

ΔΙΚΑΙΟ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

Ελευθερία και χρηστότητα του ανταγωνισμού

- Συγγένεια δικαίου Ελεύθερου και αθέμιτου ανταγωνισμού
- Σκοπός του δικαίου για τον ελεύθερο ανταγωνισμό (Ν.3959/2011, 1 και 2 ΣΛΕΕ) είναι η **ύπαρξη λειτουργικού ανταγωνισμού** στην αγορά → ανάσχεση και έλεγχος της συγκέντρωσης οικονομικής ισχύος + αποδοτική κατανομή των πόρων και ελεύθερη δράση των επιχειρήσεων + οικονομία ανοιχτής αγοράς, με κοινωνική ευημερία προστασία καταναλωτή
- Το δίκαιο για τον αθέμιτο ανταγωνισμό (Ν.146/14 & Ν. 2251/1994) επιδιώκει να εξασφαλίσει, ότι ο ανταγωνισμός μεταξύ των επιχειρήσεων θα διεξάγεται με **όρους ορθής συμπεριφοράς**. Ότι δηλ. δεν θα γίνεται κατάχρηση της επιχειρηματικής ελευθερίας που ερείδεται στο δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού.
- Κοινός παρονομαστής η προστασία του ανταγωνισμού, την οποία επιδιώκουν από διαφορετική σκοπιά. Λέγεται, ότι το μεν δίκαιο για τον ελεύθερο ανταγωνισμό ρυθμίζει **το εάν**, ενώ το δίκαιο του αθέμιτου ρυθμίζει **το πώς** του ανταγωνισμού. Όπως και ότι ο κλάδος του ελεύθερου ανταγωνισμού προστατεύει την ποσότητα, ενώ ο κλάδος του αθέμιτου την ποιότητα του ανταγωνισμού. Ο αθέμιτος ανταγωνισμός αφορά ιδιωτικά συμφέροντα, ο ελεύθερος ανταγωνισμός αφορά την προστασία του ανταγωνισμού ως θεσμού και την επιχειρηματική ελευθερία των επιχειρήσεων.
- Μεταξύ των δύο αυτών κλάδων δικαίου παρατηρούνται διασταυρώσεις και αντιθέσεις.

Η έννοια της επιχείρησης

- Τα άρθρα 101-107 ΣΛΕΕ, αλλά και ο Ν. 3959/2011, ρητά προορίζονται να ελέγχουν τη συμπεριφορά «επιχειρήσεων» στην αγορά. Η έννοια της επιχείρησης δεν ορίζεται νομοθετικά ούτε σε Ευρωπαϊκό, ούτε σε εθνικό επίπεδο. Γίνεται όμως πάγια δεκτό στη νομολογία του ΔΕΕ, ότι «επιχείρηση» αποτελεί κάθε «φορέας που ασκεί οικονομική δραστηριότητα, ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς που τον διέπει και τον τρόπο χρηματοδότησής του».
- Ο ευρύς αυτός ορισμός υποβάλει στον έλεγχο και την προστασία του δικαίου ελεύθερου ανταγωνισμού οποιαδήποτε οντότητα συμμετέχει στις οικονομικές συναλλαγές, ανεξαρτήτως εάν πρόκειται για φυσικό ή νομικό πρόσωπο ή για ένωση προσώπων χωρίς νομική προσωπικότητα, καθώς και αν διέπεται από το εμπορικό δίκαιο ή όχι. Συναφώς, υιοθετείται ένα κριτήριο λειτουργικό, σύμφωνα με το οποίο η ιδιότητα της επιχείρησης μπορεί να αποδοθεί σε οποιοδήποτε «φορέα», εφόσον αυτός ασκεί «οικονομική δραστηριότητα».
- Σε αντίθεση με το δίκαιο για τον ελεύθερο ανταγωνισμό, ο Ν. 146/14 περί αθέμιτου ανταγωνισμού δεν αναφέρεται ρητά σε επιχειρήσεις ως υποκείμενα των ανταγωνιστικών πράξεων. Το άρθρο 1 του Νόμου απαγορεύει τις αθέμιτες πράξεις ανταγωνισμού που λαμβάνουν χώρα στις εμπορικές, βιομηχανικές ή γεωργικές συναλλαγές. Από τη γραμματική ερμηνεία της διατάξεως, λοιπόν, φαίνεται ότι η συμπεριφορά των ελεύθερων επαγγελματιών, αλλά και των δημοσίων επιχειρήσεων και οργανισμών εξαιρείται από την εμβέλεια του οικείου δικαιοκλάδου.
- Η νομική θεωρία επεσήμανε από νωρίς ότι τέτοιοι περιορισμοί δεν έχουν καμία δικαιολογητική βάση και πρότεινε τη διασταλτική ερμηνεία του νόμου, την οποία ενστερνίστηκε εν τέλει και η νομολογία με την απόφαση ΑΠ 1125/2011. Ακολούθησε η απόφαση του ΔΕΕ C-59/12 (BKK Mobil Oil), που ρητά ενέταξε τα ΝΠΔΔ στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου για τον αθέμιτο ανταγωνισμό. Κατά συνέπεια σήμερα δεν αμφισβητείται, ότι το δίκαιο για τον αθέμιτο ανταγωνισμό ελέγχει τη συμπεριφορά κάθε επιχείρησης, όπως η έννοια αυτή γίνεται αντιληπτή στο δίκαιο για τον ελεύθερο ανταγωνισμό. Οι διατάξεις του εφαρμόζονται δηλ. σε κάθε οντότητα που ασκεί οικονομική δραστηριότητα σε οποιονδήποτε κλάδο των συναλλαγών, ανεξάρτητα από τη νομική της μορφή και τα μέσα της χρηματοδότησής της.
- Οι εξελίξεις αυτές μπορούν να αποδοθούν στην Οδηγία 2005/29 για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές και ειδικότερα στην ευρύτερη έννοια του εμπορευόμενου που αυτή υιοθετεί. Ναι μεν το νομοθέτημα περιορίζεται στις B2C συναλλαγές, εναρμονίζοντας μόνον εν μέρει το δίκαιο του αθέμιτου ανταγωνισμού, αλλά παρόλα αυτά επενεργεί και στο Ν. 146/14. Και τούτο, διότι ο νόμος αυτός λειτουργεί ως νομική βάση για τη θεμελίωση αξιώσεων κατά του εμπορευόμενου που παραβιάζει τις διατάξεις της Οδηγίας 2005/29, όπως έχουν ενσωματωθεί στον Ν. 2251/1994, από ανταγωνιστές του και τα επαγγελματικά τους σωματεία. Σε τέτοιες περιπτώσεις, το πραγματικό των εφαρμοστέων διατάξεων Ν. 146/14 θα πρέπει να ερμηνεύεται σύμφωνα με την Οδηγία για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές.

Σύγχρονα ζητήματα ως προς την έννοια της επιχείρησης

- Ιδιώτες με περιστασιακή επιχειρηματική δράση
- Sharing economy (συνεργατική οικονομία)
- Οικονομική δραστηριότητα χωρίς οικονομικό αντάλλαγμα;; (βλ. Facebook, “X”, LinkedIn, κ.α.)
- Η έννοια των «επιπτώσεων δικτύου» (network effects)

ΔΙΚΑΙΟ ΑΘΕΜΙΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

- Ν. 146/14
- ΔΙΚΑΙΟ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΚΑΤΑΝΑΛΩΤΗ ΚΑΘ'ΟΣΟΝ ΑΦΟΡΑ ΜΑΡΚΕΤΙΝΓΚ
 - Ν. 2251/1994 (ιδίως α. 9 επ.) + Ν. 3471/2006
 - ΓΚΠΔ (GDPR)
 - Εκτενείς αλλαγές με την Οδηγία 2019/2161 (omnibus)
 - Τομεακά νομοθετήματα (π.χ. για τη διαφήμιση φαρμάκων & τροφίμων)

Εμπορική πρακτική > εμπορική επικοινωνία > διαφήμιση

- Άρθρο 9α στοιχ. δ' Ν.2251/1994: ' Εμπορική επικοινωνία = κάθε πράξη, παράλειψη, τρόπος συμπεριφοράς ή εκπροσώπησης, εμπορική επικοινωνία, συμπεριλαμβανομένης της διαφήμισης και του μάρκετινγκ ενός προμηθευτή, που συνδέεται άμεσα με την προώθηση, πώληση ή προμήθεια ενός προϊόντος σε καταναλωτές
- Καταλαμβάνει και συμπεριφορές κατά και μετά τη σύναψη σύμβασης
- Αξιώσεις από 9θ Ν. 2251/1994 συρρέουν δυνητικά με αξιώσεις για ακύρωση σύμβασης λόγω ελλιπούς προσυμβατικής ενημέρωσης του καταναλωτή (π.χ. 3γ παρ. 5 Ν. 2251/1994) ή καταχρηστικών ΓΟΣ (2 Ν. 2251/1994) κλπ.
- Κάθε αξίωση υπόκειται σε οικείους κανόνες για τη θεμελίωση και το αίτημά της (βλ. Ad hoc ΔΕΕ C-453/2010)

Άρθρο 9η στοιχ. γ' Ν. 2251/1994

- Συνεχής και ανεπιθύμητη άγρα πελατών με email ή άλλα μέσα εξ αποστάσεως
- Ανεπιθύμητη = παραβίαση συστήματος opt-in / opt-out Ν. 3471/2006 (α.11)
- Συνεχής = επαναλαμβανόμενη τόσες φορές όσες δικαιολογούν την per se απαγόρευση



Η παραβίαση του GDPR ως αθέμιτη εμπορική πρακτική

- Βασικά είναι αθέμιτη η παραπλανητική απόσπασση της συναίνεσης του καταναλωτή σε επεξεργασία των δεδομένων του με σκοπό εμπορικής χρήσης (μάρκετινγκ)
- Επίσης όμως κάθε πράξη που σχετίζεται με τέτοια επεξεργασία (συλλογή δεδομένων, αποθήκευση, επικαιροποίηση, διαγραφή, ανάλυση, σχηματισμός καταναλωτικού προφίλ) συνδέεται άμεσα με την προώθηση των πωλήσεων και ελέγχεται υπό το πρίσμα του Ν. 2251/1994

Αξιολόγηση του αθέμιτου χαρακτήρα των εμπορικών πρακτικών

- Παραπλανητικές/επιθετικές/ αντίθετες στην επαγγελματική ευσυνειδησία εμπορικές πρακτικές αντί της παραπλανητικής ή αντίθετης στα χρηστά ήθη διαφήμισης
- Αντίθεση στην επαγγελματική ευσυνειδησία vs αντίθεση στα χρηστά ήθη
- Η έννοια της επαγγελματικής ευσυνειδησίας τεχνοκρατική (μέτρο τεχνικής ικανότητας και μέριμνας που ευλόγως προσδοκείται κατ' αναλογία προς την έντιμη πρακτική της αγοράς στον οικείο τομέα συναλλαγών) – απομάκρυνση από το κριτήριο του μέσου χρηστού και εμφρόνως σκεπτόμενου ανθρώπου → βλ. Κώδικα Καταναλωτικής Δεοντολογίας για το ηλεκτρονικό εμπόριο (δημοσιεύτηκε στις 22-3-2017 στο ΦΕΚ Β' 969/2017)
- Το αθέμιτο συναρτάται με την ικανότητα της παραπλάνησης/επιθετικότητας/αντίθεσης στην επαγγελματική ευσυνειδησία να στρεβλώσει την οικονομική συμπεριφορά του μέσου καταναλωτή

Ο μέσος καταναλωτής

- Ιδεατό μοντέλο καταναλωτή, που έχει συνήθη πληροφόρηση και εύλογη προσοχή και αντίληψη...
- ...αναλόγως της εκάστοτε συναλλαγής, δηλ. του προωθούμενου προϊόντος, του τρόπου προώθησής του από τον εμπορευόμενο, των κοινωνικών, πολιτισμικών και γλωσσικών παραγόντων που επηρεάζουν τη συμπεριφορά του
- Το δικαστήριο εξετάζει πώς αναμένεται να αντιδράσει ο μέσος καταναλωτής σε κάθε συναλλαγή και όχι πώς αντέδρασε όντως ο αποδέκτης του μάρκετινγκ μιας επιχείρησης (αξιολογική εκτίμηση και όχι εμπειρική)
- Για τον σκοπό αυτό θα λάβει υπόψη του τις περιστάσεις της ένδικης υπόθεσης, τα πορίσματα της συμπεριφορικής επιστήμης και δευτερευόντως γνωμοδοτήσεις και δημοσκοπήσεις
- Λανθασμένη η νομολογία που προσκολλάται σε ποσοτικά κριτήρια (π.χ. η διαφήμιση είναι παραπλανητική γιατί θεωρείται ικανή να παραπλανήσει σημαντικό ποσοστό καταναλωτών στην αγορά)

Επίκληση του αθέμιτου μάρκετινγκ από ανταγωνιστές του παραβάτη

- Α. 9θ παρ. 2 Ν. 2251/1994: “Κάθε **καταναλωτής ή ένωση καταναλωτών** έχει το δικαίωμα, όταν παραβιάζονται οι διατάξεις των άρθρων 9α και 9γ έως 9η, να ζητά την δικαστική παύση κάθε αθέμιτης εμπορικής πρακτικής και την παράλειψή της στο μέλλον, καθώς και αποζημίωση για τη ζημία που υπέστη εξαιτίας της πρακτικής αυτής. Ο καταναλωτής έχει, επιπλέον, το δικαίωμα να ζητήσει μείωση της τιμής ή να καταγγείλει τη σύμβαση. Τα ένδικα βοηθήματα των προηγούμενων εδαφίων μπορεί να ασκούνται, χωριστά ή από κοινού, κατά ενός ή περισσοτέρων προμηθευτών του ίδιου οικονομικού τομέα ή κατά ιδιοκτήτη κώδικα, εφόσον αυτός προωθεί κώδικα που ενθαρρύνει τη μη συμμόρφωση με τις διατάξεις του παρόντος μέρους. Τα ένδικα βοηθήματα της παρούσας δεν θίγουν την εφαρμογή άλλων μέσων έννομης προστασίας που είναι διαθέσιμα στους καταναλωτές βάσει του ενωσιακού και του εθνικού δικαίου.”
- Δύο βάσεις για έγερση αξιώσεων: α) 1 ή 3 Ν. 146/14, όπου η έννοια των χρηστών ηθών και της παραπλάνησης ερμηνεύεται σύμφωνα με τον Ν. 2251/1994, β) 1 Ν. 146/14, όπου η αθέμιτη εμπορική πρακτική αντιμετωπίζεται ως αθέμιτη πράξη ανταγωνισμού με παράβαση νόμου.

Ν. 146/14 για τον αθέμιτο ανταγωνισμό μεταξύ επιχειρήσεων

- 1. Απαγορεύεται κατά τας εμπορικές, βιομηχανικές ή γεωργικές συναλλαγάς, πάσα προς τον σκοπόν ανταγωνισμού γινομένη πράξις, **αντικειμένη εις τα χρηστά ήθη.**
- 3. Απαγορεύεται εις δημοσία γενομένης γνωστοποιήσεις ή ανακοινώσεις προοριζομένης δι' ευρύν κύκλον προσώπων, **πάσα ανακριβής δήλωσις** περί σχέσεων αναφερομένων εις τας κατά το άρθρον 1 συναλλαγάς, ιδία δε [...], ικανή να παραγάγη την εντύπωσιν ιδιαιτέρως ευνοϊκής προσφοράς.
- 6. (Απαγορεύεται) η δια δημοσία γινομένων γνωστοποιήσεων ή ανακοινώσεων, προοριζομένων δι' ευρύν κύκλον προσώπων, (αναγγελία) εκποίησης εμπορευμάτων, προερχομένων εκ πτωχεύσεως, αλλά μη ανηκόντων πλέον εις την πτώχευσιν.
- 7. Απαγορεύεται η προς το κοινόν αναγγελία της εκποίησης εμπορευμάτων, ως αποτελούσης διάλυσιν του καταστήματος ή διάλυσιν ωρισμένου κλάδου αυτού.
- 11. Ο προς τον σκοπόν ανταγωνισμού ισχυριζόμενος ή διαδίδων, όσον αφορά την εργασίαν ή επιχείρησιν ετέρου, το πρόσωπον του ιδιοκτήτου ή του διευθυντού αυτής, τα εμπορεύματα ή τας βιομηχανικές εργασίας τρίτου, ειδήσεις δυναμένας να βλάψωσι τας εργασίας της επιχείρησης ή την εμπορικήν πίστιν αυτού, υποχρεούται, εφ' όσον τα διαδοθέντα δεν είναι κατά τρόπον ευαπόδεικτον αληθή, εις ανόρθωσιν της εις τον αδικηθέντα προσγενομένης ζημίας.
- 13. Όστις κατά τας συναλλαγάς ποιείται χρήσιν ονόματος τινος, εμπορικής επωνυμίας ή ιδιαιτέρου διακριτικού γνωρίσματος καταστήματος ή βιομηχανικής επιχείρησης, ή εντύπου τινός, κατά τρόπον δυνάμενον να προκαλέση σύγχυσιν με το όνομα, την εμπορικήν επωνυμίαν ή το ιδιαίτερον διακριτικόν γνώρισμα, άτινα έτερος νομίμως μεταχειρίζεται, δύναται να υποχρεωθή υπό του τελευταίου εις παράλειψιν της χρήσεως.
- 18^Α. Απαγορεύεται η καταχρηστική εκμετάλλευση, από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις, της σχέσης οικονομικής εξάρτησης στην οποία βρίσκεται προς αυτήν ή αυτές μία επιχείρηση, η οποία κατέχει θέση πελάτη ή προμηθευτή, ακόμη και ως προς ένα ορισμένο είδος προϊόντων ή υπηρεσιών και δεν διαθέτει ισοδύναμη εναλλακτική λύση.

Δίκαιο ελεύθερου ανταγωνισμού

- Εποπτεία της λειτουργικότητας της αγοράς
- Αρμόδιο όργανο εντός ΕΕ → Ευρωπαϊκή Επιτροπή ή/και εθνικές Αρχές Ανταγωνισμού
- Βασικές διατάξεις 1 και 2 Ν. 3959/2011, 101-102 ΣΛΕΕ, 5-10 επ. Ν. 3959/2011 (+++ Ενωσιακή ειδική νομοθεσία, π.χ. Κανονισμός 720/2022 για κάθετες συμπράξεις)

Άρθρα 102 ΣΛΕΕ & 2 Ν. 3959/2011

- Τα άρθρα 102 ΣΛΕΕ και 2 Ν. 3959/2011 απαγορεύουν σε **επιχείρηση που δεσπόζει σε μια αγορά να εκμεταλλεύεται καταχρηστικά την θέση της**, εις βάρος του αποτελεσματικού ανταγωνισμού μεταξύ προϊόντων και υπηρεσιών.
- Η **οικονομική ισχύς** μιας επιχείρησης, που της επιτρέπει να έχει σημαντική επίδραση στις συνθήκες υπό τις οποίες αναπτύσσεται ο ανταγωνισμός σε μια αγορά και να δρα σε μεγάλο βαθμό αδιαφορώντας για αυτόν, καλείται «**δεσπόζουσα θέση**». Η συνδρομή της προκύπτει συνδυαστικά από σειρά κριτηρίων, που αν λαμβάνονταν μεμονωμένα υπόψη δεν θα ήταν κατ' ανάγκη καθοριστικά. Πάντως, η **κατοχή ιδιαίτερα σημαντικού μεριδίου αγοράς** τεκμαίρεται μαχητά ότι εγκαθιστά μια επιχείρηση σε δεσπόζουσα θέση. Ιδιαίτερα σημαντικό μερίδιο αγοράς θεωρείται σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ κάθε **ποσοστό από 50 % και άνω**.

Η έννοια της «σχετικής αγοράς»

- Η σχετική αγορά οριοθετείται με κριτήρια κυρίως **ποιοτικά και γεωγραφικά**. Από άποψη ποιοτική, προσδιορίζεται από τα **προϊόντα ή τις υπηρεσίες που προσφέρονται από την ελεγχόμενη επιχείρηση**. Αυτά εντάσσονται στην ίδια διακριτή αγορά **με όλα τα ανταγωνιστικά προϊόντα και υπηρεσίες**, με τα οποία ομοιάζουν σε μεγάλο βαθμό κατά τα φυσικά ή τεχνικά χαρακτηριστικά, την τιμή και τη χρήση τους, ώστε να είναι δυνατόν να εναλλάσσονται ή υποκαθίστανται αμοιβαία μεταξύ τους από τον καταναλωτή. Από γεωγραφική άποψη η σχετική αγορά **περιλαμβάνει την περιοχή, όπου οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις δραστηριοποιούνται οικονομικά με ομοιογενείς συνθήκες ανταγωνισμού** .

Καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης

- Σύμφωνα με το άρθρο 102 ΣΛΕΕ «είναι ασυμβίβαστη με την εσωτερική αγορά και απαγορεύεται, κατά το μέτρο που δύναται να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, η καταχρηστική εκμετάλλευση από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις της δεσπόζουσας θέσης τους εντός της εσωτερικής αγοράς ή σημαντικού τμήματός της». Ως παραδείγματα καταχρήσεως αναφέρονται: «α) η **άμεση ή έμμεση επιβολή μη δικαίων τιμών αγοράς** ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής, β) ο **περιορισμός της παραγωγής**, της διαθέσεως ή της τεχνολογικής αναπτύξεως επί ζημία των καταναλωτών, γ) η **εφαρμογή ανίσων όρων επί ισοδυνάμων παροχών** έναντι των εμπορικώς συναλλασσομένων, με αποτέλεσμα να περιέρχονται αυτοί σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό, δ) η **εξάρτηση της συνάψεως συμβάσεων από την αποδοχή, εκ μέρους των συναλλασσομένων, προσθέτων παροχών** που εκ φύσεως ή σύμφωνα με τις εμπορικές συνήθειες δεν έχουν σχέση με το αντικείμενο των συμβάσεων αυτών».
- Σύμφωνα με τη νομολογία, η παραπάνω διάταξη απαγορεύει σε μια δεσπόζουσα επιχείρηση την προσφυγή σε μέσα διαφορετικά από εκείνα που διέπουν τον συνήθη αποδοτικό και αποτελεσματικό ανταγωνισμό μεταξύ προϊόντων ή υπηρεσιών, με σκοπό να παρεμποδίσει τη διατήρηση ή ανάπτυξη του ανταγωνισμού σε μια αγορά όπου, ακριβώς λόγω της παρουσίας της δεσπόζουσας επιχείρησης, ο ανταγωνισμός έχει ήδη μειωθεί σημαντικά. **Πταίσμα εκ μέρους της δεσπόζουσας επιχείρησης δεν απαιτείται**, παρόλο που η συνθήκη αυτή αποτελεί ένδειξη που επιμετράται κατά την αξιολόγηση της συνδρομής καταχρήσεως. Άλλωστε, **αρκεί η δυνητική νόθευση του ανταγωνισμού από μια καταχρηστική πρακτική, χωρίς να απαιτείται να έχει επέλθει όντως αυτό το αποτέλεσμα.**

Παραδείγματα από τη νομολογία

- Θεωρητικές προσεγγίσεις κατηγοριοποιούν τις καταχρήσεις δεσπόζουσας θέσης σε **«εκμεταλλευτικές καταχρήσεις»** (exploitative abuses), β) **αντί-ανταγωνιστικές καταχρήσεις** (anti-competitive abuses) και γ) **καταχρήσεις λόγω αντιποίνων** (reprisal abuses), όπως και σε **τιμολογιακές ή μη** (pricing / non-pricing abuses). Τα δικαιοδοτικά όργανα της ΕΕ έχουν αναδείξει περαιτέρω μια σειρά «επώνυμων» πρακτικών με δυνητικά αντι-ανταγωνιστική επιρροή, όπως είναι οι α) **συμφωνίες αποκλειστικότητας** (exclusive dealing), β) **πρακτικές δέσμευσης και δεσμοποίησης** (tying and bundling), γ) **πρακτικές άρνησης πώλησης** (refusal to supply) ή **συμπίεσης του περιθωρίου κέρδους** (price/margin squeeze), κ.α.
- Σύμφωνα πάντως με το ΔΕΕ, ο χαρακτηρισμός μιας πρακτικής ως καταχρηστικής εξαρτάται από **ουσιαστικά κριτήρια, που εξετάζονται κάθε φορά ad hoc**. Συνεπώς, δεν είναι ανάγκη μια πρακτική να εμπίπτει σε μια από τις παραπάνω κατηγορίες για να απαγορευτεί. Άλλωστε, οι παραπάνω κατηγορίες διασταυρώνονται και δεν αποκλείεται μια πρακτική να εντάσσεται σε περισσότερες από αυτές.

Παραδείγματα από τη νομολογία

- Εκμεταλλευτική κατάχρηση εις βάρος των χρηστών από το facebook (C-252/21)
- Μόχλευση δεσπόζουσας θέσης από Google (T-612/17)
- Refusal to supply / Άρνηση παροχής (C-6&7/73)
- Καταχρηστικοί όροι συναλλαγής (Επιτροπή κατά Apple, 2024)
- Ανισότητα στην τιμολόγηση (price discrimination) λόγω profiling???

Άρθρο 101 ΣΛΕΕ & 1 Ν. 3959/2011

- Σύμφωνα με τη διάταξη 1 παρ. 1 του ν. 3959/2011: «Με την επιφύλαξη της παραγράφου 3, απαγορεύονται όλες οι **συμφωνίες και εναρμονισμένες πρακτικές** μεταξύ επιχειρήσεων και όλες οι **αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων**, οι οποίες έχουν ως **αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα** την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού στην Ελληνική Επικράτεια, και ιδίως εκείνες οι οποίες συνίστανται: α) στον **άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πώλησης ή άλλων όρων συναλλαγής**, [...] γ) **στην κατανομή των αγορών ή των πηγών εφοδιασμού** [...]».
- Επομένως, προϋποθέσεις για την εφαρμογή των εν λόγω απαγορευτικών διατάξεων είναι: i) η ύπαρξη συμφωνίας μεταξύ ανεξάρτητων επιχειρήσεων (ή εναρμονισμένης πρακτικής ή απόφασης ένωσης επιχειρήσεων), και ii) αντικείμενο ή αποτέλεσμα της ανωτέρω συμφωνίας να είναι ο περιορισμός, η παρακώλυση ή η νόθευση του ανταγωνισμού. Αντίστοιχες είναι και οι βασικές προϋποθέσεις που τάσσονται από τον ενωσιακό νομοθέτη για την εφαρμογή του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ.

Εξαίρεση της παρ. 3, α. 1 Ν. 3959/2011

- Το άρθρο 1 παρ. 3 του ν. 3959/11 προβλέπει εξαίρεση από τους απαγορευτικούς κανόνες την παρ. 1 για τις συμφωνίες, οι οποίες (α) συμβάλλουν στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, (β) εξασφαλίζουν συγχρόνως στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει, (γ) δεν επιβάλλουν περιορισμούς που δεν είναι απαραίτητοι για την επίτευξη των στόχων αυτών, και (δ) δεν παρέχουν στις επιχειρήσεις αυτές τη δυνατότητα καταργήσεως του ανταγωνισμού σε σημαντικό τμήμα των σχετικών προϊόντων.
- Οι τέσσερις προαναφερόμενες προϋποθέσεις πρέπει να συντρέχουν **σωρευτικά** προκειμένου να τύχει εφαρμογής η ατομική απαλλαγή που προβλέπουν οι ανωτέρω διατάξεις.
- Εφόσον έστω και μία από αυτές δεν πληρούται, η συμφωνία είναι αυτοδικαίως άκυρη κατ' άρθρο 1 παρ. 2 ν. 3959/2011.
- Η επιχείρηση που διεκδικεί τη χορήγηση ατομικής απαλλαγής, φέρει το βάρος απόδειξης ότι πληρούνται οι σχετικές προϋποθέσεις.
- Αντίστοιχες είναι και οι προβλέψεις του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ.

Έννοια συμφωνίας

- Η ύπαρξη της «συμφωνίας» στηρίζεται στην ύπαρξη συμπτώσεως των βουλήσεων δύο τουλάχιστον μερών, ανεξάρτητα με τον τρόπο που εκδηλώνεται (σιωπηρά, ρητά, εγγράφως, προφορικά).

Εναρμονισμένη πρακτική

- Πρόκειται για μορφή συντονισμού, η οποία, χωρίς να φθάνει μέχρι τη σύναψη συμφωνίας, αντικαθιστά ηθελημένα τους κινδύνους που ενέχει ο ανταγωνισμός με την έμπρακτη συνεργασία των συμμετεχουσών επιχειρήσεων.
- Η τέλεση εναρμονισμένης πρακτικής προϋποθέτει την πλήρωση δύο στοιχείων, καταρχάς ενός αντικειμενικού, που αναφέρεται στην εξομοίωση της συμπεριφοράς των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων στην αγορά, αλλά και ενός υποκειμενικού, που αναφέρεται στη βούληση υποκατάστασης της αβεβαιότητας μιας αυτόνομης ανταγωνιστικής δράσης με την ασφάλεια μιας έμπρακτης συνεργασίας. Μεταξύ του βουλευτικού και του αντικειμενικού στοιχείου πρέπει να υπάρχει αιτιώδης συνάφεια.
- Το βουλευτικό στοιχείο προϋποθέτει διαπίστωση επαφών μεταξύ των ανταγωνιστών...

Απόφαση ένωσης επιχειρήσεων

- Το σύστημα απαγορεύσεως που εισάγει το άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ καταλαμβάνει, όχι μόνο τρόπους συντονισμού μεταξύ επιχειρήσεων, αλλά και θεσμοποιημένες μορφές συνεργασίας, δηλαδή καταστάσεις όπου οι επιχειρηματίες ενεργούν μέσω συλλογικής οντότητας ή κοινού οργάνου. Τέτοια συλλογική οντότητα αποτελεί η ένωση επιχειρήσεων, ως υποκείμενο των απαγορευμένων αποφάσεων.
- Απόφαση ένωσης επιχειρήσεων συνιστά κάθε συνεπής έκφραση της βούλησης της ένωσης, συνήθως μέσω απόφασης κάποιου αποφασιστικού οργάνου της (λ.χ. Γ.Σ ή Δ.Σ), όπως και ο υποχρεωτικός εσωτερικός της νόμος (καταστατικό), που τίθεται από τα μέλη της και περιέχει τους βασικούς όρους και κανόνες λειτουργίας που τη διέπουν. Η απόφαση, τυπική ή άτυπη, μπορεί να λάβει τη μορφή κατευθυντήριων γραμμών, σύστασης, επιστολής ή εγκυκλίου.

Αντι-ανταγωνιστικό αντικείμενο ή αποτέλεσμα

- Προκειμένου να εμπίπτει μια συμφωνία στην απαγόρευση των άρθρων 1 παρ. 1 ν. 3959/2011 και 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ πρέπει να έχει ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της οικείας αγοράς.
- Κατά πάγια Ενωσιακή νομολογία ο διαζευκτικός χαρακτήρας αυτής της προϋπόθεσης επιβάλλει, καταρχάς, να εξεταστεί το ίδιο το αντικείμενο της συμφωνίας. Αν αποδειχθεί το επιζήμιο για τον ανταγωνισμό αντικείμενο μιας συμφωνίας, τότε παρέλκει η εξέταση των αποτελεσμάτων αυτής επί του ανταγωνισμού .
- Στην περίπτωση σύμπραξης που συνιστά «εξ αντικειμένου» περιορισμό του ανταγωνισμού, το ερώτημα αν και κατά πόσο παράγεται όντως αρνητικό για τον ανταγωνισμό αποτέλεσμα, μπορεί να έχει σημασία μόνο για τον υπολογισμό του ύψους των προστίμων.

Κάθετες συμπράξεις

- Οι συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται σε διαφορετική οικονομική βαθμίδα, οι οποίες αφορούν στις προϋποθέσεις υπό τις οποίες τα μέρη δύνανται να προμηθεύονται, πωλούν ή μεταπωλούν αγαθά και υπηρεσίες εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 1 παρ. 1 ν. 3959/2011 και 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, στο μέτρο που περιλαμβάνουν περιορισμούς του ανταγωνισμού υπό την έννοια των διατάξεων αυτών.
- Προσοχή ότι επί του θέματος αυτού εφαρμόζεται ο Κανονισμός 720/2022 που προβλέπει λόγους ομαδικής απαλλαγής κάθετων συμφωνιών από τον έλεγχο του άρθρου 1 ν. 3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ.

Κανονισμός 720/2022

- Τεκμήριο νομιμότητας (ευεργέτημα απαλλαγής) για τις κάθετες συμφωνίες από την απαγορευτική διάταξη του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, υπό την προϋπόθεση αφενός ότι οι σχετικές συμφωνίες δεν περιέχουν μορφές ιδιαίτερα σοβαρών περιορισμών και αφετέρου ότι το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή και του αγοραστή δεν υπερβαίνει έκαστο το 30% στην οικεία σχετική αγορά.
- Ειδικότερα, προβλέπονται περιοριστικά συγκεκριμένοι κάθετοι περιορισμοί, που αξιολογούνται ως «ιδιαιτέρως σοβαροί» (εξ αντικειμένου) περιορισμοί του ανταγωνισμού (αποκαλούμενοι και «hardcore restrictions») και οι οποίοι δεν απαλλάσσονται, ακόμη κι όταν τα μερίδια αγοράς προμηθευτή (ή/και διανομέα) υπολείπονται του ανωτέρω ορίου, ενώ συγχρόνως συμπαρασύρουν εκτός πεδίου εφαρμογής της ομαδικής απαλλαγής τη συμφωνία στο σύνολό της.
- Σε κάθε περίπτωση απαγορεύεται η άμεση ή έμμεση επιβολή τιμών ή ελάχιστης τιμής. Επιτρέπεται η ενδεικτική τιμολόγηση από τους προμηθευτές.
- Απαγορεύονται επίσης ορισμένα είδη εδαφικής προστασίας.
- Οι εν λόγω περιορισμοί είναι ελάχιστα πιθανό να πληρούν τις προϋποθέσεις χορήγησης ατομικής απαλλαγής κατ' άρθρο 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ.

Συγκεντρώσεις επιχειρήσεων

- Ο κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 139/2004, που τέθηκε σε ισχύ την 1η Μαΐου 2004, περιλαμβάνει τους κανόνες της ΕΕ για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων.
- Απόφαση 780/2022 ΕΑ
- Άρθρο 5-10 Ν. 3959/2011
- Κατευθυντήριες γραμμές για την αξιολόγηση των οριζόντιων συγκεντρώσεων
- Σύμφωνα με τις Κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής για τις οριζόντιες συγκεντρώσεις, οι αρμόδιες αρχές ελέγχου καλούνται να συγκρίνουν τις συνθήκες ανταγωνισμού που υπήρχαν ή αναμένονταν με βεβαιότητα στις σχετικές αγορές πριν από την κοινοποιηθείσα συγκέντρωση, με αυτές που θα προκύψουν μετά.
- Κρίσιμο είναι εν πρώτοις, κατά πόσο η οντότητα που θα προκύψει από τη συγκέντρωση θα διαθέτει δεσπόζουσα θέση στη σχετική αγορά, με βάση το άθροισμα των μεριδίων αγοράς των επιχειρήσεων που συμμετέχουν σε αυτή.