



**ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ  
ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ**

**ΤΜΗΜΑ ΔΙΕΘΝΩΝ, ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΑΙ ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ  
ΠΜΣ ΔΙΕΘΝΩΝ ΚΑΙ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ  
ΚΑΤΕΥΘΥΝΣΗ «ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΗ  
(πρόγραμμα Jean Monnet)»  
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΕΤΟΣ: 2016-2017**

**ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ  
Κωνσταντίνα Ε. Σιδέρη  
ΑΜ: 1216Μ051**

**«Εκπτώσεις Πίστεως και Κατάχρηση Δεσπόζουσας Θέσης»**

**Επιβλέπων**

Καθηγητής Χαρίσιος Ταγαράς

Αθήνα 2017

**ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ**  
**Κωνσταντίνα Ε. Σιδέρη**  
**ΑΜ: 1216Μ051**

**«Εκπτώσεις Πίστεως και Κατάχρηση Δεσπόζουσας Θέσης»**

Copyright © [Κωνσταντίνα Ε. Σιδέρη], 2017

Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος. All right reserved.

Απαγορεύεται η αντιγραφή, αποθήκευση και διανομή της παρούσας εργασίας, εξ ολοκλήρου ή τμήματος αυτής, για εμπορικό σκοπό. Επιτρέπεται η ανατύπωση, αποθήκευση και διανομή για σκοπό μη κερδοσκοπικό, εκπαιδευτικής ή ερευνητικής φύσης, υπό την προϋπόθεση να αναφέρεται η πηγή προέλευσης και να διατηρείται το παρόν μήνυμα.

Οι απόψεις και οι θέσεις που περιέρχονται σε αυτή την εργασία εκφράζουν τη συγγραφέα και δεν πρέπει να ερμηνευθεί ότι αντιπροσωπεύουν τις επίσημες θέσεις του Παντείου Πανεπιστημίου Κοινωνικών και Πολιτικών Επιστημών.

## ***Ευχαριστίες***

*Ευχαριστίες θα ήθελα να εκφράσω στον επιβλέποντα της διπλωματικής εργασίας μου Καθηγητή κ. Χαρίσιο Ταγαρά, που μου έδωσε τη δυνατότητα να ασχοληθώ με ένα τόσο ενδιαφέρον θέμα, και που μου παρείχε γνώσεις εμβάθυνσης, οι οποίες αξιοποιήθηκαν στο έπακρο για την ανάλυση των επιμέρους κεφαλαίων της εργασίας αυτής. Τον ευχαριστώ, επίσης, για τη βοήθεια, την καθοδήγηση και τις πολύτιμες συμβουλές του.*

*Θα ήθελα να ευχαριστήσω και το Δρα. κ. Βασίλειο Καραγιάννη (Εντεταλμένο Διδασκαλίας στο Πάντειο Πανεπιστήμιο) για τις συμβουλευτικές του κατευθύνσεις στα πλαίσια εκπόνησης της διπλωματικής εργασίας μου.*

*Δε μπορώ να μην αναφερθώ στην οικογένεια μου, που ήταν δίπλα μου σε κάθε μου βήμα.*

*Ένα μεγάλο ευχαριστώ σε όλους!*

## Περιεχόμενα

ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ.....	6
ΑΝΤΙ ΠΡΟΛΟΓΟΥ.....	7
ΕΙΣΑΓΩΓΗ.....	9
Α. ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΗ ΕΛΕΥΘΕΡΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ.....	9
Β. ΚΑΤΑΧΡΗΣΗ ΔΕΣΠΟΖΟΥΣΑΣ ΘΕΣΗΣ .....	10
Β.1. Καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης .....	10
Β.2. Τύποι καταχρηστικών πρακτικών.....	12
ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟ: ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ ΤΗΣ ΕΚΠΤΩΤΙΚΗΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΚΑΙ ΤΩΝ <i>PER SE</i> ΑΠΑΓΟΡΕΥΜΕΝΩΝ ΕΚΠΤΩΣΕΩΝ.....	19
Α. Εκπτωτική Πολιτική.....	19
Α.1. Έννοια.....	19
Α.2. Είδη εκπτώσεων πίστεως.....	21
Β. Τυπολογία εκπτώσεων πίστεως που θεωρούνται <i>per se</i> απαγορευμένες, όπως έχει διαμορφωθεί μέσα από τη Νομολογία των Κοινοτικών Δικαστηρίων πριν την Ανακοίνωση Προτεραιότητας της Επιτροπής (2009) .....	22
Β.1. Εκπτώσεις αποκλειστικότητας.....	22
Β.1.1 Η Υπόθεση European Sugar Cartel .....	23
Β.1.2 Η Υπόθεση Hoffmann-LaRoche.....	23
Β.1.3 Οι Υποθέσεις Solvay και ICI.....	25
Β.1.4 Η Υπόθεση BPB Industries/British Gypsum .....	26
Β.2. Εκπτώσεις στόχου.....	27
Β.2.1 Η Υπόθεση Michelin I.....	28
Β.2.2 Η Υπόθεση Michelin II.....	30
Β.2.3 Η Υπόθεση British Airways .....	33
Β.2.5 Η Υπόθεση Coca-Cola.....	35
Β.3. Εκ του σκοπούμενου αποτελέσματος <i>per se</i> απαγορευμένες εκπτώσεις.....	37
Β.3.1 Η Υπόθεση Irish Sugar .....	38
Β.3.2 Η Υπόθεση Compagnie Maritime Belge .....	39
Γ. Η περίοδος αναφοράς.....	41
Συμπεράσματα.....	44

ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ: Η ΝΕΑ ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ ΤΗΣ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΣΤΗΝ ΕΡΜΗΝΕΙΑ ΤΩΝ ΕΚΠΤΩΣΕΩΝ ΠΙΣΤΕΩΣ ΚΑΙ Η ΑΝΑΖΗΤΗΣΗ ΤΩΝ ΕΚΠΤΩΣΕΩΝ ΥΠΟ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ (CONDITIONAL REBATES) .....	46
Α. Η προσέγγιση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και των Ενωσιακών Δικαστηρίων μετά την Ανακοίνωση Προτεραιοτήτων της Επιτροπής (2009).....	46
Α.1. Η εξέταση των εκπτώσεων πίστεως βασισμένη στην οικονομική ανάλυση .....	46
Α.2 Η νέα νομολογιακή πρακτική.....	51
Α.2.1 Η Υπόθεση Tomra.....	51
Α.2.2 Η Υπόθεση Intel .....	54
Α.2.3 Η Υπόθεση Post Danmark I.....	57
Α.2.4 Η Υπόθεση Post Danmark II .....	59
Α.2.5 Η Υπόθεση Nestle .....	61
Α.2.6 Η Υπόθεση Tasty Foods .....	62
Α.2.7 Η Υπόθεση ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΑ .....	65
Β. Μελέτη των εκπτώσεων πίστεως υπό προϋποθέσεις σύμφωνα με τις κατευθυντήριες γραμμές που αναφέρονται στην Ανακοίνωση Προτεραιοτήτων της Ευρωπαϊκής Επιτροπής (2009) .....	66
Β.1. Επαυξητικές και Αναδρομικές εκπτώσεις (Incremental and Retroactive rebates) ..	66
Β.2. Εξατομικευμένες και Τυποποιημένες εκπτώσεις (Individualized and Standardized rebates) .....	69
Γ. Επιτρεπόμενες Εκπτώσεις (Permissible Rebates).....	71
Excursus: Η διαφορετική προσέγγιση της ερμηνείας των εκπτώσεων πίστεως στο Δίκαιο των ΗΠΑ και η επιρροή που ασκήθηκε στην Ευρώπη .....	73
Συμπεράσματα.....	78
ΑΝΤΙ ΕΠΙΛΟΓΟΥ .....	80
ΠΗΓΕΣ .....	84

## ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

### ➤ ΕΛΛΗΝΙΚΕΣ

ΓενΔΕΕ	Γενικό Δικαστήριο Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΔΕΕ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΔΕΚ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΔιοικΕφ	Διοικητικό Εφετείο
ΕΕ	Ευρωπαϊκή Ένωση
ΕΕμπΔ	Επισκόπηση Εμπορικού Δικαίου
ΕΚ	Ευρωπαϊκή Κοινότητα
ΕΟΚ	Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα
ΕΟΧ	Ευρωπαϊκός Οικονομικός Χώρος
ΠΕΚ	Πρωτοδικείο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΣΕΕ	Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση
ΣΕΚ	Συνθήκη Ευρωπαϊκής Κοινότητας
ΣΛΕΕ	Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωση
ΣτΕ	Συμβούλιο της Επικρατείας

### ➤ ΞΕΝΟΓΛΩΣΣΕΣ

Cir	Circuit
CMLR	Common Market Law Review
EC	European Community
ECJ	European Competition Journal
ECLR	European Competition Law review
EEC	European Economic Community
EU	European Union
FTC	Federal Trade Commission
TFEU	Treaty on the Functioning of the European Union

## ΑΝΤΙ ΠΡΟΛΟΓΟΥ

Η παρούσα διπλωματική εργασία είναι σαφώς προσανατολισμένη στον έλεγχο των διαφόρων τύπων εκπτώσεων πίστεως και στα προβλήματα που δημιουργούν στο πλαίσιο του ελεύθερου ανταγωνισμού. Πράγματι, όταν οι εκπτώσεις πίστεως προσφέρονται από μια επιχείρηση με δεσπίζουσα θέση δημιουργείται έντονη ανησυχία στις Αρμόδιες Αρχές, που είναι επιφορτισμένες με τη διατήρηση του ανόθευτου ανταγωνισμού τόσο σε τοπικό-κρατικό όσο και σε Ενωσιακό επίπεδο. Αν και είναι αποδεκτή η παροχή εκπτώσεων ως αναπόσπαστο τμήμα του υγιούς ανταγωνισμού, πολλές φορές δεσπίζουσες επιχειρήσεις που χορήγησαν εκπτώσεις έχουν βρεθεί αντιμέτωπες με την κατηγορία της κατάχρησης δεσπίζουσας θέσης. Και αυτό έχει συμβεί, γιατί η Ευρωπαϊκή Επιτροπή και οι Εθνικές Αρχές Ανταγωνισμού είναι ιδιαίτερα αυστηρές στην κρίση τους ως προς την ανωτέρω εμπορική πρακτική των δεσποζουσών επιχειρήσεων.

Σκοπός της εργασίας είναι να αναλυθεί το πλαίσιο μέσα στο οποίο κινείται η νομολογία των Ευρωπαϊκών Δικαστηρίων και η πρακτική της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με τις εκπτώσεις πίστεως, να παρουσιασθούν τα ζητήματα που ανέκυψαν από την εν λόγω εμπορική πρακτική, καθώς και από τον τρόπο αντιμετώπισής της και εν τέλει να αναδειχθούν οι λύσεις που προτιμήθηκαν. Φυσικά, η εργασία δεν περιλαμβάνει μόνο την παρουσίαση της νομολογίας, αλλά περιέχει κριτική επισκόπηση των δεδομένων που ανέκυψαν και ανάλυση της νέας τάσης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και των Δικαστηρίων, μέσα από την οποία φαίνεται να δίνεται προβάδισμα σε έναν διαφορετικό τρόπο αντιμετώπισης των εκπτώσεων πίστεως, δηλαδή να κρίνονται οι υποθέσεις ξεχωριστά ανάλογα με τα επιμέρους στοιχεία της καθεμίας. Μάλιστα, η Ανακοίνωση Προτεραιοτήτων της Επιτροπής τον Φεβρουάριο του 2009 αναφορικά με τη γενικότερη αναθεώρηση της εφαρμογής του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, αλλά και το παράδειγμα αντιμετώπισης των εκπτώσεων πίστεως στο δίκαιο των ΗΠΑ συντέλεσαν ώστε να δημιουργηθεί μια νέα διαφορετική τάση ερμηνείας και αξιολόγησης των εκπτώσεων πίστεως χορηγούμενες από δεσπίζουσες επιχειρήσεις.

Ειδικότερα, θα αναλυθούν επιλεκτικά χαρακτηριστικές υποθέσεις που συνέβαλαν στη διαμόρφωση της μέχρι σήμερα αντίληψης, και για λόγους

συστηματικής ορθότητας θα αναλυθεί αρχικά η θέση που διαμορφώθηκε με τις πρώτες ιστορικά υποθέσεις και έπειτα το πώς η θέση αυτή ενισχύθηκε ή τροποποιήθηκε από νεότερες αποφάσεις. Περαιτέρω, θα αναλυθεί η φορμαλιστική τάση που προκρίνει τον *per se* αποκλεισμό των εκπτώσεων πίστεως, αλλά θα εξετασθεί και η νέα αντιμετώπιση που βασίζεται σε οικονομικά στοιχεία.

Ο επιμερισμός των θεμάτων συντελεί στην καλύτερη ανάδειξη της νέας οπτικής με την οποία κρίνεται ότι πρέπει να αντιμετωπίζονται οι εκπτώσεις πίστεως, καθώς το σημαντικό είναι ο αντίκτυπος της εν λόγω πρακτικής στον ανταγωνισμό και όχι η μορφή με την οποία εκδηλώνεται από τις δεσπόζουσες επιχειρήσεις. Σε κάθε περίπτωση, ο χρόνος εξέτασης του εν λόγω ζητήματος είναι κομβικής σημασίας, καθώς αναμένονται ενδιαφέρουσες εξελίξεις επί του θέματος στο άμεσο μέλλον.



## ΕΙΣΑΓΩΓΗ

### Α. ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΗ ΕΛΕΥΘΕΡΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

Ο θεσμός του ανταγωνισμού αποτελεί τον πυρήνα γύρω από τον οποίο κινείται και λειτουργεί η αγορά. Στα πλαίσια ενός υγιούς ανταγωνισμού τα αντίθετα συμφέροντα των οικονομικών μονάδων δεν δημιουργούν σύγχυση στην αγορά και η οικονομία λειτουργεί με πιο αποδοτικό τρόπο. Δεν είναι τυχαίο άλλωστε, ότι στα πλαίσια του ανταγωνισμού επιτυγχάνονται χαμηλότερες τιμές, βελτιώνεται η ποιότητα των προϊόντων ή/και υπηρεσιών και οι επιχειρήσεις στοχεύουν στη μεγαλύτερη δυνατή αποδοτικότητα. Περαιτέρω, η σημασία του δικαίου του ανταγωνισμού είναι τόσο μεγάλη που επιφυλάσσεται στο δίκαιο αυτό ο χαρακτηρισμός του ως «καταστατικού χάρτη των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των επιχειρήσεων».<sup>1</sup>

Το δίκαιο του ανταγωνισμού γεννήθηκε την τελευταία δεκαετία του 19<sup>ου</sup> αιώνα στις ΗΠΑ και έχει τις ρίζες του στο δίκαιο έναντι των μονοπωλίων (antitrust law). Το ισχύον δίκαιο μέχρι και σήμερα στις ΗΠΑ αποτελεί η Sherman Act (1890) συμπληρωματικά με την Federal Trade Commission Act και την Clayton Act (1914) με τις οποίες επιδιώχθηκε ο έλεγχος των μονοπωλίων (trusts) και η εφαρμογή της αρχής του ανταγωνισμού.<sup>2</sup> Η πολιτική ανταγωνισμού υποστηρίχθηκε από δύο σχολές, τη Σχολή του Harvard (1950-1970) η οποία θεωρούσε κεντρικής σημασίας της διάρθρωση της αγοράς γιατί με αυτόν τον τρόπο προσδιορίζεται η επιχειρηματική συμπεριφορά, και τη Σχολή του Chicago (από το 1970 και μετά) η οποία προσανατολιζόταν στην ευημερία του καταναλωτή που εξασφαλίζεται με την αύξηση της οικονομικής αποτελεσματικότητας. Σήμερα ενόψει της παγκόσμιας οικονομικής κρίσης η θεωρία της Σχολής του Chicago αμφισβητείται έντονα τόσο σε πρακτικό όσο και σε θεωρητικό επίπεδο από τη νέα Σχολή της οικονομικής επιστήμης την Κλαδική Οικονομική (Post Chicago), η οποία εστιάζει στα στρατηγικά μέσα μέσω των οποίων η ισχύς μιας επιχείρησης στην αγορά ασκείται ή δημιουργείται, χρησιμοποιεί δηλαδή σύνθετα μαθηματικά υποδείγματα, προερχόμενα από τη «θεωρία των παιγνίων» («game theory»).

<sup>1</sup> Τριανταφυλλάκης Γ., Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, 2<sup>η</sup> έκδοση, 2012, 15

<sup>2</sup> Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, Αθέμιτου και Ελεύθερου, 6<sup>η</sup> έκδοση, 2011, 10

Στον Ευρωπαϊκό χώρο η εξέλιξη του δικαίου του ανταγωνισμού αρχίζει με την υπογραφή τη Συνθήκης της Ρώμης, όπου αποτυπώθηκαν οι σκέψεις της Σχολής του Freiburg και του ρεύματος που ονομάστηκε Ordoliberalismus, το οποίο καθόρισε εξίσου και την σχεδόν ταυτόχρονη (1956) γερμανική νομοθεσία ανταγωνισμού (GwB). Βέβαια, η σύγχρονη πολιτική ανταγωνισμού επηρεάστηκε ιδιαιτέρως από τη δόγμα της Σχολής του Chicago με χαρακτηριστικό παράδειγμα τον «εκσυγχρονισμό» της κοινοτικής πολιτικής ανταγωνισμού, όπως κατεξοχήν επιχειρείται με τον Καν. (ΕΚ) 1/2003 (ΕΕ L 1/4.1.2003). Όντας πρωτογενές δίκαιο, το ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο του ανταγωνισμού αποτυπώνεται στο Κεφάλαιο I του Τίτλου VII της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) και περιλαμβάνει θεμελιώδεις κανόνες ανταγωνισμού (άρθρα 101-109 ΣΛΕΕ), που αναφέρονται στην οικονομική ελευθερία, την οικονομική αποτελεσματικότητα και τη δημιουργία της κοινής αγοράς. Πλέον, στην Ευρωπαϊκή Ένωση αρμόδιο όργανο για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού είναι η Ευρωπαϊκή Επιτροπή με δυνατότητα έκδοσης αποφάσεων. Ο δικαστικός έλεγχος αυτών των αποφάσεων διεξάγεται από το ΓενΔικΕΕ και το ΔΕΕ.

## **B. ΚΑΤΑΧΡΗΣΗ ΔΕΣΠΟΖΟΥΣΑΣ ΘΕΣΗΣ**

### **B.1. Καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης**

Η δημιουργία οικονομικής δύναμης έφερε στο προσκήνιο πολλές αντιρρήσεις, σχετικά με το αν και σε ποιον βαθμό θα πρέπει να ασκείται πίεση στη δεσπόζουσα επιχείρηση από τους ανταγωνιστές και τελικά αν η αυτονομία της οδηγεί σε αρνητικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό<sup>3</sup>, τόσο από την πλευρά των ανταγωνιστών (αποκλείοντάς τους από την αγορά) όσο και από την πλευρά των καταναλωτών (προσφέροντάς τους προϊόντα ή/και υπηρεσίες χαμηλότερης ποιότητας αλλά σε υψηλότερες τιμές).

---

<sup>3</sup> Bishop S. & Mardsen Ph., “The Article 82 Discussion Paper: A Missed Opportunity”, ECJ 2006, 1, όπου αναφέρει πως, όταν διαπιστωθεί (μέσου κυρίως του μεριδίου της αγοράς) ότι μια επιχείρηση κατέχει δεσπόζουσα θέση, η διαπίστωση αυτή λειτουργεί στην πράξη ως ένδειξη κατάχρησης με τρόπο αυτόματο, λαμβάνοντας υπόψη μόνο τη μορφή της συμπεριφοράς, χωρίς περαιτέρω ανάλυση των αποτελεσμάτων της συγκεκριμένης επιχειρηματικής πρακτικής, και Neils G & Jenkins H., “Reform of Article 82: Where the Link Between Dominance and Effects Breaks Down?”, ECLR 2005, 606

Η απαγόρευση δεσπόζουσας θέσης αποτέλεσε βασική διάταξη των ιδρυτικών συνθηκών της Ευρωπαϊκής Ένωσης, καθώς ένας από τους πρωταρχικούς στόχους των ιδρυτών της Ένωσης ήταν να εξασφαλιστεί ένα καθεστώς ανόθευτου ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς. Αποτελώντας η απαγόρευση αυτή μέρος του πρωτογενούς δικαίου διατηρεί अपαράλλακτο περιεχόμενο, παρά τις αναριθμήσεις που έχει υποστεί λόγω των τροποποιήσεων των συνθηκών (πρώην άρθρο 86 ΕΟΚ, πρώην άρθρο 82 ΣΕΚ, πλέον αποτυπώνεται στο ισχύον άρθρο 102 ΣΛΕΕ) αποσκοπώντας στον έλεγχο της πολιτικής ή στρατηγικής των δεσποζουσών επιχειρήσεων στην αγορά. Ειδικότερα, μια επιχείρηση θεωρείται ότι έχει δεσπόζουσα θέση κατά την έννοια του προαναφερόμενου άρθρου, όταν κατέχει θέση οικονομικής ισχύος που της επιτρέπει, αφενός μεν να εμποδίζει τη διατήρηση αποτελεσματικού ανταγωνισμού στη σχετική αγορά στην οποία δραστηριοποιείται, αφετέρου δε να διαμορφώνει την επιχειρηματική της συμπεριφορά με πλήρη ανεξαρτησία.

Εν συνεχεία, πρέπει να διευκρινιστεί ότι **η δημιουργία κυρίαρχης θέσης στην αγορά δεν είναι παράνομη, το άρθρο 102 ΣΛΕΕ θέτει απλά ένα όριο στην κατοχή ή την απόκτηση δεσπόζουσας θέσης, απαγορεύοντας την καταχρηστική εκμετάλλευσή της από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις εντός της κοινής αγοράς ή σημαντικού τμήματος αυτής.** Ο όρος «καταχρηστική εκμετάλλευση» είναι αντικειμενικός, καθώς κρίσιμο στοιχείο αξιολόγησης είναι η επίδικη συμπεριφορά αυτή καθεαυτή και όχι τα κίνητρα ή οι επιδιωκόμενοι στόχοι της δεσπόζουσας επιχείρησης.

Μάλιστα, στην απόφαση Hoffmann-LaRoche<sup>4</sup> το ΔΕΚ έκρινε ότι η έννοια της καταχρηστικής εκμετάλλευσης είναι αντικειμενική και συνδέεται με τη συμπεριφορά μια επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση, που είναι τέτοια ώστε να επηρεάζει τη δομή της αγοράς όπου, σαν αποτέλεσμα ακριβώς παρουσίας της δεσπόζουσας επιχείρησης, ο βαθμός ανταγωνισμού είναι ασθενής και [...] έχει το αποτέλεσμα να εμποδίσει τη διατήρηση ενός βαθμού ανταγωνισμού, που ακόμη υπάρχει στην αγορά ή την αύξηση αυτού του ανταγωνισμού.

Περαιτέρω, οι διατάξεις του άρθρου 102 ΣΛΕΕ επιχειρούν να ελέγξουν (ex post), και όχι να αποτρέψουν (ex ante) την ήδη υπάρχουσα μονοπωλιακή ή σχεδόν μονοπωλιακή ισχύ στην αγορά, που ασκείται ατομικά ή συλλογικά. Η δεσπόζουσα

---

<sup>4</sup> ΔΕΚ, C- 85/76, Hoffmann-LaRoche v. European Commission, Συλλογή 1979, 00461

θέση δεν είναι λοιπόν *per se* απαγορευμένη, θεωρείται όμως εν δυνάμει επικίνδυνη για τον ανταγωνισμό και γι' αυτό το λόγο δημιουργεί ειδικό καθεστώς ευθύνης έναντι τρίτων («special responsibility»)<sup>5</sup>.

Ωστόσο, η έννοια της κατάχρησης, με τις όποιες περιπλοκές δημιουργούνται από την ασάφεια που περικλείει, έχει εφαρμογή και στην περίπτωση της συλλογικής δεσπόζουσας θέσης, πράγμα το οποίο έχει αμφισβητηθεί έντονα.

## **B.2. Τύποι καταχρηστικών πρακτικών**

Οι καταχρηστικές πρακτικές είναι, κατά μια θεωρητική προσέγγιση, τρεις: α) εκμεταλλευτικές καταχρήσεις (*exploitative abuses*), β) αντι-ανταγωνιστικές καταχρήσεις ή αποκλεισμού (*anti-competitive abuses*) και γ) καταχρήσεις λόγω αντιποίνων (*reprisal abuses*). Οι κατηγορίες αυτές δεν είναι αλληλοαποκλειόμενες, αφού μια περίπτωση κατάχρησης μπορεί να εντάσσεται σε περισσότερες από μια κατηγορίες.

Στην περίπτωση των εκμεταλλευτικών καταχρήσεων ερευνώνται κυρίως οι επιπτώσεις των πρακτικών αυτών στους καταναλωτές. Ειδικότερα, εξετάζεται το τεκμήριο βλάβης των πελατών, που υφίσταται όταν μια δεσπόζουσα επιχείρηση εκμεταλλεύεται την οικονομική της ισχύ ώστε να επωφεληθεί η ίδια ακόμα περισσότερο ή να επιβάλλει βάρη, που σε συνθήκες κανονικού και αποτελεσματικού ανταγωνισμού δεν θα μπορούσε να επιβάλλει στους πελάτες/καταναλωτές (ή σε περίπτωση ενός κυρίαρχου αγοραστή, σε βάρος των προμηθευτών).

Στην περίπτωση των αντι-ανταγωνιστικών καταχρήσεων ή αποκλεισμού δίνεται έμφαση στην ανταγωνιστική διαδικασία και στην πιθανότητα να περιοριστεί ο ανταγωνισμός. Ειδικότερα, οι εν λόγω καταχρήσεις γίνονται αντιληπτές όταν μια δεσπόζουσα επιχείρηση δρα με τέτοιον τρόπο ώστε τείνει να περιορίσει σημαντικά τον ενδοσηματικό και διασηματικό ανταγωνισμό, ή να μεταλλάσσει την αγορά κατά

---

<sup>5</sup> Niels G. & Jenkins H., “Reform of Article 82: Where the Link Between Dominance and Effects Breaks Down”, *ECLR* 2005, 605, και ΠΕΚ, T-203/01 *Manufacture française des pneumatiques Michelin v. European Commission (Michelin II)*, Συλλογή 2003, II-04071

τέτοιον τρόπο ώστε ο ανταγωνισμός να είναι πιθανό να μειωθεί σημαντικά, ή να αυξάνει ή να ενδυναμώνει την οικονομική ισχύ της κυρίαρχης επιχείρησης.<sup>6</sup>

Τέλος, φαίνεται να υπάρχει ένας νέο είδος κατάχρησης που περιλαμβάνει τη συμπεριφορά που διαιρείται στην ενιαία αγορά και μπορεί να χαρακτηριστεί ως κατάχρηση αντιποίνων, η οποία περιλαμβάνει συμπεριφορές που αποσκοπούν ειδικά στην πειθαρχία ή τιμωρία μιας άλλης επιχείρησης.<sup>7</sup> Ειδικότερα, η κατάχρηση λόγω αντιποίνων εμφανίζεται όταν η συμπεριφορά μιας δεσπόζουσας επιχείρησης εστιάζει «στρατηγικά» στο να ζημιώσει ή να αναμειχθεί στις εργασίες μιας άλλης επιχείρησης.<sup>8</sup>

Με βάση μια άλλη κλασική θεωρητική ανάλυση οι μορφές κατάχρησης διακρίνονται σε τιμολογιακές (pricing abuses) και μη τιμολογιακές (non-pricing abuses)<sup>9</sup>, εντάσσοντας τις εκπτώσεις πίστεως στις καταχρηστικές τιμολογιακές πρακτικές. Μάλιστα η διάκριση αυτή αναφέρθηκε στο Σχέδιο Διαβούλευσης της Επιτροπής το 2005<sup>10</sup>, στο οποίο βασίστηκε αργότερα η πρόσφατη Ανακοίνωση Προτεραιοτήτων της Επιτροπής.<sup>11</sup>

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατηγοριοποιεί τις καταχρηστικές πρακτικές σε α) συμφωνίες αποκλειστικότητας (exclusive dealing), β) πρακτικές δέσμευσης (tying) και δεσμοποίησης (bundling), γ) πρακτικές εξόντωσης (predation), δ) άρνηση πώλησης (refusal to supply) και ε) συμπίεση περιθωρίου κέρδους<sup>12</sup> (price/margin squeeze).

#### α) συμφωνίες αποκλειστικότητας (exclusive dealing)

<sup>6</sup> Τζουγανάτος Δ., Η κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης του άρθρου 2 Ν 703/1977 και η πρακτική της Επιτροπή Ανταγωνισμού, ΕΕμπΔ 1984, 369, Μικρούλεα Α., Η κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης του άρθρου 2 του ν 703/1977, ΧρΙΔ 2006, 5

<sup>7</sup> Jones A. and Sufrin B., EU Competition Law: Text, Cases, and Materials, Oxford University Press, 2016, 351, με παραπομπή σε J. Temple Lang, Monopolisation and the Definition of “Abuse” of a Dominant Position under article 86 EEC Treaty, 16 CMLR 345, 363-364

<sup>8</sup> Τριανταφυλλάκης Γ., Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, 2<sup>η</sup> έκδοση, 2012, 204

<sup>9</sup> Whish, Competition Law, 7<sup>th</sup> edition, 2012, §§17-18

<sup>10</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, DG Competition Discussion Paper on the Application of Article 82 of the Treaty on exclusionary abuses, December 2005, διαθέσιμο στον ιστότοπο: <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/art82/discpaper2005.pdf>

<sup>11</sup> «Κατευθύνσεις σχετικά με τις Προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου 82 της Συνθήκης ΕΚ σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις», 9.2.2009, Ε (2009) 864 τελικό, διαθέσιμο στον ιστότοπο: <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/3/2009/EL/3-2009-864-EL-F-0.Pdf>

<sup>12</sup> ΔΕΚ C-62/86, AKZO v. European Commission, Συλλογή 1991, I-03359

Οι συμφωνίες αποκλειστικότητας εντάσσονται στις μη τιμολογιακού χαρακτήρα καταχρηστικές συμπεριφορές και περιλαμβάνουν υποχρεώσεις αποκλειστικής προμήθειας ή άλλα κίνητρα με παρόμοιο αποτέλεσμα, μέσω των οποίων η δεσπόζουσα επιχείρηση προσπαθεί να αποκλείσει τους ανταγωνιστές της εμποδίζοντας τους να αγοράζουν από τους προμηθευτές. Οι κατευθυντήριες γραμμές του άρθρου 102 ΣΛΕΕ ορίζουν ότι αυτό προλαμβάνει τις δεσπόζουσες επιχειρήσεις από το να χρησιμοποιούν τις λεγόμενες αγγλικές ρήτρες (English clauses), οι οποίες απαιτούν από τον αγοραστή να αναφέρει οποιαδήποτε καλύτερη προσφορά δέχεται και του επιτρέπουν να δεχθεί αυτήν την προσφορά μόνο αν η δεσπόζουσα επιχείρηση δεν προσαρμόσει την τιμή της. Ορισμένες άλλες υποχρεώσεις, όπως οι απαιτήσεις χώρου φύλαξης των εμπορευμάτων, που εκ πρώτης όψεως δεν φαίνεται να απαιτούν αποκλειστική αγορά, μπορεί στην πράξη να οδηγούν στο ίδιο αποτέλεσμα.<sup>13</sup> Η Επιτροπή θεωρεί ότι αυτός ο αποκλεισμός των εισροών είναι ικανός να προκαλέσει επιζήμιο για τον ανταγωνισμό αποκλεισμό αν η υποχρέωση αποκλειστικής προμήθειας δεσμεύει περισσότερους αποτελεσματικούς προμηθευτές και οι πελάτες που ανταγωνίζονται την δεσπόζουσα δεν είναι δυνατόν αν εξεύρουν εναλλακτικές πηγές προμήθειας εισροών.<sup>14</sup>

β) πρακτικές δέσμευσης (tying) και δεσμοποίησης (bundling)

Η κατηγορία αυτή είναι αφιερωμένη στις τεχνικές της δέσμευσης ή αλλιώς συνδεδεμένες-συζευγμένες πωλήσεις (tying) και των ομαδικών πωλήσεων (bundling). Η τεχνική της δέσμευσης ανήκει στις καταχρήσεις μη τιμολογιακού χαρακτήρα, ενώ η πρακτική της δεσμοποίησης στις περιπτώσεις τιμολογιακού χαρακτήρα. Επειδή όμως πρόκειται για στενά συνδεδεμένες πρακτικές αναφέρονται και αναλύονται από κοινού στη θεωρία. Πρόκειται για πρακτικές που αποσκοπούν στην παροχή καλύτερων προϊόντων ή προσφορών στους πελάτες με οικονομικά αποδοτικότερους όρους. Ωστόσο, επισημαίνεται ότι οι πρακτικές αυτές είναι δυνατόν να οδηγήσουν σε αντι-ανταγωνιστικό αποκλεισμό.

<sup>13</sup> ΔΕΚ, T-65/98, Van den Bergh Foods v. European Commission, Συλλογή 2003, II-4653. Στην υπόθεση αυτή η υποχρέωση χρήσης καταψυκτών αποκλειστικά για προϊόντα της δεσπόζουσας επιχείρησης λειτουργεί στην πραγματικότητα ως αποκλειστικότητα όσον αφορά τα σημεία πώλησης.

<sup>14</sup> Τριανταφυλλάκης Γ., Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, 2<sup>η</sup> έκδοση, 2012, 209

Με την πρακτική της δέσμευσης (tying) οι πελάτες, που θέλουν να αγοράσουν ένα προϊόν (δεσμεύον), είναι υποχρεωμένοι να αγοράσουν και ένα δεύτερο προϊόν (δεσμευμένο) από τη δεσπόζουσα επιχείρηση. Η δέσμευση μπορεί να λάβει χώρα σε τεχνική ή συμβατική βάση (technical and contractual tying). Η τεχνική δέσμευσης πραγματοποιείται όταν το δεσμεύον προϊόν έχει σχεδιαστεί με τέτοιο τρόπο ώστε να λειτουργεί σωστά σε συνδυασμό μόνο με το δεσμευμένο προϊόν και όχι με τα εναλλακτικά προϊόντα, που προσφέρουν οι ανταγωνιστές. Επίσης, μπορεί να εμφανίζεται και όταν τα δύο προϊόντα είναι φυσικά συνδεδεμένα, ώστε να πωλούνται και μαζί. Ο τελευταίος αυτός τρόπος αποτελεί και μορφή αμιγούς δεσμοποίησης και πολλές φορές αποκαλείται και τεχνική δεσμοποίηση (technical bundling). Η σύνδεση των Windows με το πρόγραμμα Windows Media Player από τη Microsoft αποτελεί μία μορφή τεχνικής δεσμοποίησης.<sup>15</sup> Η συμβατική δέσμευση εμφανίζεται όταν ο πελάτης που αγοράζει το δεσμεύον προϊόν αναλαμβάνει επίσης να αγοράσει και το δεσμευμένο και όχι τα εναλλακτικά προϊόντα που προσφέρουν οι ανταγωνιστές. Με κριτήριο την ποσότητα της πρόσθετης παροχής η δέσμευση διακρίνεται σε στατική (static tying) και δυναμική (dynamic tying). Στη στατική δέσμευση η ποσότητα της πρόσθετης παροχής είναι σταθερή, ενώ, στη δυναμική ποικίλλει από πελάτη σε πελάτη.

Η τεχνική της δεσμοποίησης (bundling) αναφέρεται στον τρόπο που τα προϊόντα προσφέρονται και κοστολογούνται από τη δεσπόζουσα επιχείρηση. Μέσω της πρακτικής της δεσμοποίησης ένας πωλητής προσφέρει πολλά προϊόντα μαζί σε μία ενιαία τιμή. Στην περίπτωση της αμιγούς δεσμοποίησης (pure bundling) τα προϊόντα πωλούνται μόνο μαζί και σε καθορισμένες αναλογίες και επομένως δεν μπορούν να παρασχεθούν χωριστά από τη δεσπόζουσα επιχείρηση. Η μικτή δεσμοποίηση που αλλιώς αποκαλείται και έκπτωση πολλαπλών προϊόντων (multi-product rebates), είναι η περίπτωση όπου τα προϊόντα μπορούν να διατεθούν και ξεχωριστά, αλλά το σύνολο της τιμής των μεμονωμένων προϊόντων είναι μεγαλύτερο από την τιμή του πακέτου (bundled price).

---

<sup>15</sup> Απόφαση της Επιτροπής της 24ης Μαΐου 2004, υπόθεση COMP/C-3/37.792-Microsoft, Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης L 032 της 6.02.2007, Απόφαση ΠΕΚ, T-201/04, Microsoft Corp. v. European Commission, Συλλογή 2007, I-03601

### γ) πρακτικές εξόντωσης (predation)

Η πρακτική της επιθετικής τιμολόγησης ή πρακτική εξόντωσης είναι και αυτή μια περίπτωση καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης τιμολογιακού χαρακτήρα. Η τιμή άλλωστε αποτελεί μία από τις κυριότερες ρυθμιστικές παραμέτρους της αγοράς και του ανταγωνισμού. Η επιθυμία για καθορισμό των τιμών μπορεί να οδηγήσει σε καταχρηστικές συμπεριφορές, όταν σκοπός είναι να αποκλειστούν οι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές από την αγορά. Η επιθετική τιμολόγηση περιλαμβάνει την πώληση από την δεσπόζουσα επιχείρηση των προϊόντων της σε εξαιρετικά χαμηλές τιμές, κάτω του κόστους, με σκοπό τον εκτοπισμό των ανταγωνιστών ή την αποτροπή εισόδου νέων ανταγωνιστών στην αγορά. Εν συνεχεία, κι αφού επιτευχθεί ο αποκλεισμός των ανταγωνιστών, η επιχείρηση αυξάνει τις τιμές με σκοπό να ανακτήσει τις απώλειες που υπέστη κατά το προηγούμενο χρονικό διάστημα.

Είναι, λοιπόν, φανερό πως η επιθετική τιμολόγηση αναλύεται σε δύο στάδια: α) στο στάδιο της επένδυσης όπου η δεσπόζουσα επιχείρηση προβαίνει σε μια επιχειρηματική επιλογή προκειμένου να διατηρήσει ή να αυξήσει την ισχύ της στην αγορά και για το σκοπό αυτό διαθέτει τα προϊόντα της σε τιμές κάτω του κόστους, υφιστάμενη σημαντικές απώλειες, και β) στο στάδιο της αποκατάστασης όπου η επιχείρηση αυξάνει τις τιμές προσπαθώντας να αποκαταστήσει τη ζημία που υπέστη και απολαμβάνει σχεδόν μονοπωλιακά οφέλη.

### δ) άρνηση πώλησης (refusal to supply)

Η συναλλακτική ελευθερία συνιστά πρωταρχική αρχή της έννομης τάξης. Σύμφωνα με αυτή, καθένας είναι ελεύθερος να αποφασίσει εάν θα συνάψει ορισμένη σύμβαση αλλά και να προσδιορίσει τόσο το πρόσωπο του αντισυμβαλλομένου του όσο και το περιεχόμενο της σύμβασης.<sup>16</sup> Αντίστοιχα κάθε επιχείρηση έχει δικαίωμα να διαθέτει ελεύθερα τα περιουσιακά της στοιχεία και να επιλέγει τους εμπορικούς εταίρους της, χωρίς να αναγκάζεται να συναλλάσσεται με οντότητες που δεν

---

<sup>16</sup> πρόκειται για την εξωτερική και εσωτερική ελευθερία αντίστοιχα. Κινινή Ε., Η άρνηση παραχώρησης άδειας εκμετάλλευσης άυλων αγαθών στο δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, 2004, 83-84, με περαιτέρω παραπομπές σε Ξυπολιά, Η αναγκαστική σύμβασις, 1971, 1-3 και Σταθόπουλο, Γενικό ενοχικό Δίκαιο, Τρίτη Έκδοση, 2004, 245.



επιθυμεί. Από τη θέση αυτή ξεκινά η Επιτροπή κατά τον καθορισμό των προτεραιοτήτων της, όσον αφορά τον έλεγχο μορφών κατάχρησης, όπως η άρνηση προμήθειας. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή θεωρεί ότι κάθε παρέμβαση, βάσει του δικαίου του ανταγωνισμού, στην θεμελιώδη αυτή ελευθερία χρειάζεται προσοχή, ιδίως όταν η εφαρμογή του άρθρου 102 ΣΛΕΕ θα συνεπαγόταν την επιβολή υποχρέωσης προμήθειας στη δεσπόζουσα επιχείρηση.

Η υποχρέωση προμήθειας πρέπει να επιβάλλεται προσεκτικά, μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις και βεβαίως μόνον εφόσον η βλάβη στον ουσιαστικό ανταγωνισμό είναι έντονη και αδιαμφισβήτητη. Για την συναγωγή δε του συμπεράσματος ότι μια τέτοιου βεληνεκούς ζημία είναι ενδεχόμενο να επέλθει, πρέπει να εξετάζονται κάθε φορά τα πραγματικά και οικονομικά δεδομένα κάθε περίπτωσης.<sup>17</sup>

ε) συμπίεση περιθωρίου κέρδους (price/margin squeeze).

Ως συμπίεση του περιθωρίου κέρδους λογίζεται το φαινόμενο κατά το οποίο μια κάθετα ολοκληρωμένη επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση στην ανάντη αγορά (upstream market) πωλεί σε ανταγωνιστές, που δραστηριοποιούνται στο επόμενο στάδιο, ένα μη τελικό προϊόν σε τέτοια τιμή, ώστε αυτοί να μην έχουν αντικειμενική δυνατότητα παραγωγής επαρκούς κέρδους<sup>18</sup> για να είναι ανταγωνιστικοί στην κατάντη αγορά (downstream market). Με τον τρόπο αυτό ορίστηκε η έννοια στην απόφαση *Industrie des poudres spheriques*.<sup>19</sup> Με άλλα λόγια, για να στοιχειοθετηθεί συμπίεση περιθωρίου κέρδους από μια δεσπόζουσα επιχείρηση απαιτείται η τιμή με την οποία αυτή διαθέτει το προϊόν στους καταναλωτές να μην απέχει πολύ από την τιμή χονδρικής του προϊόντος αυτού. Υποκειμενικά εντοπίζεται στη συμπεριφορά της

---

<sup>17</sup> Λιανός Ι., Ταξινόμηση καταχρήσεων δεσπόζουσας θέσης κατά την έννοια του άρθρου 82 ΕΚ: μια κριτική προσέγγιση εις “ Η μεταρρύθμιση του Ευρωπαϊκού και Ελληνικού Δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού”, με επιμέλεια Ι. Κόκκορη & Ι. Λιανού, 2008, 173.

<sup>18</sup> Jones A. and Sufrin B., *EU Competition Law: Text, Cases, and Materials*, Oxford University Press, 4<sup>th</sup> Edition, 2010, 413

<sup>19</sup> ΠΕΚ, T-5/97, *Industrie des poudres spheriques v. European Commission*, Συλλογή 2000, I-03755, ΔΕΕ, C-52/09, *Konkurrensverket κατά Teliasonera Sverige AB*, Συλλογή 2011, I-08183 σε προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Jan Mazak, σκέψη 12, όπου: στοιχειοθετείται καταχρηστική συμπίεση περιθωρίου κέρδους όταν η διαφορά μεταξύ τιμών λιανικής μιας επιχείρησης που κατέχει δεσπόζουσα θέση και των τιμών χονδρικής για την παροχή αντίστοιχων προϊόντων στους ανταγωνιστές της είναι αρνητική ή δεν επαρκεί για την κάλυψη του κόστους των προϊόντων.

δεσπόζουσας επιχείρησης μια πρόθεση εξοβελισμού των ανταγωνιστών της από την σχετική αγορά.

Κριτήριο, λοιπόν, για τη συντέλεση της συμπίεσης περιθωρίου κέρδους αποτελεί η διαφορά μεταξύ των τιμών στην αγορά προηγούμενου σταδίου και αυτών στην αγορά επόμενου σταδίου. Όσο για το πως μπορεί να προκύψει «συμπίεση» στην πράξη; αυτό θα συμβεί είτε με μια τιμολογιακή πολιτική εκ μέρους της δεσπόζουσας επιχείρησης που χρεώνει υπερβολικά υψηλές χονδρικές τιμές, είτε με μια πολιτική που χρεώνει ασύμφωρες τιμές στη λιανική πώληση προϊόντων είτε με τον συνδυασμό των δύο αυτών τιμολογιακών πρακτικών.

## **ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟ: ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ ΤΗΣ ΕΚΠΩΤΙΚΗΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΚΑΙ ΤΩΝ PER SE ΑΠΑΓΟΡΕΥΜΕΝΩΝ ΕΚΠΩΣΕΩΝ**

### **A. Εκπωτική Πολιτική**

#### **A.1. Έννοια**

Έχοντας διακρίνει τα είδη καταχρηστικών πρακτικών, προχωράμε περαιτέρω στην έρευνα της εκπωτικής πολιτικής, ως εν δυνάμει μορφής καταχρηστικής συμπεριφοράς. Η εκπωτική πολιτική αποτελεί μια τιμολογιακή πρακτική που οδηγεί σε ελκυστικότερους όρους πώλησης. Οι τιμές αποτελούν μία από τις σημαντικότερες παραμέτρους για τη διαμόρφωση ανταγωνιστικών δομών αγοράς. Ακόμη και οι δεσπόζουσες επιχειρήσεις όχι μόνο δικαιούνται αλλά και πρέπει να ενθαρρύνονται να ανταγωνίζονται σε επίπεδο τιμών.<sup>20</sup> Σύμφωνα με πάγια ευρωπαϊκή νομολογία, η δέσμευση των αγοραστών από μια επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά έστω και κατόπιν αιτήματος των πελατών συνδυασμένο με την υποχρέωση ή την υπόσχεση προμήθειας από την πλευρά τους του συνόλου ή σημαντικού μέρους των αναγκών τους αποκλειστικά από την εν λόγω επιχείρηση συνιστά καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης της, σύμφωνα με το άρθρο 102 ΣΛΕΕ, είτε η υποχρέωση αυτή συμφωνήθηκε άνευ ετέρου, είτε με αντάλλαγμα τη χορήγηση εκπτώσεως.<sup>21</sup> Πράγματι, οι εκπτώσεις που χορηγούν οι δεσπόζουσες επιχειρήσεις στους πελάτες τους είναι δυνατόν να επιφέρουν την εκτόπιση ή την περιθωριοποίηση ανταγωνιστών που δραστηριοποιούνται είτε στην ίδια αγορά με τη δεσπόζουσα επιχείρηση είτε σε γειτονική αγορά είτε σε αγορά κάθετη προς εκείνη της δεσπόζουσας επιχείρησης.

Συνεπώς, πέραν της ρητής επιβολής υποχρεώσεων αποκλειστικότητας, παράβαση των διατάξεων περί καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης δύνανται να συνιστούν και οι εκπωτικές πρακτικές που συνδέουν ως *quid pro quo* τη χορηγούμενη έκπτωση με την παραχώρηση εκ μέρους του πελάτη αποκλειστικότητας

---

<sup>20</sup> Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Fennelly της 29<sup>ης</sup> Οκτωβρίου 1998, συνεκδικασθείσες υποθέσεις ΔΕΚ, C-395/96 P και C-336/96 P *Compagnie maritime belge transports κ.ά. v. European Commission*, Συλλογή 2000, I-01365, σκέψη 117

<sup>21</sup> Ενδεικτικά ΔΕΚ, C-40/73 έως 48/73, 50/73, 54/73 έως 56/73, 111/73, 113/73 και 114/73 *Suiker Unie κ.λπ. v. European Commission*, Συλλογή 1975, 01663, σκέψη 518, ΔΕΚ, C- 85/76 *Hoffmann La Roche v. European Commission*, Συλλογή 1979, 00461, σκέψη 89, ΔΕΚ C-62/86 *AKZO v. European Commission*, Συλλογή 1991, I-03359, σκέψη 149, ΠΕΚ T-65/89 *BPB Industries Plc & British Gypsum Ltd v. European Commission*, Συλλογή 1993, II-00389, σκέψη 68, ΠΕΚ T-155/06 *Tomra Systems ASA v. European Commission*, Συλλογή 2010, II-004361, σκέψη 208

στον εφοδιασμό του με προϊόντα ή υπηρεσίες της δεσπόζουσας επιχείρησης, εν όλω ή εν μέρει. Ειδικότερα, οι δεσπόζουσες επιχειρήσεις χρησιμοποιώντας πολύπλοκα και ποικίλα εκπτώτικα συστήματα επιδιώκουν να «δέσουν» τους πελάτες τους (το λεγόμενο «fidelity-enhancing effect»). Οι πρακτικές αυτές, αν αποδειχθούν επιτυχημένες, ενέχουν τον κίνδυνο περιορισμού των εναλλακτικών πηγών τροφοδοσίας των πελατών με συνέπεια τον περιορισμό και της διάθεσης των προϊόντων των ανταγωνιστών. Με τον τρόπο αυτό δεν αφαιρείται μόνο η ελευθερία επιλογής τροφοδότη στην κάθετη αγορά αλλά υπάρχει πιθανότητα (υπό προϋποθέσεις) να εξοντώσει και όσους δραστηριοποιούνται παράλληλα με τη δεσπόζουσα επιχείρηση στην ίδια γραμμή παραγωγής. Ο δικαιολογητικός λόγος για τον οποίο ελέγχεται υπό το πρίσμα της καταχρηστικής εκμεταλλεύσεως δεσπόζουσας θέσης η εφαρμογή συστημάτων εκπτώσεων, είναι το γεγονός ότι η χορήγηση τους υπό τις προϋποθέσεις που τίθενται, λειτουργεί σαν κίνητρο για τον πελάτη να παραμείνει πιστός στη δεσπόζουσα επιχείρηση, δηλαδή να διατηρήσει ή να αυξήσει τις αγορές του σε προϊόντα της δεσπόζουσας, άλλως να υποστεί την απώλεια της έκπτωσης και για το λόγο αυτό τείνει να εμποδίσει (να περιορίσει ή να εξαλείψει), μέσω της χορήγησης ενός οικονομικού πλεονεκτήματος που δεν αντισταθμίζεται από οικονομικώς δικαιολογημένη αντιπαροχή, τον εφοδιασμό των πελατών από ανταγωνιστές της επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση και να αποτρέψει την είσοδο νέων δυναμικών ανταγωνιστών στην αγορά.<sup>22</sup>

Υπό το πρίσμα αυτό, οι εν λόγω τύποι εκπτώσεων, όταν χορηγούνται ως επιβράβευση σε πελάτες υπό την προϋπόθεση τήρησης εκ μέρους τους μιας αγοραστικής συμπεριφοράς «πίστης» προς την κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση, αντιστρατεύονται το σκοπό της διατηρήσεως ανόθευτου ανταγωνισμού στην αγορά, καθώς δύνανται να λειτουργήσουν, με τη δημιουργία δεσμού εξαρτήσεως των πελατών έναντι της δεσπόζουσας επιχείρησης, ως εργαλείο στεγανοποίησης της αγοράς δια του αποκλεισμού των ανταγωνιστών ή της αποτροπής νέας εισόδου, προς ενίσχυση της δεσπόζουσας θέσης τεχνητά, κατά τρόπο που δεν συνάδει με τις μεθόδους που είναι διαθέσιμες στα πλαίσια της συνήθους

---

<sup>22</sup> ΔΕΚ, C-85/76 “Hoffmann-LaRoche v. European Commission”, Συλλογή 1979, 00461, σκέψη 90, ΠΕΚ, T-155/06, Tomra Systems ASA v. European Commission, Συλλογή 2010, II-04361, σκέψεις 209-210.

ανταγωνιστικής διαδικασίας, και, συνακόλουθα, προς βλάβη της ευημερίας του καταναλωτή.<sup>23</sup>

Ο προβληματισμός ως προς τις επιπτώσεις αυτές στον ανταγωνισμό είναι, επομένως, καθ' όλα βάσιμος, πράγμα το οποίο δικαιολογεί την αυστηρή στάση που εφαρμόζουν οι Αρχές του Ανταγωνισμού και τα Δικαστήρια. Ωστόσο, μέσα από τη νομολογία έχει παρατηρηθεί μια έντονα φορμαλιστική και τυπολατρική αντιμετώπιση του θέματος, η οποία συντέλεσε σε φαινόμενα ισοπεδωτικού χειρισμού πολλών περιπτώσεων, γεγονός που ώθησε όλους σχεδόν τους παράγοντες της αγοράς να ασκήσουν/ασκούν έντονη κριτική στην ανωτέρω τακτική.

## **A.2. Είδη εκπτώσεων πίστεως**

Τα Ενωσιακά Δικαστήρια έχουν αντιμετωπίσει πολλές φορές κατά το παρελθόν υποθέσεις που αφορούν εκπτώσεις. Μια πρώτη κατηγοριοποίηση είναι αυτή ανάμεσα στις εκπτώσεις επί ενός προϊόντος (ή «single-product rebates») και σε εκείνες που αφορούν περισσότερα του ενός προϊόντα (ή «multi-product rebates»/ «mixed bundling»).

Η εκπτωτική πολιτική μιας επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση μπορεί να εκδηλώνεται με διάφορους τρόπους, μάλιστα συνδυασμένα και με άλλες μορφές καταχρηστικών τιμολογιακών και μη πρακτικών. Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή και η νομολογία των Ενωσιακών Δικαστηρίων διακρίνουν τρεις περιπτώσεις εκπτώσεων που είναι αμιγώς συνδεδεμένες με την πίστη των πελατών των επιχειρήσεων. Συνεπώς, έχουμε τις εκπτώσεις αποκλειστικότητας («exclusivity rebates»), όπου η σύνδεση της χορηγούμενης έκπτωσης με την πλήρη ή μερική (οιονεί) αποκλειστικότητα εφοδιασμού του πελάτη, χάριν της οποίας η έκπτωση παρέχεται σ' αυτόν ως αντάλλαγμα, ελέγχεται ως κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης επιχείρησης, είτε η σύνδεση αυτή προκύπτει ρητά και άμεσα ως τέτοια από εμπορική συμφωνία, είτε απορρέει έμμεσα, από μία προβλεπόμενη στο εκπτωτικό σύστημα διακύμανση της έκπτωσης ανάλογα με το μερίδιο των συνολικών αναγκών του πελάτη που προβλέπεται ότι θα καλύπτεται αποκλειστικά από προϊόντα ή υπηρεσίες της

---

<sup>23</sup> ΠΕΚ, T-203/01 Manufacture française des pneumatiques Michelin v. European Commission (Michelin II), Συλλογή 2003, II-04071, σκέψεις 57, 65-66, ΠΕΚ, T-155/06, Tomra Systems ASA v. European Commission, Συλλογή 2010, II-04361, σκέψεις 209-211

επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση. Επόμενη κατηγορία εκπτώσεων είναι οι εκπτώσεις στόχων πωλήσεων («target rebates»), οι οποίες δεν συνδέονται ρητά με κάποια δέσμευση του πελάτη να προμηθεύεται το σύνολο ή σημαντικό μέρος των αναγκών του από την κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση, ωστόσο, έμμεσα, χειραγωγούν τον πελάτη προς την ίδια κατεύθυνση, καθώς ο πελάτης αναλαμβάνει να εκπληρώσει ένα στόχο αύξησης αγορών ή πωλήσεων που πραγματοποιεί σε προϊόντα της δεσπόζουσας επιχείρησης, ατομικώς καθορισμένο γι' αυτόν για μια δεδομένη χρονική περίοδο, σε σύγκριση, συνήθως, με τις αγορές ή πωλήσεις που πραγματοποίησε σε μία προηγούμενη χρονική περίοδο. Τέλος έχουμε τις εκπτώσεις, οι οποίες χορηγούνται μέσω διακριτικής τιμολόγησης και δεν μπορούν να χαρακτηρισθούν εξ' αρχής ούτε εκπτώσεις αποκλειστικότητας ούτε εκπτώσεις στόχου, αλλά ενέχουν τον κίνδυνο να οδηγήσουν σε ενίσχυση της πίστης των πελατών και σε αποκλεισμό των ανταγωνιστών από την αγορά, και συνεπώς κρίνονται καταχρηστικές λόγω του αποτελέσματος που επιφέρουν στις αγορές.

## **B. Τυπολογία εκπτώσεων πίστωσης που θεωρούνται *per se* απαγορευμένες, όπως έχει διαμορφωθεί μέσα από τη Νομολογία των Κοινοτικών Δικαστηρίων πριν την Ανακοίνωση Προτεραιοτήτων της Επιτροπής (2009)**

### **B.1. Εκπτώσεις αποκλειστικότητας**

Πρόκειται για εκπτώσεις, οι οποίες χορηγούνται υπό την προϋπόθεση ότι ο πελάτης θα καλύψει για ορισμένη χρονική περίοδο το σύνολο ή σημαντικό μέρος των αναγκών του από την επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση. Πιο συγκεκριμένα, η δεσπόζουσα επιχείρηση χορηγεί εκπτώσεις ποσότητας με σκοπό να ενισχύσει την πίστη των πελατών της, αλλά συνδυασμένες αυτές με συμβάσεις αποκλειστικής προμήθειας οδηγούν τη δεσπόζουσα επιχείρηση σε εκμετάλλευση της πλεονεκτικής θέσης που έχει στην αγορά, νοθεύοντας τον ελεύθερο ανταγωνισμό, και γι' αυτό το λόγο αυτές οι εκπτώσεις αντιμετωπίζονται από τα κοινοτικά όργανα ως *per se* καταχρηστικές.<sup>24</sup>

---

<sup>24</sup>Whish, Competition Law, 7<sup>th</sup> edition, 2012, 730

### **B.1.1 Η Υπόθεση European Sugar Cartel**

Στην υπόθεση **European Sugar Cartel**<sup>25</sup> το ΔΕΚ για πρώτη φορά αναφέρθηκε σε εκπτώσεις πίστεως ως παράβαση του τότε άρθρου 86 ΕΟΚ (νυν 102 ΣΛΕΕ). Η Επιτροπή είχε διακρίνει και καταδικάσει την πολιτική μιας εκ των επιχειρήσεων, προφανώς με δεσπόζουσα θέση, να προσφέρει εκπτώσεις υπό την προϋπόθεση ότι οι πελάτες της θα προμηθεύονταν το σύνολο των αναγκών τους από εκείνη. Ειδικότερα, η υπόθεση αφορούσε κυρίως παράνομες συμπράξεις παραγωγών ζάχαρης σύμφωνα με το άρθρο 85 ΕΟΚ (νυν 101 ΣΛΕΕ). Η Επιτροπή έκρινε ότι κάποιοι παραγωγοί και πωλητές παραβίασαν το τότε άρθρο 86 ΕΟΚ με την προσφορά εκπτώσεων πίστεως και με την άσκηση πίεσης σε εταιρείες εξαγωγής ζάχαρης για περιορισμό των εξαγωγών με αποτέλεσμα οι εκπτώσεις αυτές να οδηγήσουν σε διακρίσεις μεταξύ των αγοραστών ζάχαρης. Το ΔΕΚ επικύρωσε την απόφαση της Επιτροπής συμφωνώντας ότι οι εκπτώσεις είχαν σχεδιαστεί ώστε να περιορίζουν τις όποιες εναλλακτικές πηγές εφοδιασμού των πελατών. Μάλιστα σύμφωνα με το Δικαστήριο *«η επίδικη έκπτωση δεν μπορεί να λογιστεί ως έκπτωση λόγω ποσότητας, που συνδέεται αποκλειστικά με τον όγκο των αγορών που έγιναν από τον ενδιαφερόμενο παραγωγό, αλλά όπως ορθώς την χαρακτήρισε η Επιτροπή συνιστά έκπτωση “υπέρ πιστών πελατών”, η οποία τείνει να εμποδίσει μέσω της χορηγήσεως οικονομικού πλεονεκτήματος τον εφοδιασμό των πελατών από ανταγωνιστές παραγωγούς»*.<sup>26</sup>

### **B.1.2 Η Υπόθεση Hoffmann-LaRoche**

Η αντιμετώπιση της υπόθεσης βιταμινών της εταιρείας Hoffmann-LaRoche<sup>27</sup> έθεσε τις βάσεις στην συγκεκριμένη περίπτωση εκπτώσεων. Η επιχείρηση αυτή, κατέχοντας δεσπόζουσα θέση στην αγορά (το 1974 ο κύκλος εργασιών της εταιρείας αποτελούσε το 60% των συνολικών πωλήσεων βιταμινών παγκοσμίως) για 6 βιταμίνες (τις Α, Β2, Β6, C, Ε και Η), είχε συνάψει συμβόλαια με αγοραστές - διανομείς/αντιπροσώπους- που περιλάμβαναν εκπτώσεις πίστεως, που ουσιαστικά

<sup>25</sup> ΔΕΚ, C-40-48,50,54-56,111,113-114/73, Suiker Unie UA v. European Commission, Συλλογή 1975, 01663

<sup>26</sup> ό.π., σκέψη 518

<sup>27</sup> ΔΕΚ, C-85/76 “Hoffmann-LaRoche v. European Commission”, Συλλογή 1979, 00461

υποχρέωναν τους αγοραστές να εφοδιάζονται το σύνολο των βιταμινών ή τουλάχιστον το μεγαλύτερο μέρος τους -ανεξάρτητα αν η ποσότητα ήταν μεγάλη ή μικρή- από την LaRoche. Μάλιστα η εν λόγω εταιρεία για να είναι σίγουρη ότι οι πελάτες της δικαιούνται την έκπτωση προέβαινε σε υπολογισμό εκ των προτέρων των αναγκών των πελατών της για τον επόμενο χρόνο. Το ποσό της επιστροφής, τιθέμενο υπό μορφή ποσοστού, αυξανόταν σε απόλυτους αριθμούς σταδιακά, δηλαδή όσο πλησιέστερα κατόρθωναν οι διανομείς να φτάσουν στους υπολογισμούς που έκανε η Hoffmann-LaRoche για τις ανάγκες τους, τόσο υψηλότερο ήταν το ποσό επιστροφής. Εν συνεχεία, η έκπτωση υπολογιζόταν επί του συνόλου των αγορών εκ μέρους των αντιπροσώπων και μάλιστα για όλες τις βιταμίνες μαζί («across-the-board rebates»).

Το ΔΕΚ στην υπόθεση Hoffmann-LaRoche απεφάνθη ότι η εν λόγω εταιρεία με τις πρακτικές της οδηγήθηκε σε κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης της, σημειώνοντας μάλιστα ότι στερήσε από τους προμηθευτές εναλλακτικές πηγές προμήθειας και από δυνητικούς ανταγωνιστές την είσοδο στην αγορά. Στην εν λόγω απόφαση το ΔΕΚ επανέλαβε και εξειδίκευσε περαιτέρω τη θέση που είχε λάβει στην υπόθεση European Sugar Cartel<sup>28</sup>, δηλώνοντας ότι **οι ρήτρες εκπτώσεων στο μέτρο που απολήγουν στην αποκλειστική προμήθεια των αντισυμβαλλομένων από τη χορηγούσα επιχείρηση προσκρούουν στην απαγόρευση κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης**. Επίσης, τόνισε ότι η συμφωνία με αυτή την παραβατικότητα είναι άσχετη με το κατά πόσο οι εκάστοτε εκπτώσεις χορηγούνται ύστερα από σχετικό αίτημα του αγοραστή και θεώρησε ότι η ουσία της παράβασης έγκειται στη δημιουργία σχέσης αποκλειστικής προμήθειας και όχι στο εάν και σε ποιο βαθμό η αποκλειστικότητα αυτή επιβραβεύεται ή «συνοδεύεται» από χορήγηση εκπτώσεων.<sup>29</sup> Το Δικαστήριο διευκρίνισε ότι *«για μια επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά, η δέσμευση των αγοραστών — ακόμη και κατόπιν αιτήσεώς τους — με υποχρέωση ή υπόσχεση προμήθειας του συνόλου ή σημαντικού μέρους των αναγκών τους αποκλειστικά από την εν λόγω επιχείρηση συνιστά καταχρηστική εκμετάλλευση δεσποζούσης θέσεως κατά την έννοια του άρθρου 86 της Συνθήκης, είτε η εν λόγω υποχρέωση έχει συμφωνηθεί άνευ ετέρου, είτε αντισταθμίζεται από τη χορήγηση εκπτώσεων. Το ίδιο συμβαίνει όταν η εν λόγω επιχείρηση, χωρίς να δεσμεύει τους αγοραστές*

<sup>28</sup> ΔΕΚ, C-40-48,50,54-56,111,113-114/73, Suiker Unie UA v. European Commission, Συλλογή 1975, 01663

<sup>29</sup> Καραγιάννης Β., Συμφωνίες ανταμοιβής πελατειακής πίστης στο κοινοτικό δίκαιο του ανταγωνισμού, ΔΕΕ 2007, 1271



με ρητή υποχρέωση, εφαρμόζει, είτε βάσει συμφωνιών με τους αγοραστές αυτούς, είτε μονομερώς, σύστημα εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών, δηλαδή εκπτώσεων που εξαρτώνται από τον όρο ότι ο πελάτης — όποιο και αν είναι άλλωστε το ύψος, σημαντικό ή ελάχιστο, των αγορών του — προμηθεύεται το σύνολο ή σημαντικό μέρος των αναγκών του αποκλειστικά από την επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση».<sup>30</sup>

Κατά το Δικαστήριο, μια έκπτωση πίστεως α) στερεί από τον πελάτη εναλλακτικές πηγές προμήθειας, β) παρεμποδίζει την πρόσβαση των ανταγωνιστών στην αγορά, γ) έχει ως αποτέλεσμα την εφαρμογή άνισων όρων για ισοδύναμες παροχές, καθώς αγοραστές της ίδιας ποσότητας πληρώνουν διαφορετικές τιμές με κριτήριο αν προμηθεύονται αποκλειστικά ή όχι από τη δεσπόζουσα επιχείρηση και δ) τείνει να ενισχύσει τη δεσπόζουσα θέση της επιχείρησης, ιδίως αν η αγορά είναι σε στάδιο ανάπτυξης.<sup>31</sup> Το γεγονός ότι η όποια έκπτωση παρεχόταν μόνο εφόσον οι διανομείς κάλυπταν το σύνολο ή ένα σημαντικό μέρος των αναγκών τους με αγορές από τη δεσπόζουσα επιχείρηση (πράγμα το οποίο αποτελεί το βασικό χαρακτηριστικό των εκπτώσεων πίστεως) γεννά τους ακόλουθους προβληματισμούς: Πρώτον, φαίνεται να υπάρχει ένας στενός σύνδεσμος ανάμεσα στο εν λόγω σύστημα εκπτώσεων και στις συμβάσεις αποκλειστικότητας. Δεύτερον, ο τρόπος με τον οποίο εκφράζεται το ΔΕΚ εν προκειμένω οδηγεί στην αντίληψη ότι υιοθετείται ένα πολύ αυστηρό πρότυπο όσον αφορά τις εκπτώσεις πίστεως, δεχόμενο αυτές ως *per se* καταχρηστικές.

### B.1.3 Οι Υποθέσεις Solvay και ICI

Εμένοντας στην αυστηρή κρίση τους περί των εκπτώσεων, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή και το ΠΕΚ στις υποθέσεις **Solvay και ICI**<sup>32</sup> καταδίκασαν ως καταχρηστικές τις εκπτώσεις που χορηγούνταν στις ποσότητες, πέραν των βασικών αναγκών του αγοραστή (top-slice rebates), για τις οποίες αναμενόταν, υπό φυσιολογικές συνθήκες, ότι ο τελευταίος θα στρεφόταν σε εναλλακτικό προμηθευτή. Οι εταιρείες χρησιμοποιούσαν έναντι των πελατών τους «εκπτώσεις για τις οριακές

<sup>30</sup> ΔΕΚ, C-85/76 “Hoffmann-LaRoche v. European Commission”, Συλλογή 1979, 00461, σκέψη 89

<sup>31</sup> ό.π., σκέψη 90

<sup>32</sup> ΠΕΚ, T-30/91, Solvay SA v. European Commission, Συλλογή 1995, II-01775, ΠΕΚ, T-36/91, Imperial Chemical Industries plc (ICI) v. European Commission, Συλλογή 1995, II-01847, ΔΕΚ, C-286/95, European Commission v. Imperial Chemical Industries plc (ICI), Συλλογή 2000, I-02341, ΔΕΚ, C-287&288/95, European Commission v. Solvay SA, Συλλογή 2000, I-02391

ποσότητες», τους ενθάρρυναν δηλαδή να αγοράζουν από αυτές όχι μόνο τις «βασικές» τους ποσότητες, αλλά και τις πρόσθετες ή «οριακές» ποσότητες τις οποίες θα μπορούσαν να αγοράσουν από έναν δεύτερο προμηθευτή, και σε πολλές περιπτώσεις, άσκησαν πιέσεις στους πελάτες τους ώστε αυτοί να δεσμεύονται να καλύπτουν από εκείνες το σύνολο (σχεδόν) των αναγκών τους, αποσκοπώντας να ελαχιστοποιήσουν την επιρροή και δράση των ανταγωνιστών και να διατηρήσουν μια οιονεί μονοπωλιακή θέση στο Ηνωμένο Βασίλειο. Τελικά κρίθηκε ότι το όλο καθεστώς κατέληγε στο ίδιο περιοριστικό αποτέλεσμα που έχουν οι εκπτώσεις αποκλειστικότητας, διότι τέθηκαν εμπόδια που κατέστησαν την είσοδο των εναλλακτικών προμηθευτών ανυπέρβλητη.

#### **B.1.4 Η Υπόθεση BPB Industries/British Gypsum**

Το ΔΕΚ και στην μετέπειτα απόφαση **BPB Industries/British Gypsum**<sup>33</sup> κατέληξε ότι κατακρίνονται ως καταχρηστικές οι εκπτώσεις, που υπολογίζονται με βάση το ποσοστό κάλυψης των αναγκών σε συγκεκριμένο αγαθό των πελατών της δεσπόζουσας επιχείρησης και προσφέρονται από την επιχείρηση με στόχο να «δέσουν» τους πελάτες τους,. Ειδικότερα, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή απεφάνθη ότι η British Gypsum παρέβη το άρθρο 82 ΣΕΚ καθώς καταχράστηκε τη δεσπόζουσα θέση της ως ο μεγαλύτερος παραγωγός γυψοσανίδων στον κόσμο εκτός των ΗΠΑ. Η κατάχρηση πραγματοποιήθηκε μέσω σχεδίου πληρωμών σε εμπορικές οικοδομικές επιχειρήσεις, οι οποίες είχαν συμφωνήσει να αγοράζουν γυψοσανίδες αποκλειστικά από την εν λόγω εταιρεία. Επίσης, η πολιτική της εταιρείας συνιστά κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης για την αγορά γυψοσανίδων στη Μεγάλη Βρετανία, γιατί ευνοούσε πελάτες που δεν διακινούσαν εισαγόμενες γυψοσανίδες και προέβλεπε σειρά προτεραιότητας για τον εφοδιασμό οικοδομικού επιχρίσματος σε περιόδους καθυστέρησης της ημερομηνίας παράδοσης για το προϊόν αυτό. Η εταιρεία BPB Industries μέσω της θυγατρικής της British Gypsum προέβη σε κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης ασκώντας με επιτυχία πίεση και επιτυγχάνοντας να συμφωνήσει μια κοινοπραξία εισαγωγέων να παραιτηθεί από την εισαγωγή γυψοσανίδων στη Βόρεια Ιρλανδία. Επίσης, προσέφερε σειρά εκπτώσεων στα προϊόντα της British Gypsum που προμηθεύονταν οι εμπορικές οικοδομικές επιχειρήσεις στη Βόρεια

<sup>33</sup>ΔΕΚ, C-310/93 P BPB Industries/British Gypsum v. European Commission, Συλλογή 1995, I-00865

Ιρλανδία, υπό τον όρο να μην διακινούν εισαγόμενες γυψοσανίδες. Τόσο το Πρωτοδικείο όσο και το ΔΕΚ επικύρωσαν την απόφαση της Επιτροπής. Εν προκειμένω το Δικαστήριο επανέλαβε τη βασική θέση που είχε διατυπώσει και στην υπόθεση Hoffmann-LaRoche και προσέθεσε ότι η **σύναψη συμβάσεων αποκλειστικού εφοδιασμού που αφορά σημαντικό ποσοστό των αγορών συνιστά ανεπίτρεπτο εμπόδιο για την είσοδο στην αγορά αυτή**<sup>34</sup>.

Μάλιστα, το ΠΕΚ για τη British Gypsum<sup>35</sup> επισήμανε τα εξής σημεία: πρώτον, οι εκπτώσεις που χορηγούσε η British Gypsum καθοριζόταν βάσει του προσδοκώμενου και όχι του πραγματικού κύκλου εργασιών. Δεύτερον, δεν γινόταν αναπροσαρμογή της έκπτωσης προς πελάτη, του οποίου ο ετήσιος κύκλος εργασιών ήταν κατώτερος του αρχικώς προσδοκώμενου. Τρίτον, οι εκπτώσεις της ανωτέρω εταιρείας παρεχόταν ανά τρίμηνο, και τέταρτον, οι εκπτώσεις που εφάρμοζε η British Gypsum βασιζόταν σε πραγματικές οικονομίες κλίμακας. Η Επιτροπή, μάλιστα, στην υπό κρίσιν υπόθεση δεν αντιτάχθηκε σε συνολική διάρκεια περιόδου αναφοράς ενός έτους ως κρίσιμου χρόνου για τον υπολογισμό της έκπτωσης.

## **B.2. Εκπτώσεις στόχου**

Οι εκπτώσεις στόχου πωλήσεων είναι και αυτές μία περίπτωση εκπτώσεων, οι οποίες χορηγούνται σε ανταπόδοση της πίστης του πελάτη προς τον προμηθευτή παρά το γεγονός ότι δεν είναι σαφές πως ο σκοπός χορήγησής τους είναι η ενίσχυση της πίστης των πελατών.<sup>36</sup> Αποσκοπούν, δηλαδή, στη δημιουργία έντονου δεσμού εξάρτησης των πελατών από την εταιρία με τη δεσπόζουσα θέση και συνεπάγονται με αυτόν τον τρόπο εμπόδια στους ανταγωνιστές αυτής, πραγματικούς ή δυνητικούς. Η χορήγησή τους εξαρτάται από την πραγματοποίηση ατομικώς καθοριζόμενων στόχων πωλήσεων του κάθε πελάτη της. Ο εξατομικευμένος στόχος κατά κανόνα συνδέεται είτε με το ύψος των αγορών που είχε πραγματοποιήσει ο συγκεκριμένος πελάτης σε αντίστοιχη χρονική περίοδο αναφοράς είτε με τις αναμενόμενες και

<sup>34</sup>ΠΕΚ, T-65/89 “BPB Industries & British Gypsum v. European Commission”, Συλλογή 1993, II-00389, σκέψη 68

<sup>35</sup>ΔΕΚ, C-310/93, BPB Industries/British Gypsum v. European Commission, Συλλογή 1995, I-00865

<sup>36</sup>Whish, Competition Law, Eighth Edition, Oxford University Press, 2015, 774, Jones and Sufrin, EU Competition Law, Text, Cases, and Materials Sixth Edition, Oxford University Press, 2016, 446

προϋπολογιζόμενες από τη δεσπόζουσα επιχείρηση συνολικές ή σχεδόν συνολικές ανάγκες του.

### **B.2.1 Η Υπόθεση Michelin I**

Η υπόθεση της **Michelin I**<sup>37</sup>, ήταν εκείνη που έθεσε τη βάση στην ερμηνεία της πρακτικής χορήγησης των εκπτώσεων στόχου από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή και τα Ενωσιακά Δικαστήρια.<sup>38</sup> Το ΔΕΚ, μάλιστα, διευκρίνισε ότι καταχρηστικές είναι **οι εξατομικευμένες εκπτώσεις στόχου πωλήσεων κατά τη διάρκεια ορισμένης περιόδου αναφοράς**. Δημιουργείται ένα κλίμα πιστότητας μεταξύ των διανομέων και της δεσπόζουσας επιχείρησης που οφείλεται στη στρατηγική τοποθέτηση στόχων, υπολογισμένη στη βάση παλιών στοιχείων για το μέγεθος των δυνατοτήτων του κάθε αντιπροσώπου. Ακόμα, το ΔΕΚ υπογραμμίζει το ρόλο της χρονικής εξάρτησης των εκπτώσεων, καθώς αυτό που φαίνεται ότι έχει σημασία για το Δικαστήριο είναι η αυξημένη πίεση που αισθάνονται οι αντιπρόσωποι/πελάτες κυρίως προς το τέλος της περιόδου αναφοράς. Πιο συγκεκριμένα, η Michelin κατείχε δεσπόζουσα θέση στην Ολλανδική αγορά των καινούργιων ελαστικών που προορίζονταν για αντικατάσταση των ήδη φθαρμένων και προς απόσυρση ελαστικών για φορτηγά, λεωφορεία και λοιπά ιδιωτικής χρήσης αυτοκίνητα. Προκειμένου να χορηγήσει τις εκπτώσεις, όμως, η Michelin είχε θέσει συγκεκριμένους ετήσιους στόχους πωλήσεων για κάθε έναν από τους αντιπροσώπους της ξεχωριστά και μόνο αν αυτοί κατόρθωναν να τους επιτύχουν δικαιούνταν επιστροφή των χρημάτων που τους αναλογούσε. Συνήθως δε, ο εξατομικευμένος στόχος προβλεπόταν αυξημένος σε σχέση με την προηγούμενη περίοδο αναφοράς χωρίς να αυξάνει, όμως, αντίστοιχα και το ποσό της επιχορήγησης προς τους διανομείς. Ένα χαρακτηριστικό του συστήματος είναι ο υπολογισμός των αναγκών των πελατών στο εν λόγω προϊόν, τον οποίο όντως έκανε η Michelin για να προσδιορίζει κάθε φορά τις δυνατότητες πωλήσεων των αντιπροσώπων της για το επόμενο έτος. Η πρακτική αυτή των εκπτώσεων περιελάμβανε και άλλα επιμέρους στοιχεία όπως τη λεγόμενη «αναδρομικότητα» αυτών, τον υπολογισμό τους συνολικά για τις πωλήσεις και των τριών ειδών ελαστικών μαζί, ενώ τέλος προκαλούσε η ίδια

<sup>37</sup> ΔΕΚ, C-322/81, *Nederlandsche Banden Industrie Michelin (Michelin I) v. European Commission*, Συλλογή 1983, 03461

<sup>38</sup> *Snijders W.L., “Case 322/81, Nederlandsche Banden-Industrie Michelin v. Commission [1984] E.C.R. 3461. The Michelin Judgment”*, CMLR 1986, 193

μεγάλη αβεβαιότητα στους αντιπροσώπους εξαιτίας της άγνοιας εκείνων για τα κριτήρια καθορισμού του τελικού ύψους των επιστροφών που δικαιούνταν.

Το ΔΕΚ υπήρξε προσεκτικό στην εξέταση της υπόθεσης και ιδιαίτερα στη διατύπωση ότι προτού καταλήξει στο όποιο συμπέρασμα «*θα πρέπει να αναλογιστεί όλες τις παραμέτρους*» αναφορικά με τη δομή και τα κριτήρια χορήγησης των εκπτώσεων. Ακόμα, παρατηρεί ότι: «*Το επίδικο σύστημα εκπτώσεων στηριζόταν σε μια ετήσια περίοδο αναφοράς Αναπόφευκτη όμως συνέπεια κάθε συστήματος εκπτώσεων που χορηγούνται με βάση τις ποσότητες που πωλούνται κατά τη διάρκεια μιας σχετικώς μεγάλης περιόδου αναφοράς είναι η αύξηση της πίεσης στον αγοραστή κατά το τέλος της περιόδου αναφοράς για να πραγματοποιήσει τον αριθμό αγορών που είναι αναγκαίος, προκειμένου να λάβει το όφελος ή να μη υποστεί τη ζημία που προβλέπεται για το σύνολο της περιόδου.*»<sup>39</sup>. Το απόσπασμα αυτό είναι σημαντικό γιατί πρώτον, καταχρηστικές κρίνονται οι εκπτώσεις στόχου πωλήσεων κατά τη διάρκεια ορισμένης περιόδου αναφοράς. Η στάση αυτή του ΔΕΚ πιθανώς (αν και δεν το αναφέρει ρητά) να εξηγείται από το γεγονός ότι σε αυτού του τύπου τις εκπτώσεις προκαλείται μια «εξάρτηση». Η εν λόγω εξάρτηση των διανομέων από τη δεσπόζουσα επιχείρηση οφείλεται στη στρατηγική τοποθέτηση στόχων, υπολογισμένη στη βάση παλιών στοιχείων για το μέγεθος των δυνατοτήτων του κάθε αντιπροσώπου. Δεύτερον, το ΔΕΚ φαίνεται να υπογραμμίζει το ρόλο της χρονικής εξάρτησης των εκπτώσεων, χωρίς όμως να το συνδυάζει με το χαρακτηριστικό της εξατομίκευσης των στόχων («κάθε σύστημα ..[.]»). Ιδιαίτερη σημασία για το Δικαστήριο έχει η αυξημένη πίεση που αισθάνονται οι αντιπρόσωποι/πελάτες κυρίως προς το τέλος της περιόδου αναφοράς. Ωστόσο, δεν εξηγείται πουθενά στην απόφαση από πού προκύπτει η πίεση αυτή αλλά και γιατί θα πρέπει να εξαχθεί γενικότερος κανόνας ότι κάθε σχήμα εκπτώσεων που έχει αναφορά σε ορισμένο χρονικό διάστημα είναι εξ αυτού του λόγου και μόνο καταχρηστικό.<sup>40</sup> Τρίτον, το Δικαστήριο δεν αναφέρει για ποιο λόγο η σχετική διάρκεια της περιόδου αναφοράς είναι τόσο σημαντική. Επιπροσθέτως, το ΔΕΚ θεωρεί ότι το κατά πολύ μεγαλύτερο ποσοστό αγοράς της Michelin σε σχέση με τους ανταγωνιστές της αλλά και η ασάφεια του ίδιου του συστήματος ενίσχυσαν το αρνητικό για τον ανταγωνισμό αποτέλεσμα.

<sup>39</sup> ό.π., σκέψη 81

<sup>40</sup> Gyselen Luc, «Rebates: Competition on the Merits or Exclusionary practice?», παρουσίαση σε 8<sup>th</sup> Competition Law and Policy Workshop, European University Institute, Ιούνιος 2003 30 (αλλά και σε «European Competition Law Annual: What is an abuse of a Dominant Position?» Hart Publishing of Oxford)

## B.2.2 Η Υπόθεση Michelin II

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή το Μάιο του 1996 κίνησε αυτεπάγγελτη διαδικασία κατά της Michelin, που το μερίδιό της στην Γαλλία ξεπερνούσε το 50%, γιατί υπήρχαν υπόνοιες ότι η εταιρεία έκανε κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης της στη γαλλική αγορά ελαστικών αντικατάστασης (αναγομωμένα ελαστικά) για φορτηγά και λεωφορεία, επιβάλλοντας στους πωλητές ελαστικών μη δίκαιους εμπορικούς όρους που βασίζονταν σε ένα σύστημα εκπτώσεων, που είχαν σκοπό την πλήρη εξάρτηση των πωλητών. Ως αντάλλαγμα, οι πωλητές υποχρεώνονταν να δίνουν στην Michelin πληροφορίες για τις επιχειρήσεις τους. Τελικά η Επιτροπή με απόφασή της την 20<sup>η</sup> Ιουνίου 2001<sup>41</sup> καταδίκασε τη Michelin για ένα πολύπλοκο σύστημα εκπτώσεων, επιχορηγήσεων και γενικά οικονομικής φύσης πλεονεκτημάτων που εκείνη παρείχε στους αντιπροσώπους της στη Γαλλία από το 1980 έως το 1998, επιβάλλοντάς της πρόστιμο ύψους 19,76 εκατομμύρια ευρώ.

Η Επιτροπή στην απόφασής της διατείνεται ότι οι εκπτώσεις βάσει ποσότητας είχαν μη δίκαιο χαρακτήρα.<sup>42</sup> Διευκρινίζει, ότι οι πωλητές δεν ήταν σε θέση να γνωρίζουν με βεβαιότητα την τελική τιμή αγοράς των ελαστικών Michelin. Συγκεκριμένα, ότι οι επιστροφές υπολογίζονταν επί του συνολικού κύκλου εργασιών Michelin ένα περίπου έτος μετά την έναρξη των πρώτων αγορών, ώστε ήταν αδύνατο οι πωλητές να γνωρίζουν πριν από τις τελευταίες παραγγελίες το επίπεδο της πραγματικής τιμής ανά μονάδα των ελαστικών, γεγονός δημιουργώντας τους αβεβαιότητα και ανασφάλεια και τους οδηγούσε να ελαχιστοποιούν τους κινδύνους με το να αγοράζουν το μεγαλύτερο μέρος των προϊόντων τους από τη Michelin. Οι εκπτώσεις αυτές φέρεται να είχαν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία κύκλου πιστών πελατών. Η Επιτροπή εξηγεί ότι *«κάθε σύστημα επιστροφών που χορηγούνται ανάλογα με τις ποσότητες που πωλήθηκαν κατά τη διάρκεια μιας σχετικά μεγάλης περιόδου αναφοράς έχει ως αποτέλεσμα την αύξηση της πίεσης που ασκείται στον πωλητή, στο τέλος της περιόδου αναφοράς, να φθάσει τον απαραίτητο κύκλο εργασιών ώστε να τύχει του αντίστοιχου πλεονεκτήματος.»*<sup>43</sup> Επιπλέον, οι εν λόγω εκπτώσεις φέρονται να είχαν ως αποτέλεσμα τη στεγανοποίηση της αγοράς. Κατά την Επιτροπή, *«οι εκπτώσεις εφαρμόζονταν αποκλειστικά στις αγορές που πραγματοποιούνταν από τη*

<sup>41</sup> Απόφαση της Επιτροπής 2002/405, 20 Ιουνίου 2001, Επίσημη Εφημερίδα 2002 L 143, 1

<sup>42</sup>ό.π. σκέψεις 218-225

<sup>43</sup>ό.π. σκέψεις 226-239

*Michelin France και, συνεπώς, απέτρεπαν τους ενδιαφερομένους ή από εισαγωγείς από το να πραγματοποιούν αγορές στο εξωτερικό.»<sup>44</sup>*

Η επιχείρηση προσέβαλε την απόφαση αυτή ενώπιον του ΠΕΚ, το οποίο απέρριψε όλες τις βάσεις της αγωγής της Michelin.<sup>45</sup> Το Δικαστήριο για να θεμελιώσει τη καταχρηστική πρακτική της επιχείρησης προέβη σε λεπτομερή διερεύνηση της εμπορικής πολιτικής της (που περιελάμβανε φυσικά και το σύστημα εκπτώσεων), η οποία συνοψίζεται σε τέσσερα σημεία. Πρώτον, στους «γενικούς όρους των τιμών που εφαρμόζονται στους επαγγελματίες πωλητές στη Γαλλία» (ή «Conditions Generales de Prix France aux Revendeurs Professionnels»), στους οποίους οι εκπτώσεις χωρίζονταν σε εκπτώσεις βάσει ποσότητας, εκπτώσεις βάσει ποιότητας των υπηρεσιών που παρείχε ο πωλητής στους χρήστες και εκπτώσεις σε συνάρτηση με τις πωλήσεις νέων προϊόντων. Οι «Γενικοί όροι» απευθύνονταν στους επαγγελματίες πωλητές και καθόριζαν μεταξύ άλλων τους όρους πώλησης και την τιμή μεγάλου μέρους των ελαστικών Michelin που προορίζονταν για την αγορά αντικατάστασης. Δεύτερον, στη «Σύμβαση για τη βέλτιστη απόδοση των ελαστικών φορτηγών και λεωφορείων Michelin» (ή «Convention pour le Rendement Optimum des Pneumatiques Poids Lourds Michelin» ή «Σύμβαση PRO»), στην οποία υπό προϋποθέσεις συμμετείχαν πωλητές βαρέων ελαστικών και διεκδικούσαν περαιτέρω εκπτώσεις. Τρίτον, στη «Σύμβαση επαγγελματικής συνεργασίας και τεχνικής βοήθειας» (ή «Convection de Cooperation Professionnelle et d' Assistance service», καλούμενη και « Club des amis Michelin»), η οποία προοριζόταν για περιορισμένο αριθμό πωλητών που επιθυμούσαν να συνάψουν στενότερες σχέσεις με τη Michelin. Η ταυτόχρονη εφαρμογή διαφόρων συστημάτων εκπτώσεων οι οποίες δεν χορηγούνταν βάσει τιμολογίου καθιστούσε αδύνατον να υπολογίσει ο πωλητής την ακριβή τιμή αγοράς των ελαστικών Michelin τη στιγμή κατά την οποία πραγματοποιούσε την αγορά. Η κατάσταση αυτή περιήγε κατ' ανάγκην τους πωλητές σε κατάσταση αβεβαιότητας και εξαρτήσεως έναντι της Michelin.

Η Michelin επισήμανε, τέλος, ότι η Επιτροπή δεν είχε υπολογίσει, ως όφειλε με βάση την πάγια νομολογία επί του θέματος, αν και κατά πόσο η εμπορική πολιτική της επιχείρησης δημιουργούσε το απαιτούμενο για τη στοιχειοθέτηση της

---

<sup>44</sup>ό.π. σκέψεις 240-247

<sup>45</sup> ΠΕΚ, T-203/01 Manufacture française des pneumatiques Michelin v. European Commission (Michelin II), Συλλογή 2003, II-04071

«κατάχρησης» αρνητικό αποτέλεσμα στον ανταγωνισμό. Η κατασκευάστρια επιχείρηση κατέδειξε ότι το μερίδιο αγοράς που κατείχε μειωνόταν σταδιακά, ενώ παράλληλα η θέση των ανταγωνιστών της ενισχύονταν ολοένα και περισσότερο. Το Δικαστήριο, ωστόσο, αναγνωρίζοντας την ύπαρξη της εν λόγω νομολογίας και επισημαίνοντας ότι αρκεί η υπό κρίση πρακτική να είναι «ικανή» ή «να έχει την τάση» να προκαλέσει βλάβη στον ανταγωνισμό, συμπέρανε ότι *«κατά συνέπεια, εν όψει εφαρμογής του άρθρου 82 ΕΚ, η απόδειξη του αντίθετου προς τον ανταγωνισμό αντικειμένου και του αντίθετου προς τον ανταγωνισμό αποτελέσματος ταυτίζονται. Συγκεκριμένα, εάν αποδειχθεί ότι η συμπεριφορά επιχειρήσεως κατέχουσας δεσπόζουσα θέση έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού, η εν λόγω συμπεριφορά θα είναι επίσης ικανή να έχει ένα τέτοιο αποτέλεσμα.»*<sup>46</sup>.

Η σκέψη αυτή του ΠΕΚ θυμίζει τη διάταξη του άρθρου 101 ΣΛΕΕ (τότε άρθρο 81ΕΚ) και τον εκεί διαχωρισμό σε πράξεις που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση του ανταγωνισμού. Το Δικαστήριο, όμως, είχε ήδη αναγνωρίσει ότι στα πλαίσια του άρθρου 102 ΣΛΕΕ (τότε άρθρο 82ΕΚ) ανάλογος διαχωρισμός δεν προκύπτει παρά απαιτείται μόνο το αρνητικό αποτέλεσμα. Από τη στιγμή, δηλαδή, που η Επιτροπή κατόρθωσε να δείξει ότι σκοπός της εμπορικής πολιτικής της Michelin ήταν να προσελκύσει την πίστη εκ μέρους των πελατών της και το αποτέλεσμα αυτό δημιουργούσε περιορισμό του ανταγωνισμού μέσω της μεγάλης δυσκολίας που προέκυπτε για τη βιώσιμη λειτουργία πραγματικών και δυνητικών ανταγωνιστών, δεν απαιτείται κάτι επιπλέον για τη στοιχειοθέτηση της κατάχρησης<sup>47</sup>.

Συνεπώς, στην περίπτωση της Michelin οι εκπτώσεις στόχου πωλήσεων κρίθηκαν καταχρηστικές εξαιτίας των εξής χαρακτηριστικών: πρώτον, της ετήσιας περιόδου αναφοράς –που θεωρήθηκε σχετικά μεγάλη περίοδος-, δεύτερον, του στοιχείου ότι οι εκπτώσεις υπολογιζόταν επί του συνολικού κύκλου κατά τη διάρκεια της περιόδου αναφοράς και όχι μόνο στις πρόσθετες αγορές πάνω από το όριο του στόχου και, τρίτον, του στοιχείου ότι λειτουργούσαν ταυτόχρονα περισσότερα συστήματα εκπτώσεων (όχι τιμολογιακών) που δεν επέτρεπαν στον πελάτη να υπολογίσει την ακριβή τιμή αγοράς των ελαστικών κατά τη στιγμή της

---

<sup>46</sup>ό.π. σκέψη 241

<sup>47</sup> Kallaugher J. & Sher B., “Rebates Revisited: Anti-Competitive Effects and Exclusionary Abuse Under Article 82”, ECLR 2004, 263



πραγματοποίησής τη με αποτέλεσμα να περιέχεται σε κατάσταση αβεβαιότητας και εξαρτήσεως έναντι της Michelin.

### **B.2.3 Η Υπόθεση British Airways**

Στις 9 Ιουλίου του 1993 η βρετανική αεροπορική εταιρεία Virgin κατήγγειλε στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή τις πρακτικές της ανταγωνίστριας εταιρείας British Airways ως αντίθετες στα άρθρα (σήμερα πλέον) 101 και 102 ΣΛΕΕ. Πιο συγκεκριμένα, η British Airways είχε υιοθετήσει ένα σύστημα προμηθειών για τους ταξιδιωτικούς πράκτορες που θα πωλούσαν τον ίδιο ή μεγαλύτερο αριθμό εισιτηρίων από εκείνον του προηγούμενου έτους. Ειδικότερα, δινόταν σταθερή προμήθεια 7% στους ταξιδιωτικούς πράκτορες για τις πωλήσεις εισιτηρίων, ενώ, σύμφωνα με το σύστημα «ανταμοιβής επιδόσεων» («performance reward scheme»), οι πράκτορες θα κέρδιζαν ακόμα 3% για τις διεθνείς πτήσεις και 1% για τις εσωτερικές σε περίπτωση που οι συνολικές πωλήσεις εισιτηρίων στο τέλος κάθε μήνα ήταν ίσες ή περισσότερες από τις πωλήσεις στον ίδιο μήνα του προηγούμενου έτους. Η αυξημένη προμήθεια θα υπολογιζόταν με βάση τον συνολικό αριθμό εισιτηρίων που πωλήθηκαν την συγκεκριμένη περίοδο, και όχι με βάση το πλεόνασμα. Η British Airways σημείωσε ότι αυτή η πρακτική ακολουθείται από πολλές αεροπορικές εταιρίες στην Ευρώπη και ότι το σύστημα «ανταμοιβής επιδόσεων» οδηγεί σε εξοικονόμηση κόστους. Επίσης, ανέφερε ότι το σύστημα αυτό δεν έχει αρνητικές επιδράσεις στις ανταγωνιζόμενες εταιρίες. Η Επιτροπή δεν δέχθηκε τα επιχειρήματα αυτά και απεφάνθη ότι το σύστημα προμηθειών αποτελεί κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, αφού ο υπολογισμός της προμήθειας για ένα έτος βασίζεται στον αριθμό των πωληθέντων εισιτηρίων σε σχέση με το προηγούμενο έτος, επιβάλλοντας στην εταιρεία πρόστιμο ύψους 6,8 εκατομμυρίων ευρώ. Τα συστήματα αυτά, ανταμείβοντας την πιστή πελατειακή σχέση των ταξιδιωτικών πρακτόρων και εφαρμόζοντας διακρίσεις μεταξύ αυτών, οδηγούσαν στον αποκλεισμό των ανταγωνιστών της British Airways από τις αγορές των αερομεταφορών στο Ηνωμένο Βασίλειο.

Επί προσφυγής το ΠΕΚ<sup>48</sup> επικύρωσε την απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και τελικά και το ΔΕΚ κατόπιν αναιρέσεως της British Airways

---

<sup>48</sup>ΠΕΚ, T-219/99, British Airways v. European Commission, Συλλογή 2003, II-05917

επικύρωσε την πρωτοβάθμια απόφαση<sup>49</sup>. Στην εν λόγω υπόθεση τα Ενωσιακά Δικαστηρία προβαίνουν σε μια διασταλτική ερμηνεία της απαγόρευσης του νυν άρθρου 102 ΣΛΕΕ σχετικά με τη χορήγηση κινήτρων με σκοπό την ενίσχυση της πίστης των πελατών.<sup>50</sup> Το ΠΕΚ ανέφερε ότι **ένα σύστημα εκπτώσεων των οποίων το ποσοστό αυξάνει σε συνάρτηση με τον αγοραζόμενο όγκο δεν αντιβαίνει προς το τότε άρθρο 82, εκτός αν από τα κριτήρια και τον τρόπο χορηγήσεων των εκπτώσεων αυτής προκύπτει ότι το σύστημα δεν στηρίζεται σε οικονομικώς δικαιολογημένη αντιπαροχή, αλλά κατατείνει, όπως στην έκπτωση υπέρ των πιστών πελατών και την έκπτωση όγκου, να εμποδίζει τον εφοδιασμό των πελατών από τους ανταγωνιστές παραγωγούς.** Η προγενέστερη της British Airways νομολογία άφηνε ανοιχτό το ερώτημα σχετικά με το κατά πόσο η εξέταση της συνδρομής της αντικειμενικής οικονομικής δικαιολογίας λαμβάνει χώρα σωρευτικά ή σε μεταγενέστερο στάδιο, με άλλα λόγια το ερώτημα σχετικά με το κατά πόσο το τεκμήριο ασυμβατότητας που προκύπτει από το αποτέλεσμα αποκλεισμού θα πρέπει να θεωρηθεί ότι εγκαθιδρύεται με μαχητό ή αμάχητο τρόπο. Η Γενική Εισαγγελέας Juliane Kokott στις προτάσεις της στην επί αναιρέσεως απόφασης του ΔΕΚ ανέλυσε εκτενώς τη θεώρηση περί μεταγενέστερης εξέτασης της προϋπόθεσης της ύπαρξης αντικειμενικής δικαιολογίας<sup>51</sup>, πράγμα το οποίο υιοθέτησε στην απόφασή του και το ΔΕΚ<sup>52</sup>, επικυρώνοντας με αυτόν τον τρόπο και την απόφαση του Πρωτοδικείου.

Σε ό, τι αφορά τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών, το Δικαστήριο ακολούθησε τις σκέψεις που είχε διατυπώσει στην περίπτωση της Michelin II<sup>53</sup>. Το Δικαστήριο συμφώνησε με την Επιτροπή ότι δεν χρειάστηκε να αποδειχθούν συγκεκριμένα αποτελέσματα στην αγορά και ότι αρκεί να αποδειχθεί ότι η συμπεριφορά τείνει να περιορίσει τον ανταγωνισμό, δηλαδή ότι μπορεί να έχει τέτοιο αποτέλεσμα.<sup>54</sup> Περαιτέρω, το γεγονός ότι τα επίμαχα συστήματα δημιουργούσαν δυσμενή διάκριση έναντι ορισμένων πρακτόρων, ενώ συγχρόνως δημιουργούσαν πιστή πελατειακή σχέση φαίνεται από το γεγονός ότι η επίτευξη του στόχου της

---

<sup>49</sup> ΔΕΚ, C-95/04 P, Virgin/British Airways v. European Commission, Συλλογή 2007, I-02331

<sup>50</sup> Oduu Okeogheme, “Case 95/04 P, British Airways plc v. Commission, judgment of the Court of Justice (Third Chamber) of 15 March 2007, nyr.”, CMLR 2007, 1781

<sup>51</sup> Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως Juliane Kokott, σκέψεις 56-62, στην υπόθεση του ΔΕΚ, C-95/04 P, Virgin/British Airways v. European Commission, Συλλογή 2007, I-02331

<sup>52</sup> ΔΕΚ, C-95/04 P, Virgin/British Airways v. European Commission, Συλλογή 2007, I-02331, σκέψη 69

<sup>53</sup> ΠΕΚ, T-219/99, British Airways v. European Commission, Συλλογή 2003, II-05917 σκέψεις 241-247

<sup>54</sup> ό.π. σκέψη 293

αύξησης πωλήσεων εισιτηρίων της ανωτέρω εταιρείας συνεπαγόταν αύξηση του ποσοστού προμήθειας που αυτή κατέβαλλε, όχι μόνο για τα εισιτήρια που διέθεσαν οι πράκτορες πέραν της πραγματοποίησης του στόχου («incremental rebates»), αλλά και για το σύνολο των εισιτηρίων της British Airways που διέθεσαν κατά την εκάστοτε περίοδο αναφοράς. Με άλλα λόγια, εφόσον είχε επιτευχθεί ο επόμενος στόχος, η έκπτωση δεν εφαρμοζόταν μόνο στις εφεξής πραγματοποιούμενες πωλήσεις, αλλά ανέτρεχε και στις πωλήσεις που είχαν πραγματοποιηθεί για την επίτευξη του προηγούμενου στόχου εντός της περιόδου αναφοράς.<sup>55</sup> Αυτός ο τρόπος ανταμοιβής επιδόσεων δημιουργούσε διαφορετικά ποσοστά προμήθειας για τους πράκτορες. Το Δικαστήριο διατύπωσε ότι *«το ότι τα επίμαχα συστήματα δημιουργούν πιστή πελατειακή σχέση, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι, λόγω του κλιμακούμενου χαρακτήρα τους που αναπτύσσει ένα πάρα πολύ ευαίσθητο οριακό αποτέλεσμα, τα αυξανόμενα ποσοστά προμήθειας μπορούσαν να δημιουργήσουν εκθετική αύξηση από μια περίοδο αναφοράς σε άλλη, κατά το μέτρο που αυξανόταν ο αριθμός εισιτηρίων BA που διέθεταν τα πρακτορεία κατά τις διαδοχικές περιόδους αναφοράς»*<sup>56</sup>. Το ΔΕΚ έκρινε επικυρώνοντας το σκεπτικό του Πρωτοδικείου ότι *«η πίεση που ασκείται επί των μεταπωλητών από επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση, η οποία χορηγεί εκπτώσεις με αυτά τα χαρακτηριστικά, ενισχύεται ακόμη περισσότερο αν η επιχείρηση αυτή κατέχει πολύ σημαντικότερα μερίδια αγοράς από αυτά των ανταγωνιστών της»*<sup>57</sup>

### **B.2.5 Η Υπόθεση Coca-Cola**

Σημαντική για την ελληνική έννομη τάξη ήταν η υπόθεση της Coca Cola.<sup>58</sup> Η 3E κατηγορήθηκε για κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης στην ελληνική αγορά των αναψυκτικών, κατά τη χρονική περίοδο 1991-1999, καθώς η εταιρεία είχε προβεί σε μονοπωλιακή εκμετάλλευση στην ελληνική αγορά των προϊόντων της Coca Cola. Ειδικότερα, η 3E καταγγέλλεται ότι κατά την επίδικη περίοδο προέβαινε σε άμεση ή έμμεση επιβολή μη δίκαιων τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής, όπως εκπτώσεων, με πελάτες της (κυρίως χονδρεμπόρους ή πρατηριούχους και

<sup>55</sup> Τζουγανάτος, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, 2013, 670

<sup>56</sup> ΠΕΚ, T-219/99, British Airways v. European Commission, Συλλογή 2003, II-05917 σκέψη 272

<sup>57</sup> ΔΕΚ, C-95/04 P, Virgin/British Airways v. European Commission, Συλλογή 2007, I-02331, σκέψη 75, Κικινή, ΔΕΚ Υπόθ. C-95/04 P, απόφ. της 15.3.2007, ΔΕΕ 2007, 1064

<sup>58</sup> Απόφαση ΕΑ αρ. 207/III/2002 «ΑΓΝΗ ΑΒΕΕ και Πανελλήνιος Σύνδεσμος παρασκευαστών Αναψυκτικών, κατά Coca-Cola Ελληνική Εταιρεία Εμφιαλώσεως Α.Ε.»

σούπερ-μάρκετ). Κυρίως, η 3E κατηγορείται ότι κατά την ανωτέρω περίοδο παρείχε εκπτώσεις στόχων πωλήσεων των προϊόντων της και ένα άλλο σύστημα εκπτώσεων πίστωσης, τα οποία λειτουργούσαν αντίθετα στη νομοθεσία περί ανταγωνισμού. Η εν λόγω εταιρεία εφήρμοζε άνισους όρους επί ισοδύναμων παροχών έναντι των πελατών της, ώστε περιέρχονταν αυτοί σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό και προέβαινε σε «Εξάρτηση της σύναψης συμβάσεων από την αποδοχή εκ μέρους των συναλλασσομένων πρόσθετων παροχών, δυσανάλογων με την κύρια παροχή». Ειδικότερα, οι καταγγέλλοντες κατηγορούν την 3E ότι προσέφερε και παραχωρούσε ψυγεία και προθήκες με χρησιδάνειο σε καταστηματάρχες και πρατηριούχους, που εμπορεύονταν προϊόντα ανταγωνιστικά με τα δικά της, με την προϋπόθεση να διακόψουν τη συνεργασία τους με τις ανταγωνίστριες εταιρείες και να μην διακινούν άλλα αναψυκτικά, εκτός από εκείνα της 3E.

Ειδικότερα, η 3E παρείχε εκπτώσεις στόχου, οι οποίοι ετίθετο στην αρχή κάθε έτους ανά δίμηνο, τρίμηνο ή τετράμηνο, αναπροσαρμοζόμενη εφόσον δεν καλύπτονταν οι στόχοι, σε εξάμηνους ή ετήσιους. Οι στόχοι καθορίζονταν ατομικά για κάθε πελάτη με βάση την υπέρβαση των πωλήσεων του αντίστοιχου χρονικού διαστήματος του περσινού έτους. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού απεφάνθη ότι οι εκπτώσεις στόχου που καθορίζονται από προμηθεύτρια δεσπόζουσα επιχείρηση συνεπάγονται αφενός διακριτική μεταχείριση των αντισυμβαλλομένων αγοραστών και αφετέρου περιορισμό της παραγωγής και κατανάλωσης. Η έλλειψη διαφάνειας του συνόλου του συστήματος εκπτώσεων της δεσπόζουσας επιχείρησης, αν και δεν αποτελεί όρο για το χαρακτηρισμό της πρακτικής αυτής ως καταχρηστικής, εντούτοις συμβάλλει στη διακριτική μεταχείριση των αγοραστών και συνεπώς υπάρχει ένας επιπλέον λόγος για την απαγόρευσή της. Η Επιτροπή εκτίμησε ότι η εφαρμογή του συγκεκριμένου συστήματος εκπτώσεων είχε ως αναπόφευκτη συνέπεια την άσκηση πίεσης προς τους πρατηριούχους να διακινούν τα προϊόντα της 3E, αποκλείοντας, κατ' αυτόν τον τρόπο, ανταγωνιστικά προϊόντα. Η απόφαση της επιτροπής επικυρώθηκε από το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών.<sup>59</sup>

---

<sup>59</sup> Υπ' αριθμ. 2116/2014 απόφαση ΔιοικΕφΑθηνών

### B.3. Εκ του σκοπούμενου αποτελέσματος *per se* απαγορευμένες εκπτώσεις

Εκτός από τις προαναφερόμενες περιπτώσεις εκπτώσεων, μέσα από την κοινοτική νομολογία έχουν παρουσιαστεί και άλλες περιπτώσεις εκπτώσεων που δεν μπορούν να χαρακτηριστούν σαφώς ούτε εκπτώσεις αποκλειστικότητας ούτε εκπτώσεις στόχου, αλλά λόγω των αποτελεσμάτων που έχουν στην αγορά και συνεπώς στον ανταγωνισμό, χορηγούμενες από επιχειρήσεις που κατέχουν δεσπόζουσα θέση οδηγούν σε αποκλεισμό των ανταγωνιστών από την αγορά και συγχρόνως ενισχύουν την πίστη των πελατών των δεσποζουσών επιχειρήσεων.<sup>60</sup> Δεν είναι τυχαίο άλλωστε ότι το ίδιο το ΔΕΚ στην υπόθεση *British Airways* υιοθέτησε ένα ευρύτερο πλαίσιο ερμηνείας της έννοιας του «αποτελέσματος αποκλεισμού» («foreclosure effect»). Ειδικότερα, διευκρινίστηκε ότι οι προηγούμενες αποφάσεις *Hoffmann-LaRoche* (εκπτώσεις αποκλειστικότητας) και *Michelin* (εκπτώσεις στόχου) έχουν περιπτωσιολογικό χαρακτήρα πράγμα το οποίο συνεπάγεται πως υπάρχουν κι άλλες μορφές εκπτώσεων που μπορούν να ενισχύουν την πίστη των πελατών εφόσον συντελούν στον αποκλεισμό των ανταγωνιστών της δεσπόζουσας επιχείρησης<sup>61</sup>, και τονίστηκε ότι η οριοθέτηση της έννοιας του «αποτελέσματος αποκλεισμού» επιτρέπει τον αξιολόγησή και εξωσυμβατικών στοιχείων (π.χ. μερίδια αγοράς).

Μάλιστα, πρέπει να αναφερθεί ότι η διάκριση τιμών μπορεί να συνεπάγεται κίνδυνο για τις επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στην ίδια γραμμή παραγωγής (πρώτο και δεύτερο επίπεδο). Μιλώντας για το πρώτο επίπεδο, όταν αναφερόμαστε σε κίνδυνο, αυτό σημαίνει ότι οι ανταγωνιστές του προμηθευτή αποκλείονται πριν μπουν στην αγορά. Η διάκριση, δηλαδή, λόγω τιμής είναι αυτή που θα εμποδίσει τους ανταγωνιστές της δεσπόζουσας επιχείρησης να εισέλθουν στην αγορά. Για παράδειγμα, βλέπουμε ότι στην υπόθεση **Irish Sugar**<sup>62</sup> και στην υπόθεση

---

<sup>60</sup> Ridyard Derek, “Exclusionary Pricing and Price Discrimination, Abuses under Article 82 – An Economic Analysis”, ECLR 2002, 286, ειδικότερα 292-293

<sup>61</sup> «Αντίθετα προς τους ισχυρισμούς της ΒΑ, από τις δύο αποφάσεις δεν μπορεί να συναχθεί ότι οι πριμοδοτήσεις και εκπτώσεις που χορηγήθηκαν από επιχειρήσεις κατέχουσες δεσπόζουσα θέση έχουν καταχρηστικό χαρακτήρα μόνον υπό τις περιστάσεις που περιγράφονται σ’ αυτές. Όπως εξέθεσε η γενική εισαγγελέας στο σημείο 41 των προτάσεών της, τα επίδικα συστήματα πριμοδοτήσεων πρέπει να εξεταστούν βάσει των στοιχείων επί των οποίων το Δικαστήριο βασίστηκε έως τώρα, τα οποία μπορούν επίσης να μεταφερθούν σε μια περίπτωση όπως η παρούσα.», ΔΕΚ, C-95/04 P, *Virgin/British Airways v. European Commission*, Συλλογή 2007, I-02331, σκέψη 64

<sup>62</sup> ΠΕΚ, T-228/97, *Irish v. European Commission*, Συλλογή 1999, II-02969

**Compagnie Maritime Belge**<sup>63</sup> οι κυρίαρχες επιχειρήσεις ακολουθούσαν επιλεκτικές (και ως εκ τούτου δυσμενείς διακρίσεις) πολιτικές χαμηλής τιμολόγησης με σκοπό να αποκλείσουν τους ανταγωνιστές τους. Ο κίνδυνος σε δεύτερο επίπεδο σχετίζεται με τον αντίκτυπο που έχει η διάκριση τιμών στις αγορές του επόμενου σταδίου, δηλαδή μεταξύ των πελατών του προμηθευτή ή των τρίτων μερών. Για παράδειγμα, εάν ένας προμηθευτής πωλεί ένα προϊόν στο X φθηνότερα από τον Y και οι X και Y είναι ανταγωνιστές κατασκευαστές που χρειάζονται το προϊόν για να βρίσκονται στην αγορά, τότε το κόστος του X θα είναι χαμηλότερο από τον Y. Ο προμηθευτής με αυτόν τον τρόπο θα έχει στρεβλώσει τον ανταγωνισμό μεταξύ τους.<sup>64</sup>

### **B.3.1 Η Υπόθεση Irish Sugar**

Ιδιαίτερα σημαντική υπόθεση σε ένα σύστημα εκπτώσεων με διακρίσεις σε βάρος των πελατών αποτέλεσε η **Irish Sugar**<sup>65</sup>. Η εταιρεία αυτή ήταν η μοναδική εταιρεία παραγωγής ζαχαρότευτλων στην Ιρλανδία, και στην απειλή εισαγωγών από άλλα κράτη μέλη της ΕΕ, χαμήλωσε τις τιμές στους πελάτες, που ήταν περισσότερο πιθανό να προσφύγουν σε εισαγωγές ζαχαρότευτλων. Η Irish Sugar εφάρμοσε ένα σύστημα επιστροφών κατά την εξαγωγή, επιστροφές που χορηγούνται για τη ζάχαρη που εξάγεται σε επεξεργασμένη μορφή σε άλλα κράτη μέλη, που σύμφωνα με την Επιτροπή αποτελούσαν διακρίσεις σε βάρος των πελατών βιομηχανικής ζάχαρης, οι οποίοι προμηθεύουν την εγχώρια ιρλανδική αγορά. Η Επιτροπή στην απόφασή της ανέφερε ότι *«το γεγονός ότι οι εκπτώσεις εξαρτώνται από την επίτευξη στόχων που αφορούν τον όγκο αγορών σημαίνει ότι δεν συνιστούν εκπτώσεις βάσει ποσότητας, που υπό κανονικές συνθήκες είναι αποδεκτές.»*<sup>66</sup> Το Πρωτοδικείο συμφώνησε με την Επιτροπή στην ύπαρξη συλλογικής δεσπόζουσας θέσης και απεφάνθη ότι **η χορήγηση τέτοιων επιστροφών δεν επιτρέπει στους λοιπούς δυνητικούς προμηθευτές να ανταγωνιστούν, επί δικαίας βάσεως, τις παροχές που προσφέρει η προσφεύγουσα στους εξαγωγείς πελάτες της.**

<sup>63</sup> ΠΕΚ, T-24/93, *Compagnie Maritime Belge Transports SA v. European Commission*, Συλλογή 1996, II-01201 και ΔΕΚ, C-395&396/96, *Compagnie Maritime Belge Transports SA v. European Commission*, Συλλογή 2000 I-01365

<sup>64</sup> Jones and Surfin, *EC Competition Law, Text, Cases, and Materials* 3<sup>rd</sup> edition, Oxford University Press, 2008, 442.

<sup>65</sup> ΠΕΚ, T-228/97, *Irish v. European Commission*, Συλλογή 1999, II-02969

<sup>66</sup> Απόφαση της Επιτροπής στην Επίσημη Εφημερίδα L 258/1, της 22.9.1997, σκέψη 173

### B.3.2 Η Υπόθεση *Compagnie Maritime Belge*

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή διερεύνησε την πρακτική που ακολουθούν οι ναυτιλιακές διασκέψεις (ομάδες μεταφορέων, conferences) που εκτελούν μεταφορές στις γραμμές μεταξύ Ευρώπης και Δυτικής Αφρικής, καθώς είχαν υποβληθεί καταγγελίες βάσει του άρθρου 10 του κανονισμού (ΕΟΚ) 4056/86 του Συμβουλίου, της 22ας Δεκεμβρίου 1986, για τον καθορισμό του τρόπου εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 της Συνθήκης στις θαλάσσιες μεταφορές (EE L 378, σ. 4, στο εξής: κανονισμός 4056/86). Σύμφωνα με το άρθρο 8 του κανονισμού αυτού, αν οι δραστηριότητες μιας διάσκεψης παραβαίνουν το τότε άρθρο 82, η Επιτροπή δύναται να αποσύρει την απαλλαγή.

Στην απόφασή της, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι αυτή η κατανομή των μεταφορών ήταν αποτέλεσμα ορισμένων συμφωνιών που είχαν συναφθεί μεταξύ των τριών διασκέψεων, αντικείμενο των οποίων ήταν η απαγόρευση στις εταιρίες μέλη μιας διασκέψεως να εκτελούν μεταφορές ως ανεξάρτητοι εφοπλιστές στους λιμένες που υπάγονται στη σφαίρα επιρροής της μιας εκ των δύο άλλων διασκέψεων. Μια εταιρία, για να εκτελεί μεταφορές σε γραμμή άλλης διασκέψεως, έπρεπε προηγουμένως να γίνει μέλος αυτής της διασκέψεως.

Επίσης, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι τρεις ναυτιλιακές διασκέψεις (CEWAL, COWAC και UKWAL) και οι επιχειρήσεις μέλη τους είχαν συνάψει εκπτώσεις πίστεως και επιπρόσθετα τα μέλη της CEWAL με ενέργειές τους καταχράστηκαν τη δεσπόζουσα θέση τους. Η Επιτροπή χαρακτήρισε καταχρηστικές, κατά την έννοια του τότε άρθρου 86 της Συνθήκης, τρεις πρακτικές που ακολουθούσαν τα μέλη της διασκέψεως αυτής με σκοπό τον εξοβελισμό του βασικού ανεξάρτητου ανταγωνιστή στις εν λόγω μεταφορές<sup>67</sup>. Οι ενέργειες περιελάμβαναν:

- Συμμετοχή στην υλοποίηση της συμφωνίας συνεργασίας με τον Ζαϊριανό οργανισμό διαχείρισεως ναύλων και επανειλημμένη αξίωση, με ποικίλα διαβήματά τους για την αυστηρή της τήρηση.

---

<sup>67</sup> Preece Steven, “Compagnie Maritime Belge: Missing the Boat?”, ECLR 2000, 388 και Withers Chris and Jephcott Mark, “Where to now for E.C. oligopoly control?”, ECLR 2001, 295

- Τροποποίηση των ναύλων, μέσω παρεκκλίσεων από τις ισχύουσες τιμές, προκειμένου να προσφέρουν παρόμοιους ή χαμηλότερους ναύλους από εκείνους του κυριότερου ανεξάρτητου ανταγωνιστή για σκάφη που απέπλεαν την ίδια ημέρα ή σε παραπλήσιες ημερομηνίες (πρακτική αποκαλούμενη «μαχητικά πλοία»), με τα πλοία της εταιρείας G&C.
- Κατάρτιση συμφωνιών πίστης επιβαλλόμενες κατά 100% (συμπεριλαμβανομένων των εμπορευμάτων που πωλούνται ελεύθερα επί του καταστρώματος) που υπερβαίνουν τα όρια του άρθρου 5, παρ. 2, του κανονισμού (ΕΟΚ) 4056/86 με την ειδική χρήση των πινάκων των καταλόγων μη πιστών φορτωτών, δηλαδή χρησιμοποιώντας ειδικά «μαύρες λίστες» για τους ναυλωτές που δεν τηρούσαν τις συμφωνίες.

Η Επιτροπή δεν ανέλυσε το κόστος της CEWAL στην εκτίμησή της ότι η CEWAL είχε προβεί σε εφαρμογή τιμών προς άγραν πελατείας («predatory pricing»). Το Πρωτοδικείο στην απόφασή του σημείωσε ότι η αντίδραση της CEWAL στην «απειλή» της G&C δεν ήταν «λογική» και «ανάλογη», πράγμα το οποίο επεσήμανε με τις προτάσεις του και ο Γενικός Εισαγγελέας Fenelly.<sup>68</sup> Το ΔΕΚ<sup>69</sup> ακύρωσε τα πρόστιμα που είχαν επιβληθεί από την Επιτροπή και είχαν μειωθεί κατά 10% από το Πρωτοδικείο, αλλά συμφώνησε με την Επιτροπή στην κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης. Μάλιστα αναφέρει ότι *«.. οσάκις μία ή περισσότερες επιχειρήσεις που κατέχουν δεσπόζουσα θέση θέτουν πράγματι σε εφαρμογή πρακτική με σκοπό τον εξοβελισμό ανταγωνιστή, το γεγονός ότι δεν επιτεύχθηκε το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα δεν αρκεί για να απαλειφθεί ο χαρακτηρισμός της καταχρήσεως δεσπόζουσας θέσεως κατά την έννοια του άρθρου 86 της Συνθήκης»*.<sup>70</sup> Τέλος, το ΔΕΚ, κάνοντας αναφορά στη Tetra Pak κατά Επιτροπής σημείωσε<sup>71</sup> ότι η ειδική ευθύνη που βαρύνει μια επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση πρέπει να εκτιμάται ενόψει των ειδικών συνθηκών της κάθε περιπτώσεως που αποδεικνύουν την εξασθένηση του ανταγωνισμού.

<sup>68</sup>ΠΕΚ, T-24/93, Compagnie Maritime Belge Transports SA v. European Commission, Συλλογή 1996, II-01201

<sup>69</sup>ΔΕΚ, C-395&396/96 P, Compagnie Maritime Belge Transports SA v. European Commission, Συλλογή 2000, I-01365

<sup>70</sup>ό.π. σκέψη 149

<sup>71</sup>ΔΕΚ, C-333/94 P, Tetra Pak International SA v. European Commission, Συλλογή 1996, I-05951, σκέψη 24



## Γ. Η περίοδος αναφοράς

Η περίοδος αναφοράς αποτελώντας κομβικό ζήτημα για τη χορήγηση εκπτώσεων έχει προκαλέσει έντονο προβληματισμό αναφορικά με τις εκπτώσεις που έχουν καταδικαστεί στο δίκαιο του ανταγωνισμού. Ο προβληματισμός κινείται σε δύο άξονες. Πρώτον, έντονη κριτική δέχεται η ίδια η ύπαρξη της περιόδου αναφοράς αναφορικά με το εάν αυτή είναι που δημιουργεί ή ενισχύει το πρόβλημα στον ανταγωνισμό, και δεύτερον αμφισβητείται η σχετική διάρκεια της περιόδου και οι συνέπειες που τυχόν αυτή μπορεί να επιφέρει. Δυστυχώς, η σύγκυση που επικρατεί αυτή τη στιγμή σε σχέση με το ρόλο και την αξία της ίδιας της περιόδου αναφοράς αλλά και της διάρκειάς της, δημιουργήθηκε και πάντως ενισχύθηκε από την ασυνεπή και ελλιπή μέχρι σήμερα αντιμετώπιση του ζητήματος από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή και τα Ενωσιακά Δικαστήρια. Πράγματι, διαφορετικές χρονικές περιόδους έχουν επιτραπεί σε διαφορετικές υποθέσεις.<sup>72</sup>

Για παράδειγμα, σχήματα των 6 μηνών έχουν επιτραπεί στις κατευθυντήριες γραμμές που εξέδωσε η Επιτροπή μαζί με την απόφαση της στην *British Airways*, περίοδοι του ενός έτους έχουν γίνει δεκτοί στην υπόθεση *British Gypsum*, ενώ στην υπόθεση *Irish Sugar* φαίνεται ότι καταδικάστηκε η ίδια η ύπαρξη της περιόδου αναφοράς. Ενδεικτικό της σύγκυσης αποτελεί η καταδίκη εκ μέρους της Επιτροπής (στην υπόθεση *Michelin II*) κάθε σχήματος που ξεπερνά την τρίμηνη διάρκεια, επικαλούμενη ότι αυτό έβρισκε υποστήριξη σε πάγια νομολογία. Το ΠΕΚ όντως απέρριψε τον ισχυρισμό της Επιτροπής ως προς την ύπαρξη τέτοιας πάγιας νομολογίας αλλά δεν ξεκαθάρισε για μια ακόμα φορά πως θα πρέπει να αντιμετωπίζεται το ζήτημα.

Μήπως μέσα από αυτήν την ανακολουθία στην αντιμετώπιση της περιόδου αναφοράς ανακύπτει μόνος του ένας ορθότερος τρόπος αντιμετώπισης αυτής της προβληματικής; Αφού κάθε αγορά έχει διαφορετική δομή και διαφορετικούς κανόνες, μήπως δεν μπορεί να υπάρξει ένα μόνο χρονικό πλαίσιο που να γίνεται αποδεκτό ως προς την περίοδο αναφοράς; Μήπως θα πρέπει να κρίνεται *ad hoc* η περίοδος αναφοράς ανάλογα με τα πραγματικά στοιχεία της κάθε ανακλύπτουσας υπόθεσης;

---

<sup>72</sup>Sher Brian, «Price Discounts and Michelin 1: What Goes Around, Comes Around», ECLR 2002, 482

Περαιτέρω, η Επιτροπή καταδίκασε το σχήμα εκπτώσεων στόχου (που ήταν αυξημένος σε σχέση με την κάθε προηγούμενη περίοδο) που βασιζόταν σε υπολογισμό των αναγκών των πελατών για ορισμένη περίοδο αναφοράς, *όποιας διάρκειας και αν ήταν αυτή (εβδομαδιαίας, μηνιαίας, ετήσιας)*.<sup>73</sup> Το Δικαστήριο επιβεβαίωσε την ορθότητα της στάσης της Επιτροπής μη κάνοντας καμία νύξη για τυχόν απαιτούμενη διάρκεια περιόδου αναφοράς, τη στιγμή, μάλιστα, που είχε προηγηθεί η κρίση του ίδιου Δικαστηρίου στην υπόθεση Michelin I, όπου απαιτούσε η περίοδος αυτή να έχει «*σχετικά μεγάλη διάρκεια*».<sup>74</sup>

Η προφανής αντιφατικότητα μπορεί να ερμηνευθεί με δύο πιθανούς τρόπους. Σύμφωνα με τον πρώτο, το ΠΕΚ συμφωνεί με την Επιτροπή, απορρίπτει τη θέση που είχε κρατήσει το ίδιο στην υπόθεση Michelin I, και προκρίνεται ως μόνη λύση να δίνεται η έκπτωση μεμονωμένα ανά παραγγελία. Ο δεύτερος τρόπος ερμηνείας της σκέψης του ΠΕΚ φαίνεται να δίνει βαρύτητα μόνο στην «αύξηση» που απαιτεί το εν λόγω σχήμα να υπάρξει και όχι στην ίδια την περίοδο αναφοράς. Με τον τρόπο αυτό, η θέση του ΠΕΚ στην υπόθεση Michelin I διατηρείται ακέραιη. Σημασία, δηλαδή, έχει ότι οι πελάτες που ξεπερνούν τον στόχο όχι απλά διατηρούν τους δεσμούς πίστης με τη δεσπόζουσα επιχείρηση αλλά την αυξάνουν σε σχέση με το παρελθόν εντείνοντας με τον τρόπο αυτό τους δεσμούς πίστης των πελατών με τη δεσπόζουσα επιχείρηση.<sup>75</sup>

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή έχει εξηγήσει για ποιον λόγο τελικά έχει σημασία η ύπαρξη της οποιας διάρκειας περιόδου αναφοράς στα σχήματα εκπτώσεων. Το πρόβλημα εντοπίζεται στο γεγονός ότι με τον τρόπο αυτό στην ουσία δημιουργείται τεχνητά μια συνένωση πολλών συναλλαγών και ο πελάτης δεν γνωρίζει τη μέση τιμή για κάθε μία μονάδα που αγοράζει παρά μόνο στο τέλος της περιόδου αναφοράς (ή λίγο αργότερα). Η βάση στον ανωτέρω συλλογισμό είναι ότι η αβεβαιότητα που δημιουργείται δεν αυξάνει την πίεση στους πελάτες μόνο προς το τέλος της περιόδου αναφοράς αλλά καθ' όλη τη διάρκεια αυτής.

Η εν λόγω αβεβαιότητα στερεί ή μειώνει ελευθερία των αγοραστών να επιλέξουν τις πηγές της προμήθειάς τους και δημιουργεί εμπόδια στους ανταγωνιστές

---

<sup>73</sup> Απόφαση της Επιτροπής, ό.π. σκέψη 153

<sup>74</sup> ΔΕΚ, C-322/81, *Nederlandsche Banden Industrie Michelin (Michelin I) v. European Commission*, Συλλογή 1983, 03461, σκέψη 81

<sup>75</sup> Gyselen, παρ. 92

για να εισέλθουν στην αγορά. Η Επιτροπή προτείνει ως λύση τον διαχωρισμό, ώστε το σχήμα εκπτώσεων να μην είναι αλληλένδετο με την ενίσχυση της πίστης των πελατών και περαιτέρω να μην οδηγεί σε κατάχρηση. Πιο συγκεκριμένα, το ποσό της έκπτωσης πρέπει να υπολογίζεται στη βάση των ποσοτήτων που ο πελάτης έχει δεσμευτεί να αγοράσει σε κάθε ξεχωριστή συναλλαγή, όπως ακριβώς δηλώνει η Επιτροπή στην υπόθεση Irish Sugar.

Η αντίθετη άποψη στον ανωτέρω ισχυρισμό υποστηρίζει ότι στην υπόθεση Irish Sugar το Δικαστήριο δεν εννοούσε ότι η αποδοχή ακόμα και μιας μικρής σε διάρκεια περιόδου αναφοράς αρκούσε για να δημιουργήσει το πρόβλημα. Αντίθετα, το Δικαστήριο προσπαθούσε να εξετάσει αν στο σύνολό της η πρακτική της επιχείρησης μπορούσε να θεωρηθεί ότι οδήγησε στον αποκλεισμό της αγοράς χωρίς να δίνεται ιδιαίτερη βαρύτητα στην ύπαρξη της περιόδου αναφοράς. Ωστόσο, η ίδια η ύπαρξη της περιόδου αναφοράς αλλά και η διάρκειά της είναι ζητήματα με ιδιαίτερο ενδιαφέρον, αφού έχουν σημαντικό ρόλο στην εξαγωγή συμπερασμάτων για τη νομιμότητα ή μη της έκπτωσης.

Πράγματι, όσο πιο διευρυμένη χρονικά προβλέπεται να είναι η διάρκεια της περιόδου αναφοράς τόσο περισσότερο προβληματίζονται οι Αρχές και τα Δικαστήρια. Ο προβληματισμός συνδέεται, αρχικά, με την ομοιότητα στην αντιμετώπιση των εκπτώσεων από τη μία πλευρά και των συμφωνιών αποκλειστικότητας από την άλλη στο δίκαιο του ανταγωνισμού όταν προέρχονται από δεσπόζουσα επιχείρηση. Με τον τρόπο που η διάρκεια της συμφωνίας αποκλειστικότητας συμβάλλει στην τελική κρίση περί της νομιμότητάς της, με τον ίδιο τρόπο όσο μεγαλύτερη είναι η περίοδος αναφοράς στις εκπτώσεις τόσο επιβαρύνεται το εν λόγω σχήμα. Για παράδειγμα, οι εκπτώσεις που εξαρτώνται από «πιστές» αγορές είναι πιθανότερο ότι θα έχουν ως αποτέλεσμα τον αποκλεισμό της αγοράς όταν υπολογίζονται σε μια περίοδο 5 ετών παρά όταν η περίοδος είναι μόλις ένα έτος. Σύμφωνα με την Επιτροπή<sup>76</sup> στην υπόθεση Michelin II, όντως, η μακρά περίοδος αναφοράς ενίσχυε από τη μια μεριά την αβεβαιότητα του πελάτη ως προς την τελική τιμή των ελαστικών ενώ από την άλλη πλευρά όσο πλησιέστερα βρισκόταν αυτός στο τέλος της περιόδου τόσο μεγαλύτερο κίνητρο είχε να αγοράσει ελαστικά Michelin. Άλλωστε, όσο μικρότερη είναι η περίοδος τόσο μεγαλύτερες

---

<sup>76</sup>Roques Christian, «CFI Judgement, Case T – 203/01 Manufacture française des pneumatiques Michelin v. Commission», , ECLR, 2004, 688, ειδικότερα 692

είναι οι πιθανότητες των ανταγωνιστών να διεκδικήσουν μερίδιο στην αγορά αφού πολλαπλασιάζονται αντίστοιχα οι ευκαιρίες τους να κάνουν μια προσφορά που θα είναι καλύτερη από εκείνη της δεσπόζουσας επιχείρησης.

Ίσως, η οριοθέτηση της διάρκειας περιόδου αναφοράς εξαρτάται ή ορθότερα πρέπει να εξαρτάται από τους κύκλους παραγγελίας (ή «order cycles») που χαρακτηρίζουν την κάθε σχετική αγορά. Ειδικότερα, αν ο πελάτης τείνει να αγοράζει τα προϊόντα του κάθε δύο με τρεις ημέρες, μια περίοδος αναφοράς διάρκειας ενός μήνα θα είναι «σχετικά μακρά» (με την ορολογία της υπόθεσης Michelin I) γιατί ενώνεται σε μια περίοδο ένας σημαντικός αριθμός παραγγελιών. Σε κάθε περίπτωση η διάρκεια της περιόδου αναφοράς μόνο ως επιβαρυντικό στοιχείο λαμβάνεται υπόψη καθώς γίνεται δεκτό ότι ο πιθανός αποκλεισμός της αγοράς εξαρτάται από ένα συνδυασμό περισσότερων παραγόντων (π.χ. το ότι υπολογίζονται με βάση τον συνολικό κύκλο εργασιών και όχι αυτόν που είναι άνω του κατωφλιού).

### **Συμπεράσματα**

Οι εκπτώσεις πίστεως παρεχόμενες με έναν από τους ανωτέρω τρόπους έχουν κριθεί αρνητικά τόσο από την Επιτροπή όσο και από τα Δικαστήρια, γιατί γεννούν προβλήματα στη λειτουργία του ανόθευτου ανταγωνισμού. Δημιουργούν οριζόντιο αποκλεισμό στην αγορά μέσω της παρεμπόδισης των ανταγωνιστών της δεσπόζουσας επιχείρησης να έχουν πρόσβαση στους πελάτες σε τέτοιο βαθμό ώστε να μπορούν να ασκούν σοβαρή ανταγωνιστική πίεση στη δεσπόζουσα επιχείρηση, και εφαρμόζουν μια διακριτική μεταχείριση στους πελάτες καθώς οι επιστροφές δεν παρέχονται αντίστοιχα με τις αγορασθείσες ποσότητες σε απόλυτα νούμερα αλλά με βάση την αγοραστική συμπεριφορά του κάθε πελάτη ξεχωριστά.

Η *per se* αντιμετώπιση των εν λόγω εκπτώσεων εξηγείται, περαιτέρω, γιατί αυτές δημιουργούν και συντελούν στη δημιουργία ενός δεσμού εξάρτησης των πελατών με τη δεσπόζουσα επιχείρηση που τις προσφέρει («fidelity enhancing effect»). Αυτού του είδους οι εκπτώσεις, που χορηγούνται από επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση, είναι ασύμβατες με τον σκοπό της διατηρήσεως ανόθευτου ανταγωνισμού στην κοινή αγορά, διότι δεν στηρίζονται σε οικονομική παροχή που να δικαιολογεί τη χορήγηση του εν λόγω πλεονεκτήματος, αλλά αποσκοπούν στην εξάλειψη ή τον περιορισμό της δυνατότητας του αγοραστή να επιλέγει τις πηγές

εφοδιασμού του και στην παρεμπόδιση της εισόδου άλλων παραγωγών στην αγορά.<sup>77</sup> Με αυτά τα δεδομένα, όταν οι δεσπόμενες επιχειρήσεις έρχονται αντιμέτωπες με την εκάστοτε κατηγορούσα αρχή προσπαθούν να την πείσουν ότι υπήρχε κατά την παροχή των κρίσιμων εκπτώσεων εκείνο το απαιτούμενο αντισταθμιστικό χαρακτηριστικό, όπως η δημιουργία οικονομικών κλίμακας, το οποίο περιόριζε το αρνητικό στον ανταγωνισμό αποτέλεσμα.

Αυτή η *per se* απαγόρευση των εκπτώσεων πίστεως έχει βρεθεί πρόσφατα στο στόχαστρο πολλών σχολιαστών και έχει δεχτεί έντονη κριτική, γιατί βασικό κριτήριο για να καταδικαστεί μια εκπτώτικη πρακτική είναι η διάρκεια της περιόδου αναφοράς, έννοια η οποία δεν έχει αποσαφηνιστεί ούτε από την Επιτροπή ούτε από τα Δικαστήρια με αποτέλεσμα να οδηγεί σε διφορούμενα αποτελέσματα και ίσως να προάγει έναν τρόπο διαφορετικής αντιμετώπισης της κάθε περίπτωσης ανάλογα με τα δικά της επιμέρους χαρακτηριστικά. Έντονη είναι και η αμφισβήτηση πλέον –κυρίως από την οικονομική θεωρία- για το αν και κατά πόσο είναι ωφέλιμο για την αγορά να αντιμετωπίζονται ως *per se* καταχρηστικές κάποιες εκπτώσεις πίστεως ακόμα και όταν προέρχονται από δεσπόμενα επιχειρήσεις, οι οποίες μπορεί να γεννούν πλεονεκτήματα για τον ανταγωνισμό ή τουλάχιστον να μην τον νοθεύουν<sup>78</sup>.

---

<sup>77</sup> Eilmansberger Th., “How to distinguish good from bad competition under Article 82 EC: In search of clearer and more coherent standards for anti-competitive abuses”, CMLR 2005, 129

<sup>78</sup> Ridyard Derek, “Exclusionary Pricing and Price Discrimination, Abuses under Article 82 – An Economic Analysis”, European Competition Law Review 2002, 286

## **ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ: Η ΝΕΑ ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ ΤΗΣ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΣΤΗΝ ΕΡΜΗΝΕΙΑ ΤΩΝ ΕΚΠΤΩΣΕΩΝ ΠΙΣΤΕΩΣ ΚΑΙ Η ΑΝΑΖΗΤΗΣΗ ΤΩΝ ΕΚΠΤΩΣΕΩΝ ΥΠΟ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ (CONDITIONAL REBATES)**

### **A. Η προσέγγιση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και των Ενωσιακών Δικαστηρίων μετά την Ανακοίνωση Προτεραιοτήτων της Επιτροπής (2009)**

#### **A.1. Η εξέταση των εκπτώσεων πίστεως βασισμένη στην οικονομική ανάλυση**

Το Δεκέμβριο του 2005 η Ευρωπαϊκή Επιτροπή στο πλαίσιο της αναθεώρησης του πλαισίου που αφορούσε την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης γενικότερα του άρθρου 82 ΕΚ (νυν άρθρο 102 ΣΛΕΕ) και των εκπτώσεων πίστεως ειδικότερα, έθεσε σε δημόσια διαβούλευση έγγραφο θέσεων αναζητώντας λύσεις που προσανατολίζονται σε συστηματικότερη οικονομική ανάλυση και σε αξιολόγηση των πρακτικών προερχόμενες από δεσπόζουσες επιχειρήσεις βάσει των αποτελεσμάτων τους στον ανταγωνισμό (“**effects based approach**”).<sup>79</sup> Η εν λόγω πρωτοβουλία της Επιτροπής ήταν αναμενόμενη, καθώς κατά τα προηγούμενα χρόνια είχε εκσυγχρονιστεί το σύνολο σχεδόν της κοινοτικής πολιτικής ανταγωνισμού [κάθετες συμφωνίες (Καν. 2790/1999), Κανονισμός εφαρμογής άρθρων 81-82 ΕΚ (Καν. 1/2003), Κανονισμός συγκεντρώσεων επιχειρήσεων (Καν. 139/2004) κ.λ.π], και μόνο το πεδίο της κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης έμενε εκτός εκσυγχρονισμού.<sup>80</sup>

Αποτέλεσμα της δημόσιας διαβούλευσης, στο πλαίσιο της οποίας η Επιτροπή δέχτηκε πολλά σχόλια από τους φορείς της αγοράς, υπήρξε η Ανακοίνωση της Επιτροπής με τις Κατευθύνσεις σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 82ΕΚ (νυν 102 ΣΛΕΕ) σε περιπτώσεις όπου δεσπόζουσες επιχειρήσεις υιοθετούν και εφαρμόζουν καταχρηστικές συμπεριφορές. Πιο συγκεκριμένα, το 2009 η Επιτροπή με τη δημοσίευση της Ανακοίνωσης Προτεραιοτήτων επεχείρησε να καταστήσει περισσότερο διαφανές και προβλέψιμο το γενικό πλαίσιο ανάλυσης που θα χρησιμοποιεί, προκειμένου να κρίνει, αν θα πρέπει να ελέγξει διάφορες μορφές παρεμποδιστικής συμπεριφοράς και έτσι να διευκολύνει τις επιχειρήσεις να

<sup>79</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, DG Competition Discussion Paper on the Application of Article 82 of the Treaty on exclusionary abuses, December 2005, διαθέσιμο στον ιστότοπο: <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/art82/discpaper2005.pdf>

<sup>80</sup> Τριανταφυλλάκης Γ., Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, 2<sup>η</sup> έκδοση, 2012, 205

αξιολογήσουν, αν η συμπεριφορά τους είναι ενδεχόμενο να προκαλέσει παρέμβαση της Επιτροπής βάσει του άρθρου 82 παρ. 2 ΕΚ (νυν 102 παρ. 2 ΣΛΕΕ).<sup>81</sup>

Είναι η πρώτη φορά που η Επιτροπή εκδίδει μια Ανακοίνωση – «οδηγό» για τις προτεραιότητες και την προσέγγιση της αναφορικά με την εφαρμογή του άρθρου 82ΕΚ (νυν 102 ΣΛΕΕ). Πρόκειται για ένα κείμενο απόψεων χωρίς δεσμευτική ισχύ, το οποίο μάλιστα δεν μπορεί να θίξει την ερμηνεία του άρθρου 102 ΣΛΕΕ από το ΔΕΕ ή το ΓενΔΕΕ, τα οποία διατηρούν τη δυνατότητα να επιλέξουν μια διαφορετική αντιμετώπιση από την Επιτροπή, η οποία δεσμεύεται από το κείμενο αυτό. Από την άλλη μεριά, κανείς δεν αμφισβητεί την ανάγκη ύπαρξης ενός σαφούς και ολοκληρωμένου πλαισίου εντός του οποίου οι επιχειρήσεις θα μπορούν να αναπτύσσουν με ασφάλεια την επιχειρηματική τους δραστηριότητα, δεδομένου ότι η μέχρι την Ανακοίνωση ερμηνεία του άρθρου 102 ΣΛΕΕ ήταν αποσπασματική και η νομολογιακή επεξεργασία δεν επέτρεπε την εξαγωγή ασφαλών συμπερασμάτων. Περαιτέρω, η Ανακοίνωση λαμβάνει θέση κυρίως στο θέμα των καταχρηστικών εκπτώσεων και της καταχρηστικής υποτιμολόγησης, ουσιαστικά προκρίνοντας μια ενιαία αντιμετώπισή τους, δυνάμει μιας κοστολογικής προσέγγισης και με κριτήριο τον εξίσου αποτελεσματικό (με τη δεσπόζουσα επιχείρηση) ανταγωνισμό.

Είναι φανερό ότι η ερμηνεία που προτείνει η Ευρωπαϊκή Επιτροπή για το άρθρο 102 κινείται γύρω από την προστασία του ανταγωνισμού καθεαυτόν. Εκλαμβάνει όμως την έννοια αυτή όχι ως την ανταγωνιστική διαδικασία μεταξύ των συμμετεχόντων σε μια αγορά αλλά ως ένα μηχανισμό βελτιστοποίησης της κατανομής των πόρων και μεγιστοποίησης της ευημερίας των καταναλωτών.<sup>82</sup> Με βάση τα ανωτέρω, μπορεί να υποστηριχθεί ότι η δεσπόζουσα επιχείρηση έχει «ειδική ευθύνη» να διατηρεί τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό με σκοπό να επιτυγχάνεται η ευημερία των καταναλωτών. Δηλαδή, η ίδια η επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση δεν

---

<sup>81</sup> «Κατευθύνσεις σχετικά με τις Προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου 82 της Συνθήκης ΕΚ σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις», 9.2.2009, Ε (2009) 864 τελικό, διαθέσιμο στον ιστότοπο: <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/3/2009/EL/3-2009-864-EL-F-0.Pdf>

<sup>82</sup> Αθανασίου Λ., Ενωσιολογική οριοθέτηση της παρεμποδιστικής κατάχρησης – Σκέψεις επί της πρότασης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για την οικονομική ερμηνεία του άρθρου 82 ΣυνθΕΚ, ΔΕΕ 2006, 1241

πρέπει να θέτει σε διακινδύνευση τον ανταγωνισμό που είναι αποδοτικός και αποτελεσματικός, έχοντας θετικές συνέπειες για τον καταναλωτή.<sup>83</sup>

Αυτή η ερμηνεία της κατάχρησης ενδέχεται να είναι νομικά εφικτή, καθώς η ερμηνεία του δικαίου πρέπει να είναι σύμφωνη με τις οικονομικοπολιτικές συνθήκες. Άλλωστε, τόσο η οικονομική όσο και η πρακτική θεωρία αφήνουν να εννοηθεί ότι η παρουσία λίγων και μεγάλων παικτών στην αγορά δεν θέτει τον ανταγωνισμό σε αδυναμία και ότι ορισμένες (per se απαγορευμένες) πρακτικές μπορεί να είναι αποτελεσματικές για την κοινωνική ολότητα ακόμη και όταν εφαρμόζονται από επιχειρήσεις με ουσιώδη οικονομική ισχύ.<sup>84</sup>

**Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή εισάγει δύο κριτήρια για να κριθεί η καταχρηστικότητα, αφενός το κριτήριο του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή, και αφετέρου το κριτήριο της βλάβης του καταναλωτή.** Έτσι, για να διαπιστωθεί αν η συμπεριφορά μιας δεσπόζουσας επιχείρησης έχει παρεμποδιστικά αποτελέσματα, πρέπει να εξετασθεί πρώτα η συμπεριφορά των πελατών της επιχείρησης αυτής. Μπορεί, δηλαδή, οι εκπτώσεις πίστεως να είναι επιλήψιμες αν διαπιστωθεί ότι οι πελάτες άλλαζαν συχνά προμηθευτή.<sup>85</sup>

Όσον αφορά τη γενικότερη αντιμετώπιση της καταχρηστικής τιμολογιακής συμπεριφοράς, η Επιτροπή εκφράζει την πρόθεση παρέμβασης κατά κανόνα σε περιπτώσεις, στις οποίες η υπό εξέταση συμπεριφορά έχει ήδη επιφέρει ή είναι πιθανό να επιφέρει τον αποκλεισμό από την αγορά ανταγωνιστών, οι οποίοι θεωρούνται εξίσου αποτελεσματικοί με τη δεσπόζουσα επιχείρηση. Προκειμένου να αξιολογήσει, κατά πόσον ένας τέτοιος ανταγωνιστής θα αποκλειόταν από μια συγκεκριμένη συμπεριφορά, η Επιτροπή εξετάζει το κόστος και τις τιμές πώλησης και ιδιαίτερα, αν η επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση προβαίνει σε πωλήσεις κάτω του κόστους. Ειδικότερα, τα σημεία αναφοράς για το κόστος που είναι πιθανό να χρησιμοποιεί η Επιτροπή είναι το μέσο αποφεύξιμο κόστος (ΜΑΚ) και το μέσο μακροπρόθεσμο επαυξητικό κόστος (ΜΜΕΚ). Η μη κάλυψη του ΜΑΚ υποδηλώνει ότι η επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση θυσιάζει βραχυπρόθεσμα κέρδη και ότι ένα αποτελεσματικός ανταγωνιστής δεν μπορεί να εξυπηρετήσει τους σχετικούς

<sup>83</sup>Bavasso A., The Role of Intent Article 82 EC: From “Flushing the Turkeys” to “Spotting Lionesses in Regent’s Park”, ECLR 2005, 616, ειδικότερα 619

<sup>84</sup>Neils G & Jenkins H., “Reform of Article 82: Where the Link Between Dominance and Effects Breaks Down”, ECLR 2005, 606

<sup>85</sup>Bishop S. & Mardsen Ph., the Article 82 Discussion Paper: A Missed Opportunity, ECJ 2006, 1



πελάτες χωρίς να υποστεί ζημία. Το MMEK είναι συνήθως υψηλότερο από το MAK, διότι σε αντίθεση με το MAK (το οποίο περιλαμβάνει μόνο το σταθερό κόστος που προέκυψε στη διάρκεια της υπό εξέταση περιόδου), το MMEK περιλαμβάνει το σταθερό κόστος που προέκυψε για το συγκεκριμένο προϊόν πριν από την περίοδο κατά τη διάρκεια της οποίας έλαβε χώρα η εικαζόμενη καταχρηστική συμπεριφορά. Η μη κάλυψη του MMEK δείχνει ότι η επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση δεν καλύπτει όλα τα (αναλογούντα) σταθερά κόστη παραγωγής του εξεταζόμενου προϊόντος ή υπηρεσίας και ότι ένας εξίσου αποτελεσματικός ανταγωνιστής θα είχε αποκλειστεί από την αγορά. Εάν τα στοιχεία δείχνουν σαφώς ότι ένας εξίσου αποτελεσματικός ανταγωνιστής μπορεί να ανταγωνιστεί ουσιαστικά τη συμπεριφορά τιμολόγησης της δεσπόζουσας επιχείρησης, η Επιτροπή θα συνάγει κατ' αρχήν ότι η συμπεριφορά τιμολόγησης της δεσπόζουσας επιχείρησης δεν είναι πιθανό να έχει επιζήμιες επιπτώσεις στον αποτελεσματικό ανταγωνισμό και, κατά συνέπεια, στους καταναλωτές, και ως εκ τούτου, δεν θα παρέμβει. Εάν αντίθετα τα στοιχεία δείχνουν ότι οι τιμές που χρεώνονται από την δεσπόζουσα επιχείρηση θα μπορούσαν να οδηγήσουν σε αποκλεισμό εξίσου αποτελεσματικών ανταγωνιστών, τότε η Επιτροπή θα ενσωματώσει την παράμετρο αυτή στη γενική εκτίμηση του αντιανταγωνιστικού αποκλεισμού, λαμβάνοντας υπόψη και άλλα συναφή ποσοτικά και/ή ποιοτικά στοιχεία.<sup>86</sup>

Η νέα πολιτική εφαρμογής του άρθρου 102, που η Ευρωπαϊκή Επιτροπή σκοπεύει να ακολουθήσει για τον έλεγχο της καταχρηστικής τιμολόγησης, ουσιαστικά βασίζεται σε πρόταση του Posner, κατά την οποία η υπό εξέταση συμπεριφορά γίνεται δεκτή ως καταχρηστική, αν είναι πρόσφορη να αποκλείσει έναν εξίσου αποτελεσματικό ή ακόμη αποτελεσματικότερο από εκείνον ανταγωνιστή. Η αποδοχή της συμπεριφοράς ως καταχρηστικής μπορεί να ανατραπεί, εφόσον αποδεικνύεται συμβολή της εν λόγω συμπεριφοράς στη βελτίωση της οικονομικής αποτελεσματικότητας.<sup>87</sup> Η βασική διαφορά έγκειται στο γεγονός ότι κατά τον Posner ο ενάγων πρέπει να αποδείξει ότι η υπό κρίση συμπεριφορά είναι σε θέση να εκδιώξει από την αγορά έναν εξίσου ή περισσότερο αποτελεσματικό ανταγωνιστή. Αντιθέτως, η Επιτροπή στην Ανακοίνωση εισάγει κοστολογικά όρια (σχέση τιμής με το μέσο αποφεύξιμο και το μακροχρόνιο μέσο επαυξητικό κόστος), κάτω από τα οποία η

<sup>86</sup> Ανακοίνωση Προτεραιοτήτων, ό.π., παρ. 26 και 27

<sup>87</sup> Posner, *Antitrust Law*, 2<sup>nd</sup> edition, 2001, 194-195

τιμολόγηση τεκμαίρεται καταχρηστική. Έτσι, η αποστολή το ενάγοντος ή της Αρχής ανταγωνισμού διευκολύνεται.

Τα κριτήρια της Επιτροπής για την αξιολόγηση της δυνατότητας της τιμολογιακής συμπεριφοράς μιας επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση να αποκλείσει εξίσου αποτελεσματικούς ανταγωνιστές της είναι περισσότερο σαφή και λειτουργικά για την εξέταση περιπτώσεων επιθετικής τιμολόγησης από ό,τι για την εξέταση εκπτώτικων συστημάτων, όπου θα πρέπει να ληφθούν υπόψη μεγέθη, όπως το «σχετικό περιθώριο» ή το «σχετικό φάσμα πωλήσεων» (“relevant range”), το «διεκδικήσιμο» και το «μη διεκδικήσιμο μερίδιο» ή τμήμα των αγοραστικών αναγκών μιας επιχείρησης (“contestable/non-contestable share”) και η «πραγματική τιμή» (“effective price”). Έτσι, δεν είναι σαφές, ποιο μερίδιο αγοραστικών αναγκών του πελάτη θα πρέπει να είναι σε θέση να διεκδικεί ο εξίσου αποτελεσματικός ανταγωνιστής, προκειμένου να γίνει ή να μη γίνει δεκτή η δυνατότητα αποκλεισμού του από τη δεσπόζουσα επιχείρηση. Ακόμη και υπ’ αυτές τις συνθήκες, η αξιολόγηση των εκπτώτικων συστημάτων υπό το σημερινό καθεστώς φαίνεται μάλλον περισσότερο προβλέψιμη.<sup>88</sup>

Συνοψίζοντας, η Επιτροπή εφαρμόζει μια διαδικασία σε τρία στάδια για να αξιολογήσει τις ανταγωνιστικές συνέπειες των πρακτικών που οδηγούν σε ενίσχυση της εμπιστοσύνης των πελατών της δεσπόζουσας επιχείρησης. Αρχικά, η Επιτροπή θα χρησιμοποιήσει τον τεστ του αποτελεσματικού ανταγωνιστή για να διαπιστώσει κατά πόσον η συμπεριφορά μιας δεσπόζουσας επιχείρησης είναι ικανή να δημιουργήσει αποκλεισμό. Μόλις διαπιστωθεί κάποιος βαθμός αποκλεισμού, η Επιτροπή θα προβεί στην αξιολόγηση του κατά πόσον είναι πιθανόν να προκαλέσει ζημία στον ανταγωνισμό. Τέλος, εάν διαπιστωθεί ότι η εν λόγω συμπεριφορά ενδέχεται να βλάψει τον ανταγωνισμό, η Επιτροπή θα διαπιστώσει εξετάζοντας τα αποτελέσματα αν υπήρχε αντικειμενική αιτιολογία για τη συμπεριφορά της επιχείρησης.<sup>89</sup>

---

<sup>88</sup>Τζουγανάτος, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, 2013, 678

<sup>89</sup>Faull & Nikray, The EU Law of Competition, 3<sup>rd</sup> Edition, Oxford University Press, 2014, 430

## **A.2 Η νέα νομολογιακή πρακτική**

Σύμφωνα με τις διευκρινίσεις της Επιτροπής, η Ανακοίνωση Προτεραιοτήτων δεν αποτελεί κείμενο με νομικά δεσμευτική ισχύ και η ερμηνεία του άρθρου 102 ΣΛΕΕ μπορεί να είναι διαφορετική από αυτή του ορίζεται στην Ανακοίνωση. Ωστόσο, η νομολογία των Ενωσιακών Δικαστηρίων μετά την δημοσίευση της Ανακοίνωσης παρουσιάζεται διφορούμενη.

### **A.2.1 Η Υπόθεση Tomra**

Η **Tomra** είναι η πρώτη υπόθεση μετά την υιοθέτηση της Ανακοίνωσης Προτεραιοτήτων, στην οποία τέθηκε ενώπιον του ΔΕΕ ζήτημα εφαρμογής του effects based approach σε ένα σύστημα εκπτώσεων πίστωσης, το οποίο τελικά δεν εφαρμόστηκε. Στις 29 Μαρτίου 2006 η Επιτροπή εξέδωσε την απόφαση, σχετικά με μια διαδικασία εφαρμογής του τότε άρθρου 82 και του άρθρου 54 της Συμφωνίας ΕΟΧ.<sup>90</sup> Με αυτήν διαπίστωνε ότι η Tomra παρενέβη το άρθρο 82 και το άρθρο 54 της Συμφωνίας ΕΟΧ κατά τη διάρκεια της περιόδου 1998-2002, ακολουθώντας στρατηγική αποκλεισμού ανταγωνιστών από τη γερμανική, ολλανδική, αυστριακή, σουηδική και νορβηγική αγορά RVM, μέσω συμφωνιών αποκλειστικότητας, αναλήψεως εξατομικευμένων υποχρεώσεων ως προς τις αγοραζόμενες ποσότητες και εξατομικευμένων καθεστώτων αναδρομικών εκπτώσεων, εμποδίζοντας με τον τρόπο αυτόν τον ανταγωνισμό στις αγορές. Στην απόφαση Tomra, η Επιτροπή της επέβαλε πρόστιμο ύψους 24 εκατ. ευρώ γιατί οι άνω πρακτικές ενίσχυσαν την πίστη στην αγορά προμήθειας μηχανημάτων συλλογής χρησιμοποιημένων δοχείων ποτών σε αντάλλαγμα προκαταβολής.

Στην απόφασή της, η Επιτροπή σημείωσε ότι, μολονότι δεν ήταν τυπικά υποχρεωμένη να αποδείξει την επίδραση που θα είχαν οι πρακτικές της Tomra στον ανταγωνισμό, το είχε πράξει: κατά την άποψή της, τα σταθερά μερίδια αγοράς της Tomra σε σχέση με την αδύναμη θέση των αντιπάλων της και η σχέση μεταξύ του

---

<sup>90</sup> Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, COMP/E-1/38.113, Prokent-Tomra, της 29<sup>ης</sup> Μαρτίου 2006, διαθέσιμη στον ιστότοπο: [http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec\\_docs/38113/38113\\_250\\_8.pdf](http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/38113/38113_250_8.pdf)

μεγέθους της αγοράς που υπόκειται στις διάφορες πρακτικές της Tomra και του μεριδίου της αγοράς της Tomra έδειξε ότι είχε αντίκτυπο στον ανταγωνισμό.

Λίγο πριν την προσφυγή της Tomra στο Γενικό Δικαστήριο δημοσιεύθηκε το έγγραφο θέσεων για την εφαρμογή του άρθρου 82 σε παρεμποδιστικές καταχρηστικές πρακτικές («**discussion paper**»). Η Tomra υποστήριξε, *inter alia*, σύμφωνα με το έγγραφο θέσεων) ότι για να αποδειχθεί ότι η αγορά ήταν αποκλεισμένη, η Επιτροπή όφειλε να καθορίσει το κατώτατο όριο βιωσιμότητας που απαιτείται για να λειτουργεί στην αγορά και στη συνέχεια να καθορίσει εάν το τμήμα της ζήτησης ήταν αρκετά μεγάλο ώστε να έχει συνέπειες αποκλεισμού για τους ανταγωνιστές της και ότι η Επιτροπή όφειλε να εξετάσει αν οι τιμές της Tomra ήταν χαμηλότερες από το κόστος της. Το Γενικό Δικαστήριο, κατόπιν της προσφυγής, επιβεβαίωσε τις κρίσεις της Επιτροπής περί καταχρήσεως και συμφώνησε με την επιβολή προστίμου.<sup>91</sup>

Ειδικότερα, το Γενικό Δικαστήριο επεσήμανε ότι «...ο αποκλεισμός του ανταγωνισμού σε ουσιώδες μέρος της αγοράς από επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση δεν μπορεί να δικαιολογείται με την απόδειξη του ότι το ανοικτό στον ανταγωνισμό τμήμα της αγοράς εξακολουθεί να αρκεί για να δρα σ' αυτό περιορισμένος αριθμός ανταγωνιστών. Πράγματι, αφενός, οι πελάτες που βρίσκονται στο κλειστό στον ανταγωνισμό τμήμα της αγοράς έπρεπε να έχουν τη δυνατότητα να επωφελούνται πλήρως από τις υφιστάμενες στην αγορά δυνατότητες ανταγωνισμού και οι ανταγωνιστές να μπορούν να ανταγωνίζονται αλλήλους με βάση το κριτήριο της αποδόσεώς τους στο σύνολο της αγοράς και όχι μόνο σε τμήμα της. Αφετέρου, ο ρόλος της επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση δεν είναι να προσδιορίζει σε πόσους βιώσιμους ανταγωνιστές παρέχεται η δυνατότητα να την ανταγωνιστούν στο ανοικτό στον ανταγωνισμό τμήμα της ζήτησεως.»<sup>92</sup>

Επίσης, αν και το Δικαστήριο θεώρησε ότι είναι «...αφύσικο να προσδιορίζεται εκ των προτέρων ποιο είναι το τμήμα εκείνο της δέσμιας αγοράς πέραν του οποίου οι πρακτικές μιας επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση μπορούν να έχουν ως αποτέλεσμα τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών από την αγορά...» διαπίστωσε ότι η

---

<sup>91</sup>ΠΕΚ, T-155/06, Tomra Systems ASA v. European Commission, Συλλογή 2010, II-04361

<sup>92</sup>ό.π., σκέψη 241

Tomra με τις πρακτικές της είχε αποκλείσει κατά μέσο όρο το 40% της συνολικής ζήτησης.<sup>93</sup>

Σχετικά με τις αναδρομικές εκπτώσεις, η Tomra υποστήριξε ότι η άποψη της Επιτροπής έπασχε σε δύο στοιχεία: πρώτον, στο γεγονός ότι οι πελάτες δεν ήταν διατεθειμένοι να αγοράζουν περισσότερο από έναν μικρό αριθμό μηχανημάτων από κάποιον νέο προμηθευτή και, δεύτερον, στο ότι οι αναδρομικές εκπτώσεις παρείχαν τη δυνατότητα στην Tomra να πωλεί τα προϊόντα της σε αρνητικές ή σε πολύ χαμηλές τιμές. Επίσης τονίζει ότι, σχεδόν σε όλα τα παραδείγματα που έλαβε υπόψη η Επιτροπή, οι τιμές ουδέποτε μπορούσαν να είναι αρνητικές και ότι, σε όλες τις περιπτώσεις, οι ανταγωνιστές μπορούσαν να έχουν κέρδη από τις πωλήσεις τους. Επισημαίνει, επίσης ότι η Επιτροπή δεν εξέτασε το κόστος της προσφεύγουσας προκειμένου να διαπιστώσει το επίπεδο των τιμών κάτω από το οποίο οι σχετικές τιμές θα προκαλούσαν αποκλεισμό των ανταγωνιστών από την αγορά ή θα αποτελούσαν επιθετικό μέσο προς άγραν πελατών. Κατά την Tomra όταν οι αναδρομικές εκπτώσεις οδηγούν σε θετικές τιμές, δεν μπορεί να συναχθεί ότι αυτές είναι οπωσδήποτε ικανές να έχουν ως αποτέλεσμα τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών από την αγορά. Μια ένα τέτοια συλλογιστική συνεπάγεται στην πράξη απαγόρευση *per se* των αναδρομικών εκπτώσεων.

Το Γενικό Δικαστήριο διευκρίνισε ότι ούτε ο μηχανισμός αποκλεισμού των ανταγωνιστών από την αγορά τον οποίο συνθέτουν οι αναδρομικές εκπτώσεις συνεπάγεται οπωσδήποτε ότι η επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση θα θυσιάζει τα κέρδη της, διότι το κόστος της εκπτώσεως κατανέμεται σε μεγάλο αριθμό μονάδων προϊόντος. Με την αναδρομική χορήγηση εκπτώσεως, η μέση τιμή για την επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση μπορεί κάλλιστα να είναι σαφώς μεγαλύτερη από το κόστος και να παρέχει τη δυνατότητα πραγματοποίησης υψηλού κέρδους κατά μέσο όρο. Ωστόσο, το σύστημα αναδρομικών εκπτώσεων συνεπάγεται για τον πελάτη ότι η πραγματική τιμή των τελευταίων μονάδων είναι πολύ χαμηλή λόγω του αποτελέσματος απορροφήσεως. Τελικά, το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε ως αλυσιτελή τα επιχειρήματα περί πλάνης περί τα πράγματα που προέβλεπαν οι αναιρεσεΐουσες.<sup>94</sup>

---

<sup>93</sup>ό.π., σκέψεις 242-243

<sup>94</sup>ό.π. σκέψη 267

Το ΔΕΕ<sup>95</sup> δικάζοντας επί αναιρέσεως της Tomra επικύρωσε την απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου και απογοήτευσε όσους περίμεναν ότι μετά την Ανακοίνωση Προτεραιοτήτων θα ακολουθούταν μια προσέγγιση βασισμένη στην οικονομική ανάλυση.<sup>96</sup> Βέβαια, το ΔΕΕ επισήμανε ότι «η χρέωση «αρνητικών τιμών», ήτοι τιμών πέραν της τιμής κόστους, στους πελάτες δεν συνιστά απαραίτητη προϋπόθεση για τη διαπίστωση του καταχρηστικού χαρακτήρα συστήματος αναδρομικών εκπτώσεων από επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση» και επεσήμανε ότι για να διαπιστωθεί ο καταχρηστικός χαρακτήρας των εκπτώσεων πρέπει να συνεκτιμηθούν όλα τα πραγματικά περιστατικά.<sup>97</sup>

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον αποτέλεσε η απάντηση του ΔΕΕ στον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι έπρεπε να εφαρμοσθούν οι κατευθύνσεις της Επιτροπής που αναφέρονται στην Ανακοίνωση Προτεραιοτήτων στο μέτρο που προβλέπουν συγκριτική ανάλυση των τιμών και του κόστους. Πιο συγκεκριμένα, το ΔΕΕ διευκρίνισε ότι «...και όπως παρατήρησε ο γενικός εισαγγελέας στο σημείο 37 των προτάσεών του, οι κατευθύνσεις που δημοσιεύθηκαν το 2009 δεν ασκούν επιρροή στη νομική αξιολόγηση αποφάσεως, όπως η προσβαλλόμενη απόφαση, η οποία εκδόθηκε το 2006.»<sup>98</sup>

## A.2.2 Η Υπόθεση Intel

Η απόφαση στην υπόθεση **Intel**<sup>99</sup> (η εταιρία Intel δραστηριοποιείται στην αγορά επεξεργαστών υπολογιστών) έφερε νέο προβληματισμό στο ζήτημα των εκπτώσεων και από αρκετούς θεωρήθηκε μια υπόθεση «δοκιμής» της εφαρμογής του «effect based approach», που είχε υιοθετηθεί από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή<sup>100</sup>. Η Επιτροπή στην απόφασή της<sup>101</sup> περιγράφει δύο κατακριτέους τύπους συμπεριφοράς

<sup>95</sup> ΔΕΕ, C-549/10P, Tomra v. European Commission, Ψηφιακή Συλλογή 2012

<sup>96</sup> Federico G., “Tomra v. Commission: reversing progress on rebates?”, ECLR 2011, 139

<sup>97</sup> ΔΕΕ, C-549/10P, Tomra v. European Commission, Ψηφιακή Συλλογή 2012, σκέψη 73

<sup>98</sup> ό.π. σκέψη 81

<sup>99</sup> ΠΕΚ, T-286/09, Intel Corporation Inc. v. European Commission, (η δημοσίευση στη Συλλογή Νομολογίας αναμένεται)

<sup>100</sup> Miroslava Marinova, “Should the rejection of the ‘as efficient competitor’ test in the Intel and Post Danmark II judgments lead to dismissal of the effect-based approach?”, ECJ 2016, 387, Wolter Wils, “The judgement of the EC General Court in Intel and the So-called ‘More Economic Approach’ to Abuse of Dominance”, World Competition: Law and Economics Review 2014, 405

<sup>101</sup> Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, COMP/C-3/37.990, της 13ης Μαΐου 2009, διαθέσιμη στον ιστότοπο: <http://ec.europa.eu/competition/sectors/ICT/intel.html>

της Intel έναντι των εμπορικών της εταιρών, και συγκεκριμένα, αναφέρεται σε εκπτώσεις υπό όρους και «απροκάλυπτους περιορισμούς», σκοπός των οποίων ήταν ο αποκλεισμός ενός ανταγωνιστή, ήτοι της AMD, από την αγορά των CPUx86. Ο πρώτος τύπος συμπεριφοράς συνίστατο στη χορήγηση, από την Intel, εκπτώσεων σε τέσσερις από τους μεγαλύτερους κατασκευαστές εξοπλισμού πληροφορικής (Original Equipment Manufacturer, στο εξής: OEM), δηλαδή στους Dell, Lenovo, HP και NEC, υπό τον όρο ότι οι εν λόγω OEM θα προμηθεύονται όλες ή σχεδόν όλες τις CPUx86 από αυτήν. Ο δεύτερος συνίστατο στην καταβολή χρηματικών ποσών στους OEM, προκειμένου να καθυστερούν, να ακυρώνουν ή να περιορίζουν τη διάθεση στην αγορά ορισμένων προϊόντων εξοπλισμένων με CPUx86 της AMD.

Η Επιτροπή υποστήριξε ότι οι επίμαχες εκπτώσεις που παρείχε η εταιρεία ήταν αντίθετες και με την παραδοσιακή νομολογία και με το τεστ του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή (κατά την Επιτροπή το τεστ αυτό είναι ένας τρόπος εξέτασης της ικανότητας του κρίσιμου συστήματος εκπτώσεων να περιορίσει τον ανταγωνισμό, χωρίς ωστόσο το τεστ να είναι απαραίτητο και απόλυτο). Ειδικότερα, η Επιτροπή εκτίμησε το μέγεθος των εκπτώσεων, το διεκδικήσιμο μερίδιο αγοράς, την περίοδο αναφοράς και το μέσο επαυξητικό κόστος, για να καταλήξει στο συμπέρασμα ότι για να είναι σε θέση ένας εξίσου αποτελεσματικός ανταγωνιστής της Intel να αποσπάσει πελατεία από αυτή, θα έπρεπε να πωλήσει σε τιμές κάτω του μέσου επαυξητικού κόστους του. Η Intel άσκησε προσφυγή με αίτημα την ακύρωση της επίδικης απόφασης, καθώς αμφισβήτησε, μεταξύ άλλων, την κρίση της Επιτροπής ότι οι εκπτώσεις της μπορούσαν πράγματι να αποκλείσουν τους ανταγωνιστές και να βλάψουν τους καταναλωτές. Επίσης η επίδικη εταιρεία παρουσίασε ως λόγους ακύρωσης της απόφασης ότι η Επιτροπή δεν προέβη σε επαρκή ανάλυση όσον αφορά τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών και ότι δεν εφήρμοσε σωστά το κριτήριο του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή.<sup>102</sup>

Το ΓενΔικ στις 12-6-2014 απέρριψε την προσφυγή και ακολούθως ασκήθηκε αναίρεση, βασισμένη στο γεγονός ότι δεν είχε εφαρμοστεί το τεστ του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή. Το Δικαστήριο αναίρεσε την απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου με την οποία είχε επικυρωθεί η επιβολή προστίμου 1,06

---

<sup>102</sup>Geradin D., “The Decision of the Commission of 13 May 2009 in Intel Case: Where is the Foreclosure and Consumer Harm?”, 19-10-2009, διαθέσιμο στον ιστότοπο: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1490114](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1490114)

δισεκατομμυρίου ευρώ από την Επιτροπή στην Intel για την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, και αναπέμπει την υπόθεση προκειμένου να εξετάσει, υπό το πρίσμα των επιχειρημάτων της Intel, την ικανότητα των επίμαχων εκπτώσεων να περιορίσουν τον ανταγωνισμό.<sup>103</sup> Ειδικότερα, το Δικαστήριο έκρινε ότι για να μπορέσει η Επιτροπή να κρίνει τον καταχρηστικό χαρακτήρα των εκπτώσεων «...δεν οφείλει μόνο να αναλύσει, αφενός, τη σπουδαιότητα της δεσπόζουσας θέσης της επιχείρησης στην οικεία αγορά και, αφετέρου, το ποσοστό κάλυψης της αγοράς από την επίμαχη πρακτική, καθώς και τις συνθήκες και τους τρόπους χορήγησης των επίμαχων εκπτώσεων, τη διάρκεια χορήγησής τους και το ύψος τους, **αλλά υποχρεούται επίσης να εκτιμήσει εάν υφίσταται στρατηγική σκοπούσα τον εκτοπισμό των ανταγωνιστών που είναι τουλάχιστον εξίσου αποτελεσματικοί.**»<sup>104</sup>

Η κρίση του Δικαστηρίου επί της αναίρεσως ίσως αποτελεί ένας σημαντικό βήμα προς την κατάργηση της φορμαλιστικής προσέγγισης των *per se* καταχρηστικών εκπτώσεων κατά τις διατάξεις του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, δίνοντας προτεραιότητα στην συστηματικότερη οικονομική ανάλυση και σε αξιολόγηση των παρεχόμενων εκπτώσεων με βάσει το κατά πόσο μπορούν να έχουν αρνητικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό.<sup>105</sup> Είναι πολύ πιθανό αυτή η προσέγγιση να ανοίξει τον δρόμο και για την αξιολόγηση των υπόλοιπων πρακτικών που προέρχονται από επιχειρήσεις με δεσπόζουσα θέση, προβάλλοντας ως βασικό κριτήριο τα αποτελέσματα αυτών (των πρακτικών) στον ανταγωνισμό (“**effects based approach**”).<sup>106</sup>

Βέβαια, πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι το Δικαστήριο δίνει την εντύπωση ότι εάν η Επιτροπή δεν είχε βασιστεί για την αξιολόγηση των πρακτικών της Intel στο τεστ του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή, η απόφαση θα ήταν διαφορετική, καθώς τονίζει το τυπικό σφάλμα της Επιτροπής και περαιτέρω του Γενικού Δικαστηρίου και δεν αναφέρεται σε ουσιαστικά λανθασμένη εκτίμηση. Ειδικότερα,

---

<sup>103</sup> ΔΕΕ, C-413/14P, Intel Corporation Inc. v. European Commission, (η δημοσίευση στη Συλλογή Νομολογίας αναμένεται)

<sup>104</sup> ό.π., σκέψεις 138-139

<sup>105</sup> Van Bael & Bellis Law Firm, “ABUSE OF DOMINANT POSITION – EUROPEAN UNION LEVEL – Court of Justice issues landmark judgment on legal treatment of fidelity rebates granted by dominant companies and sets aside General Court’s judgment in Intel”, Newsletter, September 2017, διαθέσιμο στον ιστότοπο:

[https://www.vbb.com/media/Insights\\_Newsletters/CNL\\_09\\_17.pdf](https://www.vbb.com/media/Insights_Newsletters/CNL_09_17.pdf)

<sup>106</sup> KLC Law Firm, “The Judgment of the EU Court of Justice on Intel’s Appeal: The “death” of *per se* Abuses of Dominance?”, Newsletter, September 2017, διαθέσιμο στον ιστότοπο: [https://www.klclawfirm.com/wp-content/uploads/KLC\\_CRR\\_Commentaries\\_No-5.pdf](https://www.klclawfirm.com/wp-content/uploads/KLC_CRR_Commentaries_No-5.pdf)



το Δικαστήριο αναφέρει ότι «Σχετικά με τη σημασία του κριτηρίου του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή, ... εφόσον προέβη στην ανάλυση αυτή, τα ορθώς εκτιμώμενα αποτελέσματά της έπρεπε να ληφθούν υπόψη στο πλαίσιο του συνόλου των περιστάσεων που συνεκτιμώνται προκειμένου να διαπιστωθεί εάν υπήρχε πιθανότητα περιορισμού του ανταγωνισμού.»<sup>107</sup> και στη συνέχεια επαναλαμβάνει ότι «εφόσον η Επιτροπή εφάρμοσε το κριτήριο αυτό, το Γενικό Δικαστήριο όφειλε να εξετάσει την επιχειρηματολογία της σύμφωνα με την οποία η εφαρμογή του κριτηρίου αυτού ενείχε πολλά σφάλματα και ότι, εάν το κριτήριο αυτό είχε εφαρμοστεί ορθώς, θα οδηγούσε σε συμπέρασμα αντίθετο από αυτό στο οποίο κατέληξε η Επιτροπή, δηλαδή στο συμπέρασμα ότι οι επίμαχες εκπτώσεις δεν ήταν ικανές να περιορίσουν τον ανταγωνισμό»<sup>108</sup>. Οι ανωτέρω παραπομπές είναι σημαντικές γιατί αφήνεται να εννοηθεί ότι χωρίς το τεστ του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή οι πρακτικές της επίδικης εταιρείας θα κρινόταν *per se* καταχρηστικές, και πως η εφαρμογή του εν λόγω τεστ δεν είναι απαραίτητη. Συνεπώς, μήπως η καινοτομία που φέρνει η πρόσφατη απόφαση για την Intel είναι φαινομενική και τα Ενωσιακά Δικαστήρια δεν είναι ακόμα έτοιμα να ξεπεράσουν τον αυστηρό κανόνα των *per se* καταχρηστικών εκπτώσεων πίστεως;

### A.2.3 Η Υπόθεση Post Danmark I

Μεταξύ 2003 και 2004, η Post Danmark κατείχε το μονοπώλιο της διανομής διαφημιστικών φυλλαδίων και δεμάτων σε συνδυασμό με την υποχρέωση παροχής καθολικής υπηρεσίας διανομής της αλληλογραφίας, λόγω του αποκλειστικού δικαιώματος διανομής. Προς τούτο, η εν λόγω επιχείρηση διέθετε δίκτυο διανομής που κάλυπτε ολόκληρη τη Δανία και το οποίο χρησιμοποιούνταν και στη διανομή του ταχυδρομείου χωρίς διεύθυνση παραλήπτη. Κατόπιν καταγγελίας της Forbruger-Kontakt (ανταγωνιστής της Post Denmark), το Konkurrencerådet έκρινε, με απόφαση της 29ης Σεπτεμβρίου 2004, ότι η Post Danmark εκμεταλλεύτηκε καταχρηστικώς τη δεσπόζουσα θέση της στην αγορά της Δανίας, εφαρμόζοντας επιλεκτική πολιτική εκπτώσεων για την προσέλκυση πελατείας, αφενός, μεταχειριζόμενη τους πελάτες της με διαφορετικό τρόπο τον καθένα όσον αφορά τις τιμές και εκπτώσεις (την οποία

<sup>107</sup> ΔΕΕ, C-413/14P, Intel Corporation Inc. v. European Commission, σκέψη 119 (η δημοσίευση στη Συλλογή Νομολογίας αναμένεται)

<sup>108</sup> ό.π. σκέψη 132

το Konkurrencerådet χαρακτήρισε ως «δευτέρου επιπέδου διάκριση μέσω των τιμών») και, αφετέρου, εφαρμόζοντας διαφορετικές τιμές για τους πρώην πελάτες της Forbruger-Kontakt από τις τιμές που εφάρμοζε στους υπάρχοντες πελάτες της, χωρίς να δικαιολογεί τις σημαντικές αυτές διαφορές ως προς τις τιμές και τις εκπτώσεις με λόγους αναγόμενους στο κόστος (πρακτική την οποία το Konkurrencerådet χαρακτήρισε ως «διάκριση πρώτου επιπέδου μέσω των τιμών»). Η Post Danmark άσκησε αναίρεση ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου και ισχυρίστηκε μεταξύ άλλων, ότι οι τιμές που εφαρμόστηκαν στον όμιλο Coop δεν μπορούν να θεωρηθούν ότι συνιστούν κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης παρά μόνον εάν αποδεικνύεται η πρόθεση εκτοπίσεως ανταγωνιστή.

Το ΔΕΕ με την απόφασή του<sup>109</sup> υιοθέτησε πλήρως το περιεχόμενο της Ανακοίνωσης Προτεραιοτήτων της Επιτροπής, εστιάζοντας κυρίως στους αντικειμενικούς δικαιολογητικούς λόγους που οδηγούν σε μια πρακτική εκπτώσεων και τόνισε τη διάκριση μεταξύ του ανταγωνιστικού αποκλεισμού και του αποκλεισμού που είναι αποτέλεσμα υγιούς ανταγωνισμού. Ειδικότερα, διευκρίνισε ότι «...οποιοδήποτε αποτέλεσμα εκτοπισμού από την αγορά δεν πλήττει αναγκαστικά τη λειτουργία του ανταγωνισμού.... 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».<sup>110</sup> Συνεχίζει, μάλιστα, λέγοντας ότι «...το γεγονός ότι η πολιτική επιχειρήσεως που κατέχει δεσπόζουσα θέση, όπως και η τιμολογιακή πολιτική περί της οποίας πρόκειται στην κύρια δίκη, μπορεί να χαρακτηριστεί ως «διάκριση μέσω των τιμών», δηλαδή εφαρμογή διαφορετικών τιμών σε διαφορετικούς πελάτες ή σε διαφορετικές κατηγορίες πελατών για προϊόντα ή υπηρεσίες ιδίου κόστους, ή, αντιθέτως, εφαρμογή ενιαίας τιμής σε πελάτες για τους οποίους το κόστος της παροχής κυμαίνεται, δεν μπορεί, καθεαυτό, να αποτελέσει ένδειξη ότι εφαρμόζεται πρακτική καταχρηστικής εκτοπίσεως».<sup>111</sup>

---

<sup>109</sup> ΔΕΕ, C-209/10, Post Danmark A/S v Konkurrencerådet, Ψηφιακή Συλλογή 2012

<sup>110</sup> ό.π., σκέψη 22

<sup>111</sup> ό.π., σκέψη 30

#### **A.2.4 Η Υπόθεση Post Danmark II**

Η εταιρεία Post Danmark ήρθε για δεύτερη φορά αντιμέτωπη με τις Αρχές Ανταγωνισμού. Ειδικότερα, κατά τα έτη 2007 και 2008, η Post Danmark ελεγχόταν από το Δανικό Δημόσιο και ήταν επιφορτισμένη με την παροχή της καθολικής ταχυδρομικής υπηρεσίας, για τη διανομή εντός μίας ημέρας σε ολόκληρη τη Δανική Επικράτεια επιστολών και δεμάτων με μέγιστο βάρος 2 κιλών, περιλαμβανομένων και των μαζικών ταχυδρομικών αποστολών. Σύμφωνα με την τιμολογιακή πολιτική την οποία όφειλε να εφαρμόζει, ήταν δεσμευμένη να χρεώνει, για τις ταχυδρομικές αποστολές που γίνονταν εντός του πλαισίου της υποχρέωσης παροχής καθολικής υπηρεσίας, την ίδια τιμή ανεξαρτήτως του τόπου προορισμού. Σε αντιστάθμισμα για την ανάληψη της υποχρέωσης παροχής καθολικής υπηρεσίας και εφαρμογής ενιαίου τιμολογίου, η Post Danmark είχε νόμιμο μονοπώλιο επί της διανομής επιστολών, περιλαμβανομένων των μαζικών αποστολών και, πιο συγκεκριμένα, του διαφημιστικού ταχυδρομείου, με μέγιστο βάρος 50 γραμμαρίων.

Η Post Danmark έθεσε για πρώτη φορά σε εφαρμογή σύστημα εκπτώσεων για το διαφημιστικό ταχυδρομείο το 2003, σε μια εποχή όπου δεν υπήρχε ακόμη ανταγωνισμός στην αγορά μαζικών ταχυδρομικών αποστολών και όπου το μονοπώλιό της επί της διανομής επιστολών κάλυπτε όλες τις επιστολές με βάρος έως 100 γραμμάρια. Η Post Danmark συνήπτε με τους πελάτες της, στην αρχή κάθε έτους, συμφωνίες όπου αναφερόταν ο εκτιμώμενος όγκος παραγγελιών για την επικείμενη περίοδο αναφοράς. Οι εκπτώσεις χορηγούνταν και τα σχετικά τιμολόγια αποστέλλονταν περιοδικά σε αυτή τη βάση. Στο τέλος του έτους, η Post Danmark προέβαινε σε μια προσαρμογή όταν οι ποσότητες οι οποίες είχαν παραδοθεί δεν αντιστοιχούσαν στην αρχική εκτίμηση. Έτσι, στο τέλος του έτους η τιμή για τις παραγγελίες του κάθε πελάτη προσαρμοζόταν αναδρομικά από την αρχή του ίδιου έτους, ανάλογα με τον όγκο του υλικού που είχε πραγματικά σταλεί εν τω μεταξύ. Κατ' αυτόν τον τρόπο, η τελική έκπτωση ίσχυε για το σύνολο των παραγγελιών που είχαν εκτελεστεί κατά τη διάρκεια της περιόδου αναφοράς, και όχι μόνο για το υπερβάλλον σε σχέση με την αρχική εκτίμηση. Αντιστρόφως, αν τυχόν ο όγκος των πραγματικών παραγγελιών υπολειπόταν του αρχικά εκτιμώμενου, τότε ο πελάτης όφειλε να επιστρέψει το αντίστοιχο ποσό στην Post Danmark.

Στην υπόθεση Post Denmark<sup>112</sup> το ΔΕΕ αποφάσισε ότι οι εκπτώσεις λόγω αφοσίωσης, που σκοπό έχουν να παρεμποδίσουν, μέσω της παροχής οικονομικών πλεονεκτημάτων, τον εφοδιασμό των πελατών από ανταγωνιστές παραγωγούς ως προς το σύνολο ή σημαντικό μέρος των αναγκών τους, συνιστούν κατάχρηση κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 102 ΣΛΕΕ.

Η Post Danmark με την αίτηση αναίρεσης ζήτησε μεταξύ άλλων να διευκρινιστεί πότε υπάρχει πιθανότητα εκτοπισμού των ανταγωνιστών σύμφωνα με το τεστ του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή. Το ΔΕΕ απάντησε ότι «...το γεγονός ότι ένα σύστημα εκπτώσεων όπως το επίμαχο εν προκειμένω καλύπτει το μείζον τμήμα της πελατείας στην αγορά μπορεί να αποτελεί χρήσιμη ένδειξη για τη σημασία της σχετικής πρακτικής και τον αντίκτυπό της στην αγορά, υπό την έννοια ότι ενδέχεται να ενισχύει την πιθανότητα ύπαρξης επιζήμιου για τον ανταγωνισμό εκτοπιστικού αποτελέσματος».<sup>113</sup>

Όπως επισήμανε η Γενική Εισαγγελέας στις προτάσεις της<sup>114</sup>, **ένα σύστημα αναδρομικών εκπτώσεων παρέχει κατά κανόνα στην επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση τη δυνατότητα να εξασφαλίσει ευκολότερα την αφοσίωση των πελατών της και να προσελκύσει την πελατεία των ανταγωνιστών της, απορροφώντας έτσι προς όφελός της εκείνο το τμήμα της ζήτησης σε σχέση με το οποίο υπάρχει ανταγωνισμός στην οικεία αγορά.** Αυτό το φαινόμενο της απορρόφησης επιτείνεται εν προκειμένω επειδή, στην υπόθεση της κύριας δίκης, οι εκπτώσεις ίσχυαν αδιακρίτως τόσο για το διεκδικήσιμο όσο και για το μη διεκδικήσιμο τμήμα της ζήτησης.

Τέλος, το ΔΕΕ διαπιστώνει ότι η εφαρμογή του κριτηρίου του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή δεν αποτελεί εκ των ων ουκ άνευ προϋπόθεση για να διαπιστωθεί ότι συγκεκριμένο σύστημα εκπτώσεων είναι καταχρηστικό από την άποψη του άρθρου 102. Σε μια περίπτωση, μάλιστα, όπως αυτή της υπόθεσης της κύριας δίκης, η εφαρμογή του εν λόγω κριτηρίου στερείται νοήματος. Επίσης, το άρθρο 102 έχει την έννοια ότι το επιζήμιο για τον ανταγωνισμό αποτέλεσμα ενός συστήματος εκπτώσεων όπως το επίμαχο στην υπόθεση της κύριας δίκης πρέπει να

<sup>112</sup>ΔΕΕ, C-23/14, Post Danmark A/S v Konkurrencerådet, Ψηφιακή Συλλογή 2015, σκέψη 27

<sup>113</sup>ό.π., σκέψη 46

<sup>114</sup>Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέας Juliane Kokott στην υπόθεση του ΔΕΕ, C-23/14, Post Danmark A/S v Konkurrencerådet, Ψηφιακή Συλλογή 2015, σκέψεις 37-38

είναι πιθανό, χωρίς να χρειάζεται να αποδειχθεί ότι είναι και σοβαρό ή αισθητό, προκειμένου να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της διάταξης αυτής.<sup>115</sup>

### A.2.5 Η Υπόθεση Nestle

Τον Φεβρουάριο του 2009 η Επιτροπή Ανταγωνισμού<sup>116</sup> επέβαλλε στην Nestle Ελλάς πρόστιμο – ρεκόρ ύψους 30.000.000€ που αφορούσε τα έτη 2002 έως και 2006 για «κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης» στην συγκεκριμένη αγορά του στιγμιαίου καφέ. Η κατάχρηση έλαβε χώρα μέσω της παροχής εκπτώσεων, της απαγορεύσεως-παρεμπόδισης των παράλληλων εισαγωγών, αλλά και της απαγόρευσης διενέργειας παράλληλων προωθητικών ενεργειών με άλλα ανταγωνιστικά προϊόντα στις σχέσεις της με τις αλυσίδες σούπερ μάρκετ (αγορά στιγμιαίου καφέ λιανικής πώλησης), της επιβολής ρητών όρων αποκλειστικής προμήθειας και ομαδικών πωλήσεων, καθώς και της παροχής εκπτώσεων πίστωσης που αποσκοπούσαν στη δημιουργία πιστής πελατειακής σχέσης μεταξύ της εν λόγω εταιρείας και των επιχειρήσεων μαζικής εστίασης (αγορά στιγμιαίου καφέ μαζικής εστίασης), της επιβολής υποκρύπτουσας υποχρέωσης μη ανταγωνισμού (αντίστοιχης της ‘αγγλικής ρήτρας’), στη σχέση της εταιρείας με τους διανομείς της.

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού και το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών<sup>117</sup> (που επιβλήθηκε επί προσφυγής) ερμήνευσαν τις επίμαχες συμφωνίες με αρκετά αυστηρή οπτική, ακολουθώντας μια *per se* προσέγγιση των εκπτώσεων, η οποία παρουσιάζει αποκλίσεις από την Ενωσιακή νομολογία. Τα Δικαστήρια δέχτηκε ότι οι εκπτώσεις στόχου λόγω του περιεχομένου τους όταν παρέχονται από δεσπόζουσες επιχειρήσεις μπορούν να οδηγήσουν σε αντιανταγωνιστικό αποτέλεσμα πράγμα το οποίο θεμελιώνει κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης «ανεξάρτητα αν από τις συγκεκριμένες εκπτώσεις προκλήθηκε ή όχι αντιανταγωνιστικό αποτέλεσμα»<sup>118</sup>. Επίσης, το

<sup>115</sup> András Tóth, “CJEU Judgement in Post Danmark II: Role of the Economic Evidence in Competition Cases”, 13-3-2016, διαθέσιμο στον ιστότοπο:

[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2745794](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2745794)

<sup>116</sup> Απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού αρ. 434/V/2009 [Αυτεπάγγελτη έρευνα της Γ.Δ.Α για παράβαση των άρθρων 1 και 2 του ν.703/77, και 81 και 82 ΣυνθΕΚ με αφορμή την Καταγγελία (με αρ.πρ.1835/07-06-2002) της εταιρίας «Γ. ΔΡΙΤΣΑΣ και ΣΙΑ Ε.Β.Ε.Ε.» κατά α) της αλλοδαπής εταιρίας με την επωνυμία «Societe des Produits NESTLE S.A.» και β) της εταιρίας με την επωνυμία «NESTLE ΕΛΛΑΣ Α.Ε.»]

<sup>117</sup> Υπ’ αριθμ. 2265/2010 απόφαση του ΔιοικΕΦΑθηνών

<sup>118</sup> ό.π., σκέψη 35

Δικαστήριο ανέφερε ότι από τις συμφωνίες της Nestle με τις αλυσίδες λιανικής που περιελάμβαναν εκπτώσεις που υπολογιζόταν με βάση το συνολικό κύκλο εργασιών φαινόταν ότι η Nestle «επεδίωκε να εμποδίσει, μέσω της χορηγήσεως οικονομικών πλεονεκτημάτων για την επίτευξη του αναφερόμενου σ' αυτές στόχου.. τον εφοδιασμό (αλυσίδων) από ανταγωνιστές παραγωγούς... ενόψει τούτων και λαμβανομένου υπόψη ότι το περιεχόμενο των ανωτέρω συμφωνιών προκύπτει ότι αυτές μπορούσαν να έχουν αντιανταγωνιστικό αποτέλεσμα, στοιχειοθετείται η αποδιδόμενη παράβαση».<sup>119</sup>

Το ΣτΕ<sup>120</sup> που επιλήφθηκε επί της αιτήσεως αναίρεσεως της Nestle αν και απέρριψε την αίτηση αναίρεσης, διατύπωσε ότι «...το διοικητικό εφετείο πλημμελώς ερμήνευσε και εφήρμοσε την έννοια της κατάχρησης δεσπόζουσας θέσεις, καθ' ο μέρος εξήτασε την συμπεριφορά της ανααιρεσείουσας επί τη βάσει προσέγγισης στηριζόμενης στην μορφή και όχι στα αποτελέσματα της συμπεριφοράς, όπως αυτή αποτυπώνεται σε παλαιότερη νομολογία τού Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Michelin I, C-322/81 και Michelin II, T-2003/01), παραβλέποντας κατά τούτο τις εξελίξεις στην πρακτική τών οργάνων τής ΕΕ, που αποτυπώνονται την Ανακοίνωση τής Επιτροπής ΕΕ «Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες τής Επιτροπής κατά τον έλεγχο τού άρθρου 82 τής συνθήκης ΕΚ σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις» και β) ότι η κρίση τού διοικητικού εφετείου, ότι η «αγγλική ρήτρα» έχει αντικείμενο περιοριστικό τού ανταγωνισμού δεν είναι σύμφωνη με την Ανακοίνωση τής Επιτροπής ΕΚ «Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με τους κάθετους περιορισμούς...».<sup>121</sup>

#### **A.2.6 Η Υπόθεση Tasty Foods**

Το 2011 η Επιτροπή Ανταγωνισμού μετά από καταγγελίες της εταιρείας «Τσακίρης ΑΒΕΕ Βιομηχανία Τροφίμων Σνακς» έκρινε καταχρηστικές τις πρακτικές της εταιρείας «Tasty Foods ΑΒΓΕ»<sup>122</sup>. Οι εν λόγω πρακτικές αφορούσαν μεταξύ άλλων και παροχή εκπτώσεων στόχου πωλήσεων υπό την προϋπόθεση ότι θα

<sup>119</sup> ό.π., σκέψη 35

<sup>120</sup> Υπ' αριθμ. 4163/2012 απόφαση ΣτΕ

<sup>121</sup> ό.π., σκέψη 12

<sup>122</sup> Απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού αρ. 520/VI/2011 [Λήψη απόφασης επί των υπ' αριθ. πρωτ. 3915/3-7-2006 & 1997/5-4-2007 καταγγελιών της εταιρίας με τη διακριτική επωνυμία «ΤΣΑΚΙΡΗΣ ΑΒΕΕ Βιομηχανία Τροφίμων-Σνακς» κατά της εταιρίας «TASTY FOODS ΑΒΓΕ»]

πετύχαιναν έναν συγκεκριμένο όγκο πωλήσεων, το οποίο καθοριζόταν εξατομικευμένα για κάθε χονδρέμπορο ξεχωριστά στην αρχή της περιόδου αναφοράς σε συνάρτηση με την προηγούμενη αντίστοιχη περίοδο. Η έκπτωση υπολογιζόταν και αποδιδόταν με βάση ετήσιες αλλά και μηνιαίες ή δίμηνες στοχοποιήσεις.

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού έκρινε ότι οι ενέργειες της εταιρείας «Tasty Foods ABΓΕ» συνιστούν, η καθεμία αυτοτελώς, αλλά και όλες μαζί ενιαία, καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης της προσφεύγουσας λαμβάνοντας υπόψη:

- ότι οι συμβάσεις αποκλειστικής συνεργασίας, που είχε καταρτίσει η προσφεύγουσα με τους χονδρεμπόρους και η παροχή εκπτώσεων προς αυτούς δυσχεραίνουν την πρόσβαση νέων ανταγωνιστών και τείνουν να περιορίσουν τον ανταγωνισμό,
- ότι οι συμβάσεις, που είχε καταρτίσει η προσφεύγουσα με τους λιανοπωλητές, για παροχή παγίων, υπό τον όρο της αποκλειστικής χρήσης αυτών, δημιουργούν περιορισμό στους νέους ανταγωνιστές και παρεμποδίζουν τον ανταγωνισμό,
- ότι οι συμβάσεις για παροχή εκπτώσεων, που είχε καταρτίσει αυτή με τους λιανοπωλητές, υπό τον όρο της τοποθέτησης μεγαλύτερου παγίου στοιχείου ή δεύτερου παγίου ή υπό τον όρο της δέσμευσης του διαθέσιμου χώρου στο ράφι, δυσχεραίνουν την πρόσβαση των ανταγωνιστών σε συγκεκριμένα κανάλια διανομής,
- ότι οι αποκλειστικές συνεργασίες της προσφεύγουσας στα ειδικά κανάλια διανομής παρεμποδίζουν την πρόσβαση ανταγωνιστών,
- ότι τα συστήματα παροχής εκπτώσεων της προσφεύγουσας προς τους χονδρεμπόρους και τους λιανοπωλητές, για αύξηση των πωλήσεων, είναι ικανά, λόγω του αναδρομικού χαρακτήρα αυτών και της μεγάλης περιόδου αναφοράς, να περιορίσουν τον ανταγωνισμό και
- ότι οι δράσεις των υπαλλήλων της προσφεύγουσας, που αφορούν την απομάκρυνση των ανταγωνιστικών προϊόντων και των παγίων στοιχείων των ανταγωνιστών, είναι ικανές να προκαλέσουν τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών και τον περιορισμό της πρόσβασής τους στην αγορά.

Ένας από τους ισχυρισμούς της Tasty ήταν ότι η προσέγγιση της Επιτροπής στην υπό κρίση υπόθεση είναι τάχα φορμαλιστική και τυπολατρική. Επισήμανε ότι η Επιτροπή Ανταγωνισμού έπρεπε να εφαρμόσει τις κατευθυντήριες γραμμές της Ευρωπαϊκής Επιτροπής που εκτέθηκαν στην Ανακοίνωση Προτεραιοτήτων. Σε απάντηση του ανωτέρω ισχυρισμού η Επιτροπή Ανταγωνισμού δήλωσε ότι «...δεν υπέχει καμία υποχρέωση να διενεργήσει την ανάλυση του «εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή» για τη στοιχειοθέτηση της εξεταζόμενης παράβασης. Πολλώ δε μάλλον, την υποδεικνύομενη από την Tasty εκδοχή της εν λόγω ανάλυσης, η οποία είναι ατεκμηρίωτη και μη επαληθεύσιμη... Επισημαίνεται, σε κάθε περίπτωση, ότι οι ανταγωνιστές της Tasty δεν μπορούν να θεωρηθούν ότι είναι σε θέση να παράσχουν αντίστοιχα οικονομικά και άλλα πλεονεκτήματα στους χονδρεμπόρους, όπως αβασίμως υπολαμβάνει η καταγγελλόμενη. Και τούτο, διότι έχουν συγκριτικά πολύ μικρότερα μερίδια αγοράς από εκείνη, μικρότερη «γκάμα» προϊόντων και επιτυγχάνουν πολύ μικρότερο ποσοστό πωλήσεων σε σύγκριση με το ποσοστό πωλήσεων που αντιπροσωπεύουν τα προϊόντα της καταγγελλόμενης επί των συνολικών πωλήσεων των χονδρεμπόρων...».<sup>123</sup>

Τέλος, η Επιτροπή Ανταγωνισμού στην απόφαση της για την πληρέστερη εξέταση των ισχυρισμών της Tasty, και μολονότι αυτή δεν είναι απαραίτητη για τη στοιχειοθέτηση της εξεταζόμενης καταχρηστικής πρακτικής κατά τα προεκτεθέντα, ούτε και ικανή να μεταβάλλει εν προκειμένω την ως άνω διατυπωθείσα σχετική κρίση της Επιτροπής περί κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, σημείωσε «...ότι η προτεινόμενη από την Tasty ανάλυση βασίζεται, ούτως ή άλλως, σε αυθαίρετες παραδοχές και μη επαληθεύσιμα στοιχεία. Ειδικότερα, η εκδοχή της ανάλυσης του «εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή» που προβάλλει η Tasty δεν υπολογίζει, ούτε και αποπειράται να υπολογίσει, την πραγματική τιμή (effective price) που θα έπρεπε να προσφέρει ένας ανταγωνιστής (π.χ. Tσακίρης ή Chipita) για να αποζημιώσει έναν πελάτη για την απώλεια της υπό προϋποθέσεις έκπτωσης, εάν ο πελάτης αυτός άλλαζε προμηθευτή για μέρος της ζήτησής του («το σχετικό φάσμα») αντί να κάνει χρήση της δεσπόζουσας Tasty...»<sup>124</sup>.

---

<sup>123</sup> ό.π., σκέψη 319

<sup>124</sup> ό.π., σκέψη 321



Περαιτέρω, επί προσφυγής της Tasty ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, το Δικαστήριο συμφώνησε με την Επιτροπή Ανταγωνισμού ότι η Tasty καταχράστηκε τη δεσπόζουσα θέση της μέσω πρακτικών εκπτώσεων.<sup>125</sup>

#### **A.2.7 Η Υπόθεση ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ**

Σε συνέχεια δημοσιευμάτων και διαμαρτυριών καταναλωτών σχετικά με τη σημαντική διαφορά τιμών μεταξύ των σούπερ μάρκετ της Ελλάδας και άλλων χωρών της Ε.Ε. στα προϊόντα με το σήμα Pampers και τυχόν στρεβλώσεις στον ανταγωνισμό που οφείλονται στην εμπορική πολιτική της εταιρείας ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ στην αγορά των παιδικών πανών, καθώς και του υπ' αριθ. πρωτ. 490/29.01.2008 εγγράφου του Προέδρου της Επιτροπής Ανταγωνισμού, η Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού ξεκίνησε αυτεπάγγελτη έρευνα για την εξέταση των συμφωνιών συνεργασίας βιομηχανίας (ή εμπορικών αντιπροσώπων επώνυμων προϊόντων) με το λιανεμπόριο για τα προϊόντα παιδικής πάνας προκειμένου να διαπιστώσει τυχόν παράβαση των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ.

Αξιολογώντας τα στοιχεία προκύπτει με σαφήνεια, κατά την άποψη της πλειοψηφίας, ότι η ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ προσέφερε, δυνάμει των διαδοχικών εμπορικών συμφωνιών εξατομικευμένες και αναδρομικές εκπτώσεις για την επίτευξη στόχου ανάπτυξης αγορών. Το επίμαχο εκπτωτικό πρόγραμμα προέβλεπε τη χορήγηση κλιμακούμενης έκπτωσης προς τα σούπερ μάρκετ υπό τον όρο επίτευξης από μέρους τους ορισμένης ποσοστιαίας αύξησης των αγορών τους (σε αξία) σε προϊόντα της ελεγχόμενης κατά τη διάρκεια μιας εξάμηνης περιόδου αναφοράς, σε σύγκριση με τις αγορές που έκαστο εξ αυτών πραγματοποίησε σε προηγούμενη, αντίστοιχης εξάμηνης διάρκειας, περίοδο. Η έκπτωση είναι κυμαινόμενη στη βάση κλίμακας ποσοστών που προβλέπονται σε κάθε ετήσια συμφωνία.

Με την παροχή αναδρομικών εκπτώσεων δημιουργήθηκε ισχυρό κίνητρο στα σούπερ μάρκετ να πραγματοποιούν ολοένα αυξανόμενες αγορές προκειμένου να υπερβούν τα προβλεπόμενα κατώφλια και να ανελιχθούν στην κλίμακα των εκπτώσεων. Τα προσδοκώμενα οικονομικά οφέλη για τους μεταπωλητές είναι

---

<sup>125</sup> Υπ' αριθμ. 869/2013 απόφαση ΔιοικΕφΑθηνών, [Το Δικαστήριο διαφώνησε με την Επιτροπή Ανταγωνισμού ως προς το ύψος του προστίμου που επιβλήθηκε στην Tasty, το οποίο και μείωσε.]

μεγάλα, καθώς ακόμη και ένα μικρό, επιπλέον ποσοστό εκπτώσεως αντανακλά σημαντικά στο περιθώριο κέρδους από τις συνολικές αγορές τους σε όλη τη γκάμα προϊόντων της ελεγχόμενης, ολόκληρης της εξαμηνιαίας περιόδου.

Κατά την Επιτροπή Ανταγωνισμού η περίοδος αναφοράς ενός εξαμήνου θεωρήθηκε σχετικά μεγάλη, λαμβανομένου υπόψη του μεγέθους και του αριθμού των παραγγελιών που πραγματοποιούνται σε εβδομαδιαία βάση από τα σούπερ μάρκετ κατά τη διάρκεια έξι μηνών σε προϊόντα που διακινεί η ελεγχόμενη. Εν όψει των ανωτέρω, Επιτροπή Ανταγωνισμού αποφάσισε ότι «...ο εξατομικευμένος χαρακτήρας, σε συνδυασμό με την αναδρομικότητα, καταδεικνύει ότι η «λογική» του εκπτώτικου προγράμματος που εφαρμόζει η ελεγχόμενη δεν είναι η αντικειμενικά δικαιολογημένη ανταμοιβή των πελατών της με ένα συμφωνημένο ποσοστό έκπτωσης για τα κέρδη που πραγματοποίησε λόγω αύξησης των πωλήσεών τους, αλλά η πρόσδεση των πελατών της σε ένα σπινάλ ανάπτυξης των αγορών τους σε προϊόντα που διακινεί, ειδικά σχεδιασμένο για κάθε πελάτη, με βάση τις εξατομικευμένες δυνατότητές και την απορροφητική ικανότητα ενός εκάστου»<sup>126</sup>. Τελικά οι ανωτέρω εκπτώσεις στόχου κρίθηκαν καταχρηστικές «...για το λόγο ότι οδηγούν σε εφαρμογή άνισων όρων για ισοδύναμες παροχές, σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, στοιχείο γ' του ν. 703/1977, καθώς και του άρθρου 102, εδ. β', στοιχείο γ' ΣΛΕΕ.»<sup>127</sup>

## **B. Μελέτη των εκπτώσεων πίστωσης υπό προϋποθέσεις σύμφωνα με τις κατευθυντήριες γραμμές που αναφέρονται στην Ανακοίνωση Προτεραιοτήτων της Ευρωπαϊκής Επιτροπής (2009)**

### **B.1. Επαυξητικές και Αναδρομικές εκπτώσεις (Incremental and Retroactive rebates)**

Οι εκπτώσεις υπό προϋποθέσεις είναι εκπτώσεις που χορηγούνται σε πελάτες ως επιβράβευση μιας συγκεκριμένης αγοραστικής συμπεριφοράς. Μια έκπτωση υπό προϋποθέσεις συνίσταται συνήθως στη χορήγηση έκπτωσης σε πελάτη εάν οι αγορές

---

<sup>126</sup> Απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού αρ. 581/VII/2013 [Λήψη απόφασης της αυτεπάγγελτης έρευνας της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού, για την εξέταση τυχόν παραβάσεων των άρθρων 1 και 2 του ν. 703/1977-3959/2011 και των άρθρων 101 και 102, από την εταιρία «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ»], σκέψη 321

<sup>127</sup> ό.π., σκέψη 334

του στη διάρκεια μιας καθορισμένης περιόδου αναφοράς υπερβαίνουν ένα ορισμένο όριο, οπότε η έκπτωση είτε χορηγείται για το σύνολο των αγορών (αναδρομική έκπτωση) ή μόνο για εκείνες που υπερβαίνουν το προβλεπόμενο όριο (επαυξητικές εκπτώσεις).

Σε γενικές γραμμές, οι αναδρομικές εκπτώσεις μπορεί να προκαλούν σημαντικό αποκλεισμό της αγοράς, δεδομένου ότι μπορεί να καθιστούν λιγότερο ελκυστικό για τους πελάτες να αλλάζουν προμηθευτή για μικρό μέρος της ζήτησης, εάν αυτό θα οδηγούσε σε απώλεια αναδρομικών εκπτώσεων.<sup>128</sup> Το δυνητικό αποτέλεσμα αποκλεισμού των αναδρομικών εκπτώσεων είναι κατ' αρχήν ισχυρότερο στην τελευταία μονάδα του προϊόντος που αγοράζεται πριν την υπέρβαση του προβλεπόμενου ορίου.<sup>129</sup> Ωστόσο, αυτό που έχει σημασία κατά την άποψη της Επιτροπής όσον αφορά την αξιολόγηση του αποτελέσματος ενίσχυσης της πίστης της πελατείας που προκαλεί η έκπτωση, δεν είναι απλώς το αποτέλεσμα στον ανταγωνισμό για την προμήθεια της τελευταίας μεμονωμένης μονάδας, αλλά το αποτέλεσμα αποκλεισμού του συστήματος εκπτώσεων στους (πραγματικούς ή δυνητικούς) ανταγωνιστές του προμηθευτή που κατέχει δεσπόζουσα θέση. Όσο υψηλότερη είναι η έκπτωση ως ποσοστό της συνολικής τιμής και όσο υψηλότερο είναι το όριο, τόσο μεγαλύτερο είναι το κίνητρο κάτω από το όριο και, συνεπώς, τόσο μεγαλύτερη είναι η πιθανότητα αποκλεισμού πραγματικών ή δυνητικών ανταγωνιστών. Μάλιστα στην υπόθεση Post Danmark II, όπου κρίθηκαν καταχρηστικές οι αναδρομικές εκπτώσεις, η Γενική Εισαγγελέας στις προτάσεις της τόνισε ότι *«τέτοιο σύστημα εκπτώσεων παρέχει κατά κανόνα στην επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση τη δυνατότητα να εξασφαλίσει ευκολότερα την αφοσίωση των πελατών της και να προσελκύσει την πελατεία των ανταγωνιστών της, απορροφώντας έτσι προς όφελός της εκείνο το τμήμα της ζήτησης σε σχέση με το οποίο υπάρχει ανταγωνισμός στην οικεία αγορά. Αυτό το φαινόμενο της απορρόφησης επιτείνεται εν*

---

<sup>128</sup>ΔΕΚ, C-322/81, *Nederlandsche Banden Industrie Michelin (Michelin I) v. European Commission*, Συλλογή 1983, 03461, σκέψεις 70 έως 73.

<sup>129</sup>Daniilo Samà, “The Antitrust Treatment of Loyalty Discounts and Rebates in the EU Competition Law: In Search of an Economic Approach and a Theory of Consumer Harm”, 2012, διαθέσιμο στον ιστότοπο: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2425100](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2425100)

*προκειμένου επειδή, στην υπόθεση της κύριας δίκης, οι εκπτώσεις ίσχυαν αδιακρίτως τόσο για το διεκδικήσιμο όσο και για το μη διεκδικήσιμο τμήμα της ζήτησης».*<sup>130</sup>

Η Επιτροπή θα ερευνά κατά πόσο το σύστημα εκπτώσεων είναι σε θέση να εμποδίζει την επέκταση ή την είσοδο εξίσου αποτελεσματικών ανταγωνιστών καθιστώντας για αυτούς δυσχερέστερη την ικανοποίηση μέρους της ζήτησης μεμονωμένων πελατών αυτό το πλαίσιο, η Επιτροπή θα εκτιμήσει ποια τιμή θα έπρεπε να προσφέρει ένας ανταγωνιστής για να αποζημιώσει τον πελάτη για την απώλεια της υπό προϋποθέσεις έκπτωσης εάν ο πελάτης αυτός άλλαζε προμηθευτή για μέρος της ζήτησής του («το σχετικό περιθώριο») και δεν έκανε χρήση της επιχείρησης που κατέχει δεσπόζουσα θέση. Η πραγματική τιμή την οποία θα πρέπει να συναγωνιστεί η άλλη επιχείρηση δεν είναι η μέση τιμή της επιχείρησης που κατέχει δεσπόζουσα θέση, αλλά η κανονική τιμή τιμοκαταλόγου μείον την έκπτωση που χάνει εάν ο πελάτης αλλάξει προμηθευτή, υπολογιζόμενη επί του σχετικού φάσματος πωλήσεων και για τη σχετική χρονική περίοδο. Η Επιτροπή θα λαμβάνει υπόψη το περιθώριο σφάλματος που μπορεί να προκληθεί λόγω της αβεβαιότητας που χαρακτηρίζει μία ανάλυση αυτού του είδους.

Είναι αδιαμφισβήτητο ορθό το γεγονός ότι το τεστ του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή θέτει ορισμένες προκλήσεις από την άποψη της πρακτικής διαχείρισης, δεδομένου ότι είναι πολύ πιο πολύπλοκος ο έλεγχος των τιμών απ' ό,τι το τυπικό τεστ εξόντωσης. Η κύρια δυσκολία που συνεπάγεται είναι ο καθορισμός του αμφισβητήσιμου μεριδίου της ζήτησης ως μια άσκηση που αφήνει συχνά περιθώρια για υποκειμενική κρίση.

Η αβεβαιότητα αυτή ενισχύεται από την προσπάθεια των επιχειρήσεων που προσπαθούν να καταρτίσουν συστήματα τιμολόγησης προκειμένου αυτά να είναι συνυφασμένα με τους κανόνες ανταγωνισμού. Σε τελική ανάλυση, αυτό που μπορεί να θεωρηθεί ότι μπορεί να αμφισβητηθεί από μια αρχή ανταγωνισμού *ex post* μπορεί να διαφέρει ουσιαστικά από την *ex ante* εκτίμηση επιχείρησης για αυξημένες πωλήσεις.

Τελικά, υποστηρίχθηκε ότι οι εταιρείες με δεσπόζουσα θέση ενδέχεται να είναι απρόθυμες να χρησιμοποιούν εκπτώσεις πίστεως για να ανταγωνίζονται σκληρά

---

<sup>130</sup> Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέα Juliane Kokott στην υπόθεση του ΔΕΕ, C-23/14, Post Danmark A/S v Konkurrencerådet, Ψηφιακή Συλλογή 2015, σκέψεις 37-38

για εκτεταμένη παραγωγή, εξαιτίας της ανησυχίας ότι οποιοδήποτε περιθώριο σφάλματος τελικά θα χρησιμοποιηθεί εναντίον τους σε μια έρευνα. Ωστόσο, υπάρχουν ελάχιστες ή καθόλου ενδείξεις ότι μια τέτοια απροθυμία είναι ευρέως διαδεδομένη και, εν πάση περιπτώσει, μπορούν να ληφθούν αποτελεσματικά μέτρα από τις επιχειρήσεις για την ελαχιστοποίηση του κινδύνου παραβίασης του άρθρου 102, σύμφωνα με τις κατευθύνσεις που έχει θέσει η Ανακοίνωση Προτεραιοτήτων. Περαιτέρω, οι επιχειρήσεις που χορηγούν αναδρομικές εκπτώσεις μπορούν να χρησιμοποιούν πολλαπλά όρια για την ελαχιστοποίηση των κινδύνων συμμόρφωσης.<sup>131</sup>

Στην Ανακοίνωση προτεραιοτήτων η Επιτροπή καταλήγει ότι τα καθεστάτα επαυξητικών εκπτώσεων, είναι γενικά πιθανότερο να παροτρύνουν τους μεταπωλητές να παράγουν και να μεταπωλούν μεγαλύτερο όγκο από ότι τα καθεστάτα αναδρομικών εκπτώσεων.<sup>132</sup>

## **B.2. Εξατομικευμένες και Τυποποιημένες εκπτώσεις (Individualized and Standardized rebates)**

Όταν ένα καθεστώς παροχής εκπτώσεων εφαρμόζεται προς όλους τους υποψηφίους συναλλασσόμενους με πανομοιότυπο, αντικειμενικό και διαφανή τρόπο, τότε δεν εμπίπτει στην απαγόρευση του άρθρου 102. Τέτοια είναι γενικά η περίπτωση ενός τυποποιημένου καθεστώτος εκπτώσεων με βάση ένα κατώφλι όγκου αγορών ή πωλήσεων (standardized volume threshold). Οι εκπτώσεις βάσει προκαθορισμένου όγκου πωλήσεων (ή αγορών) θα πρέπει γενικά να θεωρηθούν συμβατές με τις επιταγές που απορρέουν από το άρθρο 102.

Περαιτέρω, θα πρέπει να διασαφηνιστεί η προϋπόθεση της διαφάνειας. Θεωρούμε ότι η προϋπόθεση αυτή δεν πρέπει να φτάνει απαραίτητα μέχρι το σημείο της δημόσιας προανακοίνωσης του καθεστώτος εκπτώσεων, ωστόσο θα πρέπει να λαμβάνεται πρόνοια ώστε η εμπορικός συναλλασσόμενοι να λαμβάνουν γνώση του

---

<sup>131</sup> Faull & Nikray, *The EU Law of Competition*, 3<sup>rd</sup> Edition, Oxford University Press, 2014, 437, με εκεί παραπομπή H. Zenger, “Dividing Loyalty Rebates that Comply with the As-efficient-competitor Test” [2013] 3 *Concurrentes* 16

<sup>132</sup> Ανακοίνωση Προτεραιοτήτων παρ. 46, και ΠΕΚ, T-203/01, *Manufacture française des pneumatiques Michelin (Michelin II) v. European Commission*, Συλλογή 2003, II-4071, σκέψεις 56-64 και 74-75

εκπτώτικου σχήματος, πριν προβούν στη συναλλαγή. Εκείνο που τελικά έχει σημασία είναι η αντικειμενική εφαρμογή και να μην υφίσταται στην πράξη εξατομίκευση.

Σύμφωνα με την Ανακοίνωση προτεραιοτήτων, εάν τα στοιχεία δείχνουν σαφώς ότι ένας εξίσου αποτελεσματικός ανταγωνιστής μπορεί να ανταγωνιστεί ουσιαστικά τη συμπεριφορά τιμολόγησης της δεσπόζουσας επιχείρησης, η Επιτροπή θα συνάγει κατ' αρχήν ότι η συμπεριφορά τιμολόγησης της δεσπόζουσας επιχείρησης δεν είναι πιθανό να έχει επιζήμιες επιπτώσεις στον αποτελεσματικό ανταγωνισμό και, κατά συνέπεια, στους καταναλωτές, και ως εκ τούτου, δεν θα παρέμβει. Εάν αντίθετα τα στοιχεία δείχνουν ότι οι τιμές που χρεώνονται από την δεσπόζουσα επιχείρηση θα μπορούσαν να οδηγήσουν σε αποκλεισμό εξίσου αποτελεσματικών ανταγωνιστών, τότε η Επιτροπή θα ενσωματώσει την παράμετρο αυτή στη γενική εκτίμηση του αντιανταγωνιστικού αποκλεισμού, λαμβάνοντας υπόψη και άλλα συναφή ποσοτικά και/ή ποιοτικά στοιχεία.

Η ανάλυση αυτή θα ενταχθεί στη γενική εκτίμηση, στην οποία θα λαμβάνονται υπόψη και άλλα σχετικά αποδεικτικά στοιχεία, ποσοτικά ή ποιοτικά. Κανονικά θεωρείται σημαντικό να εξετασθεί εάν το καθεστώς εκπτώσεων εφαρμόζεται με εξατομικευμένο ή τυποποιημένο κατώτατο όριο. Ένα εξατομικευμένο κατώτατο όριο, δηλαδή ένα όριο που βασίζεται σε ποσοστό των συνολικών απαιτήσεων του πελάτη ή σε ένα εξατομικευμένο επιδιωκόμενο όγκο, επιτρέπει στο δεσπύζοντα προμηθευτή να θέσει το όριο σε επίπεδο που θα δυσκόλευε τους πελάτες να αλλάξουν προμηθευτές, ισχυροποιώντας στο έπακρο τους δεσμούς μαζί τους.<sup>133</sup> Μάλιστα η πρόσφατη ενωσιακή νομολογία επιβεβαίωσε ότι οι εξατομικευμένες εκπτώσεις είναι καταχρηστικές χωρίς να χρειάζεται να αποδειχτεί το αποτέλεσμα αποκλεισμού (foreclosure effect).<sup>134</sup>

Αντίθετα, ένα τυποποιημένο κατώτατο όριο όγκου, όταν το όριο είναι το ίδιο για όλους ή για ομάδα πελατών, ενδέχεται να είναι υπερβολικά υψηλό για ορισμένους μικρότερους πελάτες και/ή υπερβολικά χαμηλό για μεγαλύτερους πελάτες, με αποτέλεσμα να μην επηρεάζει τους δεσμούς μαζί τους. Εάν, ωστόσο, μπορεί να αποδειχθεί ότι ένα τυποποιημένο όριο όγκου ισοδυναμεί περίπου με τις

<sup>133</sup> ΔΕΚ, C-85/76 “Hoffmann-LaRoche v. European Commission”, Συλλογή 1979, 00461, σκέψεις 89 και 90· ΠΕΚ, T-228/97, Irish v. European Commission 1999, σ. II-02969, σκέψη 213· ΔΕΚ, T- 219/99 British Airways v. Commission, Συλλογή 2003, II-05917, σκέψεις 7 έως 11 και 270 έως 273.

<sup>134</sup> Faull & Nikray, *The EU Law of Competition*, 3<sup>rd</sup> Edition, Oxford University Press, 2014, 427, και ΔΕΕ, C-549/10P, Tomra v. European Commission, Ψηφιακή Συλλογή 2012, σκέψη 46

απαιτήσεις σημαντικής μερίδας των πελατών, η Επιτροπή πιθανόν να κρίνει ότι ένα τέτοιο τυποποιημένο σύστημα εκπτώσεων ενδέχεται να προκαλεί αντι-ανταγωνιστικό αποκλεισμό.

### Γ. Επιτρεπόμενες Εκπτώσεις (Permissible Rebates)

Όπως έχει ήδη αναφερθεί, οι εκπτώσεις και οι παρόμοιες πρακτικές αποτελούν φυσιολογικό μέρος της εμπορικής ζωής. Οι εκπτώσεις θα πρέπει να καταδικάζονται μόνο όταν θα έχουν αρνητικές συνέπειες για τον ανταγωνισμό, για παράδειγμα επειδή λειτουργούν σαν να υποκαθιστούν μια συμφωνία αποκλειστικής προμήθειας. Στην υπόθεση Hoffmann-LaRoche το ΔΕΚ έκανε διάκριση μεταξύ των εκπτώσεων που χορηγούσε η επιχείρηση που κρίθηκαν καταχρηστικές και των νομότυπων εκπτώσεων βάσει των πωλούμενων ποσοτήτων ως εξής: *«Η μέθοδος αυτή υπολογισμού των εκπτώσεων διαφέρει από τη χορήγηση εκπτώσεων λόγω ποσότητας, οι οποίες συνδέονται αποκλειστικά με τον όγκο των αγορών που πραγματοποιήθηκαν από τον ενδιαφερόμενο παραγωγό, διότι οι επίδικες εκπτώσεις δεν εξαρτώνται από ποσότητες που καθορίζονται αντικειμενικά και ισχύουν για το σύνολο των ενδεχομένων αγοραστών, αλλά από εκτιμήσεις που διενεργούνται κατά περίπτωση, για κάθε πελάτη, ανάλογα με την υποτιθέμενη ικανότητα απορροφήσεως του τελευταίου, διότι αυτό που επιδιώκεται δεν είναι η μεγαλύτερη δυνατή ποσότητα, αλλά η κάλυψη όσο το δυνατόν μεγαλύτερου ποσοστού των αναγκών.»*<sup>135</sup>.

Το ΔΕΚ έπειτα, στην υπόθεση Michelin II ανέφερε ότι : *«Συστήματα εκπτώσεων βάσει ποσότητας, συναρτώμενα αποκλειστικώς με τον όγκο των πραγματοποιούμενων αγορών σε επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση, θεωρείται ότι δεν έχουν, εν γένει, ως αποτέλεσμα απαγορευμένο από το άρθρο 82 ΕΚ αποκλεισμό από την αγορά»*.<sup>136</sup> Μάλιστα στη νομολογία γίνεται δεκτό ότι *«εάν η αύξηση της παρεχόμενης ποσότητας συνεπάγεται μείωση του κόστους για τον προμηθευτή, αυτός δικαιούται να μετακυλίσει τη μείωση αυτή στον πελάτη του μέσω ευνοϊκότερης τιμολογήσεως»*<sup>137</sup>. Η γενική αρχή που τίθεται εν προκειμένω επιτρέπει σε έναν

<sup>135</sup> ΔΕΚ, C-85/76 “Hoffmann-LaRoche v. European Commission”, Συλλογή 1979, 00461, σκέψη 100

<sup>136</sup> ΠΕΚ, T-203/01, Manufacture française des pneumatiques Michelin (Michelin II) v. European Commission, Συλλογή 2003, II-04071, σκέψη 58

<sup>137</sup> ΔΕΚ, C-163/99, Portuguese Republic v. Commission of the European Communities, Συλλογή 2001, I-02613, προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Mischo, σκέψη 106

δεσπόζων προμηθευτή να παρέχει εκπτώσεις που συνδέονται με την αποδοτικότητα των πωλήσεων, π.χ. με μεγάλες παραγγελίες που επιτρέπουν στον προμηθευτή να παράγει μεγάλες παρτίδες προϊόντων, αλλά μπορεί να παρέχει εκπτώσεις ή κίνητρα για την εξασφάλιση πιστής πελατειακής σχέσης, δηλαδή για την αποφυγή αγορών από ανταγωνιστή του δεσπόζοντος προμηθευτή.<sup>138</sup> Δεν διευκρινίζεται, όμως, αν οι επιτρεπόμενες εκπτώσεις μπορούν να έχουν αναφορά σε ορισμένη χρονική περίοδο ή αν, αντίθετα, πρέπει να αφορούν μεμονωμένες παραγγελίες. Δεν είναι ξεκάθαρο τι αποτελεί «μείωση του κόστους» που πρέπει να συνεπάγεται η όποια επιτρεπόμενη έκπτωση, αλλά και γιατί να μην ισχύει κάτι αντίστοιχο και στους άλλους τύπους εκπτώσεων. Ο προβληματισμός σχετίζεται με το βάρος απόδειξης και με τα τεκμήρια νομιμότητας, μαχητά ή αμάχητα, που αντιμετωπίζονται εκτενώς στις υποθέσεις που ακολούθησαν χρονικά.<sup>139</sup>

Περαιτέρω, το ΔΕΚ και στην υπόθεση Post Danmark II υιοθέτησε τη νομολογιακή τάση ότι οι εκπτώσεις λόγω ποσότητας οι οποίες συνδέονται αποκλειστικά με τον όγκο των αγορών από συγκεκριμένο παραγωγό δεν αντιβαίνουν κατ' αρχήν στο άρθρο 102 ΣΛΕΕ.<sup>140</sup> Σημαντικό είναι το γεγονός ότι στην υπόθεση Intel το Δικαστήριο έκρινε ότι οι εκπτώσεις λόγω ποσότητας θεωρείται ότι αντανakλούν το όφελος που αποκόμισε η κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση λόγω αποδοτικότητας και οικονομιών κλίμακος.<sup>141</sup>

Εκτός από τα ανωτέρω, το ΔΕΚ έκρινε ότι οι εκπτώσεις που χορηγούνται για άμεση πληρωμή θα πρέπει να θεωρηθούν επίσης αντικειμενικά δικαιολογημένες. Πρέπει επίσης να επιτρέπονται οι πληρωμές για υπηρεσίες που παρέχονται από έναν πελάτη, όπως η συμμετοχή σε ειδική προωθητική ενέργεια ή η παροχή χώρου σε σούπερ μάρκετ, υπό την προϋπόθεση ότι δεν πρόκειται στην πραγματικότητα για πληρωμές πιστών πελατών με σκοπό την εξασφάλιση αποκλειστικότητας. Το 1992, η Επιτροπή εξέδωσε τέσσερις Ανακοινώσεις στην Επίσημη Εφημερίδα, αναφέροντας

---

<sup>138</sup> Στην υπόθεση Hoffmann-LaRoche το Δεκ δέχτηκε, δηλαδή, ότι δεν πρέπει να καταδικάζονται όλες οι εκπτώσεις ως καταχρηστικές: παραδείγματος χάριν ανέφερε ότι *οι εκπτώσεις όγκου/ποσότητας συνδεόμενες αποκλειστικά με τις ποσότητες που αγοράζονταν, οργανωμένες με τρόπο αντικειμενικό και με εφαρμογή σε όλους ανεξαρτήτως τους αγοραστές θα ήταν επιτρεπτές*.

<sup>139</sup> Σε κάθε περίπτωση, το γεγονός ότι στο σχήμα αυτό, κατ' αρχήν, δεν υπάρχει προφανής διακριτική εκμετάλλευση των αγοραστών επιτρέπει μια λιγότερο σκληρή στάση έναντι του συγκεκριμένου τύπου εκπτώσεων.

<sup>140</sup> ΔΕΕ, C-23/14, Post Danmark A/S v. Konkurrencerådet, Ψηφιακή Συλλογή 2015, σκέψη 27

<sup>141</sup> ΠΕΚ, T-286/09, Intel Corporation Inc. v. European Commission, σκέψη 75 (η δημοσίευση στη Συλλογή Νομολογίας αναμένεται)



ότι πρότεινε να ληφθεί μέριμνα για μια «ευνοϊκή θεώρηση» των διαφόρων εκπτώσεων και των εκπτώσεων στις τιμές των γυψοσανίδων και των συναφών αγορών στην περίπτωση της υπόθεση *British Gypsum*<sup>142</sup>: ορισμένες εκπτώσεις αφορούσαν τις ποσότητες που αγοράστηκαν. Άλλοι στην προώθηση των πωλήσεων. Είναι σκόπιμο να αναφερθεί ότι το ΔΕΚ με την απόφασή του στην υπόθεση *British Airways*<sup>143</sup>, απέρριψε τον το επιχειρήμα της *British Airways* ότι το καθεστώς ανταμοιβής ταξιδιού δικαιολογείται αντικειμενικά λόγω της συνεισφοράς της στην είσπραξη των πάγιων εξόδων της. Καταλήγοντας, στην παράγραφο 46 της Ανακοίνωσης Προτεραιοτήτων της Ευρωπαϊκής Επιτροπής αναφορικά με τις κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 102 ΣΛΕΕ επισημαίνεται ότι η Επιτροπή θα εξετάσει κατά πόσον ένα σύστημα εκπτώσεων δημιουργεί τελικά θετικά αποτελέσματα στους πελάτες.

### **Excursus: Η διαφορετική προσέγγιση της ερμηνείας των εκπτώσεων πίστεως στο Δίκαιο των ΗΠΑ και η επιρροή που ασκήθηκε στην Ευρώπη**

Μία σύντομη αναφορά στις Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής εξυπηρετεί προκειμένου να γίνει κατανοητός και σαφής ο ρόλος της Πολιτικής Ανταγωνισμού, αλλά και οι περιστάσεις οι οποίες συντέλεσαν στη δημιουργία και ενδυνάμωση του Δίκαιου του Ανταγωνισμού.

Το 1830 υιοθετήθηκε η νομοθεσία του *Sherman Act* με σκοπό να απαγορεύει κάθε είδους συμφωνίες που περιορίζουν το εμπόριο και να απαγορεύει τη μονοπώληση, τις προσπάθειες για μονοπώλιο και τις συνεργασίες για μονοπώλιο. Το 1914 παρουσιάστηκε η νομοθεσία του *Clayton Act* και το *Federal Trade Commission Act* όπου περιλαμβάνονταν ρυθμίσεις για συγχωνεύσεις επιχειρήσεων.

Ωστόσο, η Σχολή του Σικάγο τη δεκαετία 1970-1980 αναφέρθηκε σε όρους αποτελεσματικότητας των πρακτικών των επιχειρήσεων, αποδοκιμάζοντας την τότε παρέμβαση των αρχών ανταγωνισμού που είχαν αρχίσει να επιβάλουν μια *per se* προσέγγιση με την οποία καταδικαζόταν η όποια συμπεριφορά ή εγχείρημα των

---

<sup>142</sup> ΔΕΚ, C-321/93, *BPB Industries/British Gypsum v. European Commission*, Συλλογή 1995 I-00865. σκέψη 143

<sup>143</sup> ΔΕΚ, C-95/04 P, *British Airways v. European Commission*, Συλλογή 2007, I-02331, σκέψεις 84-87

δεσποζουσών επιχειρήσεων, χωρίς να αποδειχθεί η βλάβη στην οικονομία<sup>144</sup>. Η νέα προσέγγιση της Σχολής του Σικάγο και η παρατηρούμενη μείωση της ανταγωνιστικότητας προκάλεσαν μια αλλαγή στον τρόπο αντιμετώπισης των πρακτικών από το Δίκαιο Ανταγωνισμού στις ΗΠΑ. Έτσι λοιπόν, κατά τα χρόνια Reagan (1981-1988) εισήχθηκε μία rule of reason (ο κανόνας της λογικής) προσέγγιση, με την πεποίθηση πως οι δυνάμεις της αγοράς θα πρέπει να είναι ελεύθερες ώστε να υπάρξουν αποδοτικές επιχειρήσεις και διεκδικήσιμες αγορές.

Τα πρόσφατα χρόνια, το Δίκαιο Ανταγωνισμού επιτάσσει λεπτομερή έλεγχο των πρακτικών των επιχειρήσεων με αποτέλεσμα να βρίσκεται κάπου μεταξύ της παρέμβασης και της αποδοχής των συμπεριφορών αυτών και των επιπτώσεών τους, εκτός από εμφανείς περιπτώσεις οι οποίες κρίνονται per se παραβατικές.

Φυσικά και στο αμερικανικό δίκαιο ανταγωνισμού υπάρχουν εκπτώσεις οι οποίες μπορεί να οδηγήσουν σε αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα. Μια τέτοια μορφή είναι και εκεί οι εκπτώσεις πίστεως. Για παράδειγμα, ένας πωλητής προσφέρει έκπτωση πίστεως στον αγοραστή εάν αγοράσει όλο το ποσοστό των αναγκών του ή το μεγαλύτερο μέρος αυτών από τον συγκεκριμένο πωλητή. Οι εκπτώσεις πίστεως μπορεί να προσφέρονται είτε για ένα προϊόν είτε για περισσότερα. Το στοιχείο του αποκλεισμού συνίσταται στο γεγονός ότι ο αγοραστής πρέπει να απέχει από την αγορά περισσότερων του ενός προϊόντος από τους αντιπάλους του προκειμένου να λάβει την έκπτωση. Σε αντίθεση με μια συμφωνία αποκλειστικότητας, ο αγοραστής δεν μπορεί να υποσχεθεί ότι θα συμφωνήσει μόνο με τον συγκεκριμένο πωλητή. Αν η έκπτωση είναι αρκετά υψηλή, ο αγοραστής μπορεί να αισθάνεται ότι η συμφωνία τόσο με τον εν λόγω πωλητή όσο και με τους αντιπάλους του δεν είναι βιώσιμη επιλογή. Για το λόγο αυτό, οι εκπτώσεις πίστης είναι παρόμοιες με τις συμφωνίες αποκλειστικότητας και μπορεί σε ορισμένες περιπτώσεις να αποτελούν συμφωνίες αποκλειστικότητας. Οι εκπτώσεις πίστεως μπορούν να αντιτίθενται στις διατάξεις του Sherman Act παρ. 1, Sherman Act παρ. 2, ή Clayton Act παρ. 3.<sup>145</sup>

Η αναφορά στον τρόπο αντιμετώπισης των εκπτώσεων στις ΗΠΑ είναι ιδιαίτερα σημαντική, γιατί μία από τις πιο σημαντικές υποθέσεις στα θέματα

---

<sup>144</sup> Massimo Motta, “Competition Policy: Theory and Practice”, International Salt, 1947: καθιερώθηκε μία per se προσέγγιση που απαγόρευε την χρήση τακτικών tie-in sales.

<sup>145</sup> Areeda, Kaplow, Edlin, Antitrust Analysis, Problems, Text, and Cases, 7<sup>th</sup> Edition, Wolters Kluwer, Law & Business, 2013, 726

εκπτώσεων –η Virgin/British Airways– έτυχε πολύ διαφορετικής αντιμετώπισης στις ΗΠΑ σε σχέση με την Ευρωπαϊκή Ένωση.

Πράγματι, η Virgin προσπάθησε να πείσει το Δικαστήριο ότι η ανταγωνίστρια εταιρεία British Airways είχε προβεί σε τιμές κάτω του κόστους μέσω των προμηθειών που παρείχε στους πράκτορες, όσον αφορά τις υπερατλαντικές διαδρομές. Διευκρινίστηκε από την Virgin ότι αυτή θα καθυστερούσε στην ανάπτυξη της, καθώς η British Airways θα κάλυπτε τις αναμενόμενες απώλειες (το λεγόμενο «recoupment») τιμολογώντας μονοπωλιακά σε άλλες εναέριες διαδρομές («σταυροειδής χρηματοδότηση»). Το Δικαστήριο απέρριψε τον ισχυρισμό της Virgin αφού θεώρησε ότι δεν υπάρχουν επαρκή στοιχεία. Ειδικότερα, η Virgin για να δείξει ότι η British είχε προβεί σε παράνομη συμπεριφορά επιχείρησε να συγκρίνει το κόστος των επιπρόσθετων πτήσεων που πραγματοποιούνταν αποκλειστικά λόγω σχημάτων εκπτώσεων με το επιπλέον εισόδημα που αυτές προσέφεραν στην εταιρεία. Ωστόσο, το Δικαστήριο δεν πείσθηκε ότι ο ισχυρισμός ανταποκρινόταν στην πραγματικότητα. Βέβαια, το σημαντικό για τη συγκριτική μελέτη με την Ευρώπη σε αυτή την υπόθεση είναι η κρίση του δευτεροβάθμιου Δικαστηρίου, το οποίο επισημαίνει **ότι σε κάθε περίπτωση η Virgin δεν απέδειξε αν και με ποιον τρόπο η πρακτική της British Airways προκαλούσε ζημία στους καταναλωτές.**

Περαιτέρω, παρατηρείται ότι στις ΗΠΑ υπάρχει μια διστακτικότητα στην απαγόρευση των πρακτικών που πιθανό να οδηγούν σε χαμηλότερες τιμές για τους καταναλωτές. Η απαγόρευση τέτοιων σχημάτων ελάχιστα έχει εμφανιστεί στην πράξη και όταν συνέβη αφορούσε σχήματα εκπτώσεων επί ενός μόνο προϊόντος όπου παρουσιαζόταν τιμολόγηση κάτω του κόστους και αυτή η πρακτική οδηγούσε σε πραγματική (και όχι πιθανή ή δυνατή) βλάβη στον ανταγωνισμό. Ακόμα, δηλαδή, και στην περίπτωση που η εν λόγω επιχείρηση έχει μεγάλη δύναμη, τα Δικαστήρια δεν αλλάζουν την πολιτική τους αυτή, καθώς δεν θέλουν να παροτρύνουν τις επιχειρήσεις με μονοπωλιακή δύναμη να τιμολογούν υψηλά. Φυσικά αυτή η διαφορετική προσέγγιση δικαιολογείται από το γεγονός ότι στις ΗΠΑ ακολουθείται και η υπό Scherman Act Section 2 ο «κανόνας της λογικής» (“rule of reason”) στην κρίση για μια πιθανώς παράνομη πρακτική εκπτώσεων που στην Ευρώπη φαίνεται να απαγορεύεται στις περισσότερες περιπτώσεις *per se*.

Για να είναι πιο σαφής και αντιληπτή η διαφοροποίηση σκόπιμο είναι να γίνει μια αναφορά στο κανονιστικό πλαίσιο με τις πρακτικές αποκλειστικότητας στο δίκαιο των ΗΠΑ. Μέχρι τη δεκαετία του '90 σημασία είχε το ποσοστό της αγοράς που κάλυπταν οι ρήτρες αποκλειστικότητας και η διάρκεια αυτών των συμφωνιών. Αργότερα, με αφορμή την υπόθεση **Omega Environmental Inc v. Gilbarco Inc**<sup>146</sup> δόθηκε έμφαση στα αποτελέσματα των πρακτικών αυτών και στην επικείμενη βλάβη των καταναλωτών. Με τον τρόπο αυτό μειώθηκε η σημασία του ποσοστού της αγοράς, καθώς θεωρήθηκε ότι ακόμα και ένα μεγάλο ποσοστό μπορεί να μην έχει αρνητικά επιπτώσεις στους καταναλωτές (π.χ. αν υπάρχουν εναλλακτικές μέθοδοι διανομής) ούτε να έχουν άμεσο αποκλεισμό της αγοράς.<sup>147</sup> Επίσης, η δυνατότητα των πελατών να αλλάξουν προμηθευτή είναι ένα ακόμη στοιχείο στο οποίο δόθηκε έμφαση.

Τα Δικαστήρια στις ΗΠΑ υιοθετούν την άποψη ότι και ο περιορισμός της δυνατότητας των ανταγωνιστών να ασκήσουν πίεση στην επιχείρηση που κατέχει μονοπωλιακή θέση μπορεί να αποτελέσει βλάβη των καταναλωτών, εκτός από το βασικό κριτήριο βλάβης υπό τη μορφή της υψηλότερης τιμής ή της χαμηλότερης ποιότητας.<sup>148</sup> Ιδιαίτερη προσοχή δίνεται, βέβαια, στη σχέση της παρεμπόδισης των ανταγωνιστών με προκύπτουσα τυχόν αύξηση της τιμής ή μείωση στην ποιότητα.

Χαρακτηριστική υπόθεση του απασχόλησε τα Δικαστήρια των ΗΠΑ ήταν η υπόθεση **Concord Boat v. Brunswick Corp**<sup>149</sup> που αφορούσε την αγορά μηχανών για πλοία αναψυχής στην οποία η Brunswick είχε μερίδιο αγοράς 75% όταν ξεκίνησε να προσφέρει εκπτώσεις, το 1983. Η εν λόγω επιχείρηση προσέφερε

---

<sup>146</sup>United States Court of Appeals, *Omega Environmental Inc v Gilbarco Inc*, 9th Cir. 1997

<sup>147</sup>Jacobson J., «Exclusive Dealing, Foreclosure and Consumer Harm», *Antitrust Law Journal*, 311-349

<sup>148</sup>Ο Αμερικανός Καθηγητής Hovenkamp Herbert στο βιβλίο του «Federal Antitrust Policy: The Law of Competition and Its Practice», HORNBOOK SERIES STUDENT EDITION, 3th Edition, West Publishing Co, February 2005 σημειώνει: «... πρώτον, ότι η δέσμευση αυτή δεν μπορεί να έχει μεγαλύτερο αρνητικό αποτέλεσμα από μια δέσμευση αποκλειστικής συνεργασίας ενός έτους. Ακόμα, το ανταγωνιστικό αποτέλεσμα πρέπει να είναι λιγότερο γιατί ένας ισάξια αποτελεσματικός ανταγωνιστής μπορεί να κερδίσει τον πελάτη προσφέροντας μια καλύτερη τιμή, φτάνοντας μέχρι και την αποζημίωση του πελάτη για την απώλεια της έκπτωσης από τον εναγόμενο – λαμβάνοντας ως δεδομένο ότι το σχήμα του εναγομένου περιλαμβάνει τιμές που βρίσκονται άνω του κόστους σε όλα τα επίπεδα των εκπτώσεων. Περαιτέρω, αν ο ανταγωνιστής δεν μπορεί να προσφέρει την ίδια τιμή, αυτό είναι μια ισχυρή ένδειξη ότι το σχήμα εκπτώσεων ποσότητας είναι αποτελεσματικό με την έννοια ότι ο πελάτης που αγοράζει μεγαλύτερη ποσότητα επιβάλλει μικρότερο κόστος ανά μονάδα παρά ένας μικρότερος πελάτης. Για τους λόγους αυτούς, προτείνουμε εκπτώσεις που συνδέονται αποκλειστικά με την ποσότητα αγαθών που αγοράζονται και όχι με την αποκλειστικότητα αυτή καθ' αυτή να αντιμετωπίζονται ως νόμιμες και όχι ως υποκείμενες στο νόμο για τις συμφωνίες αποκλειστικότητας».

<sup>149</sup>United States Court of Appeals, *Concord Boat v. Brunswick Corp*, 207 F.3d 1039 (8th Cir. 2000)

εκπτώσεις διαφόρων τύπων αλλά αντίστοιχες εκπτώσεις προσέφεραν και οι ανταγωνιστές. Κάποιοι κατασκευαστές πλοιαρίων κατήγγειλαν την Brunswick, και ένας από τους λόγους καταγγελίας ήταν ότι αυτές οι εκπτώσεις εκτόπιζαν τους άλλους παραγωγούς μηχανών, καθώς αποτελούσαν «χρυσές χειροπέδες» ή ένα «φόρο» που θα έπρεπε να πληρώσουν (χάνοντας τις εκπτώσεις) αν ήθελαν οι ίδιοι να αλλάξουν προμηθευτή. Το Εφετείο κρίνοντας σε δεύτερο βαθμό αποφάσισε ότι η ανωτέρω πρακτική δεν παραβίαζε ούτε το Section 1 ούτε το Section 2 του Sherman Act, εξηγώντας ότι δεν υπήρξε καμία σαφής απόδειξη ότι οι εκπτώσεις αυτές απαιτούσαν ρήτρα αποκλειστικότητας με την Brunswick και ότι οι εν λόγω εκπτώσεις δεν οδήγησαν σε τιμές κάτω του κόστους. Μάλιστα υποστήριξε την άποψη ότι διατυπώνοντας **ότι οι τιμές πάνω από το κόστος είναι νόμιμες και αντιπροσωπεύουν τον κανονικό ανταγωνισμό**. Μάλιστα, ο ισχυρισμός αυτός δεν μπορούσε να ανατραπεί, αφού οι αγοραστές μπορούσαν να προμηθευθούν το 40% των αναγκών τους από ανταγωνιστές της δεσπόζουσας επιχείρησης χωρίς όμως να χάνουν την έκπτωση, και γι' αυτό το λόγο δεν μπορούσαν να χαρακτηρισθούν οι συμφωνίες αυτές ως συμφωνίες αποκλειστικής προμήθειας. Το δικαστήριο, βρήκε επίσης ότι αν και οι ανταγωνιστές μπορούσαν να προσφέρουν μεγάλες εκπτώσεις, οι κατασκευαστές των πλοιαρίων μπορούσαν με κάθε ελευθερία να μην ακολουθήσουν το σχήμα και πράγματι κάποιοι πήραν καλύτερες προσφορές όταν αυτές έγιναν από ανταγωνιστές.

Δεδομένης της πρόσφατης τροχιάς των υποθέσεων του Ανώτατου Δικαστηρίου που επεκτείνουν το πλαίσιο του Group Brooke<sup>150</sup> στις πρακτικές τιμολόγησης όπως οι εικαζόμενες υπερβολικές προσφορές και η συμπίεση των τιμών, δεν θα εκπλήσσει το αν η προσέγγιση του Concord Boat κερδίζει τελικά στο Ανώτατο Δικαστήριο. Αλλά υπάρχουν εναλλακτικές προσεγγίσεις. Στην περίπτωση των εκπτώσεων πίστεως που προσέφερε η Intel η FTC και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή διαφώνησαν με τα αμερικανικά δικαστήρια και υποστήριξαν ότι ακόμα και στην περίπτωση τιμών πάνω του κόστους μπορεί να υπάρξει αποκλεισμός των ανταγωνιστών. Κατά την άποψή τους, αν ένας κυρίαρχος πωλητής όπως η Intel είχε τον αποτελεσματικό έλεγχο επί ενός αναμφισβήτητου τμήματος της αγοράς και

---

<sup>150</sup> United States Court of Appeal, Brooke Group Ltd. v. Brown & Williamson Tobacco Corp., 509 U.S. 209 (4th Cir.1993): κρίθηκε στην υπόθεση Brooke Group, ότι για την ύπαρξη επιθετικής τιμολόγησης είναι απαραίτητη προϋπόθεση η ύπαρξη λογικής προοπτικής ή σημαντικής πιθανότητας της ανάκτησης των απωλειών που υπέστη η επιχείρηση πωλώντας κάτω του κόστους.

προσέφερε εκπτώσεις πίστεως που κάλυπταν τα αμφισβητήσιμα τμήματα της αγοράς, ανταγωνιστές όπως η Advanced Micro Devices (AMD) ενδέχεται να αποκλειστούν από την αγορά επειδή δεν θα μπορούσαν να ανταγωνιστούν τις εκπτώσεις στο αναμφισβήτητο τμήμα.<sup>151</sup>

## Συμπεράσματα

Η ανωτέρω ανάλυση μέσα από τις κατευθύνσεις που έχει θέσει η ίδια η Ευρωπαϊκή Επιτροπή και μέσα από την προσέγγιση που ακολουθεί η πρόσφατη νομολογία καθιστά φανερό ότι μια πολιτική βασισμένη αποκλειστικά σε οικονομική ανάλυση δεν είναι σε θέση να εξασφαλίσει την απαιτούμενη ασφάλεια στους παράγοντες της αγοράς.<sup>152</sup>

Η εν λόγω διαπίστωση έχει σαν αποτέλεσμα να προτείνονται διάφορα συστήματα που μέσω ασφαλών λιμένων («safe harbors») προσπαθούν να καλύψουν την έλλειψη ασφάλειας δικαίου, ενώ ταυτόχρονα παραθέτουν και στοιχεία που οφείλουν οι Αρχές να λαμβάνουν υπόψη κατά την εξέταση των ύποπτων συμπεριφορών. Σύμφωνα με τον κανόνα στο βαθμό που η πραγματική τιμή υπερβαίνει σταθερά το MMEK της δεσπόζουσας επιχείρησης, ένας εξίσου αποτελεσματικός ανταγωνιστής έχει κανονικά τη δυνατότητα να ασκήσει ανταγωνισμό επικερδώς παρά την έκπτωση. Στις περιπτώσεις αυτές, η έκπτωση δεν επαρκεί κανονικά για να αποκλειστούν οι ανταγωνιστές από την αγορά. Φυσικά, στον ανωτέρω κανόνα εμφανίζονται σιγά σιγά και εξαιρέσεις. Από την άλλη πλευρά, αν η οριακή τιμολόγηση είναι πολύ κάτω του κόστους και υπάρχουν επιπλέον στοιχεία που φανερώνουν την προσπάθεια της δεσπόζουσας επιχείρησης να μονοπωλήσει στην αγορά νοθεύοντας τον ανταγωνισμό, τότε πιθανώς να απαιτείται η παρέμβαση των αρχών ανταγωνισμού. Σε κάθε περίπτωση, είναι απαραίτητο να προκαλείται πρόβλημα εκτοπισμού των ανταγωνιστών από την αγορά.

Εκτός των ανωτέρω αναφερομένων, σύμφωνα με τη νομολογία υπάρχουν εκπτώσεις που σε κάθε περίπτωση θεωρούνται ασφαλείς και επιτρεπτές κατά το

---

<sup>151</sup> Crane D., Antitrust, Wolters Kluwer, Law & Business, 2014, 126

<sup>152</sup> Sher Brian, “Price Discounts and Michelin 2: What Goes Around, Comes Around”, ECLR 2002, 482, ειδικότερα, 488

ενωσιακό δίκαιο ανταγωνισμού.<sup>153</sup> Πρόκειται για τις εκπτώσεις που βασίζονται σε μεμονωμένες ποσότητες ανά παραγγελία οι οποίες αντικατοπτρίζουν εξοικονόμηση κόστους ή κέρδη στην οικονομική αποτελεσματικότητα, τα οποία ο προμηθευτής αποκτά ως αποτέλεσμα της μεγαλύτερης ποσότητας που καλείται να πωλήσει.

Η προσπάθεια της Επιτροπής να διευρύνει το πλαίσιο ερμηνείας των εκπτώσεων δεν είναι ξεκάθαρο ότι οδηγείται σε κατάργηση της άποψης των *per se* καταχρηστικών εκπτώσεων πίστεως, αλλά φαίνεται να επιμένει στην ύπαρξη τεκμηρίων καταχρηστικής συμπεριφοράς, Σε κάθε περίπτωση παρουσιάζεται ένα σύνολο κανόνων που φανερώνει ότι η Επιτροπή έχει κατανοήσει την ανάγκη ύπαρξης τουλάχιστον της πιθανότητας αποκλεισμού σημαντικού τμήματος της αγοράς προτού παρέμβει αλλά και της ανάγκης διεύρυνσης τη δυνατότητας των μερών να δικαιολογήσουν την πρακτική τους.

Επηρεαζόμενη η Ευρώπη από το rule of reason των ΗΠΑ προκειμένου να διαπιστώσει τον καταχρηστικό χαρακτήρα των εκπτώσεων πίστεως συνεκτιμά το σύνολο των περιστάσεων, και ιδίως τα κριτήρια και τις λεπτομέρειες που προβλέπονται για τη χορήγηση των εκπτώσεων, καθώς και εξετάζει εάν οι συγκεκριμένες εκπτώσεις αποβλέπουν στη χορήγηση πλεονεκτήματος που δεν στηρίζεται σε καμία οικονομική παροχή που να το δικαιολογεί, στην αφαίρεση ή περιορισμό του αγοραστή της δυνατότητας επιλογής όσον αφορά τις πηγές εφοδιασμού του, στην παρεμπόδιση της εισόδου των ανταγωνιστών στην αγορά, στην εφαρμογή στους εμπορικώς συναλλασσομένους άνισους όρους για ισοδύναμες παροχές ή στην ενίσχυση της δεσπόζουσας θέσης.

Συνακόλουθα, για να εξακριβωθεί εάν είναι σύμφωνη ή αντίκειται προς το άρθρο 102 ΣΛΕΕ η εκπτωτική πολιτική μιας δεσπόζουσας επιχείρησης, πρέπει πρώτα να εξετασθεί εάν οι χορηγούμενες εκπτώσεις συντελούν ή είναι ικανές να περιορίσουν τον ανταγωνισμό στην οικεία αγορά, αφού πρώτα αξιολογηθούν τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και το είδος της χορηγούμενης έκπτωσης, αλλά και το σύνολο των περιστάσεων εντός των οποίων λειτουργεί, και γενικά τις συνθήκες της αγοράς στο πλαίσιο της οποίας εντάσσονται οι κρίσιμες πρακτικές.

---

<sup>153</sup> Ridyard Derek, “Exclusionary Pricing and Price Discrimination, Abuses under Article 82 – An Economic Analysis”, ECLR 2002, 286

## ΑΝΤΙ ΕΠΙΛΟΓΟΥ

Το κανονιστικό πλαίσιο που ρυθμίζει τη λειτουργία του ανταγωνισμού αποτελεί πρωτογενές δίκαιο, καθώς ένα καθεστώς που να εξασφαλίζει τον ανόθευτο ανταγωνισμό εντός της εσωτερικής αγοράς ήταν ζήτημα που απασχόλησε τους ιδρυτές της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Βασικοί κανόνες είναι ο καθορισμός των απαγορευμένων συμπράξεων μεταξύ των επιχειρήσεων που δρουν στην ίδια αγορά (νυν άρθρο 101 ΣΛΕΕ) και ο καθορισμός της συμπεριφοράς που οδηγεί τις δεσπόζουσες επιχειρήσεις σε κατάχρησης της πλεονεκτικής θέσης τους στην αγορά (νυν άρθρο 102 ΣΛΕΕ).

Στο άρθρο 102 ΣΛΕΕ περιλαμβάνονται όλες εκείνες οι πρακτικές που απαγορεύονται *per se*, γιατί οδηγούν σε στρέβλωση του ανταγωνισμού. Μια από τις περιπτώσεις των καταχρηστικής πρακτικών είναι η χορήγηση εκπτώσεων από τις δεσπόζουσες επιχειρήσεις, οι οποίες με τον τρόπο και τη μορφή που χορηγούνται στοχεύουν στην ενίσχυση της πίστης των πελατών τους, γεγονός που αποτελεί απαγορευτική πρακτική. Τα Κοινοτικά Δικαστήρια όσο και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή για σειρά ετών υιοθετούσαν και εφήρμοζαν μια ιδιαίτερος αυστηρή κριτική στις χορηγούμενες εκπτώσεις, καθιερώνοντας έναν έντονο φορμαλιστικό χαρακτήρα, με αποτέλεσμα πολλές φορές δεσπόζουσες επιχειρήσεις να βρεθούν αντιμέτωπες με την κατηγορία της κατάχρησης της δεσπόζουσας θέσης τους ενόψει των χορηγούμενων εκπτώσεων. Μέσα από τη νομολογία δημιουργήθηκαν τρεις περιπτώσεις εκπτώσεων πίστεως, οι οποίες θεωρούνταν *per se* καταχρηστικές, ήτοι οι εκπτώσεις αποκλειστικότητας, οι εκπτώσεις στόχου και οι εκ του αποτελέσματος απαγορευμένες εκπτώσεις. Όμως, μήπως πρόκειται για μια *prima facie* παρεμποδιστική κατάχρηση;

Με την πάροδο του χρόνου εμφανίζονταν όλο και περισσότεροι, οι οποίοι υποστήριζαν ότι μια πρακτική εκπτώσεων δεν πρέπει να κρίνεται καταχρηστική απλά και μόνο από τον τρόπο που παρουσιάζεται στην αγορά, αλλά θα πρέπει να αξιολογείται η δυνατότητα να πληγεί ο ανταγωνισμός ή να προκληθεί βλάβη στους καταναλωτές, συνεπώς να εξετάζεται η εκάστοτε περίπτωση ανάλογα με τα χαρακτηριστικά της.

Η Ανακοίνωση Προτεραιοτήτων της Ευρωπαϊκής Επιτροπής το 2009 θέλησε να εισάγει έναν νέο τρόπο ερμηνεία της εκπτώτικης πολιτικής, αναφερόμενη σε υπό προϋποθέσεις εκπτώσεις, προτείνοντας μια εκτίμηση βασισμένη περισσότερο στην



οικονομική ανάλυση («effect based approach»). Σαφώς επηρεασμένη η Επιτροπή από το αμερικανικό δίκαιο και το rule of reason που προτάσσει η Sherman Act, προσπαθεί να μεταβεί από τη φορμαλιστική εφαρμογή του άρθρου 102 ΣΛΕΕ σε μια εφαρμογή που θα προσδιορίζεται από την οικονομική ανάλυση των αποτελεσμάτων των πρακτικών των δεσποζουσών επιχειρήσεων. Επιχειρείται μια σύγκλιση μεταξύ των «per se rules» και του «rule of reason», καθώς προτείνεται μια μέθοδος ερμηνείας που θα εξετάζει ad hoc αν οι πρακτικές των δεσποζουσών επιχειρήσεων είναι επιβλαβείς για τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό.

Σύμφωνα με την Επιτροπή τέσσερις προϋποθέσεις πρέπει να πληρούνται ώστε να μην κρίνεται καταχρηστική μια prima facie αντι-ανταγωνιστική πρακτική. Ειδικότερα, η πρακτική αυτή θα πρέπει να συμβάλει ή να δύναται να συμβάλει στην οικονομική αποτελεσματικότητα, να είναι αναγκαία για την επίτευξη του εν λόγω στόχου της επιχείρησης, ο καταναλωτής να επωφελείται από αυτή την ωφέλεια ή άλλως να μην ζημιώνεται, και τέλος να μην εξαλείφεται ο ανταγωνισμός σε σημαντικό τμήμα της οικείας αγοράς.

Οι ανωτέρω προϋποθέσεις θυμίζουν όχι μόνο την εφαρμογή του αμερικανικού rule of reason, αλλά και την παράγραφο 3 του άρθρου 101 ΣΛΕΕ. Στην ουσία η Επιτροπή επιχειρεί να εισάγει ερμηνευτικά ένα οιονεί σύστημα απαλλαγής αντίστοιχο με το άρθρο 101, το οποίο δεν είχε προβλεφθεί από τον κοινοτικό νομοθέτη. Η βασική διαφορά μεταξύ του άρθρου 101 και 102 είναι ότι το 102 δεν προβλέπει τη δυνατότητα νομιμοποίησης συμπεριφορών που καταρχήν υπάγονται στον απαγορευτικό κανόνα. Με άλλα λόγια, δεν κάνει διάκριση σε καλές και κακές καταχρήσεις, διευκρινίζει μόνο ότι είτε μια πρακτική είναι καταχρηστική διότι θέτει σε διακινδύνευση τη δυναμική ικανότητα του ανταγωνισμού και άρα απαγορεύεται, είτε δεν είναι καταχρηστική και επιτρέπεται. Η προσπάθεια απαλλαγής που επιχειρείται συνιστά ίσως μια *contra legem* και συνεπώς μη αποδεκτή ερμηνεία της διάταξης.

Μια διευκρίνιση είναι αναγκαία στο σημείο αυτό. Στις ΗΠΑ είναι λογικό να δημιουργηθεί ένας rule of reason, γιατί τα αντίστοιχα με τα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ το Section 1 και 2 του Scherman Act, απλά κάνουν αναφορά στην απαγόρευση. Μέσα από τη νομολογία προέκυψε ότι υπάρχουν στοιχεία της αγοράς που μπορούν να οδηγήσουν σε απαλλαγή της *per se* καταχρηστικότητας και για το λόγο αυτό ο rule

of reason ήταν για τις ΗΠΑ η προσήκουσα ερμηνευτική προσέγγιση. Από την άλλη πλευρά του Ατλαντικού, υπάρχει διαφορετικό κανονιστικό πλαίσιο, αφού στο αντίστοιχο άρθρο για τις συμπράξεις επιχειρήσεων (101 ΣΛΕΕ) υπάρχει η παράγραφος 3 κείμενη από τον κοινοτικό νομοθέτη, η οποία δίνει τη δυνατότητα απαλλαγής από τον χαρακτηρισμό της απαγορευτικής σύμπραξης. Η κρατούσα γνώμη στη θεωρία και στη νομολογία τάσσεται υπέρ της γνώμης ότι δεν μπορεί να υιοθετηθεί ένας κανόνας λογικής (rule of reason) στα πλαίσια του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, γιατί με αυτόν τον τρόπο θα αδρανοποιούνταν η παράγραφος 3 του άρθρου 101 ΣΛΕΕ<sup>154</sup>, χωρίς ωστόσο να αγνοείται και ο αντίλογος που δέχεται πως μπορεί να λειτουργήσει ένας rule of reason στα πλαίσια του άρθρου 101 ΣΛΕΕ<sup>155</sup>.

Ωστόσο, στο άρθρο 102 ΣΛΕΕ το κανονιστικό πλαίσιο είναι διαφορετικό από το άρθρο 101 ΣΛΕΕ και ίσως αυτό να ομοιάζει και με το Section 2 Sherman Act. Η μέχρι τώρα εξέλιξη της αγοράς και των συνθηκών που επικρατούν αναδεικνύουν όλο και περισσότερο την ανάγκη να ξεφύγουν τόσο η Ευρωπαϊκή Επιτροπή όσο και τα Δικαστήρια από τη φορμαλιστική προσέγγιση των *per se* καταχρήσεων και για αυτό το λόγο εισάγεται μια οικονομική προσέγγιση (effect based approach) που αποτυπώνει τον κανόνα της λογικής (rule of reason) στην Ευρώπη. Βέβαια, η μετατόπιση της αξιολόγησης των κάθετων περιορισμών από τον κανόνα της *per se* απαγόρευσης στην αντιμετώπισή τους με βάση το rule of reason είχε ως συνέπεια τη χαλάρωση του ελέγχου στις ΗΠΑ σε σημείο που πλέον να γίνεται λόγος για *per se* legality των κάθετων περιορισμών.<sup>156</sup>

Τα Ενωσιακά Δικαστήρια, όπως φανερώνει η πρόσφατη νομολογία παραμένουν επιφυλακτικά στην υιοθέτηση μιας οικονομικής προσέγγισης (effect based approach), παρά το γεγονός ότι αυτή συστήνεται από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή με την Ανακοίνωση Προτεραιοτήτων. Ωστόσο, τα Ενωσιακά Δικαστήρια δεν αρνούνται ότι το τεστ του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή μπορεί να δείξει

---

<sup>154</sup>Monti, Giorgio, “Article 81 EC and public policy”, CMLR 2002, 1057 και Whish Richard & Sufrin Brenda, “Article 85 and the Rule of Reason”, Yearbook of European Law 1987, 1

<sup>155</sup> Korah Valentine, “The Rise and Fall of Provisional Validity - The Need for a Rule of Reason in EEC Antitrust”, Northwestern Journal of International Law & Business, 1981, 320, διαθέσιμο και στον ιστότοπο:

<https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1096&context=njilb>

<sup>156</sup> Τζουγανάτος Δ., «Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού», 2013, 680 με τις εκεί παραπομπές σε Ginsburg, Vertical Restraints: De facto Legality Under the Rule of Reason, 60 Antitrust Law Journal 1991, 67, Gellhorn/Kovacic/Calkins, Antitrust Law and Economics, 5<sup>η</sup> εκδ. 2004, 369, Hovenkamp, Federal Antitrust Policy, 2<sup>η</sup> εκδ. 1999, 480

κατά πόσο μια εκπωτική πολιτική μπορεί να βλάψει ή όχι τον ανταγωνισμό. Η επιφύλαξη των Δικαστηρίων στο να απολέσουν μια *per se* προσέγγιση ίσως δικαιολογείται από τον φόβο μήπως μειωθεί η ανταγωνιστικότητα στην αγορά, καταστρατηγηθούν οι αρχές του ανταγωνισμού, ζημιωθούν οι καταναλωτές και εν τέλει κλονισθεί η ισορροπία εντός μιας κοινής εσωτερικής αγοράς.

Προτεινόμενη λύση, κατά τη συγγραφέα, είναι η αναθεώρηση της ΣΛΕΕ και ειδικότερα του άρθρου 102, ώστε να προστεθούν νέες διατάξεις που να ορίζουν με σαφήνεια και συγχρόνως αυστηρότητα πότε κάποιες πρακτικές ενώ είναι *prima facie* καταχρηστικές μπορούν να απαλλαγούν από αυτόν τον χαρακτηρισμό, γιατί τα αποτελέσματά τους τελικά δεν νοθεύουν τον ελεύθερο ανταγωνισμό. Η πρόταση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για μια οικονομική προσέγγιση ανά περίπτωση δημιουργεί έντονη αβεβαιότητα για τα κριτήρια που κάθε φορά θα αναζητούνται και θα ερευνούνται, γιατί εξαρτά την αξιολόγηση των κρίσιμων πρακτικών από την οικονομική θεωρία και τις αντιλήψεις περί ανταγωνισμού, που σαφώς δεν διακρίνονται για τη σταθερότητά τους. Μια νέα διάταξη, πρόσθετη στο άρθρο 102 ΣΛΕΕ θα μπορέσει να ενσωματώσει τον κανόνα της λογικής (*rule of reason*) και την οικονομική προσέγγιση (*effect based approach*), αλλά θα βρίσκεται και σε αρμονία με το άρθρο 101 ΣΛΕΕ και τον ενωσιακό νομοθέτη.

Οι εξελίξεις στο Δίκαιο του Ανταγωνισμού αναμένονται κρίσιμες στο άμεσο μέλλον, καθώς πρόκειται να διαμορφωθούν νέες ισορροπίες στον τομέα αυτόν, ο οποίος ενόψει του στόχου της Συνθήκης της Λισαβόνας, του ασταθούς οικονομικού και πολιτικού περιβάλλοντος αποκτά ακόμα μεγαλύτερη σημασία σε Ευρωπαϊκό Πολιτικό επίπεδο.

## ΠΗΓΕΣ

### ➤ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ/ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

#### ΕΛΛΗΝΙΚΗ

1. Αθανασίου Λ., «Εννοιολογική οριοθέτηση της παρεμποδιστικής κατάχρησης, Σκέψεις επί της πρότασης της ευρωπαϊκής Επιτροπής για την οικονομική ερμηνεία του άρθρου 82 ΣυνθΕΚ», ΔΕΕ 2006, 1
2. Καλαβρός/Γεωργακόπουλος, Το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Νομική Βιβλιοθήκη 2010
3. Καραγιάννης Β., «Συμφωνίες ανταμοιβής πελατειακής πίστης στο κοινοτικό δίκαιο του ανταγωνισμού», ΔΕΕ 2007,1271
4. Κικινή Ε., «ΔΕΚ Υπόθ. C-95/04 Ρ, απόφ. της 15.3.2007», ΔΕΕ 2007,1064
5. Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, Αθέμιτου και Ελεύθερου, 6<sup>η</sup> έκδοση, Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2011
6. Κοτσίρης, Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7<sup>η</sup> έκδοση, Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2015
7. Λιανός Ι., Ταξινόμηση καταχρήσεων δεσπόζουσας θέσης κατά την έννοια του άρθρου 82ΕΚ: μια κριτική προσέγγιση εις “ Η μεταρρύθμιση του Ευρωπαϊκού και Ελληνικού Δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού”, με επιμέλεια Ι. Κόκκορη & Ι. Λιανού, Νομική Βιβλιοθήκη, 2008
8. Μαρίνος Μιχ., Βιομηχανική και Πνευματική Ιδιοκτησία, Επιτροπή Ανταγωνισμού (Ολομέλεια) Αριθμ. 207/III/2002, ΧρΙΔ 2002, 345
9. Μικρούλεα Α., «Η κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης του άρθρου 2 ν. 703/77», ΧρΙΔ 2006, 5
10. Σκουρής Β., Ερμηνεία Συνθηκών για την Ευρωπαϊκή Ένωση και την Ευρωπαϊκή Κοινότητα, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2003
11. Σταμέλος Χ., Η Συμφωνία ΗΠΑ-ΕΕ για την εφαρμογή της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012
12. Τζουγανάτος Δ., «Η κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης του άρθρου 2 Ν 703/1977 και η πρακτική της Επιτροπής Ανταγωνισμού», ΕΕμπΔ 1984, 369

13. Τζουγανάτος Δ., Οι συμφωνίες αποκλειστικής και επιλεκτικής διανομής στο δίκαιο του Ανταγωνισμού (ελεύθερου και αθέμιτου), Νομική Βιβλιοθήκη, 2001
14. Τζουγανάτος Δ., Ολιγοπώλιο & συλλογική δεσπόζουσα θέση στο δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, Νομική Βιβλιοθήκη, 2004
15. Τζουγανάτος Δ., Περιπτώσεις καταχρηστικής τιμολόγησης στο κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού, Τιμητικός Τόμος Μιχ. Π. Σταθόπουλου, Αθήνα, 2010
16. Τζουγανάτος Δ., Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, Νομική Βιβλιοθήκη, 2013
17. Τριανταφυλλάκης Γ., Ελεύθερος Ανταγωνισμός, πρακτική-Νομολογία εθνική & ευρωπαϊκή, Νομική Βιβλιοθήκη, 2005
18. Τριανταφυλλάκης Γ., Εισηγήσεις Εμπορικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, 2009
19. Τριανταφυλλάκης Γ., Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, 2<sup>η</sup> έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

## **ΞΕΝΟΓΛΩΣΣΗ**

1. András Tóth, “CJEU Judgement in Post Denmark II: Role of the Economic Evidence in Competition Cases”, 13-3-2016, διαθέσιμο στον ιστότοπο: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2745794](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2745794)
2. Areeda, Kaplow, Edlin, Antitrust Analysis, Problems, Text, and Cases, 7<sup>th</sup> Edition, Wolters Kluwer, Law & Business, 2013, 726
3. Bavasso A., “The Role of Intent Article 82 EC: From ‘Flushing the Turkeys’ to ‘Spotting Lionesses in Regent’s Park’”, ECLR 2005, 616
4. Bien Florian & Krah Matthias, “The Ruling of the CJEU in Post Denmark: Putting an End to Selective Price Cuts as an Abuse Under TFEU Article 102 and Tutning Towards a More Economic Approach”, ECLR 2012, 482
5. Bishop Simon, “Delivering benefits to consumers or per se illegal? Assessing the competitive effects of loyalty rebates, The Pros and Cons of Price Discrimination”, Swedish Competition Authority, November 2005, διαθέσιμο στον ιστότοπο: <http://www.konkurrensverket.se/globalassets/english/research/the-pros-and-cons-of-price-discrimination-9356kb.pdf>

6. Bishop S. & Mardsen Ph., “The Article 82 Discussion Paper: A Missed Opportunity”, ECJ 2006, 1
7. Claus-Dieter Ehlermann & Mel Marquis, “The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases”, European Competition Law Annual, 2009, διαθέσιμο στον ιστότοπο:  
[http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/18457/Marquis\\_2011\\_RulesThatGovernRules.pdf?sequence=1](http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/18457/Marquis_2011_RulesThatGovernRules.pdf?sequence=1)
8. Crane D., Antitrust, Wolters Kluwer, Law & Business, 2014
9. Danilo Samà, “The Antitrust Treatment of Loyalty Discounts and Rebates in the EU Competition Law: In Search of an Economic Approach and a Theory of Consumer Harm”, 2012, διαθέσιμο στον ιστότοπο:  
[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2425100](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2425100)
10. Duncan and McCrmaç, “Loyalty & Fidelity Discounts & Rebates In The U.S. & E.U.: Will Divergence occur Over Cost-Based Standards Of Liability?”, διαθέσιμο στον ιστότοπο:  
<https://www.faegrebd.com/webfiles/08JournalDuncanArticle.pdf>
11. Eilmansberger Th., “How to distinguish good from bad competition under Article 82 EC: In search of clearer and more coherent standards for anti-competitive abuses”, CMLR 2005, 129
12. Elhauge Einer, “How Loyalty Discounts can perversely discourage discounting”, διαθέσιμο στον ιστότοπο:  
[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1275529](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1275529)
13. Faull & Nikray, The EU Law of Competition, 3<sup>rd</sup> edition, Oxford University Press, 2014
14. Federico G., “The Antitrust Treatment of Loyalty Discounts In Europe: Towards a more Economic Approach”, διαθέσιμο στον ιστότοπο:  
[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2883846](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2883846)
15. Federico G., “Tomra v. Commission: reversing progress on rebates?”, ECLR 2011, 139
16. Geradin D., “The Decision of the Commission of 13 May 2009 in Intel Case: Where is the Foreclosure and Consumer Harm?”, 19-10-2009, διαθέσιμο στον ιστότοπο: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1490114](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1490114)
17. Gijlstra & Murphy, “Some observations on the sugar cases”, CMLR 1977, 45

18. Greenlee and Reitman, “Distinguishing competitive and exclusionary uses of loyalty discounts”, *The Antitrust Bulletin*: Vol. 50, No. 3/Fall 2005, 441
19. Gyselen Luc, “Rebates: Competition on the Merits or Exclusionary practice?”, παρουσίαση σε 8<sup>th</sup> Competition Law and Policy Workshop, European University Institute, Ιούνιος 2003, 30 (αλλά και σε “European Competition Law Annual: What is an abuse of a Dominant Position?” Hart Publishing of Oxford)
20. Hovenkamp Herbert, *Federal Antitrust Policy: The Law of Competition and Its Practice*, HORNBOOK SERIES STUDENT EDITION, 3th Edition, West Publishing Co, February 2005
21. Jacobson J., “Exclusive Dealing, Foreclosure and Consumer Harm”, *Antitrust Law Journal*, 311-349
22. Jones and Surfin, *EC Competition Law, Text, Cases, and Materials* 3<sup>rd</sup> edition, Oxford University Press, 2008
23. Jones A. and Sufrin B., *EU Competition Law: Text, Cases, and Materials*, Oxford University Press, 4<sup>th</sup> Edition, 2010
24. Jones A. and Sufrin B., *EU Competition Law: Text, Cases, and Materials*, Oxford University Press, 2016
25. Kallaugher J. & Sher B., “Rebates Revisited: Anti-Competitive Effects and Exclusionary Abuse Under Article 82”, *ECLR* 2004, 263
26. Kallaugher John & Weitbrecht Andreas, “Development under Articles 81 and 82 EC-the Year 2005 in Review”, *ECLR* 2006, 137
27. Kirkwood B. John, “The Essence of Antitrust: Protecting Consumers and Small Suppliers from Anticompetitive Conduct”, διαθέσιμο στον ιστότοπο:  
<http://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4887&context=flr>
28. Korah Valentine, “The Rise and Fall of Provisional Validity - The Need for a Rule of Reason in EEC Antitrust”, *Northwestern Journal of International Law & Business*, 1981, 320, διαθέσιμο και στον ιστότοπο:  
<https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1096&context=njilb>
29. Neils G & Jenkins H., “Reform of Article 82: Where the Link Between Dominance and Effects Breaks Down?”, *ECLR* 2005, 606
30. Massimo Motta, “Competition Policy: Theory and Practice”, *International Salt*, 1947

31. Melamed D., “Exclusive dealing agreements and other exclusionary conduct – Are there unifying principles”, *Antitrust Law Journal*, 2006, 375, διαθέσιμο και στον ιστότοπο:  
[http://www.wilmerhale.com/uploadedFiles/WilmerHale\\_Shared\\_Content/Files/Editorial/Publication/Melamed\\_ExclusiveDealingAgreements.pdf](http://www.wilmerhale.com/uploadedFiles/WilmerHale_Shared_Content/Files/Editorial/Publication/Melamed_ExclusiveDealingAgreements.pdf)
32. Miroslava Marinova, “Should the rejection of the ‘as efficient competitor’ test in the Intel and Post Danmark II judgments lead to dismissal of the effect-based approach?”, *ECJ* 2016, 387
33. Monti, Giorgio, “Article 81 EC and public policy”, *CMLR* 2002, 1057
34. Odudu Okeogheme, “Case 95/04 P, *British Airways plc v. Commission*, judgment of the Court of Justice (Third Chamber) of 15 March 2007, nyr.”, *CMLR* 2007, 1781
35. Osorio Iliana N., “‘A Test to Ban Rebates’: Which Test is Applicable to Rebates under TFEU art. 102?”, *ECLR* 2012, 91
36. Petit Nikolas, “Intel, Leveraging Rebates and the Goals of Article 102 TFEU”, διαθέσιμο στον ιστότοπο:  
[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2567628](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2567628)
37. Pfeiffer Klaus, “Reflections on *British Airways v. Commission*”, *ECLR* 2007, 597
38. Posner, *Antitrust Law*, 2<sup>nd</sup> edition, University of Chicago Press, 2001
39. Preece Steven, “*Compagnie Maritime Belge: Missing the Boat?*”, *ECLR* 2000, 388
40. Ridyard Derek, “Exclusionary Pricing and Price Discrimination, Abuses under Article 82 – An Economic Analysis”, *ECLR* 2002, 286
41. Roques Christian, “CFI Judgement, Case T – 203/01 *Manufacture française des pneumatiques Michelin v. Commission*”, *ECLR*, 2004, 688
42. Sher Brian, “Price Discounts and *Michelin 1: What Goes Around, Comes Around*”, *ECLR* 2002, 482
43. Snijders W.L., “Case 322/81, *Nederlandsche Banden-Industrie Michelin v. Commission* [1984] E.C.R. 3461. The *Michelin Judgment*”, *CMLR* 1986, 193
44. Tzouganatos D., *Competition Law in Greece*, Wolters Kluwer Law & Business, 2015
45. Venit James, “Case T-286/09 *Intel v. Commission* – The judgment of the general court: all steps backward and no steps forward”, *ECJ* 2014, 203



46. Whish Richard & Sufrin Brenda, “Article 85 and the Rule of Reason”, Yearbook of European Law 1987, 1
47. Whish, Competition Law, 6<sup>th</sup> edition, Oxford University Press, 2009
48. Whish, Competition Law, 7<sup>th</sup> edition, Oxford University Press, 2012
49. Whish, Competition Law, 8<sup>th</sup> edition, Oxford University Press, 2015
50. Withers Chris and Jephcott Mark, “Where to now for E.C. oligopoly control?”, ECLR 2001, 295
51. Wolter Wils, “The judgement of the EC General Court in Intel and the So-called ‘More Economic Approach’ to Abuse of Dominance”, World Competition: Law and Economics Review 2014, 405

➤ **ΙΣΤΟΤΟΠΟΙ**

1. Ευρωπαϊκή Επιτροπή, DG Competition Discussion Paper on the Application of Article 82 of the Treaty on exclusionary abuses, December 2005, διαθέσιμο στο ιστοτόπο: <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/art82/discpaper2005.pdf>
2. «Κατευθύνσεις σχετικά με τις Προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου 82 της Συνθήκης ΕΚ σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόμενες επιχειρήσεις», 9.2.2009, E (2009) 864 τελικό, διαθέσιμο στον ιστοτόπο: <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/3/2009/EL/3-2009-864-EL-F-0.Pdf>
3. Van Bael & Bellis Law Firm, “ABUSE OF DOMINANT POSITION – EUROPEAN UNION LEVEL – Court of Justice issues landmark judgment on legal treatment of fidelity rebates granted by dominant companies and sets aside General Court’s judgment in Intel”, Newsletter, September 2017, διαθέσιμο στον ιστοτόπο: [https://www.vbb.com/media/Insights\\_Newsletters/CNL\\_09\\_17.pdf](https://www.vbb.com/media/Insights_Newsletters/CNL_09_17.pdf)
4. KLC Law Firm, “ The Judgment of the EU Court of Justice on Intel’s Appeal: The “death” of per se Abuses of Dominance?”, Newsletter, September 2017, διαθέσιμο στον ιστοτόπο: [https://www.klclawfirm.com/wp-content/uploads/KLC\\_CRR\\_Commentaries\\_No-5.pdf](https://www.klclawfirm.com/wp-content/uploads/KLC_CRR_Commentaries_No-5.pdf)

## ➤ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

### ΕΛΛΗΝΙΚΗ

1. Απόφαση ΕΑ αρ. 207/III/2002 «ΑΓΝΗ ΑΒΕΕ και Πανελλήνιος Σύνδεσμος παρασκευαστών Αναψυκτικών, κατά Coca-Cola Ελληνική Εταιρεία Εμφιαλώσεως Α.Ε.», Υπ' αριθμ. 2116/2014 απόφαση ΔιοικΕφΑθηνών
2. Απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού αρ. 434/V/2009 [Αυτεπάγγελτη έρευνα της Γ.Δ.Α για παράβαση των άρθρων 1 και 2 του ν.703/77, και 81 και 82 ΣυνθΕΚ με αφορμή την Καταγγελία (με αρ.πρ.1835/07-06-2002) της εταιρίας «Γ. ΔΡΙΤΣΑΣ και ΣΙΑ Ε.Β.Ε.Ε.» κατά α) της αλλοδαπής εταιρίας με την επωνυμία «Societe des Produits NESTLE S.A.» και β) της εταιρίας με την επωνυμία «NESTLE ΕΛΛΑΣ Α.Ε.», Υπ' αριθμ. 2265/2010 απόφαση του ΔιοικΕΦΑθηνών, Υπ' αριθμ. 4163/2012 απόφαση ΣτΕ
3. Απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού αρ. 520/VI/2011 [Λήψη απόφασης επί των υπ' αριθ. πρωτ. 3915/3-7-2006 & 1997/5-4-2007 καταγγελιών της εταιρίας με τη διακριτική επωνυμία «ΤΣΑΚΙΡΗΣ ΑΒΕΕ Βιομηχανία Τροφίμων-Σνακς» κατά της εταιρίας «TASTY FOODS ΑΒΓΕ»], Υπ' αριθμ. 869/2013 απόφαση ΔιοικΕφΑθηνών
4. Απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού αρ. 581/VII/2013 [Λήψη απόφασης της αυτεπάγγελτης έρευνας της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού, για την εξέταση τυχόν παραβάσεων των άρθρων 1 και 2 του ν. 703/1977-3959/2011 και των άρθρων 101 και 102, από την εταιρία «ΠΡΟΚΤΕΡ & ΓΚΑΜΠΛ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ»],

### ΞΕΝΟΓΛΩΣΣΗ

1. ΔΕΚ, C-40/73 έως 48/73, 50/73, 54/73 έως 56/73, 111/73, 113/73 και 114/73 Suiker Unie κ.λπ. v. European Commission, Συλλογή 1975, 01663
2. ΔΕΚ, C- 85/76 Hoffmann La Roche v. European Commission, Συλλογή 1979, 00461,
3. ΔΕΚ, C-322/81, Nederlandsche Banden Industrie Michelin (Michelin I) v. European Commission, Συλλογή 1983, 03461
4. ΔΕΚ, C-62/86, AKZO v. European Commission, Συλλογή 1991, I-03359,

5. ΠΕΚ, T-65/89 BPB Industries Plc & British Gypsum Ltd v. European Commission, Συλλογή 1993, II-00389, ΔΕΚ, C-310/93 P BPB Industries/British Gypsum v. European Commission, Συλλογή 1995, I-00865
6. ΠΕΚ, T-30/91, Solvay SA v. European Commission, Συλλογή 1995, II-01775, ΔΕΚ, C-287&288/95, European Commission v. Solvay SA, Συλλογή 2000, I-02391
7. ΠΕΚ, T-36/91, Imperial Chemical Industries plc (ICI) v. European Commission, Συλλογή 1995, II-01847
8. United States Court of Appeal, Brooke Group Ltd. v. Brown & Williamson Tobacco Corp., 509 U.S. 209 (4th Cir.1993)
9. ΔΕΚ, C-333/94 P, Tetra Pak International SA v. European Commission, Συλλογή 1996, I-05951
10. ΔΕΚ, C-286/95, European Commission v. Imperial Chemical Industries plc (ICI), Συλλογή 2000, I-02341
11. ΔΕΚ, C-395&396/96, Compagnie Maritime Belge Transports SA v. European Commission, Συλλογή 2000 I-01365
12. United States Court of Appeals, Omega Environmental Inc v Gilbarco Inc, 9th Cir. 1997
13. ΠΕΚ, T-5/97, Industrie des poudres spheriques v. European Commission, Συλλογή 2000, I-03755
14. ΠΕΚ, T-228/97, Irish v. European Commission, Συλλογή 1999, II-02969
15. ΔΕΚ, T-65/98, Van den Bergh Foods v. European Commission, Συλλογή 2003, II-4653
16. ΠΕΚ, T-219/99, British Airways v. European Commission, Συλλογή 2003, II-05917, ΔΕΚ, C-95/04 P, Virgin/British Airways v. European Commission, Συλλογή 2007, I-02331
17. United States Court of Appeals, Concord Boat v. Brunswick Corp, 207 F.3d 1039 (8th Cir. 2000)
18. ΠΕΚ, T-203/01 Manufacture française des pneumatiques Michelin v. European Commission (Michelin II), Συλλογή 2003, II-04071
19. ΠΕΚ, T-201/04, Microsoft Corp. v. European Commission, Συλλογή 2007, II-03601

20. ΠΕΚ, T- 155/06 Tomra Systems ASA v. European Commission, Συλλογή 2010, I-04361, ΔΕΕ, C-549/10P, Tomra v. European Commission, Ψηφιακή Συλλογή 2012
21. ΔΕΕ, C-52/09, Konkurrentverket κατά Telia sonera Sverige AB, Συλλογή 2011, II-08133
22. ΠΕΚ, T-286/09, Intel Corporation Inc. v. European Commission, (η δημοσίευση στην Ψηφιακή Νομολογία αναμένεται), ΔΕΕ, C-413/14P, Intel Corporation Inc. v. European Commission, Συλλογή 2017, (η δημοσίευση στην Ψηφιακή Νομολογία αναμένεται)
23. ΔΕΕ, C-209/10, Post Danmark A/S v Konkurrencerådet (Post Danmark I), Ψηφιακή Συλλογή 2012
24. ΔΕΕ, C-23/14, Post Danmark A/S v Konkurrencerådet (Post Danmark II), Ψηφιακή Συλλογή 2015