

ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΤΗΣ ΕΥΡΩΠΑΙΚΗΣ ΕΝΩΣΗΣ

Σημειώσεις

Δρ. Δημήτριος Ν. Βουγιούκας

Ειδικός Επιστήμονας/Εντεταλμένος Διδασκαλίας Νομικής Σχολής Δ.Π.Θ

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Το δίκαιο ανταγωνισμού υπό ευρεία έννοια περιλαμβάνει δύο διαφορετικούς κλάδους, σε μεγάλο βαθμό διακριτούς, οι οποίοι υπάγονται σε διαφορετικό νομικό καθεστώς, ώστε να εξυπηρετηθούν διαφορετικές ανάγκες. Στην Ελλάδα το δίκαιο του ανταγωνισμού περιλαμβάνει δύο διαφορετικά νομοθετήματα : Το νόμο 146/1914 για τον αθέμιτο ανταγωνισμό και το νόμο 3959/2011 για τον ελεύθερο ανταγωνισμό, ο οποίος αντικατέστησε το νόμο 703/1977. Και στις δύο περιπτώσεις βέβαια, η προστασία αφορά τον ανταγωνισμό ως θεσμό. Επιδιώκεται δηλαδή η προστασία της οικονομικής ελευθερίας κατά την άσκησή της. Έχει μάλιστα υποστηριχθεί ότι ο ένας κλάδος συμπληρώνει και αποτελεί συνέχεια του άλλου¹. Το δίκαιο του ανταγωνισμού, είτε ως σύνολο κανόνων για την καταπολέμηση του αθέμιτου ανταγωνισμού είτε ως σύνολο κανόνων για την καταπολέμηση των περιοριστικών του ανταγωνισμού πρακτικών και της οικονομικής ισχύος, αποβλέπει στην προστασία της οικονομικής ελευθερίας στις διάφορες εκδηλώσεις της : είτε ως δικαίωμα πρόσβασης στη σχετική αγορά είτε ως δικαίωμα ελεύθερης και ανεμπόδιστης από ανήθικες πρακτικές άσκησής της. Και οι δύο κλάδοι ιδρύουν ειδικά αδικήματα με σκοπό την προστασία της ελευθερίας της οικονομικής δραστηριότητας απέναντι σε ορισμένες μορφές προσβολής της. Η οικονομική ελευθερία νοείται και ως ελευθερία κατανάλωσης άρα και ως προστασία του καταναλωτή στο πλαίσιο του δικαίου του

¹ Βλ. Δημήτριος Ν. ΤΖΟΥΓΑΝΑΤΟΣ, *Σχέση του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού με το δίκαιο του αθέμιτου ανταγωνισμού*, εις Δημήτριος Ν. ΤΖΟΥΓΑΝΑΤΟΣ (επιμ.), *Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού*, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2013, σελ. 170-189.

ανταγωνισμού. Υποκείμενα προστασίας δεν είναι μόνο οι ανταγωνιστές αλλά και οι καταναλωτές.

Οι κανόνες που διέπουν την πρώτη κατηγορία έχουν σκοπό τη διατήρηση του ανταγωνισμού μέσα σε συγκεκριμένα πλαίσια, ώστε αυτός να ασκείται με τρόπο θεμιτό και εύλογο σύμφωνα με τα χρηστά ήθη. Ελέγχουν δηλαδή τις συνθήκες υπό τις οποίες διεξάγεται ο ανταγωνισμός. Από αυτή τη σκοπιά, το δίκαιο του ανταγωνισμού αντιλαμβάνεται τον ανταγωνισμό ως δεδομένο και έχει στόχο να περιορίσει την υπερβολική ανάπτυξή του στις πρακτικές των επιχειρήσεων. Το δίκαιο του αθέμιτου ανταγωνισμού καταδικάζει τον ανεξέλεγκτο ανταγωνισμό, αυτόν δηλαδή που είναι αντίθετος με τα εμπορικά και συναλλακτικά ήθη. Για παράδειγμα, οι κανόνες περί αθέμιτου ανταγωνισμού καταδικάζουν τη δυσφήμιση ενός ανταγωνιστή, την παραπλανητική διαφήμιση ή την απόσπαση προσωπικού της ανταγωνίστριας επιχείρησης, με εμπορικές μεθόδους αντίθετες με τα χρηστά ήθη και τις συνήθειες. Ο κλάδος αυτός του δικαίου έχει σκοπό την προστασία της επιχείρησης από τις αθέμιτες και αδικαιολόγητες πρακτικές ενός ανταγωνιστή.

Παράλληλα, το δίκαιο του ανταγωνισμού δέχεται τον περιορισμό που μπορεί να προκύψει από μία σύμβαση με την οποία μία επιχείρηση αποδέχεται να μην ανταγωνιστεί μία άλλη, για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα σε συγκεκριμένο χώρο. Τα χρηστά ήθη ανάγονται στον αθέμιτο ανταγωνισμό σε κριτήριο προσδιορισμού της παράβασης. Σε αυτή την κατηγορία δεν υπάρχει ένα σύστημα κυρώσεων διοικητικού δικαίου ή μία διοικητική αρχή επιφορτισμένη με την προστασία του γενικού συμφέροντος. Πρόκειται για προστασία κυρίως ιδιωτικών συμφερόντων. Οι κανόνες που εφαρμόζονται σε αυτόν τον πρώτο κλάδο του δικαίου του ανταγωνισμού αφορούν στη σχέση δύο ή περισσότερων ανταγωνιστριών εταιρειών. Η οικονομική ελευθερία προστατεύεται σε αυτή την περίπτωση κυρίως ως ατομικό συμφέρον έναντι αθέμιτων πρακτικών των ανταγωνισμών.

Οι κανόνες οι οποίοι εντάσσονται στο δεύτερο κλάδο του δικαίου του ανταγωνισμού έχουν ως στόχο την προστασία του ίδιου του ανταγωνισμού και την ανάπτυξή του, ώστε να διασφαλισθεί η οικονομική ελευθερία. Οι κανόνες αυτοί δεν καταδικάζουν την ακραία μορφή του ανταγωνισμού αλλά τους περιορισμούς του που μπορούν να προκύψουν από ορισμένες συμπεριφορές των επιχειρήσεων, πρακτικές που

χαρακτηρίζονται ως ανταγωνιστικές. Έτσι απαγορεύονται οι παράνομες συμπράξεις, συμφωνίες με τις οποίες οι επιχειρήσεις περιορίζουν ή εξαφανίζουν τον ανταγωνισμό που θα έπρεπε να έχουν μεταξύ τους. Εμποδίζονται μετά από έλεγχο οι συγκεντρώσεις επιχειρήσεων που μπορούν να απειλήσουν το επίπεδο ανταγωνισμού που μπορεί να υπάρχει σε μία αγορά. Απαγορεύονται επίσης οι καταχρηστικές πρακτικές που προκύπτουν από την οικονομική ισχύ μίας ή και περισσότερων επιχειρήσεων. Επομένως, δεν ελέγχονται μόνο συμπεριφορές, μονομερείς, διμερείς ή πολυμερείς, αλλά η ίδια η διάρθρωση της αγοράς και οι συνθήκες διεξαγωγής του ανταγωνισμού μεταξύ επιχειρήσεων.

Από αυτή τη σκοπιά, το δίκαιο του ανταγωνισμού επιδιώκει τη διατήρηση ανταγωνιστικών συνθηκών στην αγορά με στόχο αφενός μεν την προστασία της οικονομίας της αγοράς αφετέρου δε της οικονομικής ελευθερίας των προσώπων. Οι κανόνες του εφαρμόζονται στο σύνολο των σχέσεων που διέπουν την αγορά. Στόχο έχουν να εξυπηρετήσουν άμεσα το γενικό συμφέρον. Δεν εξασφαλίζουν την προστασία ιδιωτικών συμφερόντων, παρά μόνο ως μέσο διατήρησης του ελεύθερου ανταγωνισμού.

Αυτός ο δεύτερος κλάδος του δικαίου του ανταγωνισμού, που υποστηρίζεται από τις αρχές του οικονομικού φιλελευθερισμού, βρίσκει τις αρχές του στην ελευθερία του εμπορίου και της βιομηχανίας. Όμως, είναι κυρίως μετά το 1960 όπου αυτό το τμήμα του δικαίου του ανταγωνισμού απέκτησε μία σημαντική θέση, κυρίως με την επιρροή του δικαίου της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και στη συνέχεια Ευρωπαϊκής Ένωσης (συνθήκη ΕΚΑΧ του 1951 και Συνθήκη της Ρώμης του 1957), το οποίο στόχευε στη δημιουργία μίας κοινής (εσωτερικής) αγοράς, στην οποία ο ανταγωνισμός μεταξύ επιχειρήσεων θα ήταν ελεύθερος και ανόθευτος. Αρχικά, ανομαζόταν κοινοτικό δίκαιο του ανταγωνισμού, πλέον όμως και μετά τη συνθήκη της Λισσαβόνας ονομάζεται ενωσιακό δίκαιο του ανταγωνισμού ή δίκαιο του ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Επηρεάστηκε από το αντίστοιχο αμερικανικό, ακολουθώντας την ίδια φιλοσοφία, εξυπηρετώντας όμως διαφορετικό σκοπό. Δηλαδή, η αμερικανική νομοθεσία² αναπτύχθηκε μέσα σε μία αγορά που είχε ήδη ενιαία όρια, ενώ στα

² Η Sherman Act ψηφίστηκε από το Αμερικανικό Κογκρέσο το 1890 ύστερα από πρόταση του αμερικανού γεροϋσιαστή John Sherman και αποτέλεσε την πρώτη νομοθεσία προστασίας του ανταγωνισμού και περιορισμού των μονοπωλίων.

πλαίσια της κοινοτικής/ενωσιακής έννομης τάξης χρησιμοποιήθηκε για τη δημιουργία και την εύρυθμη λειτουργία μίας ενιαίας εσωτερικής αγοράς³.

Οι πηγές του ενωσιακού αντιμονοπωλιακού δικαίου βρίσκονται στο πρωτογενές δίκαιο της ΕΕ, κυρίως στα άρθρα 101 με 109 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, στο κεφάλαιο που αφορά στους κανόνες ανταγωνισμού, καθώς και στο δευτερογενές/παράγωγο δίκαιο. Θα πρέπει να επισημανθεί ότι και στους δύο κλάδους είναι εμφανής η επίδραση του ενωσιακού δικαίου. Όμως στο δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού η επίδραση αυτή είναι άμεση με τη δημιουργία ενός ειδικού συνόλου κανόνων ανεξάρτητου από αυτά των κρατών μελών. Στο δίκαιο του αθέμιτου ανταγωνισμού η Ένωση δεν παρεμβαίνει παρά εμμέσως, κυρίως με την υιοθέτηση οδηγιών σχετικά με την προστασία του καταναλωτή και την απαγόρευση αθέμιτων εμπορικών πρακτικών, καθώς ο κλάδος αυτός θεωρείται ότι υπάγεται περισσότερο στην αρμοδιότητα των κρατών μελών.

Η Συνθήκη της Λισσαβόνας δεν επέφερε ουσιώδεις τροποποιήσεις στο πρωτογενές οικονομικό δίκαιο της ΕΕ. Έτσι, και στον τομέα του ανταγωνισμού, δεν υπήρξε τροποποίηση των βασικών κανόνων. Απλά, στο νέο άρθρο 3, παρ. 3 ΣΕΕ, το «καθεστώς ανόθευτου ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς» παραχώρησε τη θέση του στην «κοινωνική οικονομία της αγοράς με υψηλό βαθμό ανταγωνιστικότητας». Αυτή η αλλαγή, υπήρξε αποτέλεσμα της γαλλικής παρέμβασης, σύμφωνα με την οποία ο ανταγωνισμός δεν αποτελεί στόχο από μόνο του, αλλά ένα μέσο για να εξυπηρετηθεί ο πραγματικός στόχος, δηλαδή η ευρωπαϊκή εσωτερική αγορά. Πρόκειται, δηλαδή, πιο πολύ για μία αλλαγή με πολιτικό χαρακτήρα που δεν επηρεάζει, τουλάχιστον όχι άμεσα, το ρόλο του δικαίου του ανταγωνισμού στα πλαίσια του νομικού συστήματος που εγκαθιδρύει η ΕΕ. Σε αντιστάθισμα της τροποποίησης αυτής, το υπ' αριθμόν 27 Πρωτόκολλο σχετικά με την Εσωτερική Αγορά και τον Ανταγωνισμό προβλέπει ότι η «εσωτερική αγορά ...περιλαμβάνει σύστημα που εξασφαλίζει ότι δεν στρεβλώνεται ο ανταγωνισμός»⁴.

³ Λ. ΚΟΤΣΙΡΗΣ, *Δίκαιο Ανταγωνισμού, Αθέμιτου-Ελεύθερου-Αθέμιτες Εμπορικές Πρακτικές*, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 7η έκδοση, 2015, σελ. 402.

⁴ Βλ. Γ. Β. ΑΥΓΕΡΙΝΟΣ, *Εισαγωγή στο δίκαιο ανταγωνισμού της ΕΕ*, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2011, σελ. 19 και Γ.-Ε. Φ. ΚΑΛΑΒΡΟΣ – Θ. Γ. ΓΕΩΡΓΟΠΟΥΛΟΣ, *Το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Ουσιαστικό Δίκαιο, Τόμος II*, 2^η έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2013, σελ. 134.

Οι δύο κλάδοι του δικαίου του ανταγωνισμού στηρίζονται σε μία κοινή αρχή, αυτή της ελευθερίας του εμπορίου και της βιομηχανίας, η οποία αναλύεται στην ελευθερία του επιχειρείν και στην ελευθερία του ανταγωνισμού. Καταρχάς, η ελευθερία του επιχειρείν δεν είναι απόλυτη, αλλά αντιθέτως θα πρέπει να αναζητηθεί μία ισορροπία ανάμεσα στην οικονομική ελευθερία και την προστασία των συμφερόντων και των δικαιωμάτων της επιχείρησης. Αυτή την ισορροπία προσπαθεί να εγγυηθεί το δίκαιο του αθέμιτου ανταγωνισμού. Ταυτόχρονα, η ελευθερία του επιχειρείν και του ανταγωνισμού πρέπει να προστατευθεί από τον ίδιο τον εαυτό της, καθώς η ανεξέλεγκτη εφαρμογή της θα οδηγούσε σε εξαφάνιση ή νόθευση του ανταγωνισμού επιτρέποντας τη δημιουργία μονοπωλίων ή καρτέλ. Η απαγόρευση των περιορισμών του ανταγωνισμού είναι απαραίτητη για την προστασία της ελευθερίας του επιχειρείν.

Το δίκαιο του ανταγωνισμού και στις δύο πτυχές του έχει ως άμεσους αποδέκτες τις επιχειρήσεις. Από αυτή την άποψη διαφοροποιείται από το στενό εμπορικό δίκαιο που εφαρμόζεται κυρίως στους εμπόρους. Το δίκαιο του ανταγωνισμού δεν κάνει διάκριση ανάμεσα σε εμπορικές και μη εμπορικές επιχειρήσεις. Εφαρμόζεται έτσι όχι μόνο στις εμπορικές επιχειρήσεις, αλλά και στις αστικές εταιρείες και τα μέλη ελεύθερων επαγγελμάτων. Εφαρμόζεται επίσης στις δημόσιες επιχειρήσεις όταν αυτές ασκούν οικονομική δραστηριότητα η οποία διαχωρίζεται από τα προνόμια δημόσιας εξουσίας. Η έννοια της επιχείρησης αποσυνδέεται επίσης από θεσμό της νομικής προσωπικότητας καλύπτοντας έτσι και τις πρακτικές φυσικών προσώπων. Υπάρχει μία ευρεία ερμηνεία της έννοιας της επιχείρησης, ώστε αυτή να ανταποκρίνεται πληρέστερα στους σκοπούς των κανόνων του ελεύθερου ανταγωνισμού.

Το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε υποθέσεις σχετικά με την εφαρμογή των ενωσιακών κανόνων ανταγωνισμού έκρινε ότι : *«η έννοια της επιχείρησης καλύπτει κάθε φορέα ο οποίος ασκεί οικονομική δραστηριότητα, ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς που τον διέπει και τον τρόπο χρηματοδότησής του»*⁵. Δηλαδή, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, η έννοια της επιχείρησης, στα πλαίσια του δικαίου του ανταγωνισμού, θα πρέπει να εκληφθεί υπό τη λειτουργική-οικονομική της διάσταση,

⁵ Απόφαση της 23 Απριλίου 1991 στην υπόθεση C-41/90, *Klaus Höfner και Fritz Elser κατά Macroton GmbH*, Συλλ. 1991, σελ. I-1979, σκέψη 21. Βλ. επίσης και την Απόφαση της 17ης Φεβρουαρίου 1993, C-159/91 και C-160/91, *Poucet και Pistre*, Συλλογή 1993, σ. I-637, σκέψη 17.

που είναι ευρεία και καλύπτει κάθε οντότητα, ανεξάρτητα από τη νομική της μορφή ή το ιδιοκτησιακό της καθεστώς, η οποία ασκεί οικονομική δραστηριότητα με βιομηχανικό ή εμπορικό χαρακτήρα. Αντίθετα, δεν συμβιβάζεται προς την έννοια της επιχείρησης η άσκηση δραστηριότητας υπό τη μορφή δημόσιας εξουσίας, με συνέπεια η οντότητα που δρα υπό την ιδιότητά της, ως δημόσια αρχή να μην εμπίπτει στους κανόνες περί ανταγωνισμού. Δεν εμπίπτουν στο πεδίο αυτό οι δράσεις όλων των φορέων, δημόσιων και ιδιωτικών που είναι επιφορτισμένοι με την άσκηση υπηρεσίας γενικού οικονομικού συμφέροντος. Στην υπόθεση *Eurocontrol*⁶ το Δικαστήριο έκρινε ότι ο διεθνής αυτός οργανισμός, ο οποίος ιδρύθηκε προκειμένου να ενισχύσει τη συνεργασία μεταξύ των συμβαλλόμενων μερών στον τομέα της αεροπλοΐας και την ανάπτυξη κοινών δραστηριοτήτων⁷ και ο οποίος εκτελεί αποστολές γενικού ενδιαφέροντος, όπως η διενέργεια ελέγχου στον εναέριο χώρο, πρέπει να εκλαμβάνεται ως δημόσιος φορέας που ασκεί δημόσια εξουσία⁸.

Αυτό που ενδιαφέρει είναι η φύση της δραστηριότητας που ασκεί ένα πρόσωπο-φορέας προκειμένου να υπαχθεί ή όχι σε κανόνες ανταγωνισμού και όχι το ιδιοκτησιακό καθεστώς του. Είναι επομένως απαραίτητο σε φορείς που ασκούν παράλληλες δραστηριότητες να γίνεται διαχωρισμός των δραστηριοτήτων που είναι οικονομικές από αυτές που σχετίζονται με την άσκηση δημόσιας εξουσίας. Αυτό που έχει ιδιαίτερη σημασία είναι η φύση της δραστηριότητας ενός φορέα και όχι το ιδιοκτησιακό καθεστώς του. Έτσι, στην υπόθεση *flyLAL*⁹, η εν λόγω λιθουανική αεροπορική εταιρεία ζητούσε αποκατάσταση της ζημίας που είχε υποστεί λόγω, αφενός, καταχρήσεως της δεσπόζουσας θέσεως της λεττονικής εταιρείας Air Baltic στην αγορά των πτήσεων από και προς τον αερολιμένα του Βίλνιους (Λιθουανία) και, αφετέρου, αντίθετης προς τον ανταγωνισμό συμπτύξεως της Air Baltic και της εταιρείας που έχει συσταθεί κατά το λεττονικό δίκαιο και διαχειρίζεται τον αερολιμένα της Ρίγας (Λεττονία). Το ΔΕΕ αποκρούοντας τα επιχειρήματα των εναγομένων διευκρίνισε ότι «η παροχή αερολιμενικών εγκαταστάσεων έναντι της καταβολής σχετικού τέλους συνιστά δραστηριότητα οικονομικού χαρακτήρα»¹⁰ και

⁶ Απόφαση της 19 Ιανουαρίου 1994 στην υπόθεση C-364/92 – *SAT Fluggesellschaft (Eurocontrol)*, Συλλ. 1994, σελ. I-43.

⁷ Βλ. σκέψη 21 της απόφασης.

⁸ Βλ. σκέψη 28 της απόφασης.

⁹ Απόφαση του Δικαστηρίου της 23.10.2014 στην υπόθεση C-302/13 - *flyLAL-Lithuanian Airlines AS κατά Starptautiskā lidosta Rīga VAS και Air Baltic Corporation AS*, ECLI:EU:C:2014:2319.

¹⁰ Σκ. 33.

διαφοροποιείται από τον έλεγχο και την επιτήρηση του εναέριου χώρου τα οποία «αποτελούν δραστηριότητες που συνδέονται από τη φύση τους με την έννοια της δημόσιας εξουσίας και προϋποθέτουν την άσκηση τέτοιων προνομίων»¹¹. Για το ΔΕΕ, η πλειοψηφική συμμετοχή του λεττονικού δημοσίου στο κεφάλαιο των εναγομένων δεν αναιρούσε το γεγονός ότι ασκούσαν και οικονομική δραστηριότητα εμπορικής-αστικής φύσεως. Κατά συνέπεια, έκρινε σχετικά με τη δυνατότητα εφαρμογής του κανονισμού 44/2001 (Βρυξέλλες Ι), ότι «αγωγή...η οποία έχει ως αίτημα την αποκατάσταση ζημίας προκληθείσας από προβαλλόμενες παραβιάσεις του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης, εμπίπτει στις «αστικές και εμπορικές υποθέσεις», κατά την έννοια της συγκεκριμένης διατάξεως», του κανονισμού 44/2001 (αντικαταστάθηκε πλέον από τον κανονισμό 1215/2012/Βρυξέλλες Ια). Εξάλλου, και η διάταξη του άρθρου 106 ΣΛΕΕ απαγορεύει στα κράτη μέλη να υιοθετούν μέτρα υπέρ δημοσίων επιχειρήσεων ή επιχειρήσεων στις οποίες έχουν εκχωρήσει αποκλειστικά δικαιώματα κατά παράβαση των διατάξεων περί ανταγωνισμού.

Η ύπαρξη επιχείρησης, τουλάχιστον κατά την έννοια των διατάξεων ανταγωνισμού της ΕΕ, προϋποθέτει αυτονομία οικονομικής δράσης, η οποία συνοδεύεται αναπόφευκτα και από πλήρη ανάληψη των οικονομικών κινδύνων που συνεπάγεται η εν λόγω οικονομική δράση. Δηλαδή, δεν αποτελούν επιχειρήσεις οι εμπορικοί αντιπρόσωποι, οι οποίοι ενεργούν επ'ονόματι και για λογαριασμό του αντοπροσωπευόμενου (πρέπει από αυτούς να διακρίνονται οι ανεξάρτητοι διανομείς-μεταπωλητές), ή ακόμα οι θυγατρικές εταιρείες, οι οποίες τελούν υπό τον έλεγχο της μητρικής εταιρείας του Ομίλου και στερούνται έτσι οικονομικής αυτονομίας.

Ένας από τους πρώτους στόχους της Ευρωπαϊκής Ένωσης αφορά στη δημιουργία μίας κοινής/εσωτερικής αγοράς όπου ο ανταγωνισμός θα λειτουργεί χωρίς νοθεία και στρεβλώσεις. Το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού αποτελεί ένα από τα βασικότερα σημεία του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Έχει επηρεάσει εξάλλου στη διαμόρφωσή τους και τα εθνικά δίκαια, όπως το ελληνικό, το γαλλικό, κτλ. Χάρης στις αρχές της άμεσης εφαρμογής και της υπεροχής, το ευρωπαϊκό δίκαιο ανταγωνισμού έχει ευρεία εφαρμογή. Κάθε αντανταγωνιστική σύμπραξη, καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης ή συγκέντρωση επιχειρήσεων θα

¹¹ Σκ. 32.

πρέπει να ελεγχθεί με βάση το δίκαιο ανταγωνισμού της ΕΕ, από τη στιγμή που επηρεάζεται το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών και οι διενωσιακές σχέσεις. Όπως ήδη έχουμε πει το δίκαιο ανταγωνισμού εφαρμόζεται στις επιχειρήσεις, δηλαδή σε όλες τις οντότητες που ασκούν οικονομική δραστηριότητα.

Το ευρωπαϊκό δίκαιο ανταγωνισμού συνδέεται σε μεγάλο βαθμό και με άλλες πολιτικές της Ευρωπαϊκής Ένωσης μέσα στο γενικότερο πλαίσιο της διαδικασίας ενοποίησης της Ευρώπης και συμπροσδιορίζει τους βασικούς άξονες που τη διέπουν. Καταρχάς, η πολιτική ελεύθερου και ανόθευτου ανταγωνισμού μαζί με τη βιομηχανική πολιτική της ΕΕ αποτελούν συμπληρωματικά μέσα για την τεχνολογική ανάπτυξη και την ανταγωνιστική οικονομία. Η πολιτική ανταγωνισμού διασφαλίζει ότι οι αγορές παρέχουν το σωστό περιβάλλον για καινοτομία. Η πολιτική ανταγωνισμού συνδέθηκε επίσης και με την απελευθέρωση στρατηγικών τομέων, όπως αυτός των μεταφορών και της ενέργειας. Ασκεί επίσης σημαντική επίδραση στις πολιτικές περιφερειακής ανάπτυξης, αλιείας και γεωργίας και προστασίας του περιβάλλοντος. Μέσα από την εύρυθμη λειτουργία των αγορών η πολιτική ανταγωνισμού επιδιώκει να συμβάλλει στη *«διττή πράσινη και ψηφιακή μετάβαση και στην ανθεκτικότητα της ενιαίας αγοράς»* και *«να συμπληρώσει το κανονιστικό πλαίσιο της Ένωσης για την περιβαλλοντική βιωσιμότητα»*¹².

Επίσης θα πρέπει να τονιστεί ότι οι ενωσιακοί κανόνες ανταγωνισμού καταρχήν δεν αντικαθιστούν ούτε περιορίζουν τους εθνικούς. Υπάρχουν παράλληλες αρμοδιότητες. Το εθνικό δίκαιο μπορεί να επεκτείνεται και σε επιμέρους περιοριστικές του ανταγωνισμού πρακτικές. Υπό αυτή την έννοια το άρθρο 3, παρ. 2, εδ. 2 του κανονισμού 1/2003, προβλέπει ρητά τη δυνατότητα εφαρμογής από τα κράτη μέλη αυστηρότερων εθνικών διατάξεων σχετικά με μονομερή συμπεριφορά επιχειρήσεων. Μία τέτοια περίπτωση είναι η πρακτική της καταχρηστικής εκμετάλλευσης οικονομικής εξάρτησης. Στο ελληνικό δίκαιο, η πρακτική αυτή καταδικαζόταν ως αντιανταγωνιστική με βάση το άρθρο 2α του νόμου 703/1977, όμως κατά την αντικατάσταση του νόμου αυτού από τον 3959/11 και καθώς θεωρήθηκε πιο πολύ μορφή αθέμιτου ανταγωνισμού που προσβάλλει κυρίως ιδιωτικά συμφέροντα εντάχθηκε με το νόμο 3784/09 στο άρθρο 18α του νόμου 146/1914. Στη Γαλλία

¹² Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης, C/2024/1645, ΕΕ C της 22.2.2024, σελ. 3, σκ. 3.

εξακολουθεί να απαγορεύεται από τις διατάξεις περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού στο άρθρο L420-2 του γαλλικού εμπορικού κώδικα, μαζί με την καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης.

Για την εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου πρέπει να υπάρχει επηρεασμός του διενωσιακού εμπορίου. Αυτό καθιστά αναγκαία τη διαμόρφωση κανόνων κατανομής αρμοδιοτήτων, με σκοπό την αποφυγή των συγκρούσεων που θα μπορούσαν να προκληθούν από την παράλληλη εφαρμογή τους από την Επιτροπή και τις Εθνικές Αρχές και τα δικαστήρια. Αν δεν υπάρξει το διασυννοριακό στοιχείο θα εφαρμοστεί μόνο το εθνικό δίκαιο του κράτους μέλους του οποίου θίγεται η αγορά από κάποια αντιανταγωνιστική συμπεριφορά. Θα πρέπει να επισημανθεί ότι τα κριτήρια σχετικά τον εντοπισμό του διασυννοριακού στοιχείου διαφέρουν κατά την εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ και τον έλεγχο των συγκεντρώσεων επιχειρήσεων ή τον έλεγχοι των κρατικών ενισχύσεων. Σε κάθε περίπτωση όμως η κυριαρχία του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης επεκτείνεται σε τέτοια βαθμό που η ανεξάρτητη εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου περιορίζεται στις λίγες περιπτώσεις όπου μία επιχειρηματική πρακτική δεν θίγει το εμπόριο εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Η παράλληλη εφαρμογή του εθνικού δικαίου με το ευρωπαϊκό σε μία συγκεκριμένη υπόθεση καταρχήν δεν αποκλείεται (εκτός από περιπτώσεις όπως ο έλεγχος συγκεντρώσεων ή ο έλεγχος των κρατικών ενισχύσεων, όπου υπάρχουν αποκλειστικές αρμοδιότητες), υπό την προϋπόθεση βέβαια ότι δεν τίθεται σε κίνδυνο η ομοιόμορφη ερμηνεία και εφαρμογή του δικαίου της ΕΕ. Δηλαδή, κάθε φορά που μία πρακτική ή συμπεριφορά επηρεάζει την εσωτερική αγορά αλλά και κάποια εθνική αγορά, θα πρέπει να υποστεί ένα διπλό έλεγχο. Όμως η εφαρμογή του εθνικού δικαίου δεν θα πρέπει να παρεμποδίζει την εφαρμογή του ευρωπαϊκού. Έτσι, μία σύμπραξη που είναι παράνομη με βάση το ενωσιακό δίκαιο δεν μπορεί να θεωρηθεί νόμιμη με βάση κάποιο εθνικό δίκαιο. Επίσης όταν μία πρακτική τύχει ατομικής εξαιρέσεως ή υπάγεται σε ένα κανονισμό απαλλαγής, τότε δεν είναι δυνατή η απαγόρευση της από κάποιο εθνικό δίκαιο.

Θα πρέπει επίσης να τονιστεί ότι η εφαρμογή του δικαίου ανταγωνισμού της ΕΕ δεν είναι αποκλειστικότητα των ευρωπαϊκών αρχών. Καταρχήν, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή είναι το πλέον αρμόδιο όργανο για να επιβάλλει την εφαρμογή των κανόνων του

ενωσιακού δικαίου του ανταγωνισμού. Θεωρείται ότι ως «ουδέτερος διαιτητής» μπορεί να εγγυηθεί την ενιαία και αποτελεσματική εφαρμογή του νομικού αυτού πλαισίου της ΕΕ. Διαθέτοντας αυτόνομη νομική εξουσία μπορεί να λαμβάνει άμεσες αποφάσεις εναντίον των επιχειρήσεων ή των Κρατών μελών που δεν σέβονται τη νομοθεσία της ΕΕ και να επιβάλλει πρόστιμα, πάντα υπό τον έλεγχο του Δικαστηρίου της ΕΕ που εδρεύει στο Λουξεμβούργο. Ειδικά για τον έλεγχο συμβατότητας των κρατικών ενισχύσεων και για τον ευρωπαϊκό έλεγχο συγκέντρωσης επιχειρήσεων της έχουν ανατεθεί αποκλειστικές αρμοδιότητες.

Όμως για την εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της ΕΕ, υπάρχουν παράλληλες αρμοδιότητες. Οι διατάξεις του ανταγωνισμού είναι άμεσου εφαρμογής, επηρεάζουν άμεσα τις εσωτερικές εννομές τάξεις και μπορεί να τις επικαλεστεί ο πολίτης ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων. Οι εθνικοί δικαστές είναι υποχρεωμένοι να εφαρμόσουν το ενωσιακό δίκαιο ανταγωνισμού στις υποθέσεις που εκκρεμούν ενώπιόν τους, από τη στιγμή που επηρεάζεται το διενωσιακό εμπόριο και οι συναλλαγές μεταξύ κρατών μελών. Αυτό το γεγονός καθιστά αναγκαία και τη διαμόρφωση κανόνων κατανομής αρμοδιοτήτων, με σκοπό την αποφυγή των συγκρούσεων που μπορού να προκληθούν από την παράλληλη εφαρμογή τους από την Επιτροπή και τις Εθνικές Αρχές και τα δικαστήρια. Η αρχή της επικουρικότητας οδήγησε στην ενίσχυση της αποκεντρωμένης εφαρμογής των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ από τις Εθνικές Αρχές και τα Εθνικά Δικαστήρια.

Υπό αυτό το πλαίσιο η ενωσιακή νομοθεσία προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού στηρίζεται σε τέσσερις βασικούς άξονες : απαγόρευση των αντιανταγωνιστικών συμπράξεων και απαλλαγή μόνο εκείνων που ωφελούν τις αγορές και τους καταναλωτές (άρθρο 101 ΣΛΕΕ), απαγόρευση της καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης (άρθρο 102 ΣΛΕΕ), έλεγχος των συγκεντρώσεων μεταξύ των επιχειρήσεων (κανονισμός 139/2004), έλεγχος των κρατικών ενισχύσεων (άρθρα 107-109 ΣΛΕΕ). Οι τρεις πρώτοι άξονες αποτελούν το «ιδιωτικό» μέρος του δικαίου ανταγωνισμού καθώς απευθύνονται άμεσα στις επιχειρήσεις, ενώ οι κανόνες περί κρατικών ενισχύσεων χαρακτηρίζονται ως το «δημόσιο» τμήμα καθώς έχουν ως άμεσους αποδέκτες τα κράτη μέλη.

Κεφάλαιο 1 : Το ιδιωτικό τμήμα του δικαίου ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Ένωσης : Οι κανόνες που απευθύνονται στις επιχειρήσεις

Ενότητα 1: Η ρύθμιση της συμπεριφοράς των επιχειρήσεων στις αγορές : Η απαγόρευση των συμπράξεων και της καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης

Οι κανόνες του ελεύθερου ανταγωνισμού της ΕΕ προσδιορίζουν τον τρόπο συνεργασίας μεταξύ των επιχειρήσεων, τη λειτουργία των επιχειρήσεων που κατέχουν δεσπόζουσα ή μονοπωλιακή θέση στην αγορά και τα όρια των συμπράξεων. Ειδικότερα, οι αντιμονοπωλιακοί κανόνες (αντιτράστ) καλύπτουν δύο βασικούς κανόνες απαγόρευσης που διατυπώνονται στη Συνθήκη : 1) την απαγόρευση των επιχειρήσεων να συνάπτουν συμπράξεις (καρτέλ) που περιορίζουν τον ανταγωνισμό και 2) την απαγόρευση στις επιχειρήσεις που κατέχουν δεσπόζουσα θέση στην αγορά να κάνουν κατάχρηση της θέσης αυτής και κατά συνέπεια να αλλοιώσουν τον ανταγωνισμό στο εμπόριο εντός της ΕΕ.

Τα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ έχουν κάποια κοινά χαρακτηριστικά στην εφαρμογή τους και για το λόγο αυτό αντιμετωπίζονται ως ένα σύνολο κανόνων διαφορετικό από αυτούς που αφορούν στις συγκεντρώσεις ή τις κρατικές ενισχύσεις. Καταρχάς, αφορούν αντιανταγωνιστικές συμπεριφορές επιχειρήσεων που δύνανται να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών. Έχουν και τα δύο άμεση εφαρμογή, δημιουργώντας δικαιώματα υπέρ των ιδιωτών¹³. Το νομικό καθεστώς εφαρμογής τους είναι κοινό, υιοθετείται στη βάση του άρθρου 103 ΣΛΕΕ και περιέχεται στις διατάξεις του κανονισμού 1/2003 και των συνοδευτικών του κειμένων. Υπάρχουν βέβαια και διαφορές τόσο ουσιαστικές όσο και διαδικαστικές. Το άρθρο 101 αφορά συντονισμό επιχειρήσεων, απαιτεί τη σύμπραξη τουλάχιστον δύο οικονομικών

¹³ Α. ΠΙΛΙΑΚΟΣ, *Το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Θεσμικό και Ουσιαστικό Δίκαιο*, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2012, σελ. 609 και Ε. ΛΙΑΣΚΟΣ, *Το νέο σύστημα εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού, Ο κανονισμός 1/2003/ΕΚ*, Π.Ν. Σάκκουλας, Αθήνα, 2008, σελ. 5. Ειδικότερα, σύμφωνα με τον Ε. ΛΙΑΣΚΟ (ο.π., σελ. 15 και 22), το άρθρο 101, παρ. 3 ΣΛΕΕ (πρώην 81, παρ. 3 ΕΚ) κατέστη αμέσως εφαρμογής, όπως και το 101, παρ. 1, λόγω της κατάργησης της προϋπόθεσης έκδοσης πρότερης εγκριτικής απόφασης και του αποκλειστικού μονοπωλίου της Επιτροπής να χορηγεί τις απαλλαγές της εν λόγω διάταξης.

φορέων, ενώ το 102 αφορά κυρίως σε μονομερείς πρακτικές κατάχρησης μίας οικονομικής ισχύος σε δεδομένη σχετική αγορά. Η παράγραφος 3 του 101 προβλέπει τη δυνατότητα απαλλαγής¹⁴ για συμπράξεις που παρουσιάζουν σημαντικά οφέλη, το 102 δεν προβλέπει δυνατότητα απαλλαγής, καθώς η κατάχρηση είναι μία έννοια αντικειμενικά αρνητική που δεν μπορεί να παρουσιάσει κάποιο όφελος¹⁵. Και φυσικά η εφαρμογή της μίας διάταξης δεν εμποδίζει την εφαρμογή της άλλης, ενώ η απαλλαγή της παραγράφου 3 του 101 δεν συνεπάγεται αυτόματα και τη μη εφαρμογή του 102, *«επειδή ο ανόθευτος ανταγωνισμός αποτελεί αντικείμενο προστασίας και των δύο άρθρων»*¹⁶. Τέλος, το άρθρο 3 του κανονισμού 1/2003 ρυθμίζει κατά τρόπο διαφορετικό τις σχέσεις των 101 και 102 με τα εθνικά δίκαια.

Υποενότητα 1 : Οι αντιανταγωνιστικές συμπράξεις

Οι αντιανταγωνιστικές συμπράξεις απαγορεύονται από το άρθρο 101 ΣΛΕΕ (πρώην 81 ΕΚ)¹⁷. Το άρθρο αυτό καταδικάζει τις συμφωνίες επιχειρήσεων, αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και εναρμονισμένες πρακτικές, είτε αυτές είναι οριζόντιες (μεταξύ φορέων που δρουν στο ίδιο ή σε παρόμοιο επίπεδο οικονομικής δραστηριότητας, συχνά πραγματικών ή πιθανών ανταγωνιστών) είτε κάθετες (μεταξύ φορέων που δρουν σε διαφορετικά επίπεδα, όπως για παράδειγμα μεταξύ των κατασκευαστών και των προμηθευτών), που δύνανται να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών, νοθέυνοντας τον ανταγωνισμό εντός της εσωτερικής αγοράς. Στόχος της διάταξης είναι η προστασία του ανταγωνισμού στην εσωτερική αγορά της ΕΕ, προκειμένου να αυξηθεί το όφελος και να επιτευχθεί η ευημερία του καταναλωτή και να εξασφαλιστεί μία αποτελεσματική κατανομή πόρων. Τον κανόνα του άρθρου 101 μπορούν να επικαλεστούν τόσο οι επιχειρήσεις όσο και οι ιδιώτες. Εφόσον υπάρξει παραβίαση, η Επιτροπή και οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού μπορούν να επιβάλλουν κυρώσεις με τη μορφή του προστίμου/χρηματικής ποινής.

¹⁴ Η οποία χορηγείται ατομικά ή μέσω κανονισμού ομαδικής απαλλαγής.

¹⁵ Θα πρέπει να διευκρινιστεί ότι αποτελεί διαφορετική προσέγγιση η αξιολόγηση μίας πρακτικής δεσπόζουσας επιχείρησης σύμφωνα με τον κανόνα της λογικής (rule of reason), μία εκ των αποτελεσμάτων αξιολόγησης, ώστε αυτή να μην θεωρηθεί καταχρηστική, και δεν αποτελεί κάποιου είδους απαλλαγή.

¹⁶ Α. ΠΛΙΑΚΟΣ, Εισαγωγή στο Οικονομικό Δίκαιο, Νομική Βιβλιοθήκη, 2^η έκδοση, Αθήνα, 2021, σελ. 681. Ο συγγραφέας βέβαια διευκρινίζει ότι *«εάν τα επίμαχα γεγονότα δεν μπορούν να αποτρέψουν την εφαρμογή του άρθρου 101.3, δεν μπορούν να θεωρηθούν ως κατάχρηση, εφόσον μια υπόθεση εντάσσεται στο πεδίο εφαρμογής και των δύο άρθρων»*.

¹⁷ Και αντιστοίχως από το αρ. 1 του ελληνικού νόμου προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού 3959/2011.

Η παράγραφος 1 του άρθρου 101, θεσπίζει την αρχή της απαγόρευσης, γενικά των αντιανταγωνιστικών συμπράξεων. Η παράγραφος 2 θεσπίζει αυτοδίκαιη ακυρότητα των συμφωνιών οι οποίες απαγορεύονται και ως εκ τούτου δεν εξαιρούνται. Τέλος, η τρίτη παράγραφος παρέχει τη δυνατότητα απαλλαγής ατομικά ή για κατηγορίες συμφωνιών, που εμπίπτουν στην απαγόρευση της παραγράφου 1, των οποίων όμως η οικονομική αξιολόγηση είναι θετική. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η απαγόρευση του άρθρου 101 εφαρμόζεται μόνο στις συμπράξεις/συντονισμούς, η οποίες είναι πιθανό να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών. Διευκρινίζεται ότι η έννοια «σύμπραξη» αποτελεί μία ευρύτερη κατηγορία, μία έννοια σύνολο που περιλαμβάνει τρεις μορφές συντονισμού, ήτοι «*συμφωνίες, αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και εναρμονισμένες πρακτικές*» και για το λόγο αυτό δεν αναφέρεται στη διάταξη του 101 (ενώ τη συναντάμε στον τίτλο του αρ. 1 του 3959/11).

Στην πράξη, οι συντονισμοί αυτοί αφορούν γενικά στον καθορισμό των τιμών, στον περιορισμό της παραγωγής, στον κατακερματισμό των αγορών, στην κατανομή πελατών ή επικρατειών, στο χειρισμό των διαδικασιών υποβολής προσφορών ή στα περισσότερα από αυτά τα στοιχεία ταυτόχρονα. Οι αντιανταγωνιστικές συμπράξεις είναι επιβλαβείς για τους καταναλωτές και την κοινωνία στο σύνολό της καθώς με αυτό τον τρόπο οι εταιρείες χρεώνουν υψηλότερες τιμές και μειώνουν την ποιότητα των προϊόντων τους. Το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού στοχεύοντας στη σωστή λειτουργία της αγοράς και την ευημερία των καταναλωτών επιτάσσει οι επιχειρήσεις να λειτουργούν αυτόνομα στην αγορά και η εμπορική και τιμολογιακή πολιτική τους να καθορίζεται ανεξάρτητα και όχι ως αποτέλεσμα συντονισμού.

Η έννοια της συμφωνίας ερμηνεύεται κατά τρόπο ευρύ από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο, το οποίο έκρινε ότι «για να υπάρχει συμφωνία...αρκεί οι εν λόγω επιχειρήσεις να έχουν εκφράσει την κοινή βούλησή τους να συμπεριφερθούν στην αγορά κατά καθορισμένο τρόπο. Όσον αφορά τη μορφή εκφράσεως της εν λόγω κοινής βούλησεως, αρκεί ένας όρος της συμφωνίας να αποτελεί την έκφραση της βούλησης των οικείων επιχειρήσεων να συμπεριφερθούν στην αγορά σύμφωνα με τη συμφωνία αυτή».

Η συμφωνία μπορεί να είναι μια σύμβαση κατά το κοινό αστικό δίκαιο, μια συμφωνία που δημιουργεί νομικές υποχρεώσεις για τα συμβαλλόμενα μέρη. Τα συμβαλλόμενα μέρη στη συμφωνία/σύμπραξη, τότε δεσμεύονται νομικά μεταξύ τους. Όμως, η συμφωνία κατά την έννοια του άρθ. 101 της ΣΛΕΕ επίσης μπορεί να μην έχει νομικά δεσμευτική υποχρέωση. Μια απλή συμφωνία κυρίων (gentlemen's agreement) ή μία άκυρη σύμβαση για το αστικό δίκαιο μπορεί να αποκαλύψει την κοινή βούληση για εφαρμογή μιας συμφωνίας. Η μορφή της συμφωνίας είναι άνευ σημασίας. Μπορεί να είναι γραπτή, προφορική ή σιωπηρή.

Η συμφωνία μπορεί να λάβει τη μορφή μιας ένωσης/ενός ομίλου χωρίς νομική προσωπικότητα. Τα μέλη της σύμπραξης μπορούν να αποτελούν ένωση/σύλλογο, η οποία ασχολείται με την εμπορική πολιτική των μελών της. Η απλή δημιουργία μιας εταιρείας (συνεταιρισμός) ή ένωσης δεν είναι από μόνη της μια συμφωνία αντίθετη προς τον ανταγωνισμό. Δεν είναι παράνομη παρά μόνο αν οδηγεί σε περιορισμό του ανταγωνισμού στην αγορά. Στην υπόθεση *Wouters*¹⁸, ο Γενικός Εισαγγελέας κατέθεσε την άποψη ότι το άρθρο 101, παρ.1, καλύπτει, πέρα από άμεσες μεθόδους συντονισμένης συμπεριφοράς μεταξύ επιχειρήσεων, και *«θεσμοθετημένες μορφές συνεργασίας, δηλαδή καταστάσεις κατά τις οποίες οι οικονομικοί φορείς ενεργούν μέσω μίας συλλογικής δομής ή ενός κοινού οργάνου»*. Αντιανταγωνιστική σύμπραξη επομένως θεωρείται και η απόφαση ενώσεων επιχειρήσεων, π.χ. εμπορικών επιμελητηρίων, δικηγορικών συλλόγων, όταν επιβάλουν στα μέλη τους πρακτικές περιοριστικές του ανταγωνισμού, όπως ο καθορισμός των αμοιβών. Φαίνεται λοιπόν ότι η «ένωση» περιλαμβάνει *«επιχειρήσεις του ίδιου γενικά τύπου και είναι αρμόδια για την αντιπροσώπευσή τους και την υπεράσπιση των συμφερόντων τους απέναντι σε άλλους οικονομικούς φορείς, κυβερνητικά όργανα και το δημόσιο γενικά»*.

Η διάταξη του άρθρου 101, παρ. 1, έχει στόχο τις κάθε μορφής συμπράξεις μεταξύ επιχειρήσεων κατά του ανταγωνισμού, είτε αυτές λαμβάνουν τον επίσημο τύπο της συμφωνίας για προκαθορισμένη συμπεριφορά είτε άλλες πιο «χαλαρές» συνεργασίες. Η εναρμονισμένη πρακτική χαρακτηρίζεται από συντονισμένη συμπεριφορά των επιχειρήσεων, ελλείψει συμφωνίας λεπτομερώς την ακριβή πορεία δράσης στην αγορά. Στην πραγματικότητα οι εταιρείες εν γνώσει και συλλογικά δημιουργούν τις

¹⁸ Απόφαση της 19^{ης} Φεβρουαρίου 2002 στην υπόθεση C-309/99 – *Wouters κατά Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten*, Συλλογή 2002, σ. I-1577.

προϋποθέσεις για περιορισμό του ανταγωνισμού. Η υιοθέτηση από τη Συνθήκη του όρου «εναρμονισμένη πρακτική» έρχεται να καλύψει και να προσφέρει ένα περιβάλλον προστασίας και ασφάλειας κατά των ανεπίσημων μορφών συμπράξεων. Στην υπόθεση *Suiker Unie* το Δικαστήριο της ΕΕ έκρινε : «*Η έννοια της 'εναρμονισμένης πρακτικής' αφορά μορφή συντονισμού μεταξύ επιχειρήσεων, ο οποίος, χωρίς να έχει φτάσει στη σύναψη καθεαυτό συμφωνίας, αντικαθιστά ηθελημένως τους κινδύνους ανταγωνισμού με πρακτική συνεργασία μεταξύ αυτών, η οποία καταλήγει σε όρους ανταγωνισμού που δεν ανταποκρίνονται στους συνήθεις όρους της αγοράς, λαμβανομένων υπόψη της φύσεως των προϊόντων, της σπουδαιότητας και του αριθμού των επιχειρήσεων, καθώς επίσης του μεγέθους και χαρακτήρα της εν λόγω εργασίας*»¹⁹.

Συνεπώς, για να στοιχειοθετηθεί εναρμονισμένη πρακτική δεν είναι αναγκαίο να αποδειχθεί ότι ένας επιχειρηματίας ανέλαβε επισήμως δέσμευση, έναντι ενός ή περισσότερων άλλων, να υιοθετήσει συγκεκριμένη συμπεριφορά ή ότι οι ανταγωνιστές καθόρισαν από κοινού τη μελλοντική συμπεριφορά τους στην αγορά. Αρκεί ο επιχειρηματίας, μέσω της δήλωσής του περί των προθέσεών του, να έχει εξαλείψει ή, τουλάχιστον, να έχει μειώσει σημαντικά την αβεβαιότητα ως προς την αναμενόμενη εκ μέρους του συμπεριφορά στην αγορά.

Αλλά, όπως έχουμε ήδη πει ο ελεύθερος ανταγωνισμός δεν είναι αυτοσκοπός. Η νομοθεσία της ΕΕ δεν επιδιώκει να επιβάλει τέλειο ανταγωνισμό (perfect competition) μεταξύ των μερών, αλλά τουλάχιστον αποτελεσματικό (workable competition). Η εσωτερική αγορά έχει στόχους, η επίτευξη των οποίων μπορεί να ενισχυθεί μέσω συμφωνιών μεταξύ επιχειρήσεων, αρχής γενομένης με την ανάπτυξη της τεχνικής ή οικονομικής προόδου.

Όπως ήδη αναφέραμε, το άρθρο 101 παράγραφος 1 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) (πρώην άρθρο 81 παράγραφος 3 της Συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας (ΣΕΚ)) απαγορεύει όλες τις συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, τις αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και τις εναρμονισμένες πρακτικές που μπορεί να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ χωρών της Ευρωπαϊκής

¹⁹ Απόφαση της 16^{ης} Δεκεμβρίου 1975 στις υποθέσεις 40/73 έως 48/73, 50/73, 54/73 έως 56/7, 113/73 και 114/73 – *Cooperatieve Vereniging 'Suiker Unie' κατά Επιτροπής*, Συλλογή 1975, σελ. 507, σκέψη 26.

Ένωσης (ΕΕ) και οι οποίες έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού. Ως εξαίρεση από τον κανόνα αυτό, το άρθρο 101 παράγραφος 3 ΣΛΕΕ (πρώην άρθρο 81 παράγραφος 3 ΣΕΚ) προβλέπει ότι η απαγόρευση που περιέχεται στο άρθρο 101 παράγραφος 1 ΣΛΕΕ μπορεί να κηρυχθεί ανεφάρμοστη σε περίπτωση συμφωνιών που συμβάλλουν στην βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, εξασφαλίζοντας συγχρόνως στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει, και οι οποίες δεν επιβάλλουν περιορισμούς που δεν είναι απαραίτητοι για την επίτευξη των στόχων αυτών και δεν παρέχουν στις επιχειρήσεις αυτές τη δυνατότητα καταργήσεως του ανταγωνισμού σε σημαντικό τμήμα των σχετικών προϊόντων.

Η αξιολόγηση με βάση το άρθρο 101 ΣΛΕΕ γίνεται σε δύο στάδια. Κατά το πρώτο στάδιο αξιολογείται κατά πόσον μια συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων είναι σε θέση να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ χωρών της ΕΕ, έχει αντιανταγωνιστικό αντικείμενο ή πραγματικά ή δυνητικά αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα. Το άρθρο 101 παράγραφος 3 ΣΛΕΕ εξετάζεται μόνον όταν μια συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων περιορίζει τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1 ΣΛΕΕ. Σε περίπτωση μη περιοριστικών συμφωνιών δεν είναι ανάγκη να εξετασθούν τα τυχόν οφέλη που προκύπτουν από τη συμφωνία.

Κατά το δεύτερο στάδιο, που υφίσταται μόνον εφόσον διαπιστώνεται ότι μια συμφωνία περιορίζει τον ανταγωνισμό, εξετάζεται αν από τη συμφωνία προκύπτουν ευνοϊκά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα και κατά πόσον αυτά υπερσχύουν έναντι των δυσμενών για τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων. Αυτή η στάθμιση των υπέρ και των κατά του ανταγωνισμού αποτελεσμάτων διεξάγεται αποκλειστικά στο πλαίσιο του άρθρου 101 παράγραφος 3 ΣΛΕΕ.

Υποενότητα 2 : Η καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης

Η κατάχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης απαγορεύεται βάσει του άρθρου 102 της ΣΛΕΕ, σε Ευρωπαϊκό επίπεδο. Η εφαρμογή του ευρωπαϊκού δικαίου και πάλι υπόκειται σε εδαφική προϋπόθεση. Η κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης απαγορεύεται στο βαθμό που πραγματοποιείται στην εσωτερική αγορά ή σε σημαντικό μέρος αυτής

και, στο βαθμό που το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών επηρεάζεται. Σε αντίθετη περίπτωση εφαρμογεί έχουν οι διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι το άρθρο 102 δεν τιμωρεί τη δημιουργία ή ενίσχυση δεσπόζουσας θέσης *«ακόμη κι αν αφήνει υπολείμματα ή εξασθενημένο ανταγωνισμό»*, αλλά μόνο την κατάχρηση της. Η ύπαρξη ή ενίσχυση δεσπόζουσας θέσης είναι απαγορευτική μόνο στο πλαίσιο του ελέγχου των συγκεντρώσεων επιχειρήσεων, καθώς σε αυτή την περίπτωση αποτελεί βασική ένδειξη απειλής του υγιούς ανταγωνισμού. Όμως, η επιχείρηση φέρει, ανεξάρτητα από τα αίτια που δημιούργησαν τη θέση αυτή, ιδιαίτερη ευθύνη να μη θίξει με τη συμπεριφορά της τον ουσιαστικό και ανόθευτο ανταγωνισμό στην εσωτερική αγορά.

Οι αρχές ανταγωνισμού καλούνται στη συνέχεια να δούν πρώτα την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης εκ μέρους των ενδιαφερόμενων φορέων και στη συνέχεια ελέγχουν αν πρακτική τους αποτελεί καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης. Θα πρέπει επίσης να σημειωθεί ότι η καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης δεν υπόκειται σε καμία εξαίρεση. Έχει όμως δημιουργηθεί μία συζήτηση σχετικά με το αν θεωρείται πραγματικά καταχρηστική μία επιθετική ενέργεια δεσπόζουσας επιχείρησης έναντι των ανταγωνιστών της, τη στιγμή που αυτή δημιουργεί ευεργετικά αποτελέσματα όχι μόνο για την ίδια την επιχείρηση ή που ενισχύει τον γόνιμο ανταγωνισμό. Γιατί ενδεχομένως έτσι θα προστατεύονταν οι λιγότερο αποτελεσματικές και επιτυχημένες επιχειρήσεις. Πχ, το Δικαστήριο σε υπόθεση σχετικά με αποκλεισμό ανταγωνιστών από τη δεσπόζουσα επιχείρηση διέκρινε τον αντιανταγωνιστικό από τον αποκλεισμό επιχειρήσεων που είναι αποτέλεσμα του υγιούς ανταγωνισμού²⁰. Έκρινε ότι : *«Εξ ορισμού, ο υγιής ανταγωνισμός μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την εξαφάνιση από την αγορά ή την περιθωριοποίηση ανταγωνιστών λιγότερο αποτελεσματικών και ως εκ τούτου λιγότερο ελκυστικών για τους καταναλωτές από άποψη τιμών, επιλογών, ποιότητας ή καινοτομίας»*²¹.

Επειδή η διάταξη του άρθρου 102 ΣΛΕΕ δεν δίνει ορισμό της έννοιας της δεσπόζουσας θέσης, μία επιχείρηση λογίζεται ότι κατέχει δεσπόζουσα θέση όταν

²⁰ Α. ΚΟΜΝΗΝΟΣ, Ι. ΛΙΑΝΟΣ, *Κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης*, εις Δημήτριος Ν. Τζουγανάτος (επιμ.), *Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού*, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2013, σελ.469.

²¹ Απόφαση του Δικαστηρίου της 27^{ης} Μαρτίου 2012 στην υπόθεση C-209/10 – *Post Danmark A/S κατά Konkurrencerådet*

πληροί τα κριτήρια κατά το νομολογιακό ορισμό του Δικαστηρίου. Σύμφωνα με την ενωσιακή νομολογία ως δεσπόζουσα θέση νοείται «η κατοχή θέσης οικονομικής ισχύος από μία επιχείρηση που της επιτρέπει να παρεμποδίζει τη διατήρηση ενός αποτελεσματικού ανταγωνισμού στη σχετική αγορά, παρέχοντας της τη δυνατότητα ανεξάρτητων συμπεριφορών σε αξιολογικό βαθμό έναντι των ανταγωνιστών της, των πελατών της και τελικά, των καταναλωτών».²²

Θα πρέπει να σημειωθεί ότι για να μετρηθεί η ισχύς μιας επιχείρησης, προκειμένου να αξιολογήσει τις επιπτώσεις της κατάχρησης της δεσπόζουσας θέσης ή της συμφωνίας (σε συγκέντρωση) η αρμόδια αρχή θα πρέπει να ορίσει τη σχετική αγορά. Ο ορισμός μίας αγοράς έχει ως στόχο τον προσδιορισμό των πραγματικών ανταγωνιστών, οι οποίοι είναι σε θέση να επηρεάσουν τη συμπεριφορά των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων και να τις εμποδίσουν να ενεργούν ανεξάρτητα από τις πιέσεις που επιβάλλει ο πραγματικός ανταγωνισμός. Ο ορισμός της αγοράς καθιστά δυνατό, μεταξύ άλλων, να υπολογιστούν τα μερίδια αγοράς, τα οποία προσφέρουν χρήσιμες πληροφορίες σχετικά με τη δύναμη στην αγορά για την αξιολόγηση μιας δεσπόζουσας θέσης. Η σχετική αγορά ορίζεται ανάλογα με τα χαρακτηριστικά του εν λόγω προϊόντος και με αναφορά σε μια οριοθετημένη γεωγραφική περιοχή στην οποία διατίθεται στο εμπόριο και όπου οι συνθήκες του ανταγωνισμού είναι επαρκώς ομοιογενείς ώστε να είναι σε θέση να απολαμβάνουν το παιχνίδι της οικονομικής δύναμης της εν λόγω επιχείρησης.

Η έννοια της σχετικής αγοράς έχει κεντρικό ρόλο στην εφαρμογή γενικότερα του αντιμονοπωλιακού δικαίου, είναι όμως κυρίως στις περιπτώσεις αξιολόγησης της ισχύος των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, όπως ο έλεγχος των συγκεντρώσεων επιχειρήσεων και η απαγόρευση της καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης, όπου αποκτά εξέχουσα σημασία. Η Επιτροπή προς διευκόλυνση των επιχειρήσεων και των νομικών έχει εκδώσει λεπτομερείς ανακοινώσεις στις οποίες παρουσιάζει τη μέθοδο που ακολουθεί για τον ορισμό της σχετικής αγοράς. Η αρχική του 1997 αντικαταστάθηκε πλέον από την επικαιροποιημένη του 2024²³. Η σχετική αγορά προϊόντος ή υπηρεσίας «περιλαμβάνει όλα τα προϊόντα που οι πελάτες θεωρούν

²² Απόφαση της 14^{ης} Φεβρουαρίου 1978 στην υπόθεση 27/76 – *United Brands κ.α. κατά Επιτροπής*, Συλλογή 1978, σελ. 297, σκέψη 65.

²³ Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης, C/2024/1645, EE C της 22.2.2024, σελ. 1-35.

ότι μπορούν να εναλλάσσονται με ή να υποκαθίστανται από το/τα προϊόν/-ντα της/των εμπλεκόμενης/-ων επιχείρησης/-ων, βάσει των χαρακτηριστικών των προϊόντων, των τιμών και της χρήσης για την οποία προορίζονται, λαμβανομένων υπόψη των συνθηκών του ανταγωνισμού και της διάρθρωσης της προσφοράς και της ζήτησης στην αγορά»²⁴. Η γεωγραφική αγορά συμπίπτει με «τη γεωγραφική περιοχή στην οποία οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις προσφέρουν ή ζητούν σχετικά προϊόντα, στην οποία επικρατούν αρκούντως ομοιογενείς συνθήκες ανταγωνισμού ώστε να μπορούν να αξιολογηθούν οι συνέπειες της υπό έρευνα συμπεριφοράς ή συγκέντρωσης και η οποία μπορεί να διακριθεί από άλλες γεωγραφικές περιοχές, ιδίως λόγω των αισθητά διαφορετικών συνθηκών ανταγωνισμού που επικρατούν σε αυτές»²⁵.

Αφού οριστεί η σχετική αγορά, οι αρχές ανταγωνισμού προχωρούν στον προσδιορισμό της δεσπόζουσας θέσης της εταιρείας, με βάση ένα σύνολο στοιχείων, συμπεριλαμβανομένου και του μεριδίου της αγοράς που κατέχει, αλλά και την τεχνολογική πρόοδο, φραγμούς για τους δυνητικούς νεοεισερχόμενους, κλπ. Για να έχει εφαρμογή το άρθρο 102 ΣΛΕΕ πρέπει να γίνει δεκτό ότι υπάρχει μια σχέση μεταξύ της δεσπόζουσας θέσης και της εικαζόμενης καταχρηστικής συμπεριφοράς.

Υπάρχουν δύο κύριες κατηγορίες της κατάχρηστικής εκμετάλλευσης της δεσπόζουσας θέσης. Αρχικά υπάρχει καταχρηστική συμπεριφορά, σε αυτή την περίπτωση η κατάχρηση προβάλεται ως πράξη μη φυσιολογική σε σύγκριση με αυτό που ένα ανταγωνιστικό σύστημα θα επιβάλει. Τέτοια είναι η περίπτωση της άρνησης πώλησης ή ή αδικαιολόγητη λήξη επιχειρηματικών/εμπορικών σχέσεων. Η θεωρία περί «βασικών διευκολύνσεων» αφορά σε επιχειρήσεις οι οποίες λόγω της δραστηριότητας ή της θέσης τους απολαμβάνουν μία μονοπωλιακή κατάσταση στον τομέα της διαχείρισης μίας βασικής υποδομής. Τέτοια περίπτωση μπορεί να είναι η εκμετάλλευση δικτύων από δημόσιες επιχειρήσεις καθώς και η περίπτωση κατοχής δικαιωμάτων βιομηχανικής ιδιοκτησίας²⁶. Η εταιρεία που διαθέτει ένα τέτοιο πλεονέκτημα δεν πρέπει να το εκμεταλλευτεί καταχρηστικά εμποδίζοντας την πρόσβαση ακόμα και σε ανταγωνίστριες επιχειρήσεις που εξαρτώνται από αυτό ή

²⁴ Βλ. σελ. 6 της Ανακοίνωσης και την σχετική νομολογία.

²⁵ Idem.

²⁶ Αστέρης Δ. ΠΛΙΑΚΟΣ, *Το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Θεσμικό και Ουσιαστικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 535.

επιβάλλοντας υπέρογκες απαιτήσεις για τη διάθεσή του²⁷. Θα πρέπει βέβαια να υπάρχει πραγματική αδυναμία πρόσβασης και έλλειψη εναλλακτικής λύσης. Δηλαδή, μία επιχείρηση δεν μπορεί να επικαλεστεί την άρνηση ή τις υπερβολικές απαιτήσεις του φορέα που εκμεταλλεύεται μία υπηρεσία ή υποδομή ώστε να δικαιολογήσει την αδυναμία της ή την απροθυμία της να καλύψει το κόστος δημιουργίας μίας ανάλογης υποδομής²⁸. Κάτι τέτοιο θα ήταν παραβίαση της αρχής της ελευθερίας των συμβάσεων και του δικαιώματος της ιδιοκτησίας και θα μπορούσε να αποθαρρύνει κίνητρα για επενδύσεις²⁹.

Επίσης, η πρακτική των υπερβολικά υψηλών τιμών θα μπορούσε να συνιστά κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης. Σε άλλες περιπτώσεις, η πράξη αυτή είναι καταχρηστική, επειδή τροποποιεί τους όρους του ανταγωνισμού. Μειώνει το χαμηλό περιθώριο ανταγωνισμού που εξακολουθούσε να υπάρχει στην αγορά. Σε αυτή την περίπτωση αναφέρεται ως κατάχρηση της δομής. Η δεσπόζουσα επιχείρηση μπορεί να ενισχύσει την κυριαρχία της με τον αποκλεισμό άλλων επιχειρήσεων στην αγορά. Για παράδειγμα, επιδιώκει να εξαλείψει ένα μικρό μεν ανταγωνιστή αλλά επικίνδυνο για τα συμφέροντά της και επιθετικό, με την άσκηση επιθετικής πολιτικής τιμών (ληστρικές τιμές/predatory pricing). Η εταιρεία έχει ισχυρή ικανότητα να μειώσει τις τιμές της, τουλάχιστον προσωρινά, κάτω από το μέσο μεταβλητό κόστος παραγωγής. Οι μικρές επιχειρήσεις, δεν έχουν την ίδια αντοχή και αναγκάζονται να αποσύρθούν, ακόμα και να κηρύξουν πτώχευση. Προτιμούν να αφήσουν την αγορά πριν να είναι πολύ αργά.

Η δεσπόζουσα επιχείρηση μπορεί επίσης να αλλάξει τις δομές της αγοράς, να επεκτείνει την κυριαρχία της, στην αγορά όπου κατέχει δεσπόζουσα θέση, ή σε άλλη αγορά. Κατά καιρούς έχουν καταδικαστεί επιχειρήσεις, επειδή η πρακτική των συνδυασμένων πωλήσεων (tying και bundling) που εφαρμόζαν θεωρήθηκε ότι λόγω της δεσπόζουσας θέσης που κατείχαν στην αγορά του ενός προϊόντος θα έβλαπταν

²⁷ Βλ., Γεώργιος Σπ. ΚΑΡΥΔΗΣ, *Ευρωπαϊκό Δίκαιο Επιχειρήσεων και Ανταγωνισμού*, ό.π., σελ. 143, όπου διευκρινίζεται ότι : «η έννοια της βασικής υπηρεσίας ή υποδομής...νοείται δε ως μία υπηρεσία ή υποδομή χωρίς την οποία οι ανταγωνιστές δεν μπορούν να προσφέρουν υπηρεσίες στους πελάτες τους».

²⁸ Στην υπόθεση Bronner (Απόφαση ΔΕΚ της 26^{ης} Νοεμβρίου 1998 στην υπόθεση C-7/97 – *Oscar Bronner*, Συλλ. 1998, σελ. I-7791) το Δικαστήριο έθεσε προϋποθέσεις περιορίζοντας έτσι τη θεωρία των βασικών διευκολύνσεων στα πλαίσια του δικαίου του ανταγωνισμού.

²⁹ Ασημάκης ΚΟΜΝΗΝΟΣ, Ιωάννης ΛΙΑΝΟΣ, *Καταχρήσεις μη τιμολογιακού χαρακτήρα*, στο συλλογικό έργο *Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού*, ό.π., σελ. 560.

τον ανταγωνισμό και στη δεύτερη αγορά, όπου όμως αρχικά δεν διέθεταν δεσπόζουσα θέση³⁰. Επιπλέον, η δεσπόζουσα επιχείρηση με την υπογραφή με τους πελάτες της αποκλειστικών συμβάσεων προμήθειας και μακροπρόθεσμα με τη χορήγηση σε αυτούς εκπτώσεις πίστεως, ενισχύει την εμπορική κυριαρχία της και δημιουργεί ένα εμπόδιο για την είσοδο νέων ανταγωνιστών.

Η Κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, σε αντίθεση με τις συμπράξεις δεν μπορεί να τύχει ομαδικής ή ατομικής εξαίρεσης. Θα πρέπει να διευκρινιστεί ότι αποτελεί διαφορετική προσέγγιση η αξιολόγηση μίας πρακτικής δεσπόζουσας επιχείρησης σύμφωνα με τον κανόνα της λογικής (rule of reason), μία εκ των αποτελεσμάτων αξιολόγηση, ώστε αυτή να μην θεωρηθεί καταχρηστική, και δεν αποτελεί κάποιου είδους απαλλαγή.

Υποενότητα 3 : Εξουσίες της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για την εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ

Η Επιτροπή για να παρακολουθεί την εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού όσον αφορά συμφωνίες, αποφάσεις ένωσης επιχειρήσεων και εναρμονισμένη πρακτική (άρθρο 101), καθώς και την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης (άρθρο 102) που μπορούν να περιορίσουν τον ανταγωνισμό, διαθέτει διάφορες εξουσίες, όπως η εξουσία λήψης αποφάσεων, διεξαγωγής ερευνών και επιβολής κυρώσεων. Η Επιτροπή ασκεί τις εξουσίες αυτές κατόπιν καταγγελίας ή αυτεπαγγέλτως, όταν θεωρεί, κατά περίπτωση, ότι υπήρξε παραβίαση των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ. Ο κανονισμός εφαρμογής των άρθρων 101 και 102 είναι ο 1/2003 ο οποίος αντικατέστησε τον 17/1962.

Το νέο καθεστώς εφαρμογής των αντιμονοπωλιακών διαδικασιών, που τέθηκε σε εφαρμογή με τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1/2003 του Συμβουλίου, έχει ως στόχο να διασφαλίσει την αποτελεσματικότερη τήρηση των κανόνων περί ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ) προς το συμφέρον των καταναλωτών και των επιχειρήσεων, ενώ μειώνει τις γραφειοκρατικές διαδικασίες που επιβαρύνουν τις επιχειρήσεις που ασκούν τις δραστηριότητές τους στην Ευρώπη. Ο παρών

³⁰ Για συνδυασμένες πωλήσεις βλ. Μαρία Ηλ. ΚΟΡΟΜΠΙΛΙΑ, *Οι πρακτικές tying και bundling ως μορφές καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης*, ΕΕμπΔ 2011, σελ. 953.

κανονισμός, βασιζόμενος στην αποκεντρωμένη εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού και στην ενίσχυση τού εκ των υστέρων ελέγχου, επιτρέπει αφενός την ελάφρυνση του διοικητικού φόρτου της Επιτροπής, δίνοντάς της τη δυνατότητα να επικεντρώσει το έργο της στην καταστολή των πλέον σοβαρών παραβάσεων σε θέματα ανταγωνισμού. Ενισχύει επίσης το ρόλο των εθνικών αρχών ανταγωνισμού και των εθνικών δικαστηρίων κατά τη θέση σε εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού της ΕΕ, εγγυώμενος ταυτόχρονα την αποτελεσματική και ομοιόμορφη εφαρμογή του.

Σε αντίθεση με τον παλαιό κανονισμό που δημιουργούσε ένα συγκεντρωτικό σύστημα εφαρμογής των ενωσιακών κανόνων ανταγωνισμού, το νέο αποκεντρωμένο πλαίσιο αναγνωρίζει ευρείες αρμοδιότητες στις εθνικές αρχές και τα εθνικά δικαστήρια³¹. Δίδεται έτσι η δυνατότητα στην Επιτροπή, με ελάφρυνση του φόρτου εργασίας της να επικεντρωθεί στις πιο σοβαρές περιπτώσεις περιορισμού του ανταγωνισμού³², για τις οποίες μάλιστα έχει και αποκλειστικές αρμοδιότητες, όπως είναι ο έλεγχος συγκεντρώσεων με ευρωπαϊκή διάσταση και οι κρατικές ενισχύσεις. Σε κάθε περίπτωση ο κανονισμός 1/2003, ο οποίος έχει χαρακτηριστεί από την Επιτροπή ως «ακρογωνιαίος λίθος εκσυγχρονισμού των κανόνων και διαδικασιών εφαρμογής της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας» και «αποτέλεσμα της πιο εκτεταμένης μεταρρύθμισης των διαδικασιών για την επιβολή των άρθρων 81 και 82 της συνθήκης ΕΚ από το 1962»³³, περιλαμβάνει δικλείδες ασφαλείας ώστε να εγγυηθεί την ομοιόμορφη και ανεμπόδιστη εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου. Στο άρθρο 16 προβλέπεται ότι τα εθνικά δικαστήρια όταν κρίνουν συμφωνίες, αποφάσεις, πρακτικές δυνάμει των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ δεσμεύονται από τις αποφάσεις της Επιτροπής, δεν μπορούν δηλαδή ούτε αν τις αγνοήσουν, ούτε να τις αμφισβητήσουν.

Ο κανονισμός 1/2003 δημιούργησε ένα «Ευρωπαϊκό Δίκτυο Ανταγωνισμού», στο οποίο συμμετέχουν όλες οι αρχές ανταγωνισμού της ΕΕ. Η μεγάλη αλλαγή αφορά

³¹ «Τα εθνικά δικαστήρια διαθέτουν πλέον πλήρη αρμοδιότητα εφαρμογής των ενωσιακών κανόνων, ιδίως όσον αφορά τις αστικές κυρώσεις που θα μπορούσαν να επιβάλουν», Αστέρης Δ. ΠΛΙΑΚΟΣ, *Το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Θεσμικό και Ουσιαστικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 605.

³² Αντώνης ΜΕΤΑΞΑΣ εις Βασίλειος ΧΡΙΣΤΙΑΝΟΣ, *Συνθήκη ΕΕ&ΣΛΕΕ, Κατ' άρθρο ερμηνεία*, σελ. 564.

³³ Ανακοίνωση Επιτροπής στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο, Έκθεση για τη λειτουργία του κανονισμού 1/2003, COM(2009) 206 τελικό.

κυρίως στην άμεση εφαρμογή της παραγράφου 3 του άρθρου 101. Οι επιχειρήσεις δεν είναι πλέον υποχρεωμένες να κοινοποιούν τις συμφωνίες τους προκειμένου αυτές να τύχουν της απαλλαγής της παραγράφου 3 του άρθρου 101. Οι επιχειρήσεις πρέπει οι ίδιες να φροντίζουν οι συμφωνίες τους να μην παραβιάζουν την παράγραφο 1 και να πληρούν τις προϋποθέσεις της παραγράφου 3 ώστε να τύχουν απαλλαγής. Σε ένα ενδεχόμενο εκ των υστέρων έλεγχο λοιπόν θα πρέπει να μπορούν να αποδείξουν τη νομιμότητα της συμφωνίας τους. Οι κανονισμοί απαλλαγής καθορίζουν εκ των προτέρων σε συγκεκριμένες κατηγορίες συμφωνιών και κλάδους της οικονομίας τους περιορισμούς και τις ρήτρες που επιτρέπονται.

Βάσει του παρόντος κανονισμού, η Επιτροπή μπορεί, κατά περίπτωση, να λάβει τις ακόλουθες αποφάσεις:

- **Να διαπιστώσει και να παύσει την παράβαση:** εάν η Επιτροπή διαπιστώσει παραβίαση των διατάξεων των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ, μπορεί με απόφασή της να υποχρεώσει τις εκάστοτε επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων να θέσουν τέρμα στην διαπιστούμενη παράβαση ή να διαπιστώσει το τέλος της παράβασης.
- **Να επιβάλει διοικητικές κυρώσεις :** Τα πρόστιμα για παραβιάσεις των κανόνων ανταγωνισμού μπορούν να φτάσουν το 10% του ετήσιου κύκλου εργασιών της επιχείρησης.
- **Να διατάξει τη λήψη προσωρινών μέτρων:** σε δεόντως δικαιολογημένες επείγουσες περιπτώσεις, η Επιτροπή μπορεί, ενεργώντας αυτεπαγγέλτως και μετά από μια πρώτη διαπίστωση παράβασης, να διατάξει τη λήψη προσωρινών μέτρων.
- **Να καταστήσει εκτελεστές τις αναλήψεις υποχρεώσεων:** όταν πρόκειται να λάβει απόφαση παύσης της παράβασης οι δε επιχειρήσεις αναλαμβάνουν υποχρεώσεις για να αντιμετωπίσουν την αντίθεση της Επιτροπής, μπορεί, για καθορισμένη χρονική περίοδο, να απαιτήσει την εκπλήρωση των υποχρεώσεων αυτών. Η Επιτροπή μπορεί να κινήσει εκ νέου τη διαδικασία όταν η κατάσταση αλλάξει, όταν οι συγκεκριμένες επιχειρήσεις δεν πληρούν τις υποχρεώσεις τους ή όταν η απόφαση στηρίζεται σε ελλειπείς, ανακριβείς ή παραποιημένες πληροφορίες.
- **Να διαπιστώσει ότι δεν μπορεί να εφαρμοστούν τα άρθρα 101 και 102 της ΣΛΕΕ:** η Επιτροπή μπορεί, για λόγους συμφέροντος της ΕΕ, να διαπιστώσει ότι βάσει των στοιχείων που έχει στην κατοχή της, ότι δεν μπορεί να εφαρμοστεί το άρθρο 101 της συνθήκης σε μια συμφωνία, μια απόφαση ένωσης επιχειρήσεων ή εναρμονισμένη πρακτική είτε διότι δεν πληρούνται οι όροι του άρθρου

101 παράγραφος 1, είτε διότι πληρούνται οι όροι εξαίρεσης του άρθρου 101 παράγραφος 3. Μπορεί να πράξει το ίδιο σε περιπτώσεις δεσπόζουσας θέσης που προβλέπονται στο άρθρο 102.

Για να εξασφαλίσει την ορθή εφαρμογή του δικαιώματος υπεράσπισης, η Επιτροπή πριν λάβει απόφαση, παρέχει στις επιχειρήσεις και ενώσεις επιχειρήσεων την ευκαιρία να γνωστοποιήσουν τις απόψεις τους σχετικά με τις εις βάρος τους καταγγελίες. Τα ενδιαφερόμενα μέρη διαθέτουν εξάλλου δικαίωμα πρόσβασης στο φάκελο της Επιτροπής με την επιφύλαξη της τήρησης του επαγγελματικού απορρήτου. Ωστόσο, για να εξασφαλιστεί η τήρηση του επαγγελματικού απορρήτου, κάθε συλλεγόμενη πληροφορία μπορεί να χρησιμοποιηθεί μόνο για το σκοπό για τον οποίο έχει συλλεχθεί. Η Επιτροπή και οι αρμόδιες για τον ανταγωνισμό εθνικές αρχές υποχρεούνται εξάλλου να μην διαδίδουν τις πληροφορίες που έχουν συλλέξει ή ανταλλάξει.

Υποενότητα 4 : Αξιώσεις για αποζημίωση από παραβίαση των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ. Η οδηγία 2014/104/ΕΕ.

Ο κλάδος του ελεύθερου ανταγωνισμού επιδιώκει τη διατήρηση του αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην αγορά προστατεύοντας έτσι καταρχήν συλλογικά συμφέροντα, ήτοι την ευημερία των καταναλωτών εξασφαλίζοντάς τους πρόσβαση στα με όσο το δυνατόν καλύτερη ποιότητα προϊόντα και υπηρεσίες στις καλύτερες τιμές. Η παραβίαση των κανόνων ανταγωνισμού της ΕΕ όμως δεν περιορίζεται σε διοικητικές διαδικασίες και πρόστιμα αλλά δημιουργεί παράλληλα τη δυνατότητα πρόσβασης σε ένα αστικό σύστημα αξίωσης αποζημιώσεων για τα πρόσωπα που θίγονται από αντιανταγωνιστικές συμπράξεις ή καταχρήσεις οικονομικής ισχύος. Μέσα από τις διατάξεις του επομένως προστατεύονται δευτερευόντως και ατομικά συμφέροντα. Η δημόσια επιβολή (public enforcement) των κανόνων ανταγωνισμού συμπληρώνεται και ολοκληρώνεται με την ιδιωτική επιβολή (private enforcement), δηλαδή χρησιμοποιούνται μέσα ιδιωτικού δικαίου για την επίτευξη στόχων δημοσίου συμφέροντος³⁴. Χάρης στην παραγωγή άμεσων αποτελεσμάτων στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών τα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ

³⁴ Μιχ.-Θεοδ. Δ. ΜΑΡΙΝΟΣ, *Η παθητική νομιμοποίηση στις αγωγές αποζημιώσεως λόγω παραβάσεων των κανόνων του δικαίου ανταγωνισμού κατά την οδηγία 2014/104/ΕΕ*, ΕΕμπΔ, 2018, σελ. 1.

δημιουργούν υποχρεώσεις και δικαιώματα που πρέπει να εφαρμόζονται από τα εθνικά δικαστήρια³⁵.

Οι αστικές κυρώσεις ως τμήμα του ενωσιακού μηχανισμού προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού αναγνωρίστηκαν σε πρώτο στάδιο κυρίως σε θεωρητικό επίπεδο. Στο πρωτογενές δίκαιο η μόνη διάταξη που αναφέρεται ρητώς σε κυρώσεις αστικής φύσεως είναι η παράγραφος 2 του 101 ΣΛΕΕ, σύμφωνα με την οποία οι απαγορευμένες από την παράγραφο 1 συμφωνίες και αποφάσεις ενώσεως επιχειρήσεων είναι αυτοδικαίως άκυρες. Η ακυρότητα αυτή συνεπάγεται ότι τα συμβαλλόμενα μέρη δεν μπορούν να επιβάλουν την παράνομη συμφωνία στις μεταξύ τους σχέση ή έναντι τρίτων³⁶. Σταδιακά, η νομολογία του Δικαστηρίου αναγνώρισε τη δυνατότητα ιδιωτών να επικαλεστούν τις παραβάσεις των 101 και 102 ΣΛΕΕ (πρώην 81 και 82 ΕΚ) προκειμένου να επιτύχουν αποκατάσταση της ζημίας που υπέστησαν ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων³⁷. Ο κανονισμός 1/2003 εισάγοντας αποκεντρωμένο σύστημα εφαρμογής των 101 και 102 αναγνωρίζει ρητά πλέον την αρμοδιότητα των εθνικών δικαστηρίων να δικάζουν υποθέσεις παραβίασης των 101 και 102 ΣΛΕΕ. Σε απόφασή του³⁸, ο ενωσιακός δικαστής έκρινε ότι, όπως κάθε υποκείμενο δικαίου, έτσι και η ίδια η Ευρωπαϊκή Ένωση έχει το δικαίωμα να ζητήσει αποκατάσταση ενώπιον εθνικών δικαστηρίων για ζημία που υπέστη από παραβίαση του άρθρου 101 ΣΛΕΕ (όπως εννοείται και του 102 ΣΛΕΕ)³⁹.

³⁵ Βλ. Αιτιολογική σκέψη 3 της οδηγίας 2014/104/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Νοεμβρίου 2014, *σχετικά με ορισμένους κανόνες που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης βάσει του εθνικού δικαίου για παραβάσεις των διατάξεων του δικαίου ανταγωνισμού των κρατών μελών και της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, ΕΕ L 349 της 5.12.2014, σελ. 1. Πιο συγκεκριμένα προβλέπεται : «*Η πλήρης αποτελεσματικότητα των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, ιδίως δε το πρακτικό αποτέλεσμα των απαγορεύσεων που προβλέπονται σε αυτά, προϋποθέτει ότι οιοσδήποτε —είτε πρόσωπο, περιλαμβανομένων καταναλωτών και επιχειρήσεων, είτε δημόσια αρχή— μπορεί να αξιώσει ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων αποζημίωση για ζημία την οποία υπέστη λόγω παράβασης των εν λόγω διατάξεων*».

³⁶ Βλ. Λία ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, *Αστικές Αξιώσεις*, εις Δημήτριος Ν. ΤΖΟΥΓΑΝΑΤΟΣ (επιμ.), *Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού*, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2013, σελ. 1278.

³⁷ Ανάμεσα σε άλλες, Απόφαση του Δικαστηρίου της 20^{ης} Σεπτεμβρίου 2001 στην υπόθεση C-453/99 - *Courage και Crehan*, Συλλ. 2001, σελ. I-06297.

³⁸ Απόφαση του Δικαστηρίου της 6ης Νοεμβρίου 2012 στην υπόθεση Υπόθεση C-199/11 - *Europese Gemeenschap κατά Otis NV* κ.λπ.

³⁹ Βλ. αναφορά στην απόφαση αυτή : Δημήτριος Ν. ΒΟΥΓΙΟΥΚΑΣ, *Ζητήματα σχετικά με την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων κατά την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού της ΕΕ*, εις Μιχάλης Δ. ΧΡΥΣΟΜΑΛΛΗΣ (επιμ.), *Η αρχή του Κράτους Δικαίου στην έννομη τάξη της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2018, σελ. 151.

Καθώς είχε παρατηρηθεί ότι μικρός αριθμός υποθέσεων αντιμονοπωλιακής φύσεως εκδικαζόταν ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων των κρατών μελών, εκδόθηκε η οδηγία 2014/104/ΕΕ, η οποία ενσωματώθηκε στο ελληνικό δίκαιο με το νόμο 4529/2018 και η οποία αποσκοπεί στην άρση των εμποδίων για την άσκηση αγωγών για αποζημίωση από παραβιάσεις κανόνων ανταγωνισμού και την εναρμόνιση των εθνικών διαδικαστικών κανόνων. Η οδηγία ρυθμίζει ζητήματα νομιμοποίησης, απόδειξης, παραγραφής και υπολογισμού της ζημίας. Προβλέπει, μεταξύ άλλων, ότι τελεσίδικες αποφάσεις μιας Εθνικής Αρχής Ανταγωνισμού που διαπιστώνουν παράβαση του εθνικού ή ενωσιακού δικαίου ανταγωνισμού είναι δεσμευτικές για τα δικαστήρια του ίδιου κράτους μέλους.

Ενότητα 2 : Ο ευρωπαϊκός έλεγχος των συγκεντρώσεων επιχειρήσεων : Η προστασία των δομών της αγοράς

Πέρα από τις παράνομες συμπράξεις επιχειρήσεων ή την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης εκ μέρους μίας ή περισσότερων επιχειρήσεων, ο ανταγωνισμός μπορεί να περιοριστεί ή ακόμα και να εξαφανιστεί και από τις συγκεντρώσεις επιχειρήσεων. Οι συγκεντρώσεις παρουσιάζουν καταρχήν ευεργετικά αποτελέσματα για τις επιχειρήσεις, καθώς τους επιτρέπουν να γίνουν πιο αποτελεσματικές και ανταγωνιστικές και να μειώσουν το κόστος τους κάνοντας οικονομίες κλίμακας και φάσματος⁴⁰. Ειδικά για τις μικρομεσαίες επιχειρήσεις αποτελούν συχνά μονόδρομο προκειμένου να επιβιώσουν και να ανταγωνιστούν επαρκώς αυτές που διαθέτουν δεσπόζουσα θέση⁴¹. Αποτελούν επίσης και ένα τρόπο εξόδου από αγορά και απόδοσης των επενδύσεων που έχει κάνει ένας επιχειρηματίας⁴². Δημιουργούν όμως συνήθως και αποσταθεροποίηση καθώς αλλάζουν δομικά τις αγορές που

⁴⁰ Ας δούμε το παράδειγμα των αεροπορικών εταιρειών *Aegean Airlines* και *Olympic Air*. Οι δύο εταιρίες, οι οποίες αποτελούσαν τους μεγαλύτερους ελληνικούς αερομεταφορείς, είχαν επιδοθεί σε ένα σκληρό ανταγωνισμό, ακόμα και σε αντιπαράθεση για ζητήματα σχετικά με τις κρατικές ενισχύσεις και τις υποχρεώσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας. Η παγκόσμια οικονομική συγκυρία, ο έντονος ανταγωνισμός, αλλά και η ανάγκη για μείωση του λειτουργικού κόστους και αύξηση της αποδοτικότητας οδήγησαν την *Olympic Air* και την *Aegean Airlines* σε αλλαγή στρατηγικής. Θεωρήθηκε ότι η συγχώνευσή τους θα μπορούσε να δημιουργήσει ένα αερομεταφορέα με ισχυρή παρουσία στην ευρωπαϊκή και διεθνή αγορά, ικανό να ανταγωνιστεί τους μεγάλους παραδοσιακούς αερομεταφορείς. Τα μέρη ήρθαν τελικά σε συμφωνία και παρά μία πρώτη αρνητική απόφαση της Επιτροπής, κατάφεραν τελικά να λάβουν την έγκριση της για εξαγορά της *Olympic Air* από την *Aegean Airlines*.

⁴¹ Αστέρης Δ. ΠΛΙΑΚΟΣ, *Το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Θεσμικό και Ουσιαστικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 567.

⁴² Ι. ΚΟΚΟΡΗΣ, Δ. ΛΟΥΚΑΣ, *Συγκεντρώσεις επιχειρήσεων*, εις Δημήτριος Ν. ΤΖΟΥΓΑΝΑΤΟΣ (επιμ.), *Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού*, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2013, σελ. 752.

δραστηριοποιούνται οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις. Το πλήγμα στον αποτελεσματικό ανταγωνισμό είναι δεδομένο. Η δημιουργία εθνικών μονοπωλίων ή ολιγοπωλίων, η άλωση της εσωτερικής αγοράς από ομίλους τρίτων χωρών ή η δημιουργία εμποδίων στην πρόσβαση στις αγορές από νέους ανταγωνιστές είναι ικανές να ανατρέψουν τα ευεργετικά αποτελέσματα που προήλθαν στην ευρωπαϊκή αγορά από την ελεύθερη διακίνηση εμπορευμάτων, υπηρεσιών και κεφαλαίων και την ελευθερία εγκατάστασης.

Η ρύθμιση του ελέγχου των συγκεντρώσεων των επιχειρήσεων οργανώθηκε από το παράγωγο δίκαιο, καθώς τα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ (τα παλιά άρθρα 81 και 82 ΕΚ) δεν έκαναν καμία αναφορά σε αυτές. Όσο για τα κράτη μέλη, τα περισσότερα αρνούσαν να παραχωρήσουν εξουσίες στην Επιτροπή για οργάνωση ευρωπαϊκού ελέγχου των συγκεντρώσεων επιχειρήσεων, καθώς θεωρούσαν αυτές συνυφασμένες με τις εθνικές οικονομίες τους και την ενίσχυση της ανταγωνιστικότητάς τους. Βέβαια, το Δικαστήριο κάλυψε ως ένα βαθμό το νομοθετικό κενό που υπήρχε. Ερμήνευσε κατά τέτοιο τρόπο στην υπόθεση *Continental Can*⁴³ το άρθρο 102 ΣΛΕΕ (πρώην 86 ΕΟΚ και 82 ΕΚ), ώστε να θεωρείται καταχρηστική η εξαγορά από μία δεσπόζουσα επιχείρηση άλλων ανταγωνιστών. Όμως αυτή η ερμηνεία περιοριζόταν σε ένα έλεγχο εκ των υστέρων, δημιουργώντας ανασφάλεια στις επιχειρήσεις και αδυνατώντας να προστατέψει αποτελεσματικά μία αγορά που θα άλλαζε δομικά. Έτσι, υιοθετήθηκε ένας κανονισμός, ο 4064/1989, ο οποίος προέβλεπε ένα ολόκληρο σύστημα εκ των προτέρων ελέγχου για της συγκεντρώσεις. Στα πλαίσια επικαιροποίησης και εξέλιξης της νομοθεσίας περί ελεύθερου ανταγωνισμού, ο κανονισμός 4064/1989 αντικαταστάθηκε από τον 139/2004⁴⁴.

Ο νέος κανονισμός 139/2004 για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων, ο οποίος τέθηκε σε ισχύ την 1η Μαΐου 2004 ταυτόχρονα με τη διεύρυνση της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ), μεταρρυθμίζει σε βάθος το κανονιστικό

⁴³ Απόφαση του Δικαστηρίου της 21^{ης} Φεβρουαρίου 1973 στην υπόθεση 6/72 – *Europemballage/Continental Can*, Συλλ. 1973, σελ. 215. Το Δικαστήριο αναγνώρισε επίσης στην υπόθεση 142/84 και 156/84 – *British-American Tobacco Company Ltd και R.J. Reynolds Industries Inc./Επιτροπή*, Συλλ. 1987, σελ. 4487, την πιθανότητα εφαρμογής του άρθρου 101 ΣΛΕΕ στις συγκεντρώσεις επιχειρήσεων.

⁴⁴ Κανονισμός 139/2004 της 20^{ης} Ιανουαρίου 2004, ΕΕ L 24 της 29.1.2004. Ο κανονισμός μπήκε σε ισχύ την 1^η Μαΐου 2004 και συμπληρώθηκε από τον κανονισμό εφαρμογής 802/2007 της 7^{ης} Απριλίου 2004 (ΕΕ L 133 της 30.4.2004) καθώς και από τις κατευθυντήριες γραμμές του 2004 σχετικά με τις οριζόντιες συγκεντρώσεις (ΕΕ C 31 της 5.2.2004).

πλαίσιο αναφοράς. Ενισχύοντας την αρχή της «ενιαίας θυρίδας», ενθαρρύνει ταυτόχρονα τη συμμετοχή των εθνικών αρχών ανταγωνισμού και απλοποιεί τη διαδικασία γνωστοποίησης και έρευνας. Αντίθετα με το καθεστώς αντιμετώπισης των αντιανταγωνιστικών πρακτικών, όπου μπορούμε να έχουμε παράλληλες αρμοδιότητες και παράλληλη εφαρμογή ενωσιακού και εθνικού δικαίου, η αρμοδιότητα της Επιτροπής είναι αποκλειστική για τις συγκεντρώσεις «ευρωπαϊκής/κοινοτικής διάστασης», ενώ οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού εφαρμόζουν το εθνικό δίκαιο ανταγωνισμού για συγκεντρώσεις που δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού 139/2004. Ο κανονισμός δηλαδή προβλέπει τεκμήρια επιρροής του διενωσιακού εμπορίου μεταξύ κρατών μελών.

Ο κανονισμός εφαρμόζεται σε όλες τις «συγκεντρώσεις ευρωπαϊκής διάστασης». Μια «συγκέντρωση» θεωρείται ότι πραγματοποιείται όταν προκύπτει διαρκής αλλαγή ελέγχου:

- από τη συγχώνευση δύο ή περισσότερων επιχειρήσεων ή τμημάτων προηγουμένως ανεξαρτήτων επιχειρήσεων. Αυτό συμβαίνει όταν οι επιχειρήσεις ενσωματώνονται σε μία νέα και παύουν να υπάρχουν ως ξεχωριστές νομικές προσωπικότητες. Το ίδιο συμβαίνει με την απορρόφηση μίας επιχείρησης από άλλη.
- από την άμεση ή έμμεση εξαγορά, από ένα ή περισσότερα άτομα(που κατέχουν ήδη τον έλεγχο τουλάχιστον μιας επιχείρησης) ή από πολλές επιχειρήσεις που αποκτούν τον έλεγχο μιας ή περισσότερων άλλων επιχειρήσεων. Η μεταβολή του ελέγχου θα πρέπει να είναι μόνιμη ώστε να συνεπάγεται δομική αλλαγή της αγοράς.
- από τη δημιουργία μίας κοινής επιχείρησης που λειτουργεί ως αυτόνομη οικονομική οντότητα (full-function joint ventures). Η δημιουργία κοινής επιχείρησης που δεν διαθέτει λειτουργική αυτονομία ελέγχεται και πάλι από το δίκαιο ανταγωνισμού, αυτή τη φορά όμως όχι ως συγκέντρωση, αλλά ως σύμπραξη στη βάση του άρθρου 101 ΣΛΕΕ⁴⁵.

Η έννοια της συγκέντρωσης στο δίκαιο ανταγωνισμού δεν ταυτίζεται απόλυτα με αυτή του εταιρικού/εμπορικού δικαίου. Δεν είναι απαραίτητο για να έχουμε

⁴⁵ Ι. ΚΟΚΟΡΗΣ, Δ. ΛΟΥΚΑΣ, *Συγκεντρώσεις επιχειρήσεων*, ό.π., σελ. 761.

συγκέντρωση να προκύπτει εξαφάνιση νομικής προσωπικότητας, αλλά αρκεί η υποβολή επιχειρήσεων σε ένα μοναδικό έλεγχο⁴⁶. Συγκέντρωση έχουμε από τη στιγμή που *de jure* ή *de facto* αλλάζει δομικά ή αγορά με συρρίκνωση των ανταγωνιστών. Αυτό τη διαφοροποιεί από την αντιανταγωνιστική σύμπραξη, η οποία «απλά περιορίζεται στο συντονισμό της συμπεριφοράς, στην αγορά, επιχειρήσεων που μένουν οικονομικά ανεξάρτητες»⁴⁷.

Η διάσταση μίας συγκέντρωσης κρίνεται με αντικειμενικά κριτήρια βασισμένα στον κύκλο εργασιών των συμμετεχουσών επιχειρήσεων. Θεωρήθηκε ότι ο ετήσιος κύκλος εργασιών αποτελεί τον πιο αξιόπιστο τρόπο αξιολόγησης της διάστασης μίας συγκέντρωσης επιχειρήσεων, ο οποίος παρέχει ασφάλεια δικαίου στις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις⁴⁸. Δεν ενδιαφέρει η έδρα των συμμετεχουσών επιχειρήσεων, αλλά ο τόπος δραστηριότητάς τους. Έτσι, μη ευρωπαϊκές επιχειρήσεις μπορούν να υπαχθούν στον ενωσιακό έλεγχο από τη στιγμή που δραστηριοποιούνται στην ΕΕ και πραγματοποιούν ένα μέρος του κύκλου εργασιών τους εντός αυτής. Γενικός κανόνας για τη γεωγραφική κατανομή είναι ότι ο κύκλος εργασιών υπολογίζεται σε σύνδεση με τον τόπο όπου βρίσκονται οι αγοραστές, εκεί δηλαδή όπου διεξάγεται ο ανταγωνισμός με τις υπόλοιπες επιχειρήσεις⁴⁹. Μια συγκέντρωση λοιπόν αποκτά «ευρωπαϊκή διάσταση» όταν:

- ο συνολικός πραγματοποιηθείς κύκλος εργασιών σε παγκόσμιο επίπεδο από τον σύνολο των συγκεντρωθεισών επιχειρήσεων υπερβαίνει ποσό 5 δισ. ευρώ και·
- ο συνολικός κύκλος εργασιών στην ΕΕ από τουλάχιστον δύο επιχειρήσεις που αφορά η συγκέντρωση υπερβαίνει τα 250 εκατ. ευρώ, εκτός από την περίπτωση κατά την οποία μια από τις επιχειρήσεις αυτές πραγματοποιεί περισσότερο από τα δύο τρίτα του συνολικού κύκλου εργασιών της στην ΕΕ σε μία μόνο χώρα της ΕΕ.

Παρότι τα προαναφερθέντα ανώτατα όρια δεν έχουν επιτευχθεί, πρόκειται ωστόσο για συγκέντρωση ευρωπαϊκής διάστασης, εάν:

⁴⁶ Αστέρης Δ. ΠΛΙΑΚΟΣ, *Το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Θεσμικό και Ουσιαστικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 569. Ο συγγραφέας αναφέρει πιο συγκεκριμένα : «Στο πλαίσιο του εμπορικού δικαίου, η ενσωμάτωση μιας θυγατρικής στην μητρική εταιρία θεωρείται ως συγκέντρωση (συγχώνευση μέσω ενσωματώσεως), ενώ στο δίκαιο του ανταγωνισμού δεν θεωρείται συγκέντρωση».

⁴⁷ Idem.

⁴⁸ Ι. ΚΟΚΟΡΗΣ, Δ. ΛΟΥΚΑΣ, *Συγκεντρώσεις επιχειρήσεων*, ό.π., σελ. 764.

⁴⁹ Idem.

- ο συνολικά πραγματοποιηθείς κύκλος εργασιών σε παγκόσμιο επίπεδο από όλες τις υπό εξέταση επιχειρήσεις ανέρχεται σε ποσό άνω των 2,5 δις. ευρώ·
- ο συνολικά πραγματοποιηθείς κύκλος εργασιών σε καθεμία από τουλάχιστον τρεις χώρες της ΕΕ από όλες τις υπό εξέταση επιχειρήσεις υπερβαίνει τα 100 εκατ. ευρώ·
- ο συνολικά πραγματοποιηθείς κύκλος εργασιών σε καθεμία από τουλάχιστον τρεις χώρες της ΕΕ, μεμονωμένα από τουλάχιστον δύο υπό εξέταση επιχειρήσεις υπερβαίνει τα 25 εκατ. ευρώ·
- ο συνολικά πραγματοποιηθείς κύκλος εργασιών στην ΕΕ μεμονωμένα από τουλάχιστον δύο υπό εξέταση επιχειρήσεις υπερβαίνει τα 100 εκατ. ευρώ, εκτός από την περίπτωση που καθεμία από τις υπό εξέταση επιχειρήσεις πραγματοποιεί πάνω από τα δύο τρίτα του κύκλου εργασιών της στην ΕΕ, σε μία μόνο χώρα της ΕΕ.

Ο κανονισμός προβλέπει και περιπτώσεις υποβολής μίας συγκέντρωσης με ευρωπαϊκή διάσταση στις εθνικές αρχές εφόσον μπορεί να πληγεί κατά ιδιαίτερο τρόπο η αγορά ενός κράτους μέλους. Αντιστρόφως, υπάρχει δυνατότητα ελέγχου μίας συγκέντρωσης που δεν καλύπτει τα κριτήρια του κανονισμού εφόσον δύναται να επηρεάσει το διενοσιακό εμπόριο⁵⁰.

Κατά γενικό κανόνα, οι συγκεντρώσεις ευρωπαϊκής διάστασης πρέπει να κοινοποιούνται στην Επιτροπή πριν από την πραγματοποίησή τους (εκτός αν, όπως αναφέρθηκε, είναι αντικείμενα παραπομπής σε εθνική αρχή ανταγωνισμού) και μετά από τη σύναψη της σύμβασης, της δημόσιας προσφοράς αγοράς, ή της ανταλλαγής ή της εξαγοράς συμμετοχής στον έλεγχο. Ωστόσο ο νέος κανονισμός, με στόχο τον ορθολογισμό των προθεσμιών κοινοποίησης των σχεδίων συγκεντρώσεων στην Επιτροπή, επιτρέπει την κοινοποίηση πριν από τη σύναψη της δεσμευτικής σύμβασης και καταργεί την υποχρέωση κοινοποίησης των πράξεων εντός προθεσμίας μίας εβδομάδας μετά τη σύναψη της σύμβασης. Τούτο θα παράσχει τη δυνατότητα όχι μόνο να καταστεί το σύστημα ελαστικότερο, αλλά και να διευκολυνθεί ο συντονισμός των ερευνών όσον αφορά τις συγκεντρώσεις με τα άλλα συστήματα δικαιοδοσίας.

⁵⁰ Βλ. άρθρα 4, 9 και 22 του κανονισμού 139/2004.

Με σκοπό τον συντονισμό με τις αρμόδιες εθνικές αρχές, η παρούσα πρόταση εισάγει τη δυνατότητα για τα άτομα ή τις επιχειρήσεις τα οποία αφορά η συγκέντρωση, να ενημερώνουν την Επιτροπή, μέσω ενός αιτιολογημένου μνημονίου, πριν από την υποβολή της κοινοποίησης. Η διαδικασία αυτή, που καλείται προκοινοποίηση, παρέχει τη δυνατότητα στα μέρη να αποδείξουν στην Επιτροπή ότι η προτεινόμενη συγκέντρωση, η οποία καταλήγει σε συγκέντρωση με διασυνοριακή διάσταση, επηρεάζει τον ανταγωνισμό στην αγορά μίας χώρας της ΕΕ. Εάν, εντός προθεσμίας 15 εργάσιμων ημερών που ακολουθούν τη λήψη του μνημονίου, η χώρα της ΕΕ στην οποία αναφέρεται η αιτιολογημένη αναφορά δεν εκφράσει την αντίθεσή της στην αίτηση παραπομπής της υπόθεσης, η Επιτροπή έχει στη διάθεσή της 25 εργάσιμες ημέρες από τη λήψη του αιτιολογημένου μνημονίου για να παραπέμψει ολόκληρη την υπόθεση ή μέρος αυτής στις αρμόδιες αρχές αυτής της χώρας της ΕΕ ενόψει της εφαρμογής του εθνικού δικαίου ανταγωνισμού αυτής της χώρας.

Η υποχρέωση για κοινοποίηση διαφοροποιείται ανάλογα με τη μορφή που επιλέγεται για τη συγκέντρωση. Έτσι, αν πρόκειται για συγχώνευση ή για την απόκτηση από κοινού ελέγχου επιχείρησης η κοινοποίηση πρέπει να γίνει από όλα τα συμμετέχοντα μέρη. Διαφορετικά, οφείλει να κοινοποιήσει μόνο η επιχείρηση ή το πρόσωπο που αποκτά τον έλεγχο μίας ή περισσότερων επιχειρήσεων⁵¹.

Η Επιτροπή αφού λάβει την κοινοποίηση, έχει διάφορες εξουσίες λήψης της απαραίτητης απόφασης για να κινήσει διαδικασία, να διενεργήσει έρευνες ή να επιβάλλει κυρώσεις. Ο κανονισμός 139/2004 σε συνδυασμό με τον κανονισμό εφαρμογής 802/2004 προβλέπει δύο επίπεδα, δύο φάσεις έρευνας. Σε ένα αρχικό στάδιο η Επιτροπή οφείλει μέσα σε 25 ημέρες (μπορεί να υπάρχει παράταση για άλλες 10 εργάσιμες ημέρες) από την κοινοποίηση να ολοκληρώσει προκαταρκτική εξέταση. Στο τέλος αυτής της φάσης διαπιστώνει με απόφαση κατά πόσον:

- η κοινοποιηθείσα συγκέντρωση διέπεται από τον παρόντα κανονισμό ή όχι.
- η συγκέντρωση συμβιβάζεται με την εσωτερική αγορά. Η Επιτροπή εκδίδει εξουσιοδοτική απόφαση διαπιστώνοντας ότι η συγκέντρωση δεν εγείρει σοβαρές αμφιβολίες σχετικά με τη συμβατότητά της.

⁵¹ Βλ. Άρθρο 4, παρ. 2, Κανονισμός 139/2004.

- η συγκέντρωση κινεί σοβαρές αμφιβολίες όσον αφορά το συμβιβάσιμο. Η Επιτροπή λαμβάνει απόφαση με την οποία ξεκινά έρευνα εις βάθος (δεύτερη φάση).

Αν η Επιτροπή κατά την πρώτη φάση δεν λάβει απόφαση εντός της προβλεπόμενης προθεσμίας, η συγκέντρωση θεωρείται ότι κηρύχθηκε συμβατή με την εσωτερική αγορά. Κατά τη δεύτερη φάση, η Επιτροπή ξεκινά εις βάθος εξέταση του σχεδίου συγκέντρωσης, η οποία πρέπει να ολοκληρωθεί εντός 90 ημερών (με κάποιες δυνατότητες παράτασης, είτε λόγω πρότασης δεσμεύσεων από τα μέρη, είτε λόγω παροχής επιπλέον πληροφοριών). Στο τέλος της δεύτερης φάσης η Επιτροπή εκδίδει απόφαση σύμφωνα με την οποία :

- διαπιστώνει ότι η συγκέντρωση είναι τελικά συμβατή με την εσωτερική αγορά.
- επιτρέπει την συγκέντρωση κατόπιν όμως παρουσίασης δεσμεύσεων από τα μέρη, ώστε να εξαλειφθούν ή έστω να μειωθούν οι πιθανότητες περιορισμού του ανταγωνισμού. Τα μέρη υποχρεούνται να τηρήσουν τις δεσμεύσεις τους.
- η συγκέντρωση είναι ασυμβίβαστη με την εσωτερική αγορά και επομένως δεν μπορεί να πραγματοποιηθεί.

Μια συγκέντρωση ευρωπαϊκής διάστασης δεν μπορεί καταρχήν να πραγματοποιηθεί χωρίς προηγουμένως να κοινοποιηθεί ούτε και κατά τη διάρκεια τριών εβδομάδων μετά την κοινοποίησή της. Εάν αντίθετα, μια συγκέντρωση έχει ήδη πραγματοποιηθεί και έχει κηρυχθεί ασυμβίβαστη με την κοινή αγορά, η Επιτροπή μπορεί να δώσει εντολή στις ελεγχόμενες επιχειρήσεις να ακυρώσουν τη συγκέντρωση ή να λάβουν οποιοδήποτε άλλο κατάλληλο μέτρο ώστε να αποκατασταθεί η προηγούμενη από τη συγκέντρωση κατάσταση.

Η Επιτροπή μπορεί επίσης να επιβάλλει προσωρινά μέτρα όταν διαπιστώσει ότι μια κοινοποιηθείσα συγκέντρωση, αν και υπόκειται στον παρόντα κανονισμό, δεν προκαλεί σοβαρές αμφιβολίες συμβιβασιμότητας με την κοινή αγορά ή όταν μια απλή τροποποίηση θα αρκούσε για να καταστήσει τη συγκέντρωση συμβατή με την κοινή αγορά.

Ο κανονισμός προβλέπει το κριτήριο της σημαντικής παρακώλυσης του αποτελεσματικού ανταγωνισμού για την αξιολόγηση των συγκεντρώσεων (σε αντίθεση με τον προηγούμενο κανονισμό που περιοριζόταν στο κριτήριο της δεσπόζουσας θέσης). Καλύπτει έτσι το σύνολο των δυσμενών για τον ανταγωνισμό συνεπειών στις ολιγοπωλιακές αγορές. Βέβαια, η ύπαρξη ή η ενίσχυση μίας δεσπόζουσας θέσης εξακολουθεί να αποτελεί το βασικό κριτήριο (αν και όχι πλέον το μοναδικό), ώστε να κηρυχθεί μία συγκέντρωση ασυμβίβαστη με την εσωτερική αγορά. Θα πρέπει να τονιστεί ότι σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου οι αποφάσεις της Επιτροπής περί του συμβατού των πράξεων συγκέντρωσης προς την εσωτερική αγορά πρέπει να στηρίζονται σε αρκούντως σημαντικά και συγκλίνοντα στοιχεία. Είναι ιδιαίτερα σημαντική, στο πλαίσιο της ανάλυσης μιας πράξεως συγκέντρωσης, η ποιότητα των αποδεικτικών στοιχείων που προσκομίζονται από την Επιτροπή για να αποδειχθεί η ανάγκη έκδοσης απόφασης με την οποία η συγκέντρωση κηρύσσεται ασύμβατη με την εσωτερική αγορά.

Κεφάλαιο 2 : Το δημόσιο τμήμα του δικαίου ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Ένωσης : Η ρύθμιση των κρατικών παρεμβάσεων στην αγορά : Ο ευρωπαϊκός έλεγχος των κρατικών ενισχύσεων

Στα πλαίσια του ελεύθερου ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς, και ιδίως του ανοίγματος των επιχειρήσεων κοινής ωφελείας στον ανταγωνισμό, τα κράτη μέλη παρεμβαίνουν ενίοτε χρησιμοποιώντας δημόσιους πόρους, προκειμένου να προωθήσουν ορισμένες οικονομικές δραστηριότητες ή να προστατεύσουν τις βιομηχανίες σε εθνικό επίπεδο. Η επιλεκτική παρέμβαση των κρατών μελών για οικονομική στήριξη συγκεκριμένων επιχειρήσεων ή κλάδων παραγωγής δεν θα μπορούσε να είναι καταρχήν συμβατή με την ενωσιακή νομοθεσία, από τη στιγμή που θα επέτρεπε στους λήπτες των κρατικών ενισχύσεων να έχουν συγκριτικά οικονομικά πλεονεκτήματα έναντι των ανταγωνιστών τους⁵². Αυτές οι κρατικές ενισχύσεις ενδέχεται να νοθεύουν τον ανταγωνισμό και να στρεβλώσουν τους όρους διεξαγωγής του εμπορίου ανάμεσα στα κράτη μέλη της ΕΕ, προσφέροντας ευνοϊκή μεταχείριση σε ορισμένες επιχειρήσεις ως προς τους ανταγωνιστές τους.

Οι κρατικές ενισχύσεις απαγορεύονται λοιπόν από τη συνθήκη για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (άρθρα 107-109 ΣΛΕΕ). Σε αντίθεση με τα άρθρα 101 και 102 που ρυθμίζουν τη συμπεριφορά των επιχειρήσεων και άρα απευθύνονται άμεσα σε αυτές, *«οι κανόνες περί κρατικών ενισχύσεων, χωρίς να απευθύνονται ρητά σε επιχειρήσεις, επιτρέπουν τον έλεγχο των κρατικών επεμβάσεων, με οποιαδήποτε μορφή ή για οποιοδήποτε λόγο, που ενέχουν τον κίνδυνο να παράσχουν οικονομικό πλεονέκτημα σε επιχειρήσεις ή παραγωγές σε σχέση με άλλες»*⁵³. Η παράγραφος 1 του άρθρου 107 ΣΛΕΕ παρουσιάζει μία καταρχήν αρνητική στάση του ενωσιακού νομοθέτη απέναντι στις κρατικές παρεμβάσεις που είναι σε θέση να θίξουν τις ισορροπίες μέσα στην εσωτερική αγορά.

Ωστόσο, καθώς η απαγόρευση της παραγράφου 1 του άρθρου 107 δεν είναι απόλυτη, επιτρέπονται κατ' εξαίρεση οι ενισχύσεις που χορηγούνται για την υλοποίηση στόχων

⁵² Α. ΜΕΤΑΞΑΣ, *Ο κανόνας της βασικής απαγόρευσης των κρατικών ενισχύσεων και οι εξαιρέσεις του*, εις Ελληνικό Ινστιτούτο Κρατικών Ενισχύσεων, *Κρατικές Ενισχύσεις, Τα βασικά κανονιστικά κείμενα*, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2011, σελ.3.

⁵³ Λάμπρος Ε. ΚΟΤΣΙΡΗΣ, *Ευρωπαϊκό Εμπορικό Δίκαιο*, 2^η Έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2012, σελ. 518.

κοινού συμφέροντος, για παράδειγμα για τις υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος, εφόσον δεν νοθεύουν τον ανταγωνισμό κατά τρόπο αντίθετο προς το γενικό συμφέρον. Εάν συμβάλλουν στην αντιμετώπιση περιφερειακών, κοινωνικών και άλλων ευρύτερων αναγκών επιτρέπονται. Κατά συνέπεια, ο έλεγχος των κρατικών ενισχύσεων που διεξάγεται από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή έγκειται στην εκτίμηση της ισορροπίας μεταξύ των θετικών και των αρνητικών επιπτώσεων των ενισχύσεων. Τα τελευταία χρόνια η Επιτροπή φιλοδοξεί να εκσυγχρονίσει γενικότερα την εφαρμογή της ευρωπαϊκής νομοθεσίας σχετικά με τις κρατικές ενισχύσεις. Η πολιτική κρατικών ενισχύσεων θα πρέπει να εστιάζεται στη διευκόλυνση ενισχύσεων που είναι καλά σχεδιασμένες και στοχοθετημένες σε αδυναμίες της αγοράς και σε στόχους κοινού συμφέροντος της Ένωσης καθώς και στην αποτροπή της σπατάλης δημοσίων πόρων. Θα πρέπει όμως να περιορίζονται οι στρεβλώσεις του ανταγωνισμού που υπονομεύουν τη διασφάλιση ίσων όρων στην εσωτερική αγορά.

Ενότητα 1 : Έννοια και είδη των κρατικών ενισχύσεων

Πέρα από κάποια γενικά κριτήρια, το πρωτογενές και παράγωγο δίκαιο της ΕΕ δεν δίνει συγκεκριμένο εξαντλητικό ορισμό της κρατικής ενίσχυσης. Οι βασικές προϋποθέσεις που θέτει η παράγραφος 1 του άρθρου 107 είναι τέσσερις και πρέπει να ισχύουν σωρευτικά : α. Θα πρέπει το συγκεκριμένο μέτρο να παρέχει στην επιχείρηση οικονομικό πλεονέκτημα β. θα πρέπει να προέρχεται από κρατικούς πόρους γ. να είναι ειδικό/επιλεκτικό και δ. να νοθεύει ή να απειλεί να νοθεύσει τον ανταγωνισμό και να επηρεάζει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών⁵⁴. Ο όρος ενίσχυση πρέπει επομένως να νοηθεί ευρύτατα και περιλαμβάνει μέτρα τα οποία, υπό διάφορες μορφές, μειώνουν τις επιβαρύνσεις που κανονικά φέρουν οι επιχειρήσεις. Η έννοια της ενίσχυσης είναι ευρύτερη από εκείνη της επιδοτήσεως. Περιλαμβάνει όχι μόνο θετικές παροχές, όπως συμβαίνει στην περίπτωση της επιδότησης, του δανείου ή της απόκτησης μεριδίων συμμετοχής στο κεφάλαιο επιχειρήσεων αλλά και κάθε είδους παρεμβάσεις που έχουν ως αποτέλεσμα να μειώνουν τα βάρη μίας επιχείρησης, όπως μία απαλλαγή ή ελάφρυνση από φόρο⁵⁵.

⁵⁴ Λάμπρος Ε. ΚΟΤΣΙΡΗΣ, *Ευρωπαϊκό Εμπορικό Δίκαιο*, ο.π, σελ. 523

⁵⁵ Απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση C-341/06P και C-342/06P – *Chronopost SA και LA Poste κατά Union française de l'express (UFEX)* κλπ., Συλλ. 2008, σελ. I-4777, σκέψη 123.

Οι οικονομικές σχέσεις του κράτους με τις επιχειρήσεις πρέπει να εξιολογούνται με βάση το κριτήριο του ιδιώτη επενδυτή. Ενώ ένας ιδιώτης επενδυτής μπορεί να προβεί σε οποιαδήποτε επενδυτική στρατηγική, μία δημόσια αρχή ή επιχείρηση πρέπει να αποδείξει αυτό που είναι αυτονόητο για τον ιδιώτη : την επιδίωξη αποδοτικότητας. Η αποδοτικότητα αυτή συνδέεται αποκλειστικά με οικονομικές απολαβές και όχι με κάποια κοινωνική ή περιφερειακή πολιτική. Η χορήγηση δημοσίων πόρων σε μία επιχείρηση υπό ευνοϊκότερους όρους από εκείνους που θα εφαρμόζε ένας ιδιωτικός φορέας σε μία επιχείρηση με παρεμφερή χρηματοοικονομική και ανταγωνιστική κατάσταση θεωρείται ότι αποτελεί κρατική ενίσχυση. Η ανυπαρξία προοπτικών ανάκαμψης και ανάπτυξης μιας προβληματικής επιχείρησης δε θα οδηγούσε ποτέ κάποιον ιδιώτη επενδυτή να συμμετάσχει στη χρηματοδοτική ενίσχυσή της. Επομένως, η συμμετοχή του κράτους στο κεφάλαιό της αποκαλύπτει την ύπαρξη πρόθεσης χορήγησης κρατικής ενίσχυσης⁵⁶.

Η διάταξη του 107 παρ. 1 ΣΛΕΕ δεν προβαίνει σε διάκριση των κρατικών παρεμβάσεων ανάλογα με τις αιτίες ή τους σκοπούς που επιδιώκουν οι κρατικές ενισχύσεων, αλλά τις ορίζει σε συνάρτηση με τα αποτελέσματά τους. Έτσι, ο κοινωνικός χαρακτήρας μιας κρατικής παρέμβασης δεν αρκεί για να αποκλειστεί η δυνατότητά χαρακτηρισμού της ως κρατικής ενίσχυσης. Δεν είναι λοιπόν απαραίτητο να αποδειχθεί ότι το συγκεκριμένο κράτος μέλος αποσκοπούσε στη χορήγηση οικονομικού πλεονεκτήματος σε επιχείρηση ή κλάδο παραγωγής. Θα πρέπει όμως να εξεταστεί αν το υπό κρίση μέτρο προσδίδει στην πράξη οικονομικό ανταγωνιστικό αποτέλεσμα στη συγκεκριμένη επιχείρηση. Ιδιαίτερης σημασίας είναι ο επιλεκτικός χαρακτήρας του μέτρου. Κρατικά μέτρα οικονομικής φύσεως γενικού χαρακτήρα τα οποία δεν εστιάζονται στην επιλεκτική ενίσχυση επιχείρησης ή ορισμένων κλάδων παραγωγής δεν συνιστούν κρατικές ενισχύσεις. Μέτρα λοιπόν φορολογικού ή κοινωνικού χαρακτήρα που στοχεύουν γενικά στην τόνωση της εθνικής οικονομίας και ισχύουν χωρίς διάκριση για όλες τις επιχειρήσεις και τους εγχώριους κλάδους παραγωγής, το σύνολο ή μέρος του πληθυσμού δεν χαρακτηρίζονται κρατικές ενισχύσεις⁵⁷.

⁵⁶ Γ.-Ε. Φ. ΚΑΛΑΒΡΟΣ – Θ. Γ. ΓΕΩΡΓΟΠΟΥΛΟΣ, *Το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Ουσιαστικό Δίκαιο, Τόμος II*, ο.π., σελ. 165.

⁵⁷ Α. ΜΕΤΑΞΑΣ, *Η εννοιολογική-νομική οριοθέτηση της κρατικής ενίσχυσης κατά το ενωσιακό δίκαιο, εις Ελληνικό Ινστιτούτο Κρατικών Ενισχύσεων, Κρατικές Ενισχύσεις, Τα βασικά κανονιστικά κείμενα*, ο.π., σελ. 5.

Ενότητα 2 : Απαγόρευση και συμβατότητα των κρατικών ενισχύσεων

Ο ενωσιακός νομοθέτης, όπως ήδη αναφέρθηκε, αντιμετωπίζει καταρχήν αρνητικά τις κρατικές αυτές παρεμβάσεις στην οικονομία και τις εμπορικές συναλλαγές. Για να θεωρούνται ασυμβίβαστες με την εσωτερική αγορά οι κρατικές ενισχύσεις πρέπει να επηρεάζουν τις συναλλαγές μεταξύ των κρατών μελών και να νοθεύουν ή να απειλούν να νοθεύσουν τον ανταγωνισμό. Έτσι, κάθε ενίσχυση που ευνοεί μία επιχείρηση ή ένα κλάδο παραγωγής ελέγχεται, επειδή είναι ικανή να αλλοιώσει τους όρους είτε της ελεύθερης κυκλοφορίας, είτε του ανταγωνισμού. Οι ενισχύσεις σε αγαθά και υπηρεσίες που δεν αποτελούν αντικείμενο διακρατικών συναλλαγών δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 107 ΣΛΕΕ⁵⁸. Επίσης, οι διακρατικές σχέσεις δεν επηρεάζονται από ενισχύσεις ήσσονος σημασίας (*de minimis*), καθώς λόγω του χαμηλού τους ύψους δεν μπορούν να προσδώσουν στους αποδέκτες τους πλεονέκτημα ικανό να νοθεύσει τον ανταγωνισμό και να επηρεάσει τις διενωσιακές συναλλαγές⁵⁹.

Το άρθρο 107 προβλέπει στις παραγράφους 2 και 3 εξαιρέσεις στην απαγόρευση των κρατικών ενισχύσεων, καθώς κάποια μέτρα μπορούν να έχουν ευεργετικά αποτελέσματα για την οικονομία και να αμβλύνουν ορισμένες ανεπάρκειες της αγοράς (*market failure*). Ο νομοθέτης της Ευρωπαϊκής Ένωσης είχε επίγνωση της σημασίας των κρατικών ενισχύσεων ειδικά για την υλοποίηση στόχων κοινού συμφέροντος. Προκειμένου όμως να εξασφαλισθεί ένα υγιές οικονομικό κλίμα στην Εσωτερική Αγορά και να αποφευχθούν οι ανεξέλεγκτες οικονομικές παρεμβάσεις των κρατών μελών που βασίζονται στην προάσπιση καθαρά εθνικών στόχων και προτεραιοτήτων, κάθε μέτρο ενίσχυσης πρέπει να κοινοποιείται από το εκάστοτε κράτος μέλος στην Επιτροπή. Ο έλεγχος συμβατότητας διενεργείται όπως θα δούμε παρακάτω από την Επιτροπή και εμπίπτει στην αποκλειστική της αρμοδιότητα.

⁵⁸ Αστέρης Δ. ΠΛΙΑΚΟΣ, *Το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Θεσμικό και Ουσιαστικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 641.

⁵⁹ Α. ΜΕΤΑΞΑΣ, *Ενισχύσεις ήσσονος σημασίας (de minimis)*, εις Ελληνικό Ινστιτούτο Κρατικών Ενισχύσεων, *Κρατικές Ενισχύσεις, Τα βασικά κανονιστικά κείμενα*, ό.π., σελ. 6.

Η δεύτερη παράγραφος αφορά ενισχύσεις που εξαιρούνται αυτοδίκαια. Πρόκειται ιδίως για ενισχύσεις κοινωνικού χαρακτήρα προς μεμονωμένους καταναλωτές, υπό τον όρο ότι χορηγούνται χωρίς διάκριση προελεύσεως των προϊόντων και τις ενισχύσεις για την επανόρθωση ζημιών που προκαλούνται από θεομηνίες ή άλλα έκτακτα γεγονότα. Στην πρώτη περίπτωση υπάγονται και οι ενισχύσεις στον τομέα παροχής υπηρεσιών, όπως συμβαίνει στην περίπτωση των συγκοινωνιών με την επιδότηση της τιμής εισητηρίου για ανήλικους, αναπήρους, κτλ. Στη δεύτερη περίπτωση, η έννοια της θεομηνίας πρέπει να ερμηνεύεται στενά και να έχει άμεση σχέση με την επικαλούμενη από ένα κράτος ζημία.

Η τρίτη παράγραφος προβλέπει πέντε κατηγορίες δυνητικών εξαιρέσεων, όπως ενισχύσεις για προώθηση της οικονομικής ανάπτυξης περιοχών με ασυνήθιστα χαμηλό βιοτικό επίπεδο, ενισχύσεις για την προώθηση σημαντικών σχεδίων κοινού ευρωπαϊκού ενδιαφέροντος ή για την άρση σοβαρής διαταραχής της οικονομίας κράτους μέλους και ενισχύσεις για την προώθηση της ανάπτυξης ορισμένων οικονομικών δραστηριοτήτων ή οικονομικών περιοχών. Το Δικαστήριο θεώρησε ότι η εφαρμογή του άρθρου 107, παράγραφος 3, ΣΛΕΕ προϋποθέτει την τήρηση της αρχής της αναγκαιότητας της ενίσχυσης. Κατά το μέτρο που οι επιδιωκόμενοι στόχοι μπορούν να εκπληρωθούν από τη λειτουργία των κανόνων της αγοράς, η ενίσχυση δεν μπορεί να εγκριθεί από την Επιτροπή. Η προσέγγιση είναι διαφορετική όταν πρόκειται για επιχειρήσεις επιφορτισμένες με τη διαχείριση υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος. Η ύπαρξη κρατικής ενίσχυσης δεν οδηγεί στην καταδίκη της αν κριθεί ότι συμβάλλει στην εκπλήρωση της αποστολής της δημόσιας επιχείρησης.

Ενότητα 3 : Διαδικασία ελέγχου των κρατικών ενισχύσεων

Προκειμένου, όπως αναφέραμε, να εξασφαλισθεί ένα υγιές οικονομικό κλίμα στην εσωτερική αγορά και να αποφευχθούν οι ανεξέλεγκτες οικονομικές παρεμβάσεις των κρατών μελών που βασίζονται στην προάσπιση καθαρά εθνικών στόχων και προτεραιοτήτων, κάθε μέτρο ενίσχυσης πρέπει να κοινοποιείται από το εκάστοτε κράτος μέλος στην Επιτροπή. Θα εξεταστεί έτσι αν το υπό κρίση μέτρο αποτελεί όντως κρατική ενίσχυση και αν μπορεί να υπαχθεί στις εξαιρέσεις των παραγράφων 2 και 3. Ο έλεγχος συμβατότητας διενεργείται από την Επιτροπή και εμπίπτει στην

αποκλειστική της αρμοδιότητα. Μόνο η Επιτροπή διαθέτει την αρμοδιότητα χορήγησης μίας εξαίρεσης. Το άρθρο 108 ΣΛΕΕ προβλέπει τη διαδικασία ελέγχου των κρατικών ενισχύσεων, υφιστάμενων και νέων, καθώς και τη διαδικασία προσφυγής της Επιτροπής κατά κράτους μέλους που δε συμμορφώνεται με τις αποφάσεις της. Καθώς όμως το περιεχόμενό του περιοριζόταν στη διατύπωση των βασικών αρχών, με βάση τις διατάξεις του άρθρου 109 ΣΛΕΕ, το Συμβούλιο υιοθέτησε τον κανονισμό 659/1999 ώστε να οργανωθεί με κάθε λεπτομέρεια ο έλεγχος των κρατικών ενισχύσεων. Ο Κανονισμός αυτός, μετά από αρκετές τροποποιήσεις αντικαταστάθηκε από τον κανονισμό 2015/1589⁶⁰.

Η Επιτροπή ενημερώνεται εγκαίρως περί των σχεδίων που αποβλέπουν να θεσπίσουν ή να τροποποιήσουν τις ενισχύσεις, ώστε να υποβάλει τις παρατηρήσεις της. Αν κρίνει ότι σχέδιο ενισχύσεως δεν συμβιβάζεται με την εσωτερική αγορά, κινεί τη διαδικασία συμμόρφωσης του κράτους μέλους. Αν η ενίσχυση είναι ασύμβατη με την εσωτερική αγορά και έχει δοθεί παρανόμως το κρατος μέλος υποχρεούται να την ανακτήσει. Τα εθνικά δικαστήρια μπορούν να παρέμβουν προκειμένου να προστατεύσουν τα συμφέροντα των επιχειρήσεων που θίγονται από τις χορηγούμενες κρατικές ενισχύσεις. Δεν έχουν όμως αρμοδιότητα να κρίνουν το συμβατό μίας ενίσχυσης αλλά μόνο τον παράνομο χαρακτήρα της, αν δηλαδή δόθηκαν χωρίς κοινοποίηση.

Τόσο το άρθρο 108 ΣΛΕΕ όσο και ο κανονισμός 2015/1589⁶¹ κάνουν διάκριση ανάμεσα σε υφιστάμενες και νέες ενισχύσεις. Υφιστάμενες είναι αυτές που υπήρχαν σε ένα κράτος μέλος πριν από την προσχώρησή του στην ΕΕ, που έχουν εγκριθεί από την Επιτροπή, όπως και εκείνες τις οποίες το κράτος μέλος κοινοποίησε στην Επιτροπή, όμως εκείνη δεν έλαβε θέση εντός δίμηνης προθεσμίας. Για αυτές διενεργείται ένας συνεχής έλεγχος από την Επιτροπή, η οποία παρεμβαίνει κάθε φορά που κρίνεται ότι το υφιστάμενο καθεστώς ενισχύσεων προκαλεί στρεβλώσεις στον ανταγωνισμό⁶². Οι νέες ενισχύσεις υπάγονται σε ένα προληπτικό έλεγχο και πρέπει

⁶⁰ Κανονισμός (ΕΕ) 2015/1589 του Συμβουλίου, της 13ης Ιουλίου 2015, *περί λεπτομερών κανόνων για την εφαρμογή του άρθρου 108 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, ΕΕ L 248, 24.9.2015, σελ. 9–29.

⁶¹ Βλ. άρθρο 1 του κανονισμού.

⁶² Γ.-Ε. Φ. ΚΑΛΑΒΡΟΣ – Θ. Γ. ΓΕΩΡΓΟΠΟΥΛΟΣ, *Το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Ουσιαστικό Δίκαιο, Τόμος II*, ο.π, σελ. 172.

να κοινοποιούνται προηγουμένως στην Επιτροπή. Εξαιρούνται οι ενισχύσεις που
εμπίπτουν σε κανονισμό απαλλαγής. Ενισχύσεις που δόθηκαν παράνομα, χωρίς
δηλαδή προηγούμενη κοινοποίηση και που είναι ασύμβατες με την εσωτερική αγορά
πρέπει να ανακτούνται από τα κράτη μέλη.