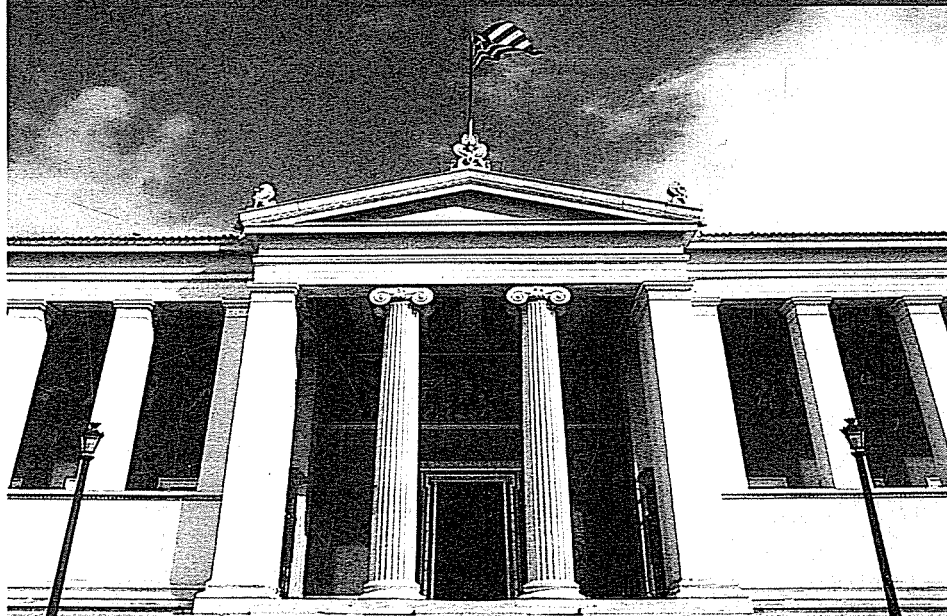




ΙΔΡΥΜΑ ΔΙΕΘΝΩΝ
ΝΟΜΙΚΩΝ ΜΕΛΕΤΩΝ
ΚΑΘΗΓΗΤΟΥ ΗΛΙΑ ΚΡΙΣΠΗ
ΚΑΙ ΔΡ. Α. ΣΑΜΑΡΑ-ΚΡΙΣΠΗ

ΑΙΝΟΣ ΜΝΗΜΗΣ
ΚΑΘΗΓΗΤΟΥ ΗΛΙΑ ΚΡΙΣΠΗ
Συμβολές στην Επιστήμη του Δικαίου
και των Διεθνών Σχέσεων

Essays of Law and International Relations,
in Memory of Professor Elias Krispis



Πιμέλεια Έκδοσεως: ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΣΑΜΑΡΑ-ΚΡΙΣΠΗ

Δρ. Πανεπιστημίου Μονάχου - Επιτ. Δικηγόρος



ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ

ΑΙΝΟΣ ΜΝΗΜΗΣ ΚΑΘΗΓΗΤΟΥ

ΗΛΙΑ ΚΡΙΣΠΗ

**Συμβολές στην Επιστήμη του Δικαίου
και των Διεθνών Σχέσεων**

- *Essays of Law and International Relations,
in Memory of Professor Elias Krispis*
- *Gedächtnisschrift für Professor Dr. Elias Krispis*
- *Mélanges à la mémoire du Professeur Elias Krispis*

Χορηγός Εκδόσεως

Δρ. ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΣΑΜΑΡΑ-ΚΡΙΣΠΗ

Πρόεδρος Ιδρύματος Διεθνών Νομικών Μελετών
Καθηγητού Ηλία Κρίσπη & Δρ. Αναστασίας Σαμαρά-Κρίσπη

Επιμέλεια Εκδόσεως

ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΣΑΜΑΡΑ-ΚΡΙΣΠΗ

Δρ. Πανεπιστημίου Μονάχου – Επίτ. Δικηγόρος



ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ
ΑΘΗΝΑ-ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ

2015

- *Essays of Law and International Relations, in Memory of Professor Elias Krispis*
 Edited by: Foundation for International Legal Studies of Professor
 Elias Krispis and Dr. Anastasia Samara-Krispi LL.D
- *Gedächtnisschrift für Professor Dr. Elias Krispis*
 Herausgeber: Stiftung für International Rechtstudien von Professor Dr. Elias Krispis
 und Dr. Anastasia Samara-Krispi
- *Mélanges à la mémoire du Professeur Elias Krispis*
 Rédaction: Fondation des Etudes Juridiques Internationales de
 Professeur Elias Krispis et Dr. Anastasia Samara-Krispi



ΕΚΛΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ Α.Ε.
 ΑΘΗΝΑ - ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ

Αθήνα

• Ιπποκράτους 23 - 106 79 Αθήνα
 Τηλ.: (+30 210) 33.87.500, Fax: (+30 210) 33.90.075

Θεσσαλονίκη

• Φράγκων 1 - 546 26 Θεσσαλονίκη
 Τηλ.: (+30 2310) 535.381, Fax: (+30 2310) 546.812
 • Εθνικής Αμύνης 42 - 546 21 Θεσσαλονίκη
 Τηλ.: (+30 2310) 244.228, 9, Fax: (+30 2310) 244.230
<http://www.sakkoulas.gr> • email: info@sakkoulas.gr

Η πνευματική ιδιοκτησία αποκτάται χωρίς καμία διατύπωση και χωρίς την ανάγκη ρήτρας απαγορευτικής των προσβολών της. Επισημαίνεται πάντως ότι κατά το Ν. 2121/1993 και κατά τη Διεθνή Σύμβαση της Βέρνης (που έχει κυρωθεί με το Ν. 100/1975) απαγορεύεται η αναδημοσίευση και γενικά η αναπαραγωγή του παρόντος έργου, με οποιονδήποτε τρόπο, τμηματικά ή περιληπτικά, στο πρωτότυπο ή σε μετάφραση ή άλλη διασκευή, χωρίς γραπτή άδεια του εκδότη και του συγγραφέα.

© 2015



05-14-058 ISBN: 978-960-568-319-1

**Η ΔΙΚΑΙΟΧΡΗΣΗ (FRANCHISING)
ΣΤΗΝ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ**
Η επίδραση του ευρωπαϊκού δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού

Κωνσταντίνος Π. Ηλιόπουλος
Καθηγητής Νομικής Σχολής ΔΠΘ
Δικηγόρος παρ' Αρείω Πάγω¹

Α. Η ελληνική νομοθεσία περί ελεύθερου ανταγωνισμού και το ευρωπαϊκό πρότυπο

Ο νόμος 703/1977 «περί ελέγχου μονοπωλίων και ολιγοπωλίων και προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού», ο οποίος εισήγαγε στην Ελλάδα σύστημα προστασίας του ανταγωνισμού από συμφωνίες και πρακτικές επιχειρήσεων, οι οποίες (συμφωνίες και πρακτικές) έχουν ως αντικείμενο ή αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού, είχε ως πρότυπό του το ευρωπαϊκό δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού. Ειδικότερα είχε ως πρότυπο τις διατάξεις των άρθρων 85, 86 ΣυνθΕΟΚ (σήμερα 101, 102 ΣυνθΛΕΕ) όσον αφορά τις ουσιαστικές διατάξεις (απαγόρευση των καρτέλ, με δυνατότητα εξαιρέσεων, απαγόρευση της καταχρήσεως δεσπόζουσας θέσεως), και τον Κανονισμό 17/1962 όσον αφορά τις διαδικαστικές διατάξεις². Το έτος 1995 εισήχθη και στην Ελλάδα ο θεσμός του προληπτικού ελέγχου «μεγάλων» συγκεντρώσεων, πρότυπό δε της νέας νομοθεσίας υπήρξε και πάλιν το ευρωπαϊκό δίκαιο (Κανονισμός 4064/1989 του

1. Το παρόν άρθρο αφιερώνεται στην μνήμη του αείμνηστου πανεπιστημιακού δασκάλου μου Ηλία Κρίσπη. Ο Ηλίας Κρίσπης επηρέασε κατά τρόπο «καταλυτικό» την πορεία μου ως Νομικού, αφού υπήρξε ο δάσκαλος, ο οποίος μέσω εργασίας που μου ανέθεσε στο πεδίο του τότε άρθρου 85 ΣυνθΕΟΚ κατά το ακαδημαϊκό έτος 1968-1969 στο πλαίσιο του μαθήματος Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο, μου άνοιξε τους ορίζοντες στο ευρωπαϊκό δίκαιο του ανταγωνισμού και στο ευρωπαϊκό δίκαιο γενικότερα. Τον κλάδο αυτόν επέλεξα αργότερα για τις μεταπτυχιακές μου σπουδές και την διδακτορική μου διατριβή στο Αμβούργο Δυτ. Γερμανίας, τον κλάδο αυτό υπηρέτησα επί 14 έτη ως Μέλος της ΕΑ, τον κλάδο αυτό edίδαξα επί 14 έτη, κάθε καλοκαιρινό εξάμηνο, στην Νομική Σχολή του Πανεπιστημίου του Αμβούργου, και από το 2007 στην Νομική Σχολή του ΔΠΘ. Στον κλάδο τέλος αυτόν είναι αφιερωμένο ένα μεγάλο μέρος του συγγραφικού μου έργου.

2. Μέχρι τον Αύγουστο 2009 απαγορευόταν και η *καταχρηστική εκμετάλλευση της σχέσεως οικονομικής εξαρτήσεως* (άρθρο 2α ν. 703/77). Βάσει των άρθρων 2 και 29 νόμου 3784/2009 η διάταξη του άρθρου 2α καταργήθηκε και μεταφέρθηκε ως άρθρο 18α στον ν. 146/1914 περί αθεμίτου ανταγωνισμού. Τούτο σημαίνει ότι η πρακτική αυτή παραμένει πάντοτε απαγορευμένη, πλην αρμόδια αρχή για την διαπίστωση αυτής της παραβάσεως δεν είναι πλέον η ΕΑ, αλλά τα πολιτικά δικαστήρια. Η διάταξη του άρθρου 2α είχε ως πρότυπο το γερμανικό και το γαλλικό δίκαιο του ανταγωνισμού και απέβλεπε σε προστασία των Μικρών και Μεσαίων Επιχειρήσεων (ΜΜΕ). Ο Κανονισμός 1/2003 ρητώς επιτρέπει την άσκηση τέτοιας πολιτικής (άρθρο 3 παράγρ. 2 εδ. 2).

Συμβουλίου, αργότερα ο Κανονισμός 139/2004 του Συμβουλίου). Μετά την μεγάλη μεταρρύθμιση του ευρωπαϊκού δικαίου του ανταγωνισμού δια του Κανονισμού 1/2003 του Συμβουλίου, ο ν. 703/77 προσαρμόστηκε και πάλιν προς το ευρωπαϊκό δίκαιο, και δη σε τρία κύματα, μέσω των ν. 3373/2005³, 3784/2009 και 3959/2011. Συνολικά ο ν. 703/77 τροποποιήθηκε ένδεκα φορές, έχοντας πάντα ως πρότυπό του το ευρωπαϊκό δίκαιο, τελευταίως δε δια του προαναφερθέντος ν. 3959/2011, ο οποίος τον κωδικοποίησε και τον αντικατέστησε⁴.

Η υιοθέτηση του «κοινοτικού μοντέλου» εκ μέρους του έλληνα νομοθέτη πρέπει να χαρακτηριστεί ως επιτυχής, έχουσα ως αποτέλεσμα την ασφάλεια δικαίου για τις επιχειρήσεις. Τούτο, διότι λ.χ. επί της ίδιας συμπεριφοράς του ίδιου επιχειρηματία εντός Ελλάδος και εντός ΕΕ μπορούσε να βρίσκει υπό προϋποθέσεις εφαρμογή τόσο το ευρωπαϊκό όσον και το εθνικό δίκαιο του ανταγωνισμού, με αποτέλεσμα να δημιουργείται κίνδυνος συγκρούσεως. Αλλά και σε περίπτωση της ίδιας συμπεριφοράς από διαφορετικούς επιχειρηματίες εντός Ελλάδος και εντός ΕΕ, οδηγούμαστε σε άνιση μεταχείριση μεταξύ επιχειρήσεων.

Ένα ιδιαίτερο νομοθετικό πρόβλημα υπήρχε όμως μέχρι το 2011 όσον αφορά τους **Κανονισμούς Ομαδικής Απαλλαγής**. Ενώ στο κοινοτικό δίκαιο είχαν εκδοθεί πολλοί τέτοιοι Κανονισμοί, μέσω των οποίων ορισμένες κατηγορίες συμφωνιών εξαιρούντο από την απαγόρευση του (σημερινού) άρθρου 101 παράγρ. 1 ΣυνθΛΕΕ, με αποτέλεσμα να είναι σύννομες, στο ελληνικό δίκαιο του ανταγωνισμού δεν είχε εκδοθεί τέτοια Νομοθεσία, παρ' όλον ότι ο ν. 703/77 προέβλεπε έκδοση αντίστοιχων Αποφάσεων του Υπουργού Ανάπτυξης⁵. Αυτό είχε ως αποτέλεσμα, οι λύσεις που έδινε η κοινοτική νομοθεσία να λαμβάνονται υπ' όψη μόνο μέσω της Νομολογίας της ΕΑ, όπως π.χ. επί συμβάσεων αποκλειστικής διανομής ή δικαιοχρήσεως (franchising). Εξ αυτού και μόνο του λόγου προκύπτει αυτομάτως η σημασία της Νομολογίας αυτής. Το νομοθετικό κενό καλύφθηκε, πολύ αργότερα, δια του ν. 3959/2011, σύμφωνα με τον οποίο οι κοινοτικοί Κανονισμοί Ομαδικών Απαλλαγών εφαρμόζονται αναλόγως επί συμφωνιών, οι οποίες εμπίπτουν μεν στην απαγορευτική διάταξη του άρθρου 1 παράγρ. 1 ν. 3959/2011 (πρώην άρθρο 1 παράγρ. 1 ν. 703/77), πλην όμως δεν θί-

3. Σχετικά με τις ρυθμίσεις του ν. 3373/2005 βλ. Ηλιοπουλος, Κ. Η εφαρμογή του ευρωπαϊκού δικαίου του ανταγωνισμού στην Ελλάδα, 2006, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα-Κομοτηνή.

4. Τις βασικές τροποποιήσεις του ν. 703/77 επέφεραν οι ν. 1934/1991, 2000/1991, 2296/1995, 2323/1995, 2741/1999, 2837/2000, 2941/2001, 3105/2003, 3373/2005, 3784/2009 και 3959/2011. Μικρές τροποποιήσεις (ενίοτε περιθωριακής αξίας, όπως π.χ. παράταση της θητείας των μελών της ΕΑ) επέφεραν και οι ν. 3377/2005, 3419/2005, 3438/2006, 3604/2007, 3734/2009 και 3099/2010, πρβλ. Ιλιουροπουλος, C. Der Einfluss des Europäischen Kartellrechts auf das griechische Wettbewerbsrecht, in SCHWARZE, J. (Hersg.), Das Verhältnis vom nationalen Recht und Europarecht im Wandel der Zeit, Nomos, 2012, σ. 309-342, 309.

5. Άρθρο 8α παράγρ. 2 ν. 703/77 ως αυτός είχε τροποποιηθεί βάσει του ν. 3373/2005.

γουν το διακοινοτικό εμπόριο, και επομένως υπάγονται αποκλειστικώς στο ελληνικό δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού⁶.

Παρ' όλα αυτά, η σημασία της Νομολογίας της ΕΑ παραμένει μεγάλη, διότι θα υπάρχουν συμβάσεις δικαιοχρήσεως στο σύνολό τους ή συγκεκριμένες ρήτρες αυτών, οι οποίες περιορίζουν τον ανταγωνισμό και δεν καλύπτονται από τους Κανονισμούς Ομαδικής Απαλλαγής, είναι δηλ. συμφωνίες ή ρήτρες που δεν τυγχάνουν εξαιρέσεως βάσει των Κανονισμών αυτών, αλλά πρέπει να ελεγχθούν ατομικώς στο πλαίσιο του άρθρου 1 παράγρ. 3 ν. 703/77 και ήδη 3959/2011 ή του άρθρου 101 παράγρ. 3 ΣυνθΛΕΕ. Την Νομολογία της ΕΑ συναποτελούν οι Αποφάσεις Χυτήρογλου, Πηγή, ΟΤΕ, ΔΙΑ, Καρφούρ και Γερμανός και εκτείνεται από το 1995 μέχρι το 2013. Αξίζει λοιπόν να αναλυθεί η Νομολογία αυτή και να πραγματοποιηθεί και ένας συνολικός απολογισμός μετά από εφαρμογή του νόμου επί είκοσι περίπου έτη.

Β. Η δικαιόχρηση (franchising) στην Νομολογία της Επιτροπής Ανταγωνισμού

1. Ορισμός της δικαιοχρήσεως

Σύμβαση δικαιοχρήσεως (franchising) καλείται, σύμφωνα με τον ορισμό της ΕΑ στις υποθέσεις Χυτήρογλου και Πηγή, η σύμβαση, με την οποία ο δικαιοπάροχος παρέχει στον δικαιοδόχο έναντι αμέσου ή εμμέσου οικονομικού ανταλλάγματος, το δικαίωμα να χρησιμοποιεί το λεγόμενο franchise, δηλ. το σύνολο δικαιωμάτων του βιομηχανικής ή πνευματικής ιδιοκτησίας, όπως λ.χ. εμπορική επωνυμία, διακριτικά γνωρίσματα, σήματα, πρότυπα χρήσεως, σχέδια, δικαιώματα copyright, τεχνογνωσίες ή διπλώματα ευρεσιτεχνίας, με σκοπό την κατασκευή και πώληση προϊόντων ή πώληση προϊόντων ή παροχή υπηρεσιών στον τελικό καταναλωτή⁷.

2. Θετική κατ' αρχήν αντιμετώπιση

Από τις αποφάσεις της ΕΑ στις προαναφερθείσες υποθέσεις Χυτήρογλου και Πηγή συνάγεται ότι η ΕΑ, εμπνευσθείσα εν προκειμένω από την Νομολογία του ΔΕΚ (απόφαση Pronuptia) και τον σχετικό Κανονισμό της Επιτροπής των ΕΚ, υιοθέτησε θετική κατ' αρχήν στάση έναντι του franchising⁸. Μεταξύ των άλλων η ΕΑ αναφέρει τα εξής:

«Με το σύστημα διανομής franchising, το οποίο αποσκοπεί να εξασφαλίσει την ενιαία εμφάνιση προς τα έξω, ενώ ταυτοχρόνως οι συμβαλλόμενοι είναι ανεξάρτητες μεταξύ τους επιχειρήσεις, ο δικαιοπάροχος αξιοποιεί οικονομικώς δικαιώματά του, εμπορικές

6. Άρθρο 1 παράγρ. 4 ν. 3959/2011.

7. Βλ. απόφαση Χυτήρογλου σε Δ. Κουτσούκη / Δ. Τζουγανάτο, Η εφαρμογή του νόμου 703/1977 περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, τόμ. Γ', Αθήνα, 1996, σ. 134 επ., 139, και απόφαση Πηγή, ό.π., Γ', σ. 165 επ., 169. Ο γράφων υπήρξε Εισηγητής και Συντάκτης των πρώτων Αποφάσεων της ΕΑ, Χυτήρογλου και Πηγή.

8. Βλ. ΔΕΚ, Υπόθεση Pronuptia, Συλλογή 1986, σ. 353 επ., 381, Κανονισμός Επιτροπής ΕΟΚ αριθμ. 4087/1988 της 30.11.1988 «για την εφαρμογή του άρθρου 85 παρ. 3 Σ.ΕΚ σε κατηγορίες συμφωνιών franchise», ΕπΕφ ΕΟΚ 28.12.1980 L 359/46 επ.

μεθόδους και γνώσεις του, χωρίς να διαθέσει ίδια κεφάλαια προς δημιουργία νέων οικονομικών μονάδων. Από την άλλη πλευρά, ανεξάρτητοι έμποροι που δεν διαθέτουν τα αντίστοιχα δικαιώματα βιομηχανικής κ.λπ. ιδιοκτησίας ούτε εμπορικές μεθόδους προβολής και προωθήσεως των εμπορευμάτων τους κ.λπ, έχουν την δυνατότητα να ωφεληθούν από τις γνώσεις που τους παραχωρούνται από τον δικαιοπάροχο και την καλή φήμη του και να αποκτήσουν πλεονεκτήματα έναντι των ανταγωνιστών τους.

Ένα τέτοιο σύστημα που επιτρέπει στον δικαιοπάροχο να αποκομίσει όφελος από την επιτυχία του, δεν θίγει αυτό καθαυτό τον ανταγωνισμό. Για να μπορέσει δε να λειτουργήσει, πρέπει να συντρέχουν δύο προϋποθέσεις: Πρώτον, δεν πρέπει ο δικαιοπάροχος να κινδυνεύει να αποκομίσουν όφελος οι ανταγωνιστές του, έστω και εμμέσως, από την γνωστοποίηση των εμπορικών του μεθόδων και λοιπών γνώσεων στον δικαιοδόχο. Δεύτερον, ο δικαιοπάροχος πρέπει να μπορεί να λαμβάνει τα κατάλληλα μέτρα για να διαφυλάξει την ταυτότητα και την φήμη του δικτύου που συμβολίζεται με την εμπορική επωνυμία, το διακριτικό γνώρισμα και το σήμα.

Η συμφωνία μιας συμβάσεως franchising διανομής με το άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 δεν μπορεί να εκτιμηθεί αφηρημένως, αλλά εξαρτάται από τις ρήτρες που περιέχονται στην σύμβαση αυτή. *Οι ρήτρες, οι οποίες αποσκοπούν στο να κατοχυρώσουν τις δύο προαναφερθείσες προϋποθέσεις λειτουργίας του συστήματος (προστασία των εμπορικών μεθόδων και λοιπών γνώσεων από τους ανταγωνιστές και οργάνωση του απαραίτητου ελέγχου για την διαφύλαξη της ταυτότητας και της καλής φήμης του δικτύου), δεν συνιστούν περιορισμούς του ανταγωνισμού υπό την έννοια του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977. Άλλες ρήτρες, οι οποίες δεν αποσκοπούν στην κατοχύρωση των δύο προαναφερθεισών προϋποθέσεων, όπως λ.χ. οι ρήτρες αποκλειστικής προμήθειας, εδαφικής προστασίας (καταμερισμού αγορών) και καθορισμού ενιαίων τιμών πωλήσεως δεν είναι καθ' αρχήν απαραίτητες για την λειτουργία του συστήματος franchising και επομένως συνιστούν περιορισμούς του ανταγωνισμού υπό την έννοια του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977. Τούτο δεν αποκλείει την δυνατότητα, στην συγκεκριμένη περίπτωση να δοθεί εξαίρεση και στις ρήτρες αυτές βάσει του άρθρου 1 παρ. 3 του ν. 703/1977, εφ' όσον βεβαίως πληρούνται όλες οι προϋποθέσεις της διατάξεως αυτής" (Απόφαση Χυτήργλου, ό.π., σ. 140, Απόφαση Πηγή, ό.π., σ. 170, υπογράμμιση δική μας).*

Εκ των ανωτέρω γίνεται σαφές ότι η ΕΑ βλέπει ως μη αντιβαίνουσες προς την διάταξη του άρθρου 1 παράγρ. 1 ν. 703/1977 (σήμερα του άρθρου 1 παράγρ. 1 ν. 3959/2011) τις συμβατικές εκείνες ρήτρες που συναποτελούν τον πυρήνα της συμβάσεως franchising (όπως το τελευταίο αυτό ορίσθηκε ανωτέρω) και επίσης εκείνες που τις συνοδεύουν και συμπληρώνουν λειτουργικά, δηλ. αποσκοπούν στην κατοχύρωση της καλής λειτουργίας του συστήματος (υπό την προαναφερθείσα έννοια της προστασίας των εμπορικών μεθόδων και λοιπών γνώσεων από τους ανταγωνιστές και την οργάνωση του απαραίτητου ελέγχου για την διαφύλαξη της ταυτότητας και της καλής φήμης του δικτύου). Αντίθετα, οι περιοριστικές του ανταγωνισμού

ρήτρες, οι οποίες δεν είναι αναγκαίες για την καλή λειτουργία του συστήματος, προσκρούουν στο άρθρο 1 παράγρ. 1 και μπορούν μόνον κατ' εξαίρεση να εγκριθούν, εφ' όσον πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρου 1 παράγρ. 3 του νόμου. Ως παραδείγματα τέτοιων ρητρών η ΕΑ κατονόμασε τις ρήτρες αποκλειστικής προμήθειας, εδαφικής προστασίας και καθορισμού ενιαίων τιμών. Όμως και για αυτές άφησε ανοικτό το ενδεχόμενο σε συγκεκριμένη περίπτωση κατ' εξαίρεση να θεωρηθούν απαραίτητες για την καλή λειτουργία του συστήματος. Αυτό μάλιστα έγινε δεκτό και στις δύο προαναφερθείσες αποφάσεις *Χυτήρογλου* και *Πηγή* σε σχέση με τις δύο πρώτες ρήτρες. Από την άλλη μεριά είναι φανερό ότι η ΕΑ άφησε ανοικτό το θέμα να περιλάβει και άλλες ρήτρες στον «αρνητικό πίνακα».

Κατόπιν των ανωτέρω γίνεται σαφές ότι παρά την κατ' αρχήν θετική στάση της ΕΑ έναντι του franchising, υπάρχει έδαφος για απόρριψη όλων εκείνων των ρητρών που θα θεωρηθούν από την ΕΑ ως μη απαραίτητες για την λειτουργία του συγκεκριμένου συστήματος και μη ικανές να τύχουν του ευεργετήματος της κατ' άρθρο 1 παράγρ. 3 εξαιρέσεως (όπως αυτό διαχρονικά εφαρμόζεται). Πολλές δε από αυτές τις ρήτρες μπορεί στην συγκεκριμένη περίπτωση να κρίνονται από τους συμβαλλομένους (ή εν πάση περιπτώσει από τον δικαιοπάροχο) ως ουσιώδεις, χωρίς τις οποίες αυτοί δεν θα ήσαν πρόθυμοι να προχωρήσουν στη κατάρτιση της συμβάσεως. Επομένως γίνεται προφανής η σημασία της Νομολογίας της ΕΑ, η οποία, σε περίπτωση που ενωσιακοί Κανονισμοί Ομαδικής Απαλλαγής δεν καλύπτουν το σχετικό ζήτημα (δεν δικαιολογούν παροχή εξαιρέσεως), είναι αυτή που θα διαμορφώσει τις αρχές που εν προκειμένω θα επικρατήσουν. Εξ άλλου η Νομολογία της ΕΑ είναι ενδιαφέρουσα και για τον τρόπο, με τον οποίο αντιμετωπίζει και μια άλλη κατηγορία ρητρών, αυτές που περιέχουν συνήθεις εμπορικούς όρους. Κατωτέρω αναλύουμε την Νομολογία της ΕΑ ανά Απόφαση, ώστε να γίνει πλήρως αντιληπτός ο τρόπος, με τον οποίο η ΕΑ αντιμετώπισε συγκεκριμένες ρήτρες, όπως αυτές διαμορφώθηκαν από τους συμβαλλομένους στην πράξη.

3. Η Απόφαση *Χυτήρογλου* (252/1995)

Τον Νοέμβριο 1992 η εταιρεία *Χυτήρογλου ΑΕ* γνωστοποίησε στην ΕΑ σύμβαση δικαιοχρήσεως (franchising) με την εταιρεία *Εμπορικό Κέντρο Καλαμάτας ΑΕ* και ζήτησε την παροχή εξαιρέσεως από την απαγόρευση του άρθρου 1 παράγρ. 1 ν. 703/1977 για την σύμβαση αυτή, βάσει του άρθρου 1 παράγρ. 3 του νόμου. Με την συγκεκριμένη σύμβαση franchising ο δικαιοπάροχος (*Χυτήρογλου ΑΕ*) παραχωρεί στον δικαιοδόχο (*Εμπορικό Κέντρο Καλαμάτας ΑΕ*) για τον νομό Μεσσηνίας και για το διάστημα ισχύος της συμβάσεως (5ετία) το αποκλειστικό δικαίωμα λιανικής πωλήσεως στο συγκεκριμένο κατάστημά του στην Καλαμάτα όλων των προϊόντων που ο δικαιοπάροχος εμπορεύεται (υφασμάτων επιπλώσεων, κουρτινών, κρετόν, καλυμμάτων, κουρτινοξύλων κ.λπ.), το δικαίωμα χρήσεως του διακριτικού τίτλου «*Χυτήρογλου*» ή/και «*Χυτήρογλου International Exclusive*» επί των επωνύμων προϊόντων, τα οποία ο δικαιοπάροχος εμπο-

ρεύεται, ως επίσης και την τεχνογνωσία που ο δικαιοπάροχος κατέχει και εμπορεύεται, όλα δε αυτά υπό συγκεκριμένους ειδικότερους όρους.

Η ΕΑ, η οποία συζήτησε την υπόθεση στις 22.12.1993 και συνήλθε σε διάσκεψη στις 9.3.1994, κατέταξε με την Απόφασή της 252/1995 το σύνολο των επί μέρους συμφωνιών (όρων/ρητρών) της συμβάσεως σε **τέσσερις μεγάλες κατηγορίες**: α) στις ρήτρες πυρήνα (δεν τις ονομάζει έτσι ρητώς) και σε αυτές που τις συμπληρώνουν λειτουργικά, β) στις ρήτρες που προσκρούουν στο άρθρο 1 παράγρ. 1, αλλά στην συγκεκριμένη περίπτωση εξαιρούνται της απαγορεύσεως, διότι πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρ. 1 παράγρ. 3, γ) αυτές που δεν πληρούν τις προϋποθέσεις αυτές και άρα απαγορεύονται, και τέλος δ) στις ρήτρες που ενσωματώνουν συνήθεις όρους των συναλλαγών και είναι ως εκ της φύσεώς τους ουδέτεροι για τον ανταγωνισμό. Ειδικότερα:

α) Στην **πρώτη κατηγορία** η ΕΑ κατέταξε τις εξής ρήτρες:

- παραχώρηση στον δικαιοδόχο (με συμβολαιογραφική πράξη) του δικαιώματος να κάνει **χρήση του σήματος και του διακριτικού τίτλου** του δικαιοπαρόχου για το συγκεκριμένο (και μόνον) κατάστημα.
- παροχή από τον δικαιοπάροχο **τεχνικής βοήθειας** σε σχέση με την **διαρρύθμιση του καταστήματος**, την κατάρτιση του **προσωπικού**, την ανάπτυξη **εμπορικών μεθόδων** και την **διαφήμιση**.
- υποχρέωση του δικαιοδόχου να αναρτά στο κατάστημά του **επιγραφές** και **διαφημίσεις** των προϊόντων του δικαιοπαρόχου.
- υποχρέωση του δικαιοδόχου να **λειτουργεί συνεχώς το κατάστημά του**.
- υποχρέωση του δικαιοδόχου να διατηρεί **συνεργείο** ραφής κουρτινών.
- υποχρέωση του δικαιοδόχου να χρησιμοποιεί ορισμένα **υλικά συσκευασίας**.
- **απαγόρευση ανταγωνισμού** υπό τις εξής μορφές: από το συγκεκριμένο κατάστημα μέσω κατασκευής ή διαθέσεως ανταγωνιστικών προϊόντων, δι' ιδρύσεως άλλου καταστήματος εντός ή εκτός του Νομού Μεσσηνίας είτε από αυτόν τον ίδιο ως φυσικό πρόσωπο ή υπό την μορφή εταιρειών που θα ελέγχει είτε μέσω παρενθέτων προσώπων (αχυρανθρώπων).
- **απαγόρευση αποθηκέυσεως ανταγωνιστικών προϊόντων**.
- απαγόρευση πωλήσεως σε **χονδρεμπόρους** (θεωρήθηκε ως σύμφυτη με την έννοια του franchising).

Εκ των ανωτέρω γίνεται προφανές ότι, σύμφωνα με την ΕΑ, στον πυρήνα της επιτρεπόμενης συμφωνίας ανήκει η παραχώρηση της χρήσεως των δικαιωμάτων βιομηχανικής και εμπορικής ιδιοκτησίας (σήμα, διακριτικός τίτλος), η παροχή τεχνικής βοήθειας σε θέματα που αφορούν την ταυτότητα του δικτύου, όπου πρωτεύοντα ρόλο παίζουν η εμφάνιση του καταστήματος, των εμπορευμάτων και του προσωπικού και η εκπαίδευση του τελευταίου, με σκοπό την κατά το δυνατόν καλλίτερη εξυπηρέτηση των πελατών της επιχειρήσεως, ως επίσης και ότι έχει σχέση με την

καλή φήμη του δικτύου (λ.χ. παροχή προσθέτων υπηρεσιών, χαρακτηριστικών για την συγκεκριμένη επιχείρηση, όπως π.χ. η ραφή κουρτινών), ενώ δεν ανήκει η υποχρέωση του δικαιοδόχου να προμηθεύεται τα συμβατικά εμπορεύματα αποκλειστικά από τον δικαιοπάροχο. Αντίθετα περιελήφθη στον πυρήνα και στις ρήτρες που τον συμπληρώνουν λειτουργικά η ρήτρα, βάσει της οποίας απαγορεύεται στον δικαιοδόχο να ανταγωνίζεται τον δικαιοπάροχο υπό τις προαναφερθείσες έννοιες.

β) Στην **δεύτερη κατηγορία** η ΕΑ περιέλαβε την **ρήτρα εδαφικής προστασίας** (ή «εδαφική ρήτρα») και την **ρήτρα αποκλειστικής προμήθειας** των εμπορευμάτων της συμβάσεως από τον δικαιοπάροχο και τους άλλους δικαιοδόχους.

Ειδικότερα η ΕΑ δέχθηκε ότι προσκρούει στο άρθρο 1 παράγρ. 1 του νόμου, αλλά μπορεί στην συγκεκριμένη περίπτωση να επιτραπεί βάσει του άρθρ. 1 παράγρ. 3, η ρήτρα σύμφωνα με την οποία **απαγορεύεται στον δικαιοδόχο να πωλεί εκτός της εδαφικής του περιφέρειας**, ανοίγοντας άλλο κατάστημα. Τούτο αιτιολόγησε η ΕΑ ως αναγκαίο για να πεισθεί ο συγκεκριμένος, αλλά και ο εκάστοτε υποψήφιος δικαιοδόχος, να αναλάβει τον κίνδυνο να πραγματοποιήσει, εντασσόμενος στο δίκτυο, **υψηλές επενδύσεις** (δαπάνες διαμορφώσεως του καταστήματος κατά το πρότυπο που του υποδεικνύει ο δικαιοπάροχος, ελάχιστος κύκλος εργασιών, αυξανόμενος υποχρεωτικά κάθε χρόνο κατά 10% με παράλληλο δικαίωμα του δικαιοπαρόχου επί μη τηρήσει του όρου αυτού να καταγγείλει αζημίως την σύμβαση).

Στην ίδια κατηγορία εμπίπτει και η **ρήτρα αποκλειστικής προμήθειας**. Η ΕΑ την δικαιολόγησε στην συγκεκριμένη περίπτωση με το επιχείρημα ότι ο δικαιοπάροχος έχει την θεμιτή απαίτηση να ελέγχει την **ποιότητα** των προσφερομένων από τον δικαιοδόχο εμπορευμάτων, ώστε να είναι βέβαιος ότι ο καταναλωτής θα βρίσκει πάντοτε την ίδια καλή ποιότητα που είναι συνηθισμένος να βρίσκει στα καταστήματα του δικτύου, επί πλέον δε ότι στην συγκεκριμένη περίπτωση **δεν είναι δυνατός ο καθορισμός αντικειμενικών κανόνων ποιότητας** (αντικειμενικών ποιοτικών προδιαγραφών).

Εδώ πρέπει να διευκρινισθεί ότι η σύμβαση αρχικά περιείχε τον όρο ότι ο δικαιοδόχος θα προμηθεύεται τα εμπορεύματα της συμβάσεως αποκλειστικά από τον δικαιοπάροχο και **όχι από τους δικαιοδόχους**. Η ΕΑ δικαίως εθεώρησε τον όρον αυτόν ως μη ικανό να τύχει εγκρίσεως επί τη βάσει του άρθρ. 1 παράγρ. 3, καθ' όσον περιορίζει υπερβολικά την επιχειρηματική ελευθερία των δικαιοδόχων και εν πάση περιπτώσει δεν είναι απαραίτητος για την ομαλή λειτουργία του δικτύου, αφού η βεβαιότητα για την καλή ποιότητα των εμπορευμάτων εξασφαλίζεται και όταν ο δικαιοδόχος αγοράζει από άλλους δικαιοδόχους που με την σειρά τους έχουν αγοράσει από τον δικαιοπάροχο. Η απαγορευθείσα λοιπόν ρήτρα ήταν η πρώτη της τρίτης κατηγορίας.

γ) Στην **τρίτη κατηγορία** (ρήτρες που δεν μπορούν να εγκριθούν) πρέπει να υπαχθούν και άλλες τέσσερις ρήτρες της συμβάσεως, ήτοι η **ρήτρα περί ελαχίστου κύκλου εργασιών** και η ρήτρα περί **ενδεικτικών τιμών**, όπως και οι δύο ήταν αρχικά διατυπωμένες, ως επίσης και η ρήτρα περί απαγορεύσεως ασκήσεως ανταγωνιστι-

κής δραστηριότητας επί **δύο έτη** μετά την λύση της συμβάσεως και η ρήτρα απαγορεύσεως ασκήσεως ανταγωνιστικής δραστηριότητας από **τον/την σύζυγο και τους συγγενείς του δικαιοδόχου**.

Ειδικότερα η σύμβαση αρχικά περιείχε τον όρο ότι, εφ' όσον ο δικαιοδόχος δεν επιτύχει τους στόχους περί **ελαχίστου ετήσιου κύκλου εργασιών** (τζίρου), ο δικαιοπάροχος είχε το δικαίωμα να **καταγγείλει** την σύμβαση και να ζητήσει **αποζημίωση** ίση με το χονδρεμπορικό του κέρδος που αντιστοιχεί στο μη πραγματοποιηθέν ύψος πωλήσεων. Λόγω αντιθέσεως της Υπηρεσίας Ανταγωνισμού και προφανώς και λόγω της πεποιθήσεως που σχημάτισε ο αιτών δικαιοπάροχος από την προφορική διαδικασία ενώπιον της Ολομέλειας της ΕΑ περί πιθανών αρνητικών προθέσεων αυτής, παραιτήθηκε από το δικαίωμα αποζημίωσης. Πράγματι τούτο συνεπήγετο υπερβολική δέσμευση του δικαιοδόχου, εν όψει και του γεγονότος ότι θα είχε προβεί σε υψηλές επενδύσεις, τις οποίες θα τις έχανε σε περίπτωση νόμιμης καταγγελίας της συμβάσεως εκ μέρους του δικαιοπαρόχου.

Ο δικαιοπάροχος παραιτήθηκε και από τον όρο, σύμφωνα με τον οποίο είχε δικαίωμα να ζητήσει **αποζημίωση** για την περίπτωση που ο δικαιοδόχος δεν θα τηρούσε τις **ενδεικτικές τιμές**. Πράγματι τόσο η τότε Υπηρεσία Ανταγωνισμού όσο και η Ολομέλεια της ΕΑ κατά την προφορική διαδικασία, έδειξαν, και ορθώς, ότι θεωρούσαν ένα τέτοιο όρο **απαράδεκτο**, καθ' όσον μετέτρεπε τις κατ' αρχήν επιτρεπτές ενδεικτικές τιμές σε υποχρεωτικές.

Κάτι ανάλογο συνέβη και με τον όρο περί απαγορεύσεως ασκήσεως από τον δικαιοδόχο ανταγωνιστικής δραστηριότητας επί **δύο χρόνια** μετά την λήξη της συμβάσεως. Ο δικαιοπάροχος περιόρισε το διάστημα αυτό σε **ένα έτος**, το οποίο η ΕΑ θεώρησε για την συγκεκριμένη περίπτωση εύλογο (χωρίς περαιτέρω επεξηγήσεις). Η απόφασή της αφήνει ανοικτό το ενδεχόμενο σε μία άλλη περίπτωση να δεχθεί μεγαλύτερο χρονικό διάστημα ή να μη δεχθεί καθόλου σχετικό περιορισμό.

Η σύμβαση, τέλος, περιείχε στην αρχική της μορφή την απόλυτη απαγόρευση σε **σύζυγο και συγγενικά πρόσωπα** (χωρίς περιορισμούς) του δικαιοδόχου να ασκούν ανταγωνιστική δραστηριότητα προς τον δικαιοπάροχο. Η ΕΑ θεώρησε ότι η ρήτρα αυτή δεν είναι απαραίτητη για την λειτουργία της συμβάσεως franchising, διότι σύζυγος και συγγενικά πρόσωπα είναι δυνατόν να ασκούν αυτοτελή, ανεξάρτητη και ανταγωνιστική επιχείρηση χωρίς να είναι εξ ορισμού ενεργούμενα του δικαιοδόχου και αχυράνθρωποι του. Ένας τέτοιος όρος που περιορίζει την προσωπική ελευθερία και τον ανταγωνισμό προσκρούει στο άρθρο 1 παράγρ. 1 (και δεν μπορεί να τύχει υπ' αυτήν την μορφή εγκρίσεως βάσει του άρθρου 1 παράγρ. 3 του νόμου). Αντίθετα η ΕΑ θεώρησε ότι μία ρήτρα που θα απαγόρευε στον δικαιοδόχο την άσκηση ανταγωνιστικής δραστηριότητας είτε αμέσως είτε εμμέσως μέσω παρενθέτων προσώπων (αχυρανθρώπων) δεν αντίκειται στο άρθρο 1 παράγρ. 1, καθ' όσον αποβλέπει στην εξασφάλιση του δικαιοπαρόχου, ο οποίος παρέχει την τεχνογνωσία του

στον δικαιοδόχο, από τον κίνδυνο να περιέλθει η τεχνογνωσία αυτή στους ανταγωνιστές του. Η ΕΑ ενέκρινε την σύμβαση υπό τον όρο της διαγραφής της προαναφερθείσας ρήτρας και άφησε στον αιτούντα την διακριτική ευχέρεια να κρίνει κατά πόσον θέλει να περιλάβει στην σύμβαση ρήτρα, σύμφωνα με την οποία θα απαγορεύει στον δικαιοδόχο την άσκηση ανταγωνιστικής δραστηριότητας (είτε αμέσως είτε) μέσω παρενθέτων προσώπων.

δ) Στην **τέταρτη** και τελευταία κατηγορία ανήκουν **συνήθεις όροι των εμπορικών συναλλαγών**, οι οποίοι εκρίθησαν από την ΕΑ ως ουδέτεροι, δηλ αδιάφοροι (κατ' αρχήν) για το δικαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού. Οι κυριότεροι όροι της κατηγορίας αυτής ήσαν οι εξής:

- Τα των παραγγελιών των εμπορευμάτων (υποχρέωση δειγματισμού όλων των ειδών, παραγγελία σύμφωνα με τον εκάστοτε ισχύοντα τιμοκατάλογο, υποχρέωση τηρήσεως επαρκών αποθεμάτων, εξόφληση εντός των συμφωνημένων χρονικών ορίων).
- Τα του δικαιώματος καταγγελίας της συμβάσεως.
- Τα της παύσεως χρησιμοποίησεως του σήματος και του διακριτικού τίτλου μετά την λήξη της συμβάσεως.
- Τα της εγγυήσεως καλής εκτελέσεως.
- Η ρήτρα διαιτησίας.

4. Η Απόφαση Πηγή (271/1995)

Με την Σύμβαση-Τύπο από 13.7.1989, την οποία ο δικαιοπάροχος («ΠΗΓΗ-ΠΑΙΔΙΚΑ ΕΙΔΗ ΑΕΒΕ») κατέθεσε προς έγκριση στην ΕΑ (παροχή αρνητικής πιστοποίησης σύμφωνα με το άρθρο 11 ν. 703/1977 ή επικουρικός παροχή εξαιρέσεως από την απαγόρευση του άρθρου 1 παράγρ. 1 ν. 703/1977, βάσει του άρθρου 1 παράγρ. 3 του νόμου), ο δικαιοπάροχος παραχωρεί στον εκάστοτε δικαιοδόχο και για το διάστημα ισχύος της Συμβάσεως (τριετία που δύναται να παραταθεί σε εξαετία) το αποκλειστικό δικαίωμα λιανικής πώλησεως στο κατάστημά του όλων των προϊόντων που ο δικαιοπάροχος εμπορεύεται (παιδικών ειδών ατομικής υγιεινής, παιδικών ρούχων, ειδών επιπλώσεως παιδικού δωματίου και παιδικού εξοπλισμού), το δικαίωμα χρήσεως του διακριτικού τίτλου «ΠΗΓΗ», το δικαίωμα χρήσεως του σήματος «ΠΗΓΗ» επί των επωνύμων προϊόντων που ο δικαιοπάροχος εμπορεύεται, και τέλος την τεχνογνωσία που ο δικαιοπάροχος κατέχει και εμπορεύεται. Η βασική αυτή συμφωνία συνοδεύεται από σειρά όρων.

Η ΕΑ, η οποία συζήτησε την υπόθεση στις 29.6.1994, έκρινε με την Απόφασή της 271/1995, η οποία εκδόθηκε στις 31.5.1995, ότι με το περιεχόμενο αυτό η ως άνω Σύμβαση-Τύπος αποτελεί Σύμβαση franchising. Κατά το πρότυπο της αποφάσεως Χυτήργου κατέταξε τους όρους της συμφωνίας στις προαναφερθείσες τέσσερις κατηγορίες:

α) Στις **ρήτρες του πυρήνα** και τις απαραίτητες για την λειτουργία του franchising ρήτρες κατέταξε τα εξής:

- Το δικαίωμα **χρήσεως του σήματος και του διακριτικού τίτλου.**
- Την υποχρέωση **ομοιόμορφης εμφανίσεως του καταστήματος.**
- Την μεταβίβαση της **τεχνογνωσίας** στον δικαιοδόχο.
- Την δυνατότητα του δικαιοδόχου να κάνει **τοπική διαφήμιση** μόνο μετά από **έγκριση** του δικαιοπαρόχου.
- Τα του **ελέγχου** του τζίρου και των βιβλίων.
- Την **απαγόρευση ασκήσεως ανταγωνιστικής δραστηριότητας.**

β) Στην **δεύτερη κατηγορία** (ρήτρες που προσκρούουν στο άρθρο 1 παράγρ. 1, αλλά έγινε δυνατόν να εγκριθούν βάσει του άρθρ. 1 παράγρ. 3) η ΕΑ υπήγαγε:

- την δέσμευση του δικαιοδόχου ότι θα ασκεί ην δραστηριότητά του από το **συγκεκριμένο μόνον κατάστημα** (εδαφική ρήτρα).
- την υποχρέωση του δικαιοδόχου περί **αποκλειστικής προμήθειας** των εμπορευμάτων της συμβάσεως από τον δικαιοπάροχο ή άλλους δικαιοδόχους ή τρίτους της εγκρίσεως του δικαιοπαρόχου.

Η αιτιολογία των αντιστοίχων εγκρίσεων προσομοιάζει προς αυτήν της αποφάσεως Χυτήρογλου. Ενδιαφέρον παρουσιάζει στην ρήτρα αποκλειστικής προμήθειας η πρόσθετη δικαιολογητική σκέψη ότι ο έλεγχος θα συνεπήγετο **δυσανάλογα υψηλό κόστος.**

γ) Στην **τρίτη κατηγορία** (ρήτρες που δεν μπορούν να εγκριθούν) υπήγαγε τις εξής ρήτρες:

- Τα της **συστάσεως ανωτάτων ορίων τιμών**, καθ' όσον οδηγούν σε ενιαίες τιμές (απαγορευόμενη εναρμονισμένη πρακτική)
- Τα της υποχρεώσεως του δικαιοδόχου να **ασφαλίσει** το κατάστημά του σε ασφαλιστή της **επιλογής του δικαιοπαρόχου**, καθ' όσον περιορίζει χωρίς λόγο υπερβολικά την επιχειρηματική ελευθερία του δικαιοδόχου και επομένως τον ανταγωνισμό στην ασφαλιστική αγορά.

δ) Στην **τέταρτη** και τελευταία κατηγορία ανήκουν **συνήθεις όροι των εμπορικών συναλλαγών**, οι οποίοι εκρίθηκαν από την ΕΑ ως ουδέτεροι, δηλ αδιάφοροι (κατ' αρχήν) για το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού. Οι κυριότεροι όροι της κατηγορίας αυτής ήσαν οι εξής:

- Τα της παρατάσεως της συμβάσεως μετά την λήξη της συμφωνημένης διάρκειας.
- Τα του δικαιώματος καταγγελίας της συμβάσεως.
- Τα της παύσεως χρησιμοποίησεως του σήματος και του διακριτικού τίτλου μετά την λήξη της συμβάσεως.
- Τα της εγγυήσεως καλής εκτελέσεως.
- Η ρήτρα **δωσιδικίας** (των δικαστηρίων των Αθηνών).

5. Η απόφαση DIA (395/V/2008)

Η σύμβαση της DIA HELLAS AE, η οποία εκρίθη από την ΕΑ με την απόφασή της 395/V/2008 μετά από καταγγελίες τριών δικαιοδόχων, ήταν μία σύμβαση δικαιοχρήσεως, στο προοίμιο της οποίας ορίζονται η φύση και οι λειτουργίες της αλυσίδας DIA. Ειδικότερα, μεταξύ άλλων αναφέρονται: α) Η «εμπορική φόρμουλα DIA», η οποία συνίσταται σε συγκεκριμένα δικαιώματα βιομηχανικής/πνευματικής ιδιοκτησίας, στην εμπορική φήμη, σε μεθόδους ελέγχου αποθηκών/απογραφών και λειτουργίας, σε αποτελεσματικό know-how, τεχνικές διαχείρισης, διοίκησης και πωλήσεων, προώθησης και διαφήμισης, β) Η «φιλοσοφία DIA», η οποία συνδέει με τον καλύτερο τρόπο την ποιότητα και την προσφορά των εμπορευμάτων σε χαμηλές και ανταγωνιστικές τιμές χάρις στη δημιουργία, εφαρμογή, ανάπτυξη και ενίσχυση των μεθόδων πωλήσεως, διαχείρισης, διοίκησης, γ) Το «προϊόν DIA», δ) Το σύστημα διανομής DIA.

Τις ρήτρες της συμβάσεως η ΕΑ (Ολομέλεια) κατέταξε στις ακόλουθες 5 κατηγορίες:

i. Το αντικείμενο της συμβάσεως, το οποίο συνίσταται στη δημιουργία εμπορικής συνεργασίας μεταξύ της DIA και της δικαιοδόχου με το σύστημα Franchising, την αποκλειστικότητα, το δικαίωμα εισόδου (entry fee) καθώς και θέματα σχετικά με τη λειτουργία του καταστήματος (όπως οι απαιτούμενες εγγυήσεις, η θέση, η ημερομηνία έναρξης λειτουργίας του, ο σκοπός, η εικόνα του, τα διακριτικά αντικείμενα, η εκμετάλλευση και ο μηχανολογικός εξοπλισμός που οφείλει να διαθέτει το κατάστημα). Επίσης, στο πλαίσιο της συμβάσεως παραχωρείται στην δικαιοδόχο μία αποκλειστική ζώνη για την εκμετάλλευση του καταστήματος. Παράλληλα εισάγεται απαγόρευση πωλήσεως από τον δικαιοδόχο, εμπορίας ή η με οποιοδήποτε μέσο προώθηση στο κατάστημα κάθε άλλου προϊόντος εκτός των προϊόντων DIA. Εξ άλλου «προϊόντα DIA» θεωρούνται όχι μόνον εκείνα που είναι καταχωρημένα και διακρίνονται με το σήμα ή οποιαδήποτε άλλη διακριτική ένδειξη DIA, αλλά και εκείνα τα προϊόντα, διατροφής ή μη, που να είναι επίσης, στο παρόν ή στο μέλλον, αντικείμενο εμπορίας από τη DIA (παρ. 4.4.3.).

ii. Το αρχικό απόθεμα, τους όρους παραγγελιών και παραδόσεως, τα ελάχιστα όρια αγορών και τις απαιτούμενες εγγυήσεις από την δικαιοδόχο. Ειδικότερα, στη σύμβαση αναφέρονται τα εξής. Συγκεκριμένα προβλέπεται ότι τα προϊόντα DIA που παρέχονται από τη DIA στην δικαιοδόχο θα πωλούνται σε αυτήν με την έκπτωση που ορίζεται στο Παράρτημα του συμφωνητικού, η οποία θα καθορίζεται κάθε φορά από τη οDIA σε σχέση με την οικονομική και εμπορική πολιτική της και η οποία θα γίνεται στην τιμή λιανικής πώλησης (δηλαδή «τιμή στο ράφι») των προϊόντων DIA που εμφανίζεται ως προτεινόμενη στο δελτίο αποστολής που θα συνοδεύει κάθε παραγγελία.

iii. Τις υποχρεώσεις της DIA και της Δικαιοδόχου. Στο πλαίσιο αυτών των υποχρεώσεων η DIA οφείλει να παρέχει πληροφορίες, λίστες τιμών, να επισκέπτεται το κατάστημα κ.ά., ενώ η Δικαιοδόχος δεσμεύεται να υιοθετεί και να αναπτύσσει την εμπορική πολιτική της DIA, να αγοράζει τα προϊόντα DIA που θα πωλεί στο κατά-

στημα απευθείας και αποκλειστικά από τη ΔΙΑ, να παρέχει στην τελευταία κάθε πληροφορία και να δέχεται τη διενέργεια στο κατάστημα κάθε ελέγχου που καθιερώνει κάθε φορά η ΔΙΑ με σκοπό να διαπιστώσει την εκπλήρωση από την δικαιούχο όλων των υποχρεώσεων που απορρέουν από το συμφωνητικό.

iv. Την διαφήμιση, την υποχρέωση μη ανταγωνισμού, τα δικαιώματα βιομηχανικής / πνευματικής ιδιοκτησίας, την εχεμύθεια και το απόρρητο της συμβάσεως.

v. Τις σχέσεις μεταξύ των συμβαλλόμενων, θέματα σχετικά με την μεταβίβαση, την εκχώρηση και την υποκατάσταση του καταστήματος, τη διάρκεια και τις περιπτώσεις λύσεως της συμβάσεως. Ειδικότερα, η διάρκεια του συμφωνητικού συμφωνείται για τρία χρόνια, ενώ μετά την ημερομηνία λήξης του παρατείνεται αυτόματα για χρονικό διάστημα ενός έτους, εκτός αν καταγγελθεί από κάποιο από τα συμβαλλόμενα μέρη για κάποιον από τους λόγους που προβλέπονται στο συμφωνητικό.

Από την ανωτέρω παράθεση γίνεται προφανές ότι η ΕΑ με την απόφαση ΔΙΑ εν μέρει μόνο ακολουθεί την κατηγοριοποίηση της παλαιότερης νομολογίας της της δεκαετίας του '90. Έτσι οι ρήτρες της πρώτης κατηγορίας της νομολογίας Χυτήρογλου/Πηγής, ήτοι οι ρήτρες πυρήνα και αυτές που τις συμπληρώνουν λειτουργικά και άρα επιτρέπονται, περιλαμβάνονται στην πρώτη, τρίτη και τέταρτη κατηγορία της αποφάσεως ΔΙΑ. Πράγματι, σύμφωνα με τις τρεις αυτές κατηγορίες, το αντικείμενο της συμβάσεως ΔΙΑ συνίσταται σε εμπορική συνεργασία με το σύστημα franchising, ήτοι στην χρήση των δικαιωμάτων βιομηχανικής και πνευματικής ιδιοκτησίας έναντι ανταλλάγματος (δικαίωμα εισόδου). Επίσης ο δικαιούχος οφείλει να τηρεί εχεμύθεια και το απόρρητο της συμβάσεως, ενώ η δικαιούχος ΔΙΑ έχει δικαίωμα ελέγχου στο κατάστημα, ώστε να διαπιστώνει την εκπλήρωση από τον δικαιούχο όλων των υποχρεώσεών του. Όμως η υποχρέωση του δικαιούχου για αποκλειστική προμήθεια των προϊόντων ΔΙΑ από την ΔΙΑ, καθώς και η παραχώρηση εκ μέρους της ΔΙΑ αποκλειστικής περιοχής (αποκλειστική ζώνη) κατατάσσονται από την απόφαση ΔΙΑ στην προαναφερθείσα πρώτη κατηγορία, αντί να εξετάζονται χωριστά ως κατηγορία ρητρών που σύμφωνα με το ΔΕΚ και την ΕΑ κατ' αρχήν δεν είναι απαραίτητες για την ομαλή λειτουργία της συμβάσεως franchising (δεύτερη κατηγορία ρητρών σύμφωνα με τη νομολογία της ΕΑ Χυτήρογλου/Πηγής).

Από την άλλη πλευρά, η απόφαση ΔΙΑ πραγματεύεται χωριστά το ζήτημα των τιμών (τιμή χονδρικής πωλήσεως από ΔΙΑ προς δικαιούχο και τιμή λιανικής πωλήσεως δικαιούχου), όπως και η παλιά νομολογία (δεύτερη κατηγορία έναντι τρίτης κατηγορίας της παλιάς νομολογίας) και καταλήγει στη συγκεκριμένη περίπτωση ότι η ΔΙΑ επέβαλλε στους δικαιούχους τις τιμές λιανικής πωλήσεως, άρα παρεβίασε τον νόμο. Τέλος, στην τελευταία κατηγορία (πέμπτη) η απόφαση ΔΙΑ κατατάσσει κοινούς εμπορικούς όρους, όπως μεταβίβαση του καταστήματος, διάρκεια της συμβάσεως, λύση της συμβάσεως κ.λπ. (τέταρτη κατηγορία της παλαιάς νομολογίας).

Καίτοι η κατηγοριοποίηση της παλαιάς νομολογίας ήταν επιτυχέστερη, διότι περιέχει σαφή κριτήρια που διευκολύνουν τον εφαρμοστή του δικαίου, αυτό που είναι σημαντικότερο στις υποθέσεις ανταγωνισμού είναι η κρίση περί του επιτρεπτού ή μη των διαφόρων ρητρών. Η κρίση της αποφάσεως ΔΙΑ περί μη νομιμότητας της ρήτρας περί τιμών λιανικής πωλήσεως ήταν ορθή, αφού η ΕΑ δέχθηκε ότι επρόκειτο για **επιβαλλόμενες πάγιες ή ελάχιστες τιμές πωλήσεως τελικού καταναλωτού**.

Αμφιβολίες βεβαίως μπορεί κανείς να έχει ως προς την ορθότητα της κρίσεως, σύμφωνα με την οποία η ρήτρα περί αποκλειστικής προμήθειας των προϊόντων ΔΙΑ από την ΔΙΑ είναι νόμιμη, διότι, κατά την άποψη της ΕΑ, καλύπτεται από την **Ανακοίνωση της ΕΑ περί συμφωνιών ήσσονος σημασίας** της 2.3.2006 (βλ. ιστοσελίδα ΕΑ). Σύμφωνα με την τελευταία θεωρείται ότι δεν περιορίζουν σημαντικά τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 1 παρ. 1 ν. 703/1977 οι συμφωνίες εκείνες, οι οποίες να μην περιορίζουν τον ανταγωνισμό, πλην όμως το μερίδιο αγοράς που κατέχει κάθε ένα από τα συμβαλλόμενα μέρη δεν υπερβαίνει το 10% (επί επιχειρήσεων, οι οποίες δραστηριοποιούνται σε κάθετες αγορές και οι συμβαλλόμενοι δεν είναι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές). Σύμφωνα με το ΔΕΚ (Υπόθεση Pronuptia) και τη νομολογία Χυτήρογλου/Πηγή της ΕΑ, η ρήτρα αυτή κρίνεται συμβατή με το δίκαιο του ανταγωνισμού, μόνο όταν είναι απαραίτητη, για να υπάρχει η βεβαιότητα ότι ο καταναλωτής θα βρίσκει πάντοτε την ίδια καλή ποιότητα και επί πλέον δεν είναι δυνατός ο καθορισμός αντικειμενικών κανόνων ποιότητας (σ. 30-31). Κατά τα λοιπά, η Απόφαση ΔΙΑ δέχθηκε και **κατάχρηση** εκ μέρους της ΔΙΑ της **σχέσεως οικονομικής εξαρτήσεως** (άρθρο 2α ν. 703/1977), την οποία είχαν από αυτήν οι δικαιοδόχοι της (σ. 31-34).

Η Επιτροπή επέβαλε στην εταιρεία ΔΙΑ, μεταξύ άλλων, πρόστιμο € 5.192.346 για τον καθορισμό εκ μέρους της ΔΙΑ των τιμών μεταπωλήσεως (τιμών λιανικής) των δικαιοδόχων. Η απόφαση εκδόθηκε την 22.5.2008

6. Η απόφαση ΟΤΕ (416/V/2008)

Τον Φεβρουάριο 2008 ο ΟΤΕ γνωστοποίησε στην ΕΑ την από 29.11.2007 Σύμβαση Δικαιοχρήσεως μεταξύ αυτού και συγκεκριμένου δικαιοδόχου (το όνομά του έχει απαλειφθεί) και εξήτησε την χορήγηση αρνητικής πιστοποίησης, σύμφωνα με το άρθρο 11 ν. 703/1977, δηλ. της πιστοποίησης ότι η κρινόμενη σύμβαση δεν προσκρούει στο δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού⁹. Σύμφωνα με την συγκεκριμένη σύμβαση δικαιοχρήσεως, ο δικαιοπάροχος ΟΤΕ ΑΕ χορηγεί στον δικαιοδόχο έναντι του οικονομικού ανταλλάγματος, το οποίο προβλέπεται στη σύμβαση, το μη αποκλειστικό δικαίωμα χρήσεως και εκμεταλλεύσεως του franchise καθ' όλη τη διάρκεια ισχύος της συμβάσεως για τη διανομή των προϊόντων και των Υπηρεσιών του δικαιοπαρόχου από κατάσταση του δικαιοδόχου («ΟΤΕ-SHOP»). Ο δικαιοδόχος έχει το

9. Ο θεσμός της αρνητικής πιστοποίησης καταργήθηκε με τον ν. 3784/2009 (άρθρο 18).

δικαίωμα και την υποχρέωση να χρησιμοποιεί και να εκμεταλλεύεται το franchise για τη διανομή των προϊόντων και των υπηρεσιών σύμφωνα με τους όρους της συμβάσεως, μόνο μέσα από το συγκεκριμένο κατάστημά του.

Σύμφωνα με την ΕΑ (Τμήμα Β')¹⁰, ένα σύστημα δικαιοχρήσεως αυτό καθαυτό δεν θίγει τον ανταγωνισμό, για λόγους που οφείλονται στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά του συστήματος αυτού. Επίσης, μία σύμβαση δικαιοχρήσεως δεν μπορεί να εκτιμηθεί αφηρημένα, αλλά εξαρτάται από τις ρήτρες που περιέχονται στις συμβάσεις αυτές και από το οικονομικό πλαίσιο στο οποίο εντάσσονται (με παραπομπή σε ΔΕΚ, Υπόθ. C-161/84, Pronuptia, απόφ. της 28.1.1986, Συλλογή 1986- 1, σ. 353 επ.).

Σύμφωνα με την απόφαση εξ άλλου, οι ρήτρες που είναι απαραίτητες για τη λειτουργία του συστήματος δεν συνιστούν περιορισμούς του ανταγωνισμού υπό την έννοια των άρθρων 1 του ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ. Τούτο ισχύει, ιδίως, για τις ρήτρες που εμποδίζουν να επωφεληθούν οι ανταγωνιστές από την τεχνογνωσία που μεταβιβάζεται και τη συνδρομή που παρέχεται στο δικαιοδόχο από το δικαιοπάροχο ή για τις ρήτρες που οργανώνουν τον απαραίτητο έλεγχο για τη διαφύλαξη της ταυτότητας και της καλής φήμης του δικτύου, που συμβολίζεται με το διακριτικό γνώρισμα του δικαιοπαρόχου (π.χ. άρθρ. 9 παρ. 1, 16.8, 4 παρ. 11, 12 παρ. 1.1, 13 παρ.1 και 2 της υπό κρίση συμβάσεως δικαιοχρήσεως).

Από τα ανωτέρω διαπιστώνεται ότι η ΕΑ ως προς την κατ' αρχήν αξιολόγηση των συμβάσεων franchising μένει πιστή στην παλαιά νομολογία της δεκαετίας του '90, αν και δεν παραπέμπει ευθέως σ' αυτήν, αλλά στην απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση Pronuptia, η οποία υπήρξε το πρότυπο για την παλαιά νομολογία της ΕΑ.

Ωστόσο, κατά την άποψη της ΕΑ, η γνωστοποιηθείσα σύμβαση δικαιοχρήσεως περιέχει ορισμένες ρήτρες που εμπίπτουν στις απαγορευτικές διατάξεις του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/77, όπως ισχύει. Ειδικότερα η ΕΑ διαπιστώνει τα εξής:

α. «... Αναφορικά με την υποχρέωση του δικαιοδόχου να ζητά την έγκριση του δικαιοπαρόχου για να προβεί σε **διαφήμιση**, η Επιτροπή εκτιμά ότι αυτή συνάδει κατ' αρχήν με τη διαφύλαξη της ταυτότητας και της φήμης του δικτύου δικαιοχρήσης. Ο έλεγχος αυτός αφορά στον χαρακτήρα των διαφημίσεων και όχι στις τιμές πώλησης, με στόχο να εξασφαλισθεί ότι η διαφήμιση δεν θα αλλοιώνει την εικόνα του συνολικού δικτύου (88/604/ΕΟΚ, Απόφαση της Επιτροπής της 14.11.1988, Υπόθεση IV/32.358-Service Master, L 332/3.12.1988, σ. 38, σκέψη 18. Βλ. και ΕΑ 51/97, Hondos Center).

Ωστόσο, ο παραπάνω όρος [μ]ε τον τρόπο που είναι διατυπωμένος ... μπορεί να εννοηθεί ότι ο Δικαιοπάροχος εγκρίνει όχι μόνο τη διαφήμιση καθαυτήν, αλλά και τα δώρα, εκπώσεις ή προσφορές που προβάλλονται μέσω αυτής και επομένως προβαίνει σε έμμεσο **καθορισμό τιμών**. Κατά συνέπεια ο ως άνω όρος δε μπορεί να θεωρηθεί ότι συνάδει με τη διαφύλαξη της ταυτότητας και της φήμης του δικτύου και ότι δεν περιορί-

10. Εισηγήτρια και Συντάκτης της Αποφάσεως η καθηγήτρια Δέσποινα Κλαβανίδου.

ζει τον ανταγωνισμό. Συνακόλουθα, προς αποφυγή παρερμηνειών, θα πρέπει να επαναδιατυπωθεί ο όρος αυτός, ώστε να προκύπτει σαφώς ότι αφορά έλεγχο από μέρους του Δικαιοπαρόχου μόνο του χαρακτήρα της διαφήμισης και όχι έλεγχο των τιμών πώλησης των διαφημιζόμενων προϊόντων».

Επί των ανωτέρω πρέπει να παρατηρηθούν τα εξής: σύμφωνα με την παλαιά νομολογία (Χυτήρογλου/Πηγή) ανήκε στις ρήτρες πυρήνα και τις συνοδευτικές αυτών ρήτρες, δηλ. ήταν σύμφωνη με το δίκαιο του ανταγωνισμού, η ρήτρα σύμφωνα με την οποία ο δικαιοπάροχος παρείχε τεχνική βοήθεια στον δικαιοδόχο σε σχέση με την διαφήμιση (Χυτήρογλου) ή η ρήτρα σύμφωνα με την οποία ο δικαιοδόχος είχε την δυνατότητα να κάνει τοπική διαφήμιση μόνο μετά από έγκριση του δικαιοπαρόχου (Πηγή). Είναι προφανές ότι σύμφωνα με την νομολογία αυτή η ευνοϊκή μεταχείριση των ρητρών που αφορούν την διαφήμιση δεν επεκτείνεται και στην διαμόρφωση των τιμών λιανικής πωλήσεως. Συμφωνία επί των τιμών αυτών (στην πράξη «επιβολή» των τιμών αυτών από τον δικαιοπάροχο) είναι κατά την Νομολογία Χυτήρογλου/Πηγή αντίθετη προς το δίκαιο του ανταγωνισμού και επομένως άκυρη. Βεβαίως η Νομολογία αυτή αφήνει ανοικτό το ενδεχόμενο, μια τέτοια συμφωνία κατ' εξαίρεση να θεωρηθεί έγκυρη, εάν πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 1 παράγρ. 3. Η απόφαση «ΟΤΕ» δεν αμφισβητεί την Νομολογία Χυτήρογλου/Πηγή, αλλά τονίζει το αυτονόητο σχετικά με τις τιμές. Το «παραπάνω» βεβαίως δεν βλάπτει, αντίθετα αποκλείει την δυνατότητα των επιχειρήσεων να παραβιάσουν την απαγόρευση ως προς τον καθορισμό των τιμών λιανικής, κάνοντας χρήση της ευνοϊκής για την διαφήμιση Νομολογίας της ΕΑ.

β. Σχετικά με συμβατική ρήτρα **αποκλειστικής προμήθειας προϊόντων**, η ΕΑ παρατηρεί στην απόφαση ΟΤΕ ότι «Συμφωνία που έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό των αμοιβαίων προμηθειών μεταξύ διανομέων στο πλαίσιο ενός επιλεκτικού συστήματος διανομής θεωρείται ιδιαίτερα σοβαρός περιορισμός του ανταγωνισμού κατά το άρθρο 1 παρ. 1 ν. 703/1977 (και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ) και δε τυγχάνει απαλλαγής σύμφωνα με το άρθρο 4 του Κανονισμού 2790/1999. Στο ... άρθρο 9 παρ. 3 της σύμβασης δεν αναφέρεται ρητά απαγόρευση αμοιβαίων προμηθειών μεταξύ διανομέων, όμως με την ανωτέρω διατύπωση της αποκλειστικής προμήθειας των προϊόντων από τον δικαιοπάροχο μια τέτοια απαγόρευση συνάγεται έμμεσα. Κατά συνέπεια ο όρος θα πρέπει να επαναδιατυπωθεί, ώστε να προκύπτει σαφώς ότι ο Δικαιοδόχος είναι ελεύθερος να αγοράζει τα προϊόντα όχι μόνο από τον Δικαιοπάροχο, αλλά και από οποιονδήποτε άλλο δικαιοδόχο του δικτύου Franchise».

Με την θέση της αυτή η ΕΑ επιβεβαιώνει την παλαιά νομολογία της (Χυτήρογλου/Πηγή, βλ. ανωτέρω).

γ. «Στο άρθρο 12 της Σύμβασης αναφέρεται ότι ο Δικαιοδόχος υποχρεούται «[...]», καθώς και «[...]». Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 15 ο Δικαιοπάροχος δικαιούται να **καταγγείλει τη σύμβαση οποτεδήποτε εφόσον συντρέχουν σοβαροί λόγοι**. Ως σοβαροί

λόγοι θεωρούνται ιδίως: «[...]». Σύμφωνα με την παρ. 44 των Κατευθυντήριων Γραμμών για τους κάθετους περιορισμούς οι ανωτέρω υποχρεώσεις του Δικαιοδόχου, δηλαδή **να μην αναλάβει άμεσα ή έμμεσα την άσκηση οποιασδήποτε ομοειδούς δραστηριότητας ή να μην αποκτήσει στο κεφάλαιο ανταγωνίστριας επιχείρησης χρηματοοικονομική συμμετοχή**, είναι αναγκαίες για την προστασία των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας του δικαιιοπαρόχου και καλύπτονται επίσης από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες, αν οι υποχρεώσεις αυτές εμπίπτουν στο άρθρο 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ. Στο σημείο αυτό η Επιτροπή επισημαίνει ότι οι Κατευθυντήριες γραμμές αναφέρουν «να μην αποκτήσει στο κεφάλαιο ανταγωνίστριας επιχείρησης **χρηματοοικονομική συμμετοχή τέτοιου είδους που θα του παρείχε τη δυνατότητα να επηρεάσει την οικονομική συμπεριφορά** της εν λόγω ανταγωνίστριας επιχείρησης. Στην παρούσα Σύμβαση ο όρος διατυπώνεται στο άρθρο 12.1.5 πιο γενικά και θα πρέπει να τροποποιηθεί, ώστε να εξειδικεύεται με τον τρόπο που αναφέρουν οι Κατευθυντήριες γραμμές που προεκτέθηκαν» (υπογράμμισή δική μας).

Ο περιορισμός, στον οποίο προβαίνει η ΕΑ εν προκειμένω, είναι ορθός, διότι η απαγόρευση προς τον δικαιοδόχο να συμμετέχει στο κεφάλαιο ανταγωνίστριας επιχείρησης γενικώς και αορίστως είναι υπερβολικός (αντίθετος προς την αρχή της αναλογικότητας). Είναι δικαιολογημένος μόνον, όταν μέσω της συμμετοχής αυτής ο δικαιοδόχος αποκτά τον έλεγχο της ανταγωνίστριας επιχείρησης (π.χ. 50% συν μία μετοχή) ή τουλάχιστον επηρεάζει την επιχειρηματική συμπεριφορά της ανταγωνίστριας εταιρείας (π.χ. δικαίωμα αρνησικυρίας, βάσει του καταστατικού, για ορισμένες σοβαρές αποφάσεις της επιχείρησης).

δ. «Η διατύπωση ρήτρας στο κεφάλαιο «Β. Προοίμιο – Δηλώσεις» με το εξής περιεχόμενο: «[...]» προβλέπει **γενική απαγόρευση ανταγωνισμού**. Τόσο το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΔΕΚ, Υπόθ. C-161/84, Pronuptia) όσο και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, αρχικά με τις αποφάσεις της (βλ. Υπόθεση IV/32.358-Service Master, L 332/3.12.1988, σ. 38, Υπόθεση IV/32.034 – Computerland, L 222/10.8.1987, σ. 12, Υπόθεση IV/31.428-31.432 – Yves Rocher, L 8/10.1.1987, σ. 49, Υπόθεση IV/31.697 – Charles Jourdan, L 35/7.2.1989, σ. 31) και στη συνέχεια με τους σχετικούς Κανονισμούς της (βλ. Κανονισμό (ΕΟΚ) 4087/88, Κανονισμό (ΕΚ) 2790/99) **εξειδικεύουν την απαγόρευση ανταγωνισμού στην υποχρέωση του δικαιοδόχου να μην ανοίξει, κατά τη διάρκεια ισχύος της σύμβασης ή για ένα εύλογο χρόνο μετά τη λήξη της, κατάσταση με το ίδιο ή παρόμοιο αντικείμενο σε περιοχή που θα μπορούσε να έρθει σε ανταγωνισμό με άλλα μέλη του δικτύου**. Το εύλογο χρονικό διάστημα μετά τη λήξη της σύμβασης εξειδικεύθηκε στον Κανονισμό 2790/1999 σε **ένα έτος**. Η ρήτρα αυτή εφόσον εξειδικεύεται με τον ανωτέρω τρόπο δεν αποτελεί περιορισμό του ανταγωνισμού κατά την έννοια των άρθρων 1 παρ. 1 ν. 703/1977 (και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ¹¹).

11. Σήμερα 101 παράγρ. 1 ΣυνθΑΕΕ.

Εν προκειμένω, η ρήτρα μη ανταγωνισμού είναι πολύ **αόριστη**, οπότε αποτελεί περιορισμό του ανταγωνισμού κατά το άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 (και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ). Επομένως, πρέπει να εξειδικευθεί κατά τα ανωτέρω ή, διαφορετικά, να απαλειφθεί από το Προοίμιο» (υπογράμμιση δική μας).

Με την απόφαση ΟΤΕ η ΕΑ επιβεβαιώνει και ως προς το ζήτημα αυτό την Νομολογία Χυτήρογλου περί απαγορεύσεως στον δικαιούχο να ασκεί ανταγωνιστική δραστηριότητα μετά την λύση της συμβάσεως για εύλογο χρονικό διάστημα, το οποίο στην συγκεκριμένη περίπτωση η ΕΑ είχε προσδιορίσει σε ένα έτος (βλ. ανωτέρω). Η επιβεβαίωση της Νομολογίας Χυτήρογλου είναι έμμεση, διότι η ΕΑ παραπέμπει στην απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση Pronuptia (και σε Νομολογία της Ευρωπαϊκής Επιτροπής). Η παραπομπή όμως στον κοινοτικό Κανονισμό 2790/1999, σχετική μόνο αξία είχε κατά την εποχή εκδόσεως της αποφάσεως ΟΤΕ, αφού ο Κανονισμός αυτός δεν εφαρμοζόταν κατά την εποχή εκείνη αυτομάτως σε κάθε σύμβαση που αφορούσε την ελληνική αγορά, αλλά μόνο σε αυτές οι οποίες ενείχαν επίδραση στο διακρατικό εμπόριο. Υπό το ελληνικό δίκαιο του ανταγωνισμού της εποχής εκείνης, στο οποίο δεν υπήρχε αντίστοιχη νομοθετική ρύθμιση, αξία είχε η Νομολογία της ΕΑ, η οποία όφειλε να διαμορφώσει τα κριτήρια για το «εύλογον» συμβατικής ρήτρας περιορισμού του ανταγωνισμού για χρονικό διάστημα μεγαλύτερο (ή μικρότερο) του ενός έτους.

Έτσι, μπορεί να φαντασθεί κανείς ότι π.χ. σε περιπτώσεις που ο δικαιούχος έλαβε όλο το know-how, αλλά δεν εξεπλήρωσε τις δικές του υποχρεώσεις, λ.χ. δεν κατέβαλε το συμφωνηθέν αντάλλαγμα στο δικαιούχο και έτσι ανάγκασε τον τελευταίο να καταγγείλει τη σύμβαση, μία απαγόρευση ανταγωνισμού για χρονικό διάστημα μεγαλύτερο του ενός έτους να είναι δικαιολογημένη. Άρα μια τέτοια ρήτρα, η οποία διαφοροποιεί ανάμεσα σε συμβατική και αντισυμβατική συμπεριφορά του δικαιούχου (ένα έτος, δύο έτη) θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως νόμιμη.

Κατόπιν όλων των ανωτέρω, η ΕΑ απέρριψε το αίτημα του ΟΤΕ περί παροχής αρνητικής πιστοποίησης. Η απόφαση εκδόθηκε την 23.10.2008.

7. Η απόφαση Καρφούρ (495/VI/2010)

Η υπόθεση Καρφούρ αφορούσε τις καταγγελίες των Σίσκος Γκρουπ Α.Ε. και Θεσσαλονίκη Α.Ε. από Νοεμβρίου 2005, και Ακρίτας Υπεραγορά - Αντιπροσωπείες Εμπόριο Α.Ε. από Μαρτίου 2006 («δικαιούχοι»), κατά της εταιρείας Καρφούρ Μαρινόπουλος ΑΕ («δικαιούχος») σχετικά με παραβάσεις των άρθρων 1 παράγρ. 1 και 2α ν. 703/77 στο πλαίσιο συμβάσεων δικαιοχρήσεως (franchise) για την λειτουργία καταστημάτων «5' Μαρινόπουλος» (μικρών σχετικών καταστημάτων, με ποικιλία περίπου 5.000 ειδών, τα οποία λειτουργούν σε κεντρικά σημεία συνοικιακών αγορών και στοχεύουν στην γρήγορη εξυπηρέτηση των πελατών). Οι σχετικές συμβάσεις δικαιοχρήσεως ήταν παρεμφερείς, καθώς και οι τρεις συντάχθηκαν βάσει μιας συμβάσεως πλότου, με αποτέλεσμα και στις τρεις να υφίστανται οι ίδιοι τρεις -αμφισβητήσιμοι από άποψη κύρους- όροι: α)

ο καθορισμός από την Καρφούρ των τιμών λιανικής πωλήσεως των δικαιοδόχων, είτε ευθέως εκ της συμβάσεως είτε εμμέσως βάσει του λογισμικού συστήματος εμπορικής διαχείρισεως, το οποίο όφειλαν οι δικαιοδόχοι να έχουν για την ηλεκτρονική ανταλλαγή δεδομένων με την Καρφούρ, β) η υποχρέωση των δικαιοδόχων αποκλειστικής προμήθειας των προϊόντων μόνο από την ίδια την Καρφούρ, και γ) η υποχρέωση των δικαιοδόχων περί μη ανταγωνισμού μετά τη λήξη της συμβάσεως (σκ. 21, 22).

Ειδικότερα, οι σχετικές θέσεις της ΕΑ (Τμήμα)¹² μπορούν να συνοψισθούν ως εξής:

α) Εξ ορισμού η ελευθερία διαμορφώσεως των τιμών συνιστά θεμελιώδες συστατικό στοιχείο του ελεύθερου ανταγωνισμού, γεγονός που αντανακλάται και στα άρθρα 1 παρ. 1 ν. 703/1977 και 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ. Επίσης, κατά πάγια νομολογία, ο άμεσος ή έμμεσος καθορισμός των τιμών, στις οποίες θα μεταπωλεί ο αγοραστής τα προϊόντα της συμβάσεως, συνιστά προδήλως εξ αντικειμένου περιορισμό του ανταγωνισμού, σε αυτές δε τις περιπτώσεις παρέλκει η διαπίστωση του αποτελέσματος που προκαλείται στον ανταγωνισμό εκ της συγκεκριμένης συμφωνίας. Ενώ όμως, ο άμεσος περιορισμός είναι εύκολο να εντοπισθεί, κυρίως επί τη βάση των διατάξεων της συμβάσεως, ο προσδιορισμός των έμμεσων περιορισμών συνιστά έργο περίπλοκο. Κατά κανόνα, έμμεσος περιορισμός επιτυγχάνεται όταν συνδυάζονται συνιστώμενες (προτεινόμενες) τιμές με κάποιο σύστημα ελέγχου εφαρμογής αυτών ή με αυστηρές καθοδηγήσεις, δηλαδή περιπτώσεις de facto συμμορφώσεως των δικαιοδόχων (πρβλ. σκ. 71-74).

Εν προκειμένω, οι δικαιοδόχοι κατήγγειλαν την Καρφούρ τόσο για άμεσο όσο και για έμμεσο καθορισμό των τιμών. Επί των καταγγελιών αυτών η ΕΑ αποφάνθηκε ότι οι συμβατικοί όροι αφορούσαν την αποστολή από την Καρφούρ προτεινόμενων τιμών λιανικής πωλήσεως των προϊόντων. Ωστόσο, εκ του Παραρτήματος Α' των συμβάσεων (το οποίο συνιστά αναπόσπαστο τμήμα αυτών, και του οποίου άλλωστε η μη εφαρμογή εκ μέρους των δικαιοδόχων θεμελιώνει δικαίωμα καταγγελίας της συμβάσεως εκ μέρους της Καρφούρ), αλλά και από διάσπαρτα σημεία των συμβάσεων («τιμολογιακή πολιτική που εφαρμόζεται σε ολόκληρο το δίκτυο») προέκυπτε γενικός δεσμευτικός κανόνας ότι οι δικαιοδόχοι θα ακολουθούν τις προτεινόμενες τιμές της Καρφούρ. Άρα, άμεσος καθορισμός των τιμών και επομένως και άμεσος περιορισμός του ανταγωνισμού σαφώς και έλαβε χώρα στην υπό εξέταση περίπτωση (πρβλ. σκ. 75-77, 80-88).

Όμως ο περιορισμός ήταν εν τέλει και έμμεσος, αφού οι συμβάσεις προέβλεπαν την εγκατάσταση ηλεκτρονικού συστήματος παρακολουθήσεως των τιμών των καταστημάτων «5' Μαρινόπουλος», προκειμένου να διασφαλίζεται η επιβολή και η ακαμψία των τιμών, που σύμφωνα με τους απορριφθέντες ισχυρισμούς της Καρφούρ ενείχαν το στοιχείο της «ευχής και της προτροπής» (πρβλ. σκ. 77-79). Πιο αναλυτικά, το σύστημα διέκρινε σε προϊόντα ανταγωνισμού, επί των οποίων υπήρχε από πλευράς των δικαιοδόχων τεχνική αδυναμία διαχείρισεως (ελεύθερης διαμορ-

12. Εισηγητής και Συντάκτης της Αποφάσεως ο κ. Δημήτριος Λουκάς.

φώσεως) των τιμών, και σε λοιπά προϊόντα, ενώ ως προς τα υπόλοιπα χαρακτηριστικά του συστήματος, η διαχείριση των τιμών ήταν δυσχερής και χρονοβόρα, ενώ και η απαιτούμενη για τη διαχείριση αυτή εκπαίδευση δεν είχε συμπεριληφθεί στα εκπαιδευτικά σεμινάρια που διοργάνωνε η Καρφούρ. (πρβλ. σκ. 89-94, 95-98, 99-116, 117-126, Συνολικό Συμπέρασμα σκ. 127-128).

β) Αναφορικά με την υποχρέωση των δικαιοδόχων για αποκλειστική προμήθεια των προϊόντων μόνο από την ίδια την Καρφούρ, θα πρέπει να λεχθούν τα ακόλουθα. Κατά την εξέταση της υποθέσεως, ήταν σε ισχύ ο Κανονισμός 2790/99 περί καθέτων συμφωνιών (ο οποίος εν τω μεταξύ έχει αντικατασταθεί από τον Κανονισμό 330/2010). Στο άρθρο 4 στοιχείο δ' αυτού αναφέρεται ρητά ως ιδιαίτερα σοβαρός περιορισμός του ανταγωνισμού ο περιορισμός αμοιβαίων προμηθειών, ο οποίος περιλαμβάνει τόσο τις ενεργητικές όσο και τις παθητικές πωλήσεις, μεταξύ εξουσιοδοτημένων διανομέων στο πλαίσιο συστήματος επιλεκτικής διανομής. Η ρύθμιση αυτή ισχύει και για τα δίκτυα δικαιοχρήσεως, αφού πρόκειται για συμβάσεις που κατ' εξοχήν φέρουν χαρακτηριστικά επιλεκτικής διανομής.

Στην κρινόμενη περίπτωση, η ΕΑ αποφάνθηκε, ότι μοναδικός προμηθευτής οριζόταν στις συμβάσεις ρητά και ανεπιφύλακτα η Καρφούρ, αποκλείοντας ταυτοχρόνως για τους δικαιοδόχους κάθε δυνατότητα να προμηθεύονται τα προϊόντα της συμβάσεως από άλλους δικαιοδόχους. Άλλωστε, οι δικαιοδόχοι δεσμεύονταν να πραγματοποιούν μόνο λιανικές πωλήσεις, ενώ οποιαδήποτε άλλου είδους πώληση (π.χ. χονδρική) ή αντίστοιχα προμήθεια απαιτούσε τη ρητή έγκριση της ίδιας της Καρφούρ.

Κατά συνέπεια, οι σχετικοί όροι που αφορούσαν την αποκλειστική προμήθεια και οι συναφείς όροι περί διαθέσεως των προϊόντων μόνο προς λιανική πώληση, εξαιρουμένου κάθε άλλου τρόπου πώλησεως, συνιστούν εξ αντικειμένου περιορισμό των διασταυρούμενων πωλήσεων μεταξύ των μελών του δικτύου δικαιοχρήσεως, κατά παραβίαση των άρθρων 1 παρ. 1 ν. 703/77 και 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ (πρβλ. σκ. 129-148).

γ) Η ρήτρα μη ανταγωνισμού μετά τη λήξη της συμβάσεως συνιστά αναμφίβολα περιορισμό του ανταγωνισμού. Δεν συνιστά όμως και αναμφίβολα παράνομο περιορισμό. Κρίσιμος είναι ο προσδιορισμός των παραγωγικών αιτίων που οδηγούν στην επιβολή ενός τέτοιου περιορισμού. Στο πλαίσιο μιας συμβάσεως δικαιοχρήσεως είναι θεμιτό να τίθενται περιορισμοί που αποσκοπούν στην προστασία εμπιστευτικών στοιχείων διανοητικής ιδιοκτησίας του δικαιοπαρόχου. Ακόμη και το χρονικό διάστημα του ενός έτους που θέτει το άρθρο 5 του Κανονισμού 2790/99, μπορεί να επιμηκυνθεί εφ' όσον επιδιώκεται ο παραπάνω στόχος. Εν προκειμένω, όμως, τέτοιος στόχος δεν φαίνεται να υπήρχε, καθώς η σχετική συμβατική ρήτρα δεν αναφέρεται στον περιορισμό της χρήσεως και κοινοποίησεως της τεχνολογίας του δικαιοπαρόχου, αλλά στην άσκηση εν γένει σχετικής εμπορικής δραστηριότητας από τους δικαιοδόχους μετά τη λύση της συμβάσεως, χωρίς διάκριση ως προς την τεχνολογία. Συνεπώς, και η ρήτρα με αυτό το περιεχόμενο αντιβαίνει στα άρθρα 1

παρ. 1 ν. 703/77 και 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, χωρίς να είναι δυνατή η ομαδική απαλλαγή της με υπαγωγή στον Κανονισμό 2790/99 (πρβλ. σκ. 149-153).

Η ΕΑ, ορθώς μεθοδολογικά, εξέτασε στο τέλος το κατά πόσον ήταν δυνατή η εξαίρεση των τριών παραπάνω περιορισμών από την απαγόρευση, μέσω της υπαγωγής τους στα άρθρα 1 παρ. 3 ν. 703/77 και 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ. Ωστόσο, λόγω της βαρύτητας των παραπάνω περιορισμών, η πλήρωση των προϋποθέσεων που οι διατάξεις αυτές θέτουν δεν ήταν εφικτή και ως εκ τούτου δεν χορηγήθηκε ατομική απαλλαγή για καμία από τις τρεις περιπτώσεις (πρβλ. σκ. 154-161).

Τέλος, στα πλαίσια της υποθέσεως Καρφούρ, ενδιαφέρον παρουσιάζει η εφαρμογή του άρθρου 2α του ν. 703/77, το οποίο απαγορεύει την καταχρηστική εκμετάλλευση σχέσεως οικονομικής εξαρτήσεως, και το οποίο είναι συμβατό με το κοινοτικό δίκαιο του ανταγωνισμού (βάσει του άρθρου 3 παρ. 2 του κοινοτικού Κανονισμού 1/2003, το οποίο επιτρέπει στα Κράτη Μέλη να θεσπίζουν αυστηρότερους εθνικούς κανόνες ανταγωνισμού επί μονομερούς συμπεριφοράς, ιδίως προς τον σκοπό προστασίας των ΜΜΕ). Η ΕΑ επιβεβαιώνει την μέχρι τότε, απολύτως ισορροπημένη, Νομολογία της επί της διατάξεως αυτής ως προς τις τρεις προϋποθέσεις εφαρμογής της:

(i) **Υπαρξη σχέσεως οικονομικής εξαρτήσεως** μεταξύ των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, στοιχείο που εδώ πληρούται, αφού οι δικαιοδόχοι έχουν προχωρήσει σε **σημαντικές επενδύσεις** προκειμένου να ενταχθούν στο **δίκτυο** της Καρφούρ, με αποτέλεσμα να έχουν **προσαρμοσθεί** στις ανάγκες διαθέσεως των προϊόντων της τελευταίας. Επίσης, σύμφωνα με τις συμβάσεις, η Καρφούρ αποτελεί τον **αποκλειστικό προμηθευτή** όλων των δικαιοδόχων της στα προϊόντα λιανικής πωλήσεως (πρβλ. σκ. 167).

(ii) **Απουσία ισοδύναμης εναλλακτικής λύσεως**, είτε διότι τέτοια λύση δεν υπάρχει είτε υπάρχει μεν, πλην με δυσμενέστερους όρους, οι οποίοι φέρνουν την εξαρτώμενη επιχείρηση σε δυσμενή έναντι των ανταγωνιστών της θέση ή σε θέση να υποστεί σοβαρές οικονομικές θυσίες (πρβλ. σκ. 168). Στην συγκεκριμένη περίπτωση η σύμβαση προέβλεπε ότι δεν επιτρέπεται στους δικαιοδόχους για χρονικό διάστημα ενός έτους μετά την καθ' οιονδήποτε τρόπο λύση της συνεργασίας να ασκούν παρόμοια δραστηριότητα ούτε και να ενταχθούν σε άλλη εμπορική οργάνωση. Σε περίπτωση δε παραβάσεως της υποχρεώσεώς τους αυτής, οι δικαιοδόχοι υποχρεούνται σε καταβολή ποινικής ρήτρας € 5.000 ημερησίως για κάθε κατάσταση (πρβλ. σκ. 169).

(iii) **Καταχρηστική εκμετάλλευση της εν λόγω εξαρτήσεως**, η οποία απεδείχθη πλήρως λόγω των **δυσμενών όρων-περιορισμών** που έθετε η Καρφούρ στις συμβάσεις δικαιοχρήσεως, ήτοι επιβολή άμεσα ή έμμεσα τιμών λιανικής πωλήσεως, αποκλεισμός αμοιβαίων προμηθειών εντός του δικτύου, απαγόρευση ανταγωνισμού μετά την λύση της συνεργασίας (πρβλ. σκ. 170, 171).

Κατόπιν όλων των ανωτέρω, η Επιτροπή (Τμήμα) με απόφασή της που εκδόθηκε στις 6.7.2010 επέβαλε στην Καρφούρ πρόστιμο € 6.728.272 για παράβαση των άρθρων 1 παράγρ. 1 ν. 703/77 και 101 παράγρ. 1 ΣυνθΛΕΕ λόγω καθορισμού των τιμών

μεταπωλήσεως, και € 5.784.576 για παράβαση των ιδίων διατάξεων λόγω αποκλεισμού των αμοιβαίων προμηθειών.

Συμπερασματικά, η Απόφαση Καρφούρ, η οποία διακρίνεται και για την λεπτομερή αιτιολόγηση των θέσεών της, **επιβεβαιώνει τα κριτήρια της Νομολογίας Χυτήρογλου / Πηγής** τόσο ως προς τον καθορισμό εκ μέρους του δικαιοπαρόχου των **τιμών μεταπωλήσεως** (λιανικής) των δικαιοδόχων, άμεσου και έμμεσου με επιτυχείς, εξειδικευμένες σκέψεις για την τελευταία περίπτωση, όσον και ως προς την **αποκλειστική προμήθεια (αγορά)** των εμπορευμάτων της συμβάσεως από την δικαιοπάροχο, κατ' αποκλεισμό των λοιπών δικαιοδόχων. Τέλος, συμβάλλει σε δημιουργική ερμηνεία **ρήτρας μη ανταγωνισμού μετά την λύση της συνεργασίας**, αφού δεν αποκλείει την επέκτασή της και πέρα του ενός (1) έτους, όταν αυτό επιβάλλεται από την ιδέα προστασίας της τεχνογνωσίας του δικαιοπαρόχου.

8. Η απόφαση Γερμανός (580/VI/2013)

Η υπόθεση αυτή αφορά καταγγελίες πέντε (5) ανεξαρτήτων επιχειρήσεων δικαιοδόχων της εταιρείας ΓΕΡΜΑΝΟΣ ΑΕΒΕ από Δεκεμβρίου 2009, Απριλίου 2010, Σεπτεμβρίου 2010 και Απριλίου 2012, με τις οποίες αυτοί καταγγέλλουν ότι η ΓΕΡΜΑΝΟΣ τους είχε επιβάλλει, βάσει των συμβάσεων δικαιοχρήσεως –άμεσα και έμμεσα, καθώς και μέσω μηχανισμών παρακολούθησεως και ελέγχου– τον **καθορισμό τιμών μεταπωλήσεως**, ενώ παράλληλα τους υποχρεώνει **να προμηθεύονται αποκλειστικά από την ίδια** τα προϊόντα που διακινούν στα καταστήματα δικαιοχρήσεως υπό την επωνυμία ΓΕΡΜΑΝΟΣ. Επίσης καταγγέλλουν την επιβολή **ρήτρας μη ανταγωνισμού μετά τη λήξη της συμβάσεως δικαιοχρήσεως**. Συνεπώς πρόκειται για υπόθεση με τις ίδιες παραβάσεις, όπως η υπόθεση Καρφούρ.

Οι καταγγέλλοντες θεωρούν ότι η ΓΕΡΜΑΝΟΣ με τον τρόπο αυτόν παρεβίασε τα άρθρα 1, 2, 2α ν. 703/77, ήδη άρθρα 1, 2 ν. 3979/2011 (του άρθρου 2α καταργηθέντος), καθώς και τα άρθρα 101, 102 ΣυνθΛΕΕ. Ορισμένοι από τους καταγγέλλοντες ανέκαλεσαν αργότερα τις καταγγελίες τους, πλην η Επιτροπή συνέχισε την έρευνα αυτεπαγγέλτως. Η ΓΕΡΜΑΝΟΣ ιδρύθηκε το 1989, το 1990 εγκαινιάσθηκε το πρώτο κατάστημα με το σύστημα δικαιοχρήσεως (franchising), ενώ το 2006 αγοράσθηκε από την COSMOTE, θυγατρική του ΟΤΕ. Η Επιτροπή ερεύνησε για παραβάσεις το διάστημα 1990-2013 (πρβλ. σκ. 46). Ως σχετική αγορά προϊόντων ορίσθηκε από την Επιτροπή η αγορά της λιανικής πωλήσεως και διανομής προϊόντων τηλεφωνίας, πληροφορικής και υψηλής τεχνολογίας, στην οποία δραστηριοποιούνται αλυσίδες καταστημάτων που λειτουργούν υπό το ίδιο εμπορικό σήμα (πρβλ. σκ. 54), από δε γεωγραφικής πλευράς η ελληνική επικράτεια (σκ. 59).

Μετά από έλεγχο εκ μέρους της ΓΔΑ της Επιτροπής και συζήτηση ενώπιον της Ολομέλειας της Επιτροπής στις 23.9.2013, η τελευταία διεπίστωσε¹³ ότι η ΓΕΡΜΑΝΟΣ

13. Εισηγητής ο κ. Ιωάννης Μπιτούνης, Συντάκτης της Αποφάσεως ο κ. Δημήτριος Λουκάς.

ΑΕΒΕ παρεβίασε τα άρθρα 1 του ν. 703/77 (νυν άρθρο 1 του ν. 3959/2011) και 81 ΣυνθΕΚ (νυν άρθρο 101 ΣΛΕΕ), μέσω του καθορισμού τιμών μεταπωλήσεως, του αποκλεισμού αμοιβαίων προμηθειών μεταξύ των διανομέων-δικαιοδόχων της και της επιβολής ρήτρας μη ανταγωνισμού, κατά τα έτη 1990-2012. Ως εκ της φύσεως των συγκεκριμένων παραβάσεων, δεν ήταν δυνατή η εξαίρεσή τους βάσει του Κανονισμού Ομαδικών Απαλλαγών των καθέτων συμφωνιών υπ' αριθμ. 2790/99 ούτε βάσει ατομικής αποφάσεως στο πλαίσιο του άρθρου 1 παράγρ. 3 ν. 703/77 ή του άρθρου 101 παράγρ. 3 ΣυνθΛΕΕ. Κατόπιν αυτού επέβαλε στην ανωτέρω εταιρεία πρόστιμο συνολικού ύψους € 10.251.548 για τις διαπιστωθείσες ως άνω τρεις παραβάσεις. Η απόφαση εκδόθηκε τη 15η Νοεμβρίου 2013.

Γ. Συμπέρασμα

Η Νομολογία της ΕΑ σε υποθέσεις δικαιοχρήσεως επέδειξε σταθερότητα στις βασικές αρχές, τις οποίες καθιέρωσαν το 1995 οι δύο πρώτες Αποφάσεις (Χυτήρογλου, Πηγή), οι οποίες είχαν ακολουθήσει το υπόδειγμα της Αποφάσεως του-ΔΕΚ στην υπόθεση Pronuptia. Τις αρχές αυτές οι Αποφάσεις της ΕΑ, οι οποίες ακολούθησαν (DIA, ΟΤΕ, Καρφούρ, Γερμανός), τις διευκρίνισαν εν μέρει ή εξειδίκευσαν, λαμβάνοντας υπ' όψη και τις εξελίξεις του ευρωπαϊκού παραγώγου δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού (Κανονισμός Ομαδικών Απαλλαγών).

Η επιτυχής Νομολογία της ΕΑ έρχεται να επιβεβαιώσει την ορθότητα της επιλογής του έλληνα Νομοθέτη του 1977, ο οποίος συνέταξε τον νόμο προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού (703/1977, ήδη 3959/2011) κατά το πρότυπο του ευρωπαϊκού δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού. Συνέπεια αυτής της επιλογής και της μετέπειτα ορθής εφαρμογής των κανόνων αυτών στις συμβάσεις δικαιοχρήσεως αποτελεί η ασφάλεια δικαίου για τις επιχειρήσεις σε ένα θεσμό, ο οποίος είναι συνυφασμένος με επενδύσεις σε θέματα οργάνωσης επιχειρήσεων και τεχνογνωσίας, στοιχεία, τα οποία αποτελούν σημαντικούς παράγοντες για την ανταγωνιστικότητα της Ευρωπαϊκής Οικονομίας.