.2.3. Η κατάφαση ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης για την «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛΑ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ»

Η «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛΑ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ», η οποία δραστηριοποιείται στην εισαγωγή στη χώρα μας προϊόντων βρεφικής φροντίδας, καθαρισμού και απορρυπαντικών, ειδών ατομικής υγιεινής, παραφαρμακευτικών προϊόντων, καλλυντικών, σαπουνιών, χαρτικών tissue και σνακ από το 1960, είναι 100% θυγατρική της «P & G International Operations S.A.» και ανήκει στον όμιλο της «The Procter & Gamble Company» με έδρα της ΗΠΑ. Ο όμιλος αποτελεί μια από τις μεγαλύτερες εταιρίες καταναλωτικών προϊόντων παγκοσμίως, με θυγατρικές σε περισσότερες από 80 χώρες. Τα προϊόντα της δε καλύπτουν 38 κατηγορίες προϊόντων και διατίθενται σε συνολικά 180 χώρες. Το 2010 ο κύκλος εργασιών της ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛΑ στην εθνική αγορά έφτασε τα 465,7 εκατ. ευρώ, ενώ το 2011 μειώθηκε στα 419,7 εκατ. ευρώ. Τόσο ο παγκόσμιος κύκλος εργασιών του Ομίλου όσο και ο εθνικός κύκλος εργασιών της ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛΑ, είχαν παρουσιάσει σημαντική αύξηση κατά τις οικονομικές χρήσεις 2002/2003 έως και 2009/2010. Μετά το ξέσπασμα της οικονομικής κρίσης το 2010, η ζήτηση των βρεφικών πανών μειώθηκε σημαντικά, καθώς μειώθηκε κατά πολύ και ο αριθμός γεννήσεων²⁰⁰.

Δεσπόζουσα θέση στην αγορά κατέχει η επιχείρηση εκείνη που διαθέτει ιδιαίτερα σημαντικό μερίδιο αγοράς λόγω του όγκου παραγωγής και προσφοράς που αντιπροσωπεύει. Ειδικότερα, γίνεται δεκτό από τη νομολογία ότι μερίδιο αγοράς που υπερβαίνει το 50% για ικανό διάστημα - για παράδειγμα άνω των τριών ετών - αποτελεί καθαυτό, πλην εξαιρετικών περιστάσεων, απόδειξη ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης στην αγορά. Σύμφωνα με τη σχετική νομολογία, τόσο υψηλά μερίδια της επιχείρησης επαρκούν αυτοτελώς ως αποδείξεις κατοχής δεσπόζουσας θέσης, ενώ άλλες

¹⁹⁹ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 581/2013, σσ.5 -7 διαθέσιμη στο

<https://www.scribd.com/document/289731751/apofaseis736-1-1432294183>

²⁰⁰ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 581/2013, σ. 8, διαθέσιμη στο

<https://www.scribd.com/document/289731751/apofaseis736-1-1432294183>

ενδείξεις συνεκτιμώνται συμπληρωματικά, προς ενίσχυση του ήδη, βάσει των μεριδίων, εξαχθέντος συμπεράσματος. Ιδιαίτερη σημασία αποδίδεται, όμως, και στο τμήμα της αγοράς που κατέχουν οι ανταγωνιστές της επιχείρησης, καθώς τούτο επιτρέπει την εκτίμηση της ανταγωνιστικής τους ικανότητας και συνακόλουθα των πιέσεων που δέχεται η κρινόμενη επιχείρηση.

4.2.4. Η κατάφαση ύπαρξης καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης

Μετά από σχετικό αίτημα της ΓΔΑ η «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ» και οι ανταγωνίστριες αυτής εταιρείες, προσκόμισαν έρευνες για το μέγεθος και τα μερίδια της αγοράς παιδικής πάνας. Σύμφωνα με την έρευνα της ΓΔΑ για την περίοδο 2003 έως και 2011 μεγαλύτερη εταιρία στην αγορά πανών είναι η «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ», το μερίδιο της οποίας ξεπερνά το 55-65% σε αξία και το 45-55% σε όγκο, καθ' όλη την περίοδο 2003 –2011. Το μερίδιό της αν και παρουσιάζει μικρές διακυμάνσεις καθ' όλη τη διάρκεια της εξεταζόμενης περιόδου τα περισσότερα έτη βρίσκεται κοντά στο 55-65% σε αξία. Το δεύτερο μερίδιο αγοράς καθ' όλη τη διάρκεια της εξεταζόμενης περιόδου είναι της SCA και κυμαίνεται σε αξία μεταξύ 10-15% , ενώ το τρίτο μερίδιο αγοράς το κατέχει η ΜΕΓΑ και κυμαίνεται σε αξία μεταξύ 0-5%. Προκύπτει λοιπόν, ότι η δομή της αγοράς παιδικής πάνας είναι ολιγοπωλιακή. Αν και από τον Σεπτέμβριο του 2011 παρουσιάζεται μια φθίνουσα μεταβολή του μεριδίου που συγκεντρώνει το προϊόν Pampers στην αγορά και σημειώνεται μια μικρή πτώση της αξίας του μεριδίου της «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ» της τάξης του 10%, ωστόσο το γεγονός αυτό από μόνο του δεν σημαίνει ότι η εν λόγω εταιρία έπαυσε να είναι κυρίαρχη στη συγκεκριμένη αγορά. Πάντως, ούτε η πτώση του ποσοστού των πωλήσεων, ούτε η αύξηση των μεριδίων αγοράς ορισμένων εκ των ανταγωνιστών της επιχείρησης μπορούν καθαυτές να αποτελέσουν σοβαρή ένδειξη έλλειψης ή διάβρωσης της δεσπόζουσας θέσης της «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ» στην εγχώρια αγορά προϊόντων παιδικών πανών²⁰¹.

Αναφορικά με την ύπαρξη εμποδίων επέκτασης ή/και εισόδου σε μία αγορά, γίνεται δεκτό ότι για τη σχετική διαπίστωση συνεκτιμώνται στοιχεία που αφορούν τόσο στη διάρθρωση της αγοράς, όσο και στα χαρακτηριστικά και τη συμπεριφορά της ίδιας της επιχείρησης που πιθανόν κατέχει σ' αυτή δεσπόζουσα θέση. Προς την κατεύθυνση αυτή, στοιχεία που αφορούν στα τυχόν τεχνολογικά και εμπορικά πλεονεκτήματα που απολαμβάνει η επιχείρηση, όπως το τεχνολογικό προβάδισμα που διαθέτει σε σχέση με τους ανταγωνιστές της, οι οικονομίες κλίμακας που πραγματοποιεί, η ύπαρξη

²⁰¹ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 581/2013, σσ. 33-37, διαθέσιμη στο

<https://www.scribd.com/document/289731751/apofaseis736-1-1432294183>

σημαντικά αρτιότερου εμπορικού δικτύου πωλήσεων και διανομής, η οικονομική της δύναμη και το εκτεταμένο φάσμα των προϊόντων της, οι μεγάλες επενδύσεις που έχει πραγματοποιήσει και είναι δύσκολο να αντιστοιχηθούν από πραγματικούς ή δυνητικούς ανταγωνιστές, τα καθιερωμένα σήματα φήμης που χρησιμοποιεί, τα μονίμως υψηλά μερίδια αγοράς της επιχείρησης σε σχέση με τους ανταγωνιστές της, αλλά και η συμπεριφορά της ίδιας της επιχείρησης και ο αντίκτυπος των παρεμποδιστικών της τακτικών, δύνανται καθαυτά να αποτελούν εμπόδια ή/ και να υποδηλώνουν ότι υφίστανται στην πράξη πραγματικοί φραγμοί εισόδου και επέκτασης σε μία αγορά²⁰².

Κατά την περίοδο 2003 έως και 2011, παρατηρούνται δύο βασικές αλλαγές όσον αφορά στις δραστηριοποιούμενες στην αγορά παιδικής πάνας προμηθεύτριες εταιρίες. Η πρώτη αφορά στην έξοδο ουσιαστικά της LINET από την εν λόγω αγορά, καθώς τα προϊόντα Nannys της εταιρίας διατίθενται πλέον με μικρό μερίδιο ραφιού μόνο σε κάποια καταστήματα των αλυσίδων σούπερ μάρκετ ή σε διάσπαρτα mini market. Η δεύτερη αλλαγή αφορά στην επέκταση στην αγορά των προϊόντων ιδιωτικής ετικέτας, τα οποία καταλαμβάνουν πλέον αισθητό μερίδιο στην αγορά. Από τα προϊόντα ιδιωτικής ετικέτας ξεχωρίζουν τα σήματα Cien και Toujours της αλυσίδας σούπερ μάρκετ LINTA. Η είσοδος των προϊόντων ιδιωτικής ετικέτας στην αγορά αποτελεί, σύμφωνα με την «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΑ», ένδειξη ότι δεν υφίστανται σημαντικά εμπόδια εισόδου στην αγορά της παιδικής πάνας, ωστόσο, αυτό δεν ισχύει, καθώς δεν έχουν εισέλθει νέες επιχειρήσεις στην αγορά παιδικής πάνας. Η ΕΑ έχει αναγνωρίσει πάντως ως κύρια εμπόδια εισόδου την καθιέρωση σήματος, την πρόσβαση στο δίκτυο διανομής, καθώς και τη δυνατότητα αντιπροσώπευσης στο ράφι μαζί με κάποιο δίκτυο πωλήσεων²⁰³.

Κατά την έρευνα της ΓΔΑ, εντοπίστηκαν δύο εμπόδια εισόδου ή επέκτασης στην αγορά παιδικής πάνας, τα οποία σχετίζονται με τη δομή της. Επίσης, από τις απαντήσεις των επιχειρήσεων του κλάδου – δηλ. των προμηθευτριών και των σούπερ μάρκετ- ανακύπτουν άλλα δύο πιθανά εμπόδια τα οποία σχετίζονται με τη συμπεριφορά επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στην αγορά. Ειδικότερα, σύμφωνα με την ΕΑ η διαφημιστική στρατηγική και το ύψος της διαφημιστικής δαπάνης των επιχειρήσεων δύνανται να αποτελέσουν εμπόδιο εισόδου ή επέκτασης μίας επιχείρησης στην αγορά. Η διαφημιστική δαπάνη που πραγματοποιεί μια επιχείρηση, αποσκοπεί στην καθιέρωση του εμπορικού της σήματος, στην απόκτηση πιστής πελατείας και στην

²⁰² Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 581/2013, σ. 53επ διαθέσιμη στο <https://www.scribd.com/document/289731751/apofaseis736-1-1432294183>

²⁰³ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 581/2013, σ. 53επ διαθέσιμη στο <https://www.scribd.com/document/289731751/apofaseis736-1-1432294183>

καλλιέργεια στη συνείδηση των καταναλωτών της διαφορετικότητας του προϊόντος. Όσον αφορά δε τα προϊόντα ατομικής υγιεινής, ο ρόλος της διαφήμισης είναι αρκετά σημαντικός, καθώς δεν περιορίζεται μόνο στην ενημέρωση του καταναλωτή για τα νέα προϊόντα της αγοράς, αλλά επιπρόσθετα κατευθύνει τη ζήτηση προς συγκεκριμένα εμπορικά σήματα. Έχει παρατηρηθεί πως οι επιχειρήσεις του κλάδου αυτού δαπανούν σημαντικά ποσά για την προβολή των προϊόντων τους μέσω της διαφήμισης. Τις μεγαλύτερες διαφημιστικές δαπάνες πραγματοποιεί η «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ»²⁰⁴.

Η έντονη επένδυση της «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ» στη διαφήμιση των Pampers, δύναται να δημιουργήσει δυσκολίες σε μια νέα επιχείρηση που θα ήθελε να εισέλθει στην αγορά, καθώς η καθιέρωση του σήματος είναι ιδιαίτερα σημαντική σε αγορές προϊόντων υψηλής αξίας αλλά και σε αγορές που αφορούν στην υγεία και στην υγιεινή των καταναλωτών, όπως η αγορά της παιδικής πάνας, καθώς είναι λογικό να προτιμάται ένα προϊόν που ο γονιός εμπιστεύεται. Με άλλα λόγια, σκοπός της καθιέρωσης ενός σήματος είναι η ισχυροποίηση της καταναλωτικής πίστης προς το προϊόν της εταιρίας. Τον μεγαλύτερο αριθμό σημάτων κατά την περίοδο 2003-2011 διαθέτουν η «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ» και η «ΜΕΓΑ», οι οποίες έχουν διακινήσει η καθεμία από πέντε επιμέρους σήματα, με την πρώτη εξ αυτών να διακινεί ένα πολύ υψηλότερο αριθμό κωδικών. Οι βρεφικές πάνες «Pampers» της «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ» συγκαταλέγονται μεταξύ των δημοφιλέστερων σημάτων (superbrands) της ελληνικής αγοράς. Πράγματι, το εμπορικό σήμα «Pampers» χαρακτηρίζει ολόκληρη την κατηγορία προϊόντων («generic»), ωστόσο είναι απαραίτητο κάθε σούπερ μάρκετ να διαθέτει στα ράφια του όλα τα διαθέσιμα επώνυμα προϊόντα, απαραίτητα σήματα ως προϊόντα γκάμας Αντίθετα, τα σήματα των ανταγωνιστών της δε χαίρουν της ίδιας σημασίας για τους καταναλωτές²⁰⁵.

Κατά την ακροαματική διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής η «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ» επιχείρησε χωρίς επιτυχία να υποτιμήσει τη σπουδαιότητα του σήματός της, αναφέροντας ότι δεν απολαμβάνει σε σημαντικό βαθμό brand name και loyalty, καθώς η αγορά «ξανακερδίζεται κάθε δύο χρόνια». Το επιχείρημα αυτό ωστόσο δεν μπορεί να γίνει αποδεκτό, καθώς η φήμη που απολαμβάνει μια εταιρία «διαχέεται». Σύμφωνα με την «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ», τα ποσοστά της παραμένουν σταθερά υψηλά κατά τη διάρκεια των ετών 2003-2011, λόγω του ότι οι πελάτες

²⁰⁴ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 581/2013, σ. 54 διαθέσιμη στο

<https://www.scribd.com/document/289731751/apofaseis736-1-1432294183>

²⁰⁵ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 581/2013, διαθέσιμη στο σσ. 54επ

<https://www.scribd.com/document/289731751/apofaseis736-1-1432294183>

της αγοράζουν τα προϊόντα της παρά το υψηλότερο κόστος τους επειδή εκτιμούν και εμπιστεύονται την ποιότητά τους.

Κατά τα πρώτα στάδια της έρευνας που διεξήγαγε η ΓΔΑ, ανέφερε ότι ο αυξημένος αριθμός κωδικών (π.χ. ένα μέγεθος μπορεί να εμφανίζεται σε τέσσερις διαφορετικές συσκευασίες) που παρουσιάζουν τα προϊόντα παιδικής πάνας της ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ δημιουργεί «ασφυξία» στο ράφι. Η «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ», σύμφωνα με την εταιρία, καταλαμβάνει το 55-65% με 65-75 % του συνολικού χώρου για παιδικές πάνες, με αποτέλεσμα ο λοιπός χώρος που απομένει να πρέπει να μοιραστεί μεταξύ άλλων προϊόντων. Σύμφωνα δε με εσωτερικά έγγραφα που συλλέχθηκαν κατά τη διάρκεια του επιτόπιου ελέγχου, η «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ» προτείνει τη μόνιμη τοποθέτηση κάποιων κωδικών σε κάποια σούπερ μάρκετ ενώ κάνει και μία περαιτέρω πρόταση διανομής όσον αφορά την επιπλέον τοποθέτηση των αποκλειστικών κωδικών. Σε άλλα ηλεκτρονικά εσωτερικά μηνύματα επιβεβαιώνεται ότι παρά τις δηλώσεις των σούπερ μάρκετ, ο σχεδιασμός και η υλοποίηση των πλανογραμμάτων αναλαμβάνεται από τον ηγέτη, δηλαδή την «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ». Οι ανωτέρω διαπιστώσεις περί της ύπαρξης εμποδίων εισόδου στην αγορά των παιδικών πανών από την ΓΔΑ επιβεβαιώνονται και από τα μονίμως υψηλά μερίδια αγοράς της «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ», σε σύγκριση με τους ανταγωνιστές της καθ' όλη την εξεταζόμενη περίοδο²⁰⁶.

Επιπλέον, η ίδια η τακτική της «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ», να συνάπτει και να επιβάλλει στους διανομείς των προϊόντων τις συμφωνίες παροχής κινήτρων έναντι τήρησης πίστης, έναντι συνδυασμένων αγορών, καθώς και πρακτικές αποκλεισμού και ασφυξίας στα ράφια των σούπερ-μάρκετ, δημιουργεί στην πράξη εμπόδια για την επέκταση των υφιστάμενων ανταγωνιστών ή/και την είσοδο δυνητικών ανταγωνιστών. Τα εν λόγω παρεμποδιστικά αποτελέσματα επιτείνονται από την επί μακρό χρόνο, αλληλοδιαδοχική εφαρμογή των σχετικών συμφωνιών. Παρά το γεγονός ότι η αξιολόγηση της δεσπόζουσας θέσης μιας επιχείρησης εξετάζεται πριν από την αξιολόγηση η τυχόν κατάχρησης μιας τέτοιας θέσης, οι ενδεχόμενες περιοριστικές πρακτικές δύναται να συνεκτιμηθούν και στο στάδιο της διερεύνησης της ύπαρξης ή μη δεσπόζουσας θέσης, καθόσον το γεγονός ότι η εν λόγω επιχείρηση επιδεικνύει τέτοια συμπεριφορά (δηλ. έχει τη δυνατότητα να επιβάλλει τέτοιους περιοριστικούς όρους ή να εφαρμόσει τέτοιες καταχρηστικές πρακτικές), μπορεί να υποδηλώνει ευθέως ότι είναι σε θέση να συμπεριφέρεται σε σημαντικό βαθμό ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές και τους πελάτες της.

²⁰⁶ Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 581/2013, σ.59 διαθέσιμη στο

<https://www.scribd.com/document/289731751/apofaseis736-1-1432294183>

Εν τέλει, η Ολομέλεια της Επιτροπής Ανταγωνισμού με την υπ αριθμ. 581/2013 (κατά πλειοψηφία) απεφάνθη πως η εταιρία «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ» παραβίασε τα άρθρα 2 του ν. 3959/2011 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) με την παροχή καταχρηστικών εκπτώσεων στόχου και τελών πρόσβασης έναντι υπέρμετρης δέσμευσης στο ράφι, κατά κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης, την οποία έχει στη σχετική αγορά καθώς και τα άρθρα 1 του ν. 3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ περί απαγορευμένων συμφωνιών, με την παροχή τελών πρόσβασης έναντι υπέρμετρης δέσμευσης στο ράφι.

4.2.5. Η απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού

Ειδικότερα, με βάση το σκεπτικό της Απόφασης της Επιτροπής Ανταγωνισμού, η «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ» είχε υιοθετήσει και υλοποιούσε, κατά την εξεταζόμενη περίοδο 2003–2011, καταχρηστικές εμπορικές πρακτικές που απέβλεπαν στη διατήρηση ή/και την ενίσχυση της δεσπόζουσας θέσης της στην αγορά προϊόντων παιδικής πάνας, με τον αποκλεισμό και περιορισμό των δυνατοτήτων ανάπτυξης των ανταγωνιστών της. Σύμφωνα πάντα με την εν λόγω απόφαση, οι αντιανταγωνιστικές αυτές πρακτικές περιλάμβαναν, μεταξύ άλλων, καταχρηστικές εκπτώσεις στόχου, καθώς και εκπτώσεις έναντι υπέρμετρης δέσμευσης του διαθέσιμου χώρου στο ράφι, στο πλαίσιο συμφωνιών συνεργασίας της με μεγάλες λιανεμπορικές επιχειρήσεις για τα προϊόντα παιδικής πάνας²⁰⁷.

Με αυτά τα δεδομένα και μετά από ενδελεχή έλεγχο του συνόλου των στοιχείων που προσκομίσθηκαν στην ΕΑ, η τελευταία υποχρέωσε την εταιρία «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ» να παραλείπει ανάλογες ενέργειες στο μέλλον και της επέβαλε πρόστιμο συνολικού ύψους 5.312.700 εκατομ. Ευρώ²⁰⁸.

²⁰⁷ Επ. Ανταγωνισμού: Καταδίκη της Procter & Gamble για παράνομες πρακτικές, διαθέσιμο στο https://www.google.gr/search?q=%CE%95%CF%80.+%CE%91%CE%BD%CF%84%CE%B1%CE%B3%CF%89%CE%BD%CE%B9%CF%83%CE%BC%CE%BF%CF%8D%3A+%CE%9A%CE%B1%CF%84%CE%B1%CE%B4%CE%AF%CE%BA%CE%B7+%CF%84%CE%B7%CF%82+Procter+%26+Gamble+%CE%B3%CE%B9%CE%B1+%CF%80%CE%B1%CF%81%CE%AC%CE%BD%CE%BF%CE%BC%CE%B5%CF%82+%CF%80%CF%81%CE%B1%CE%BA%CF%84%CE%B9%CE%BA%CE%AD%CF%82&ie=utf-8&oe=utf-8&client=firefox-b-ab&gfe_rd=cr&ei=RnBUWbqRLcVw8Af_zZTgCw

²⁰⁸ Πρόστιμο 5,3 εκατ. ευρώ στην Procter & Gamble από την Επιτροπή Ανταγωνισμού, διαθέσιμο στο <http://www.capital.gr/epixeiriseis/2291359/prostimo-5-3-ekat-euro-stin-procter-gamble-apo-tin-epitropi-antagonismou>

ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Σύμφωνα με την ανάλυση που προηγήθηκε, για την επίτευξη μιας ομαλούς συνεργασίας μεταξύ των κρατών στον οικονομικό τομέα απαιτείται η διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της ενιαίας αγοράς. Προς επίτευξη τούτου, όμως, απαιτείται πέρα από την απαγόρευση κάθε κρατικής παρέμβασης με τη μορφή προστατευτικών μέτρων και η αποτροπή των οποιωνδήποτε περιοριστικών συμφωνιών ή καταχρηστικών συμπεριφορών εκ μέρους των ιδιωτών, οι οποίες πλήττουν τον ανταγωνισμό και συνακόλουθα το δικαίωμα που έχει η κάθε οικονομική μονάδα στην πρόοδο.

Το σύγχρονο δίκαιο ανταγωνισμού προβλέπει πλειάδα κανόνων για την ρύθμιση των συμφωνιών μεταξύ επιχειρήσεων, της κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης αλλά και των συγκεντρώσεων επιχειρήσεων. Ωστόσο οι αρχές προστασίας του ανταγωνισμού θα πρέπει κατά την εφαρμογή του να επιδεικνύουν ιδιαίτερη προσοχή όταν επεμβαίνουν στο εσωτερικό μιας αγοράς, καθώς δύνανται με τις επιλογές τους να απομονώσουν μια συγκεκριμένη εθνική αγορά από τις υπόλοιπες.

Ειδικότερα, όσον αφορά την απαγόρευση καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης επιχείρησης, αυτή έχει ως σκοπό τη προστασία του αποτελεσματικού ανταγωνισμού από την πιθανότητα αλλοιώσεών του, και κατά συνέπεια την ενίσχυση της ευημερίας των καταναλωτών και την εξασφάλιση της αποτελεσματικής κατανομής των πηγών προμήθειας.

Όπως ανεφέρθη και ανωτέρω ο νόμος δεν ορίζει διεξοδικά την έννοια της καταχρηστικής εκμετάλλευσης αλλά προβαίνει μόνο σε ενδεικτική απαρίθμηση των κυριότερων μορφών καταχρηστικής συμπεριφοράς από επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση στην οικεία αγορά (άρθρο 1 § 2 του Ν. 3959/2011). Από όλα τα είδη κατάχρησης που αναπτύχθηκαν διεξοδικά στην παρούσα μελέτη δύο είναι τα σημαντικότερα:

- η κατάχρηση με χαρακτήρα εκμετάλλευσης, η οποία αποβλέπει κυρίως στην προσβολή των συμφερόντων του καταναλωτή, όπως π.χ. η υπερτιμολόγηση των προϊόντων και
- η κατάχρηση με χαρακτήρα παρεμπόδισης, η οποία κατά κύριο λόγο στοχεύει στον αποκλεισμό των πραγματικών ή δυνητικών ανταγωνιστών από την αγορά, χαρακτηριστικό παράδειγμα αυτής αποτελούν η ληστρική τιμολόγηση και οι όροι αλληλένδετων πωλήσεων.

Προκειμένου, η Επιτροπή Ανταγωνισμού, η οποία αποτελεί τον θεματοφύλακα της πιστής και

ομοιόμορφης εφαρμογής του δικαίου περί ελεύθερου ανταγωνισμού και της κοινής πολιτικής ανταγωνισμού σε επιχειρήσεις και ιδιώτες, να μπορέσει με ασφάλεια να κρίνει το κατά πόσο οι ενέργειες μιας επιχείρησης στοιχειοθετούν καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης η όχι, θα πρέπει αρχικά να προβεί σε ανάλυση των σχετικών αγορών, στις οποίες λαμβάνει χώρα η ελεγχόμενη συμπεριφορά, εν συνεχεία να διενεργήσει έρευνα περί ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης των ελεγχόμενων επιχειρήσεων και, τέλος, να αποφανθεί σχετικά για το κατά πόσο υφίσταται καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης (άρ. 2 ν. 3959/2011, αρ. 102 ΣΛΕΕ)

Σε περίπτωση που οι αντιανταγωνιστικές πρακτικές μιας επιχείρησης προσβάλλουν το διακοινοτικό εμπόριο, τότε αρμόδιο όργανο για την επίλυση του ζητήματος είναι η Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Ωστόσο, εκείνο που πρέπει να επισημανθεί πως το γεγονός ότι τα συμβαλλόμενα μέρη σε μία συμφωνία ή μέλη εναρμονισμένης πρακτικής προέρχονται από το ίδιο κράτος – μέλος της ΕΕ δεν συνεπάγεται απαραίτητα και την έλλειψη επιρροής στο διακοινοτικό εμπόριο. Έτσι, αν για παράδειγμα μία συμφωνία πρόκειται να εφαρμοστεί σε μία ολόκληρη εθνική αγορά, τότε αυτή δύναται να επηρεάσει συνολικά το εμπόριο μεταξύ των κρατών – μελών και αρμόδια να επιληφθεί του θέματος είναι η Κομισιόν.

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ-ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

Αναστασίου Μ., Η οριοθέτηση της σχετικής αγοράς στα πλαίσια του κοινοτικού και ελληνικού δικαίου προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, Οικονομικό Πανεπιστήμιο Αθηνών, 2000.

Αντωνόπουλος Μ., Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1995

Αθανασίου Λ., Το υποκείμενο της απαγόρευσης: Η επιχείρηση, σε Δ. Τζουγανάτος (επ.), Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2013

Αθανασίου Λ./Μαστρομανώλης Ε., Καταλογισμός σε μητρική εταιρία παράβασης κανόνων ανταγωνισμού θυγατρικής της, Σύγχρονες τάσεις και προσεγγίσεις, ΔΕΕ 2009, σελ. 1301 επ.

Βέττας Ν., Κατσουλάκος Γ., Οι έννοιες της αγοράς και της σχετικής αγοράς στο Πολιτική Ανταγωνισμού & Ρυθμιστική Πολιτική, εκδ. Τυπωθήτω, Αθήνα, 2007

Διαμαντή Ελ., Ο Κανονισμός 1/2003 για την αποκεντρωμένη εφαρμογή των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού, ΑΠΘ, Θεσσαλονίκη, 2011

Δελούκα-Ιγγλέση Κ., Εισαγωγή στο Δίκαιο του Ανταγωνισμού, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1994

Ζευγώλης Ν., Το ζήτημα των αποτελεσματικότητας σε οριζόντιες και κάθετες συμπράξεις, ΔΕΕ 4/2007, σ. 416 επ.

Ζευγώλης Ν., Το Καρτέλ στο δίκαιο του ανταγωνισμού, εκ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2008

Θέμελης Ν., Κοινοτικοί Κανόνες στον τομέα ανταγωνισμού, ΕυρΔ 2, 1981, σ. 494

Καρύδης Γ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο Επιχειρήσεων και Ανταγωνισμού, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα, 2004

Κινινή Ε., Ζητήματα από την αλλαγή του συστήματος στο κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού για τα εθνικά δικαστήρια, ΕΕμπΔ 2005, σ. 231

Κορομπίλια, Μ., Οι πρακτικές tying και bundling ως μορφές καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης, ΕΕμπΔ 2011, σ. 953επ.

Κοσμίδης Ν., Καταχρήσεις τιμολογιακού χαρακτήρα, στο Δ. Τζουγανάτος, Δίκαιο Ελεύθερου Ανταγωνισμού, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2013, σσ. 643επ.

Κοτσίρης Α., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2015

Κουτσούκης Δ., Η εφαρμογή των άρθρων 81 και 82 ΣυνθΕΚ από την Επιτροπή, τις Εθνικές Αρχές Ανταγωνισμού και τα Δικαστήρια, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2005

Λιακόπουλος Αθ., Η οικονομική ελευθερία αντικείμενο προστασίας στο δίκαιο ανταγωνισμού, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα- Κομοτηνή, 1981

Λιάσκος Ε., Το Νέο σύστημα εφαρμογής του Κοινοτικού Δικαίου Ανταγωνισμού : Ο Κανονισμός 1/2003/ΕΚ, εκδ. Π.Ν. Σάκκουλα, Αθήνα- Θεσσαλονίκη, 2008

Λιάσκος Ε., Ο Κανονισμός (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού των άρθρων 81 και 82 : Η μεγάλη πρόκληση για τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού και τα εθνικά δικαστήρια, ΧρΙΔ 2004, σ. 588

Μάνεσης Α., Συνταγματικά Δικαιώματα, Α΄ Ατομικές Ελευθερίες, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 1982

Μαρίνος Μ. - Θ., Το βάρος αποδείξεως στο κοινοτικό δίκαιο του ανταγωνισμού (άρθρο 2 Καν. 1/2003) : νομικές επιδράσεις στο ελληνικό δίκαιο, ΧρΙΔ 2006, σ. 482

Μαρίνος Μ.-Θ., Απαγόρευση Κατάχρησης Δεσπόζουσας Θέσης, σε Απαγορεύσεις Ανταγωνισμού, Μελέτες, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα -Κομοτηνή, 1997

Μεταξάς Α., Ερμηνεία άρθρου 102 ΣΛΕΕ, σε Χριστιανός Β. Συνθήκες ΕΕ και ΣΛΕΕ: Κατ' άρθρο ερμηνεία, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2012

Μεταλληνός Σ., Η ρύθμιση της δεσπόζουσας θέσης κατά το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Οικονομικής

Κοινότητα, ΕΕμπΔ 1966, σ. 43

Μικρουλέα Α., Επικουρικότητα της κοινοτικής δράσης : Το παράδειγμα του ανταγωνισμού, ομιλία στα πλαίσια του 16ου ΠΣΕΕ, Κοινοτικό Δίκαιο & Εμπορικό Δίκαιο, Σύνδεσμος Ελλήνων Εμπορικολόγων, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2007, σ. 223

Μικρουλέα Α., Η διάκριση της εναρμονισμένης πρακτικής από την παράλληλη συμπεριφορά σε ολιγοπωλιακές αγορές, ΔΕΕ 4/2008, σ. 471 επ.

Μικρουλέα Α., Ο περιορισμός του ανταγωνισμού, σε Δ. Τζουγανάτος (επ.) Δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, 2013

Μπεσίλα- Βήκα Ε., Ο ελεύθερος ανταγωνισμός και οι περιορισμοί του – η συμμετοχή στην οικονομική ζωή της χώρας (κατά το άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 1998

Πανταβός Δ., Πολιτικές ρύθμισης και η Επιτροπή Ανταγωνισμού : Ρύθμιση της αγοράς με έμφαση στην αποτροπή λειτουργίας καρτέλ – Μελέτη περίπτωσης ελληνικής αγοράς στιγμιαίου καφέ, Εθνικό Κέντρο Δημόσιας Διοίκησης και Αυτοδιοίκησης, Αθήνα, 2011

Παπαγιάννης Δ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο, 4η εκδ., εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2011

Ρόκας Ν., Η ελευθερία του ανταγωνισμού και οι περιορισμοί αυτής, ΕΕμπΔ 1974, σ. 461επ..

Σαγπεκίδου Ε., Ευρωπαϊκό Δίκαιο, 2η εκδ., εκδ. Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2013

Σουφλερός Ηλ., Ο Κανονισμός 1/2003, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2015.

Σχινάς Ι. -Γ., Προστασία του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1992

Σωτηρόπουλος Γ., Η επιθετική τιμολόγηση στο δίκαιο προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, τιμ. τόμος στη Μνήμη Μιχαήλ Μηνούδη, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα -Κομοτηνή, 2004, σ. 679 επ.

Τζουγανάτος Δ. (επιμ.), Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2013.

Τζουγανάτος Δ., ΠΕΡΙΠΤΩΣΕΙΣ ΚΑΤΑΧΡΗΣΤΙΚΗΣ ΤΙΜΟΛΟΓΗΣΗΣ ΣΤΟ ΚΟΙΝΟΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ, τιμ. τόμος Μ. Σταθόπουλου, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα -Κομοτηνή, 2010, σ. 2709 επ.

Τζουγανάτος Δ., Ολιγοπάλιο και συλλογική δεσπόζουσα θέση στο δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2004

Τζουγανάτος Δ., Η κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης του άρθρου 2 Ν.703/77 και η πρακτική της Επιτροπής Ανταγωνισμού, 1971.

Τριανταφυλάκης Γ., Δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2011

ΔΙΕΘΝΗΣ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ-ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

Bishop F. & Walker M.(1999), *The Economics of E.C. Competition Law*, Sweet & Maxwell

Bork R. (1978), *The Antitrust Paradox. A Policy at War with Itself*, Valparaiso University Law Revue, Vol. 13, no. 2, pp. 403-421

Gal M. , *Monopoly pricing as an antitrust offense in the U.S. and the EC: Two systems of belief about monopoly?*

Craig P. & de Burca G.(1998), *EU Law*, Oxford : Oxford university Press

Coudert Brothers (1999), *Competition Law, Handbook*, p. 209

Crotti A. (1977), *Trading and EEC and US Antitrust Laws*, London

Daskin J. & Wu L. (2005), *Observations on the Multiple Dimensions of the Market Power*, Summer 2005,

De la Mano M. & Durand B., *A three – step structured rule of reason to assess predation under Article 82*, DG Competition Paper, Office of the Chief Economist 16.08.2005

Dolmans & Pickering, *The 1997 Digital Undertaking*, EUR. COMPETITION L. REV 1998, pp. 108-115

Goeteyn G., Mavroghenis S., Peirgiovanni M., E. Reed E. & Ridyard D., *GCLC Research papers on Article 82 EC, Chapter: Predatory Pricing* , pp. 65 & 67-69.

Kintner E. (1978), *The legislative history of the Federal Antitrust Laws and Related Statutes*

Tauney R. (1962), *Religion and the rise of capitalism*, New York, Harcourt, Brace and Co , p. 28επ.

Temple Lang J. (2011). *Practical Aspects of Aftermarkets in European Competition Law*,

Competition Policy International, Volume 7, No 1, Spring 2011, pp.199-241.

Whish R. (1993) Competition Law, 3rd ed., Butterworths: University of Bristol

ΔΙΑΔΙΚΤΥΑΚΟΙ ΤΟΠΟΙ

Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 590/2014, διαθέσιμη στο

<http://www.protothema.gr/files/1/2017/01/16/athinaiki.pdf>

Απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού 581/2013, διαθέσιμη στο

<https://www.scribd.com/document/289731751/apofaseis736-1-1432294183>

Απόφαση-σταθμός της Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού για την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης από την Αθηναϊκή Ζυθοποιία (Heineken) <http://www.verginabeer.com/el/news/item/32-%CE%B1%CF%80%CF%8C%CF%86%CE%B1%CF%83%CE%B7-%CF%83%CF%84%CE%B1%CE%B8%CE%BC%CF%8C%CF%82-%CF%84%CE%B7%CF%82-%CE%B5%CE%BB%CE%BB%CE%B7%CE%BD%CE%B9%CE%BA%CE%AE%CF%82-%CE%B5%CF%80%CE%B9%CF%84%CF%81%CE%BF%CF%80%CE%AE%CF%82-%CE%B1%CE%BD%CF%84%CE%B1%CE%B3%CF%89%CE%BD%CE%B9%CF%83%CE%BC%CE%BF%CF%8D-%CE%B3%CE%B9%CE%B1-%CF%84%CE%B7%CE%BD-%CE%BA%CE%B1%CF%84%CE%AC%CF%87%CF%81%CE%B7%CF%83%CE%B7-%CE%B4%CE%B5%CF%83%CF%80%CF%8C%CE%B6%CE%BF%CF%85%CF%83%CE%B1%CF%82-%CE%B8%CE%AD%CF%83%CE%B7%CF%82-%CE%B1%CF%80%CF%8C-%CF%84%CE%B7%CE%BD-%CE%B1%CE%B8%CE%B7%CE%BD%CE%B1%CF%8A%CE%BA%CE%AE-%CE%B6%CF%85%CE%B8%CE%BF%CF%80%CE%BF%CE%B9%CE%AF%CE%B1-heineken/>

Δημήτρης Πολιτόπουλος: «Ο επιχειρηματίας που «κοντράρει» τον κολοσσό της Heineken»,

<http://www.economy365.gr/article/30845/dimitris-politopoylos-o-epiheirimatias-poy-kontrarei-ton-kolosso-tis-heineken> ·

Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού, διαθέσιμο στο

http://www.competition.gov.cy/competition/competition.nsf/page20_gr/page20_gr?OpenDocument

Επ. Ανταγωνισμού: Καταδίκη της Procter & Gamble για παράνομες πρακτικές, διαθέσιμο στο

EPRS Briefing 27.03.2014, p. 2-3 (Retrieved in 19.03.2017) Retrieved from
[http://www.europarl.europa.eu/RegData/bibliotheque/briefing/2014/140779/LDM_BRI\(2014\)140779_REV1_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/bibliotheque/briefing/2014/140779/LDM_BRI(2014)140779_REV1_EN.pdf)

Federal Trade Commission : The Antitrust Laws. (Retrieved in 14/06/2017). Retrieved from
<https://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/antitrust-laws>

Fox, E. (1997). US and EU Competition Law : A Comparison Institute for International Economics, pp.343-344. (Retrieved in 19.03.2017) Retrieved from
https://piie.com/publications/chapters_preview/56/10ie1664.pdf

Monti, G. (2007). The Concept of Dominance in article 82. London School of Economics. (Retrieved in 19.03.2017) Retrieved from
<https://www.lse.ac.uk/collections/law/staff%20publications%20full%20text/monti/ECJdominancepaper.pdf>

OECD, Predatory Pricing, pp. 7-13. (retrieved 03.06.2017). Retrieved from
<https://www.oecd.org/competition/abuse/2375661.pdf>

Osterud E. (2012). EU Competition Law – Abuse of Dominance (article 102 TFEU). (Retrieved in 19.03.2017) Retrieved from
http://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUS5310/h12/undervisningsmateriale/abuse_of_dominance-.pdf

ΚΕΙΜΕΝΑ ΕΥΡΩΠΑΙΚΗΣ ΕΝΩΣΗΣ

Ευρωπαϊκή Επιτροπή (2016). Ανταγωνισμός : Για καλύτερη λειτουργία των αγορών, σ. 3. (Ανακτήθηκε στις 08/06/2017). Ανακτήθηκε από <https://publications.europa.eu/el/publication-detail/-/publication/9f857b2e-e25a-4fc3-9550-81a9de3b0429>

Briefing 27.03.2014. (Retrieved in 19.03.2017) Retrieved from [http://www.europarl.europa.eu/RegData/bibliotheque/briefing/2014/140779/LDM_BRI\(2014\)14077_9_REV1_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/bibliotheque/briefing/2014/140779/LDM_BRI(2014)14077_9_REV1_EN.pdf)

Commission Press Release ip/97/868, 10.10.1997. (retrieved in 29.05.2017). Retrieved from http://europa.eu/rapid/press-release_IP-97-868_en.htm